

# REVISTA ELECTRÓNICA IBEROAMERICANA

## REIB



2019

Vol. 13, No.1

## CONSEJO DIRECTIVO Y CIENTÍFICO

### DIRECCIÓN:

*Carlos R. Fernández Liesa*  
Universidad Carlos III de Madrid

*Cástor M. Díaz Barrado*  
Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

### SUBDIRECCIÓN:

*Anna Badia Martí*  
Universitat de Barcelona

### SECRETARÍA ACADÉMICA:

*José Manuel Azcona Pastor*  
Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

*Jorge Urbaneja Cillán*  
Universidad de Alicante

### COORDINACIÓN:

*Diana Verdiales López*  
Universidad Rey Juan Carlos

### COMITÉ CIENTÍFICO:

*Francisco Aldecoa Luzárraga*, Universidad Complutense de Madrid  
*Celeste Pino Canales*, Universidad de La Habana (Cuba)  
*Ana Idalia Castellanos Khouri*, Embajadora Cancillería (República Dominicana)  
*Fernando Dos Reis Condesso*, Universidad Técnica de Lisboa (Portugal)  
*Romualdo Bermejo García*, Universidad de León  
*Francisco José Piñón*, Universidad de Congreso (Argentina)  
*Miryam Colacrai*, Universidad Nacional de San Martín y Universidad Nacional de Rosario (Argentina)  
*João Abreu de Faria Bilhim*, Universidad Técnica de Lisboa (Portugal)  
*Rafael Caldach Cervera*, Universidad Complutense de Madrid  
*Celestino del Arenal Moyua*, Universidad Complutense de Madrid  
*Cesáreo Gutiérrez Espada*, Universidad de Murcia  
*Véronique Champeil-Desplats*, Universidad de París Ouest-Nanterre La Défense (Francia)  
*Felipe González*, Universidad Diego Portales (Chile),  
*Magda Yadira*, Universidad de Monterrey (México)  
*Carlos Molina*, Universidad de Medellín (Colombia)  
*Montserrat Huguet*, Universidad Carlos III de Madrid  
*Francesco Seatzu*, Universidad de Cagliari (Italia)

### CONSEJO DE REDACCIÓN:

Antonio Pastor Palomar, Vicente Garrido Rebolledo, María de los Ángeles Cano Linares, Pilar Trinidad Núñez, M<sup>a</sup> Sagrario Morán Blanco, Beatriz Barreiro Carril, Elena C. Díaz Galán, Daniel Oliva Martínez, Mercedes Guinea Llorente, Cristina Pérez Rico, Ana Manero Salvador, Diana Verdiales López

# REVISTA ELECTRÓNICA IBEROAMERICANA

## REIB

Vol. 13 No. 1

Julio

2019

La Revista Electrónica Iberoamericana REIB se encuentra indexada en LATINDEX y en las bases de datos ISOC, DICE y La Fundación Española para la Ciencia y la Tecnología (FECYT), por sus contenidos de alta calidad científica sobre la realidad iberoamericana y en el contexto de las Ciencias Sociales y Jurídicas.

Edición: Centro de Estudios de Iberoamérica, Universidad Rey Juan Carlos y el Instituto de Estudios Internacionales y Europeos Francisco de Vitoria de la Universidad Carlos III de Madrid.

Diseño: Centro de Estudios de Iberoamérica, Universidad Rey Juan Carlos.

ISSN: 1988-0618

**CENTRO DE ESTUDIOS DE IBEROAMERICA**

UNIVERSIDAD REY JUAN CARLOS  
C/TULIPAN S/N, MÓSTOLES, MADRID

## ÍNDICE

### I. EDITORIAL

MERCOSUR Y LA UNIÓN EUROPEA: POR FIN EL ACUERDO ..... 7

### II. TRIBUNA ABIERTA IBEROAMERICANA

ESTADOS UNIDOS Y LOS DERECHOS HUMANOS EN LA PRESIDENCIA DE TRUMP ..... 12

Montserrat Huguet

*Universidad Carlos III de Madrid*

### III. ARTÍCULOS Y NOTAS

¿DECADENCIA DEL ASILO DIPLOMÁTICO O SU TRANSFIGURACIÓN EN OBLIGACIONES INTERNACIONALES CONCRETAS EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS? LA OPINIÓN CONSULTIVA OC-25/18 DE 30 DE MAYO DE 2018 DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS ..... 18

Harold Bertot Triana

*Universidad de la Habana, Cuba*

EDUCACIÓN PARA LA PAZ: INSTRUMENTO ESENCIAL EN LA GESTIÓN DEL POSTCONFLICTO COLOMBIANO..... 47

Juan Pablo Hinestroza Vélez

*Universidad Externado de Colombia*

Juanita Pedraza Córdoba

*Universidad Carlos III de Madrid*

LA DECLARACIÓN AMERICANA DE DERECHOS Y DEBERES DEL HOMBRE Y LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS EL TURISMO: UN ALIADO INVISIBLE EN LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS ..... 76

Loreto Ibañez Castillo

*Universidad Rey Juan Carlos*

LA AYUDA AL DESARROLLO EN ECUADOR. ANÁLISIS DE LA COOPERACIÓN ESPAÑOLA..... 94

Cristina Pérez Rico

*Escuela Politécnica Nacional, Ecuador*

Carlos Fernández García

*Universidad de las Américas (UDLA)*

María Luisa Medrano García

*Universidad Rey Juan Carlos, España.*

DERECHO AL OLVIDO: BREVE APROXIMACIÓN A SU DEVENIR SOBRE GOOGLE Y OTROS BUSCADORES EN IBEROAMÉRICA..... 120

Roberto Antonio Sánchez Lucena

*Universidad Carlos III de Madrid.*

DETERMINANTES SOCIALES E INEQUIDADES EN SALUD DE NIÑOS Y NIÑAS CON DIFICULTADES EN EL APRENDIZAJE EN LAS ESCUELAS PÚBLICAS DE LA CIUDAD DE NEIVA-COLOMBIA ..... 149

Dagoberto Santofimio Sierra

*Universidad Rey Juan Carlos*

Ángel Gil de Miguel

*Universidad Rey Juan Carlos*

Martha Viviana Botello Yusungaira

Lina Constanza Jiménez Marulanda

Laura Fernanda Monroy Tovar

Gloria Alejandra Ramírez Gutiérrez

*Fundación Universitaria Navarra Neiva Colombia*

**IV. RECENSIONES**

SERGIO GUERRA VILABOY y ROBERTO GONZALEZ ARANA, Dictaduras del Caribe: Estudio comparado de las tiranía de Juan Vicente Gómez, Gerardo Machado, Fulgencio Batista, Leónidas Trujillo, los Somoza y los Duvalier, Universidad del Norte editorial, Bogotá, Colombia..... 171

Cástor Miguel Díaz Barrado

*Universidad Rey Juan Carlos*

ELENA CAROLINA DÍAZ GALÁN y HAROLD BERTOT TRIANA, La protección de los Derechos Humanos, Leyer-Editores, Bogotá, 2019, 301 páginas. .... 175

Alejandro González Monzón

*Universidad de la Habana, Cuba*

PEDRO A. MARTÍNEZ LILLO y PABLO RUBIO APIOLAZA, Larga travesía Latinoamericana. *América Latina actual, del populismo al grito de izquierdas*, Madrid, Los Libros de la Catarata, 2017, 143 págs. .... 181

Jorge Mihovilović Suárez

*Sociólogo chileno y colaborador del CCAF Los Andes.*

**V. DOCUMENTACIÓN**

1. Declaración oficial del Gobierno de España reconociendo al Gobierno de Guaidó, febrero 2019..... 186

2. Acuerdo de principios entre la UE y Mercosur, de 1 de julio de 2019. .... 186

# **DERECHO AL OLVIDO: BREVE APROXIMACIÓN A SU DEVENIR SOBRE GOOGLE Y OTROS BUSCADORES EN IBEROAMÉRICA<sup>1</sup>**

## ***RIGHT TO BE FORGOTTEN: BRIEF APPROACH TO ITS FUTURE ON GOOGLE AND OTHER SEARCH-ENGINES IN LATIN AMERICA***

Roberto Antonio Sánchez Lucena<sup>2</sup>

*Universidad Carlos III de Madrid.*

### **RESUMEN**

Este trabajo pretende aportar una somera perspectiva sobre el actual escenario en materia de protección de datos personales. La conocida *sentencia Google*, de 13 de mayo de 2014, precipita la cristalización del denominado “derecho al olvido digital”, mostrando la necesidad de adecuar el sistema normativo a la creciente exigencia que impone el frenético desarrollo tecnológico ligado a la globalización. La actual transición legislativa se halla encaminada a la concreción de figuras responsables en el tratamiento de nuestros datos en la red. Un proceso imparabile, determinado a nivel europeo por la entrada en vigor del *Reglamento General de Protección de Datos* al que se suma en nuestro país la reciente *Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales*, alumbrando espacios donde distintos operadores vienen emitiendo sus primeros pronunciamientos. Acontece así una *realidad nueva*, que se revela irreductible a los límites prefijados por la competencia territorial de los máximos tribunales europeos. La multiplicidad de resoluciones emanadas de diversas autoridades europeas e iberoamericanas ofrece respuesta a la colisión entre derechos fundamentales con directa incidencia sobre la esfera de la personalidad. Su indudable interés, en aras a la progresiva consolidación de una visión común que proporcione cotas análogas de seguridad jurídica, no exime de eventuales diferencias que se

---

<sup>1</sup> Artículo recibido el 11 de abril de 2019 y aprobado el 10 de junio de 2019.

<sup>2</sup> Letrado de la Administración de Justicia. Máster en Derecho Público por la Universidad Carlos III. Profesor adscrito al Centro de Estudios Jurídicos. Coordinador de equipos docentes de formación inicial del Ministerio de Justicia.

estiman connaturales al proceso determinante del marco regulador propio desde cada sistema jurídico nacional.

**PALABRAS CLAVE:** libertad de empresa / libertad de expresión / derecho de información / protección de datos personales / seguridad jurídica / proporcionalidad / tutela judicial efectiva.

### **ABSTRACT**

This work aims to provide a brief perspective on the current scenario in terms of protection of personal data. The well known sentence Google, on May 13 2014, precipitates the crystallization of the so-called “right to be forgotten”, showing the need to adapt the regulatory system to the growing demands imposed by the frenetic technological development linked to globalization. The current legislative transition is aimed at the realization of responsible figures in the processing of our data in the network. An unstoppable process, determined at european level by the entry into force of the regulation General protection of data that is added in our country the recent organic law 3/2018, of 5 December, of personal data protection and digital rights guarantee, lighting spaces where different operators are issuing their first pronouncements. So happens a new reality, who is revealed to be irreducible to the limits fixed by the territorial competence of the highest European courts. The multiplicity of resolutions emanating from various European and Latin American authorities offers a response to the collision between fundamental rights with direct impact on the field of personality. Its undoubted interest, in order to the progressive consolidation of a common vision that will provide similar levels of certainty, not exempt from any differences which are estimated birth process determining the regulatory framework it self from each national legal system.

**KEYWORDS:** free enterprise / free speech / right to information / privacy / legal certainty / proportionality / effective judicial protection.

**SUMARIO:** 1. INTRODUCCIÓN. 2. EVOLUCIÓN NORMATIVA EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y SU LIBRE CIRCULACIÓN: CASO GOOGLE. 2.1. Caso Google. 3. RECONOCIMIENTO Y TUTELA DEL DERECHO AL OLVIDO EN ALGUNOS PAÍSES DE IBEROAMÉRICA. 4. OBSERVACIONES FINALES.

\* \* \*

## 1. INTRODUCCIÓN

Desprovista la *red* de barreras digitales y conformada su accesibilidad en uno de los rasgos definitorios de la actual “aldea global”<sup>3</sup> -donde los dinamismos tecnológicos imperantes desbordan los tradicionales parámetros intelectivos *espacio-tiempo*, contribuyendo a la insólita combinación entre nuestra percepción de lo real y lo virtual-, trataremos de exponer algunas ideas generales sobre el reciente *derecho al olvido*<sup>4</sup> desde la sentencia del TJUE *C-131/12*, objeto asimismo de recepción en otras latitudes que en modo alguno escapan a la vibrante “civilización tecnológica”<sup>5</sup>. Sin perjuicio de lo anterior, podemos afirmar que estamos ante un derecho que presenta múltiples proyecciones, una de las cuales guarda estrecha conexión con las propias resoluciones

---

<sup>3</sup> Concepto utilizado a principios de los años sesenta por el filósofo canadiense Herbert Marshall McLuhan, para diagnosticar los cambios que las diversas formas de comunicación operan sobre las condiciones de vida en sociedad, reduciendo el ancho mundo hasta convertirlo en una pequeña aldea.

<sup>4</sup> Aunque la génesis de la tutela jurídica de un espacio personal de privacidad suele remontarse a finales del s. XIX en el ordenamiento norteamericano, se puede localizar más concretamente en la segunda mitad del s. XX y en el ordenamiento francés, el origen de una nomenclatura etimológicamente emparentada con el vigente *derecho al olvido digital* en la expresión “*droit à l’oubli*”, cuya proclamación deriva de los derechos reconocidos a toda persona física ante quienes realizasen el tratamiento de sus datos personales; en este sentido ya en la “*Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l’informatique, aux fichiers et aux libertés*” -relativa a datos, archivos y libertades, y modificada por la Ley n° 2016-1321 del 7 de octubre de 2016-, encontramos importantes referentes cuando en su artículo 1 se contempla que “*Toute personne dispose du droit de décider et de contrôler les usages qui sont faits des données à caractère personnel la concernant, dans les conditions fixées par la présente loi*” (“toda persona tiene el derecho de decidir y controlar los usos que se hacen de los datos personales que le conciernen, en las condiciones establecidas por esta ley”).

También en su artículo 40 se establecen los derechos correspondientes al titular de los datos ante el manejo de estos “*Toute personne physique justifiant de son identité peut exiger du responsable d’un traitement que soient, selon les cas, rectifiées, complétées, mises à jour, verrouillées ou effacées les données à caractère personnel la concernant, qui sont inexactes, incomplètes, équivoques, périmées, ou dont la collecte, l’utilisation, la communication ou la conservation est interdite. Lorsque l’intéressé en fait la demande, le responsable du traitement doit justifier, sans frais pour le demandeur, qu’il a procédé aux opérations exigées en vertu de l’alinéa précédent. En cas de contestation, la charge de la preuve incombe au responsable auprès duquel est exercé le droit d’accès sauf lorsqu’il est établi que les données contestées ont été communiquées par l’intéressé ou avec son accord*” (“cualquier persona física que justifique su identidad puede exigir que la persona responsable del tratamiento corrija, complete, actualice, bloquee o borre los datos personales que le conciernen, que sean inexactos, incompletos, ambiguos, desactualizados, o cuya recolección, uso, comunicación o preservación esté prohibida. Cuando la parte interesada lo solicite, el responsable deberá proporcionar una prueba al solicitante de que ha realizado las operaciones requeridas en virtud del párrafo anterior. En caso de existir discrepancias, la carga de la prueba recae en la persona a cargo de quien se ejerce el derecho de acceso, excepto cuando se establece que los datos disputados han sido comunicados por la persona interesada o con su acuerdo”).

<sup>5</sup> Hacemos uso de la expresión empleada por la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia No. T-414/92, de 16 de junio de 1992: “*ante la emergencia de la civilización tecnológica con todas sus vastas implicaciones para la convivencia social*, el Abogado no puede menos que actualizar sus conocimientos a fin de ofrecer a sus clientes los servicios profesionales especializados que demanda dicha civilización so pena de marginarse voluntaria o involuntariamente de la posibilidad de servir eficazmente a sus clientes y de comprometer seriamente su responsabilidad profesional” –página 22-.

dictadas en los procedimientos judiciales que tendremos ocasión de analizar más adelante<sup>6</sup>

La práctica inexistencia de fronteras físicas a las nuevas tecnologías, asociada a la superación de las clásicas limitaciones territoriales inherentes a todos los confines del globo, hace oportuno ampliar nuestro campo de visión, a cuyo fin nos ocuparemos sin ánimo de exhaustividad del actual escenario en Iberoamérica, caracterizado por la coexistencia de niveles diferenciados respecto a la positivación y tutela jurisprudencial del mencionado derecho.

Se trata también de modular la atención legal demandada por la actual coyuntura digital en su confrontación con ámbitos tuitivos deparados sobre la esfera de la personalidad, tradicionalmente recogidos con diferentes nomenclaturas en los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional<sup>7</sup>.

Concluirán este trabajo algunas observaciones a que conduce el análisis que desarrollaremos, que estimamos puede presentar interés desde la óptica de la relevancia que un buen funcionamiento de la justicia presenta para la sociedad<sup>8</sup> en la medida en que un examen reposado de las numerosas posiciones jurisprudenciales que desea plasmar este trabajo puede contribuir en buena medida a moderar la visión que, en ocasiones, la lentitud del aparato judicial podría deparar entre la ciudadanía. En ese sentido la garantía última representada por los tribunales constitucionales sopla a favor de la protección y buen uso de los datos por el responsable del tratamiento.

---

<sup>6</sup> En este caso, apunta el Profesor Pere SIMÓN CASTELLANO “debemos señalar que la doctrina actual del acceso limitado a las resoluciones judiciales, tras el proceso de disociación o anonimización de los datos personales, constituye a nuestro juicio un antecedente para el reconocimiento formal del derecho al olvido en nuestro país”, *El reconocimiento del derecho al olvido digital en España y en la UE: efectos tras la sentencia del TJUE de mayo de 2014*, Bosch, Barcelona (2015), pág. 177.

<sup>7</sup> Podemos citar, entre otros, la *Proclamación de Teherán* auspiciada por la Asamblea General de Naciones Unidas y materializada por la Conferencia Internacional de Derechos Humanos el 13 de mayo de 1968, cuyo apartado 18 establece “*Si bien los recientes descubrimientos científicos y adelantos tecnológicos han abierto amplias perspectivas para el progreso económico, social y cultural, esta evolución puede, sin embargo, comprometer los derechos y las libertades de los individuos y por ello requerirá una atención permanente*”.

<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1290.pdf>

<sup>8</sup> Diversos estudios analizan el margen de descontento existente en la ciudadanía con el servicio público de la justicia ante la lentitud de que adolece. En ese sentido se ha subrayado que “en gran medida la percepción de la *lentitud*” viene directamente asociada a la tardanza en la resolución de los conflictos sometidos a la Administración de Justicia, o lo que es lo mismo, en la demora que sufre el ciudadano para la obtención de una respuesta del Estado a sus vindicaciones y en las consecuencias de todo tipo que tales dilaciones acarrearán», José Luis DE BENITO Y BENÍTEZ DE LUGO, «*Quo Vadis Iustitia*», en José Juan TOHARIA (coord.), *Pulso de España 2010: un informe sociológico*. Biblioteca Nueva, Fundación José Ortega y Gasset-Gregorio Marañón. Madrid, 2011, pág. 21.

Podríamos concluir este apartado trayendo a colación las palabras del Profesor Santiago Muñoz Machado, respecto a la conveniencia de observar los intereses compartidos en el seno de la Unión “*otorgando a sus instituciones la confianza necesaria para el desarrollo de un proyecto jurídico y político que es común a todos los Estados miembros involucrados*”<sup>9</sup>, intereses que modestamente nos permitimos hacer extensivos al hemisferio sur del continente americano.

## 2. EVOLUCIÓN NORMATIVA EN MATERIA DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES Y SU LIBRE CIRCULACIÓN: CASO GOOGLE.

Tal vez convenga iniciar este apartado con una precisión que no debemos soslayar. Al referirnos a la regulación actual como *transitoria* pretendemos evidenciar que esta nace condicionada por una fecha de caducidad; indefinida ciertamente, pero irrevocable. Nos vemos inmersos en un tráfago tecnológico tan sumamente abrumador, que el contexto jurídico que deba dispensarle acogimiento se halla ineludiblemente ligado en su ritmo productivo a la demanda continua que lanza de modo incesante la irrupción de nuevos modelos de relación y tráfico de datos en la era digital<sup>10</sup>.

En una sociedad caracterizada por la paulatina supresión de barreras a la comunicación y la simplificación de obstáculos a las operaciones de comercio internacional, el recurso instrumental a motores de búsqueda y páginas web proporciona múltiples ventajas desconocidas hasta hace pocos lustros para la ciudadanía.

En un escenario donde se experimenta un salto cualitativo en materia de tratamiento de datos personales. La determinación de los fines y los medios del mismo no ha sido una cuestión pacífica; la regulación contenida en la Directiva 95/46/CE, del

---

<sup>9</sup> Santiago MUÑOZ MACHADO, “Los tres niveles de garantías de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea: problemas de articulación”, Revista de Derecho Comunitario Europeo, n.º. 50, enero/abril (2015), pág. 223.

<sup>10</sup> “Los constituyentes de 1978 ya intuyeron el enorme impacto que los avances tecnológicos provocarían en nuestra sociedad y, en particular, en el disfrute de los derechos fundamentales. *Una deseable futura reforma de la Constitución debería incluir entre sus prioridades la actualización de la Constitución a la era digital y, específicamente, elevar a rango constitucional una nueva generación de derechos digitales.* Pero, en tanto no se acometa este reto, el legislador debe abordar el reconocimiento de un sistema de garantía de los derechos digitales que, inequívocamente, encuentra su anclaje en el mandato impuesto por el apartado cuarto del artículo 18 de la Constitución Española y que, en algunos casos, ya han sido perfilados por la jurisprudencia ordinaria, constitucional y europea” Ap. IV del preámbulo de la reciente Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales.

Parlamento europeo y del Consejo de 24 de octubre de 1995, sobre protección de las personas físicas en lo que respecta a dicho tratamiento y a su libre circulación, encorsetada ante el desafortunado avance de las nuevas formas tecnológicas de la información y la comunicación se revelaba insuficiente.

La revolución de las comunicaciones en un entorno evolutivo impulsado a la web 3.0, definido por un irrefrenable protagonismo del usuario, demanda un incremento paralelo de las garantías jurídicas en el seno de un contexto técnico expuesto a nuevos e incesantes modos de vulneración de la privacidad y ciberdelincuencia<sup>11</sup>.

El Reglamento General de Protección de Datos, aplicable directamente desde el pasado 25 de mayo de 2018 e indispensable para perfilar aspectos de notable relevancia procesal en cada uno de los estados miembros, habrá de coordinarse tanto con el reciente *Reglamento (UE) 2018/1725 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2018*<sup>12</sup>, para la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones, órganos y organismos de la Unión, y a la libre circulación de esos datos, como con la previsible normativa en materia de *ciberseguridad* incardinada en un conjunto de actuaciones comprendidas en el ambicioso programa “Horizonte 2020”<sup>13</sup>, encaminado a ofrecer respuesta a un amplio número de preocupaciones latentes en el ciudadano europeo que incluye, entre otras, las tecnologías de la información y la comunicación, la seguridad o la protección informática<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> “La UE, EEUU y la OTAN cargaron ayer contra Rusia después de que Holanda y el Reino Unido la acusaran de intentar perpetrar ciberataques contra organismos internacionales y, en concreto, a la Organización para la Prohibición de las Armas Químicas (OPAQ), con sede en La Haya”. *Noticias de Álava, 5 de octubre de 2018*.

<https://www.noticiasdealava.eus/2018/10/05/union-europea/holanda-acusa-a-rusia-de-un-ataque-cibernetico-a-la-opaq>

<sup>12</sup> Publicado en el diario oficial de la Unión Europea con fecha 21 de noviembre, deroga el Reglamento (CE) 45/2001, y la Decisión 1247/2002/CE, aplicándose al tratamiento de datos desde el 12 de diciembre de 2018. Se persigue su aplicación simultánea con el Reglamento (UE) 2016/679, a fin de garantizar “*un marco sólido y coherente en materia de protección de datos en la Unión*” –considerando 4-. Sobre la coexistencia con este Reglamento dispone que “*redunda en interés de un enfoque coherente de la protección de datos personales en la Unión y de la libre circulación de datos personales en la Unión, armonizar, en la medida de lo posible, las normas de protección de datos de las instituciones, órganos y organismos de la Unión con las adoptadas para el sector público en los Estados miembros*”. Cuando las disposiciones del presente Reglamento apliquen los mismos principios que las disposiciones del Reglamento (UE) 2016/679, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia»), ambas deben interpretarse de manera homogénea, en particular porque debe entenderse que la estructura del presente Reglamento es equivalente a la del Reglamento (UE) 2016/679” –considerando 5-.

<sup>13</sup> <https://ec.europa.eu/programmes/horizon2020/what-horizon-2020>

<sup>14</sup> <https://ec.europa.eu/programmes/horizon2020/en/h2020-sections-projects>

En consecuencia, el vacío de fronteras tecnológicas propicia un entorno permeable al influjo tuitivo emanado de la sentencia dictada en el denominado *caso Google*. Un entorno sobre el que, por extensión, irradian igualmente una serie de instrumentos, de dispar obligatoriedad si bien decisiva importancia a nivel europeo, entre los que se encuentran el *Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales* de 4 de noviembre de 1950<sup>15</sup>; las *Resoluciones (73) 22 y (74) 29 del Comité de Ministros del Consejo de Europa, sobre la protección de la vida de las personas físicas respecto de los bancos electrónicos de datos en el sector privado y en el sector público* adoptadas el 26 de septiembre de 1973 y 20 de septiembre de 1974, respectivamente<sup>16</sup>; las *directrices de la OCDE sobre protección de la privacidad y flujos transfronterizos de datos personales* de 23 de septiembre de 1980<sup>17</sup>; y el *Convenio para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal* de 28 de enero de 1981<sup>18</sup>.

Como apunte relativo a nuestro país cabe subrayar que, en el marco de los procedimientos judiciales seguidos para salvaguardar los derechos de los usuarios frente a informaciones personales carentes de actualidad, mediante enlaces a páginas web indexadas por motores de búsqueda en internet, se producen significativas diferencias de resultado. Esto supone afrontar bajo perspectivas dispares la interpretación de la condición procesal de la *legitimación pasiva* proclamada en la sentencia europea. La

---

<sup>15</sup> Artículo 8 “1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia. 2. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás”.

<sup>16</sup> Primeros documentos europeos que plasman los *principios fundamentales* de protección por los que ha de regirse un tratamiento de datos personales, en el seno del Consejo de Europa (lealtad, finalidad, exactitud, derecho a ser informado, derecho de acceso, deber de confidencialidad y deber de seguridad en el tratamiento).

<sup>17</sup> Revisadas en 2013, albergan definiciones clave para algunos conceptos esenciales en la materia, como el de “datos personales”, constituyéndose en “*recomendaciones políticas de alto nivel que permiten respaldar el desarrollo de dichos marcos [de protección de la privacidad de todo el mundo] con la flexibilidad suficiente para adaptarlos a las variaciones regionales y locales, a la vez que facilitan la interoperabilidad internacional de los flujos transfronterizos de datos personales*”.

<https://www.oecd-ilibrary.org/docserver/9789264259027-18-es.pdf?expires=1549142770&id=id&accname=guest&checksum=F46A83AAB2B55214791074D2FF8E0A6A>

<sup>18</sup> Proclama en su capítulo II –arts. 4 a 11- los principios inicialmente enunciados en las *Resoluciones (73) 22 y (74) 29*, dotándolos ahora de efecto vinculante

aparente divergencia se encuadra, no obstante, dentro de un escenario homogeneizado dentro del principio básico de seguridad jurídica<sup>19</sup>.

El Tribunal Constitucional<sup>20</sup> ha declarado que la *dignidad de la persona* se encuentra indisolublemente conectada a los derechos de la personalidad —el honor, la propia imagen, la intimidad y la protección de los datos personales—. En parecidos términos se muestra un sector de la doctrina que los cataloga como “*derechos de libertad y autonomía*”<sup>21</sup>.

Comienza así a consolidarse la doctrina del alto Tribunal sobre el *derecho al olvido*, definido ahora en el artículo 17 del Reglamento General de Protección de Datos, estableciendo en su sentencia de 4 de junio de 2018 que “eso, y no otra cosa, es el derecho al olvido. *Un derecho a la supresión de los datos personales*, existente ya por obra de la Directiva 95/46/CE, estrechamente vinculado con la salvaguardia del derecho fundamental a la protección de datos personales frente al uso de la informática (art. 18.4 CE), y con la protección del artículo 8 de la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea y del Convenio núm. 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal. Así considerado, *el derecho al olvido es una vertiente del derecho a la protección de datos personales frente al uso de la informática (art. 18.4 CE), y es también un mecanismo de garantía para la preservación de los derechos a la intimidad y al honor*, con los que está íntimamente relacionado, *aunque se trate de un derecho autónomo*”<sup>22</sup>.

---

<sup>19</sup> Resulta conocido que para el Tribunal Constitucional la *seguridad jurídica* implica que “el legislador debe perseguir la *claridad y no la confusión normativa*, debe procurar que acerca de la materia sobre la que se legisle sepan los operadores jurídicos y los ciudadanos *a qué atenerse...* promover y buscar la certeza respecto a *qué es Derecho*” (STC 46/1990, de 15 de marzo, FJ. 4º). Puede comprobarse la sustancial identidad que tal declaración presenta con la postura mantenida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que destaca cómo tal principio “que forma parte de los *principios generales del Derecho de la Unión*, exige que las normas de Derecho sean claras, precisas y de efectos previsibles, a fin de que los interesados puedan orientarse en las situaciones y relaciones jurídicas reguladas por el ordenamiento jurídico de la Unión”, STJUE de 8 de septiembre de 2011, *asunto France Télécom SA C-81/10 P*, apartado 100.

<sup>20</sup> Así en la STC 231/1988, de 2 de diciembre manifiesta que “los derechos a la imagen y a la intimidad personal y familiar, reconocidos en el art. 18 de la C.E., aparecen como derechos fundamentales estrictamente vinculados a la propia personalidad, derivados sin duda de la «dignidad de la persona», que reconoce el art. 10 de la C.E., y que implican la existencia de un ámbito propio y reservado frente a la acción y conocimiento de los demás, necesario -según las pautas de nuestra cultura- para mantener una calidad mínima de la vida humana. Se muestran así esos derechos como personalísimos y ligados a la misma existencia del individuo” -fj. 3º-.

<sup>21</sup> Enrique ÁLVAREZ CONDE, “Curso de derecho constitucional: el Estado constitucional. El sistema de fuentes. Los derechos y libertades”, Tecnos, Madrid (2003), Volumen I, 4ª edición, pág. 336.

<sup>22</sup> STC. 58/2018, de 21 de junio -fj. 5º-.

Aunque se ha destacado como novedad del Reglamento europeo el expreso reconocimiento, en su art. 17, del denominado “derecho al olvido”, parte de la doctrina coincide en que más bien se constituye en la reformulación terminológica de un derecho preexistente -regulado en el artículo 16 de la derogada LOPD, hoy dentro del título X de la vigente LOPDGDD<sup>23</sup>- a la supresión o “cancelación en el entorno de internet”<sup>24</sup> de aquellas informaciones cuya publicidad pueda estimarse perjudicial al derecho fundamental a la protección de datos previsto en el art. 18 CE<sup>25</sup>.

Una publicidad *on line* cuya perennidad, posibilitada mediante el salto del formato papel a la plataforma digital, puede a buen seguro devenir innecesaria en razón al tiempo transcurrido y a la transformación de las circunstancias que justificaron originariamente la difusión de una información. En palabras del Profesor Emilio Guichot “*se requiere ajustar el tiempo de publicación a lo necesario para cumplir con la finalidad perseguida con la misma*”<sup>26</sup>.

Volviendo de nuevo al vigente *Reglamento General* su espíritu, según el *factsheet* o extracto de la sentencia, vendría a ser “reconocer las prerrogativas del individuo a gestionar sus datos personales, mientras de forma explícita se protege la

---

<sup>23</sup> Artículo 93: “Derecho al olvido en búsquedas de Internet. 1. 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 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. 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. Este derecho subsistirá aun cuando fuera lícita la conservación de la información publicada en el sitio web al que se dirigiera el enlace y no se procediese por la misma a su borrado previo o simultáneo. 2. El ejercicio del derecho al que se refiere este artículo no impedirá el acceso a la información publicada en el sitio web a través de la utilización de otros criterios de búsqueda distintos del nombre de quien ejerciera el derecho”.

<sup>24</sup> María ÁLVAREZ CARO, “El Derecho a la Supresión o al Olvido”, en el libro “*Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad*”, Reus, Madrid (2016), pág. 246.

<sup>25</sup> Nuestra jurisprudencia como es sabido establece que la libertad de expresión -art. 20 CE- tiene como límite los derechos reconocidos en el Título I CE, entre los que se encuentra el derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal previsto en el art. 18 CE. Así STS. de 4 de noviembre de 1986, Sala de lo civil -fj. 5º-.

Respecto a la protección de datos personales, el Tribunal Constitucional lo ha venido a reconocer como derecho fundamental “a partir del contenido del derecho a la intimidad (art. 18.1 CE) y del mandato del art. 18.4 CE”, así STC 292/2000, de 30 de noviembre -fj. 3º-.

<sup>26</sup> Emilio GUICHOT, “La publicidad de datos personales en internet por parte de las Administraciones Públicas y el derecho al olvido”, *Civitas-Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 154 (2012), pág. 157.

*libertad de expresión y de los medios de comunicación*”<sup>27</sup>. Adquiere con el nuevo escenario especial protagonismo el “consentimiento” del titular de los datos tratados, materialización de una voluntad que habrá de ser “*libre, específica e informada*” y que igualmente habrá de resultar “*inequívoca*”<sup>28</sup>.

A modo de ejemplo, el considerando 153 anticipa su propósito general en virtud del cual habrán de conciliarse “*las normas que rigen la libertad de expresión e información, incluida la expresión periodística, académica, artística o literaria, con el derecho a la protección de los datos personales con arreglo al presente Reglamento*”. Especialmente el art. 85 proclama este mandato en los siguientes términos “*los Estados miembros conciliarán por ley el derecho a la protección de los datos personales, en virtud del presente Reglamento, con el derecho a la libertad de expresión y de información, incluido el tratamiento con fines periodísticos y fines de expresión académica, artística o literaria*”.

La doctrina ha subrayado la trascendencia que conlleva el reconocimiento de la protección de datos como un *derecho fundamental* incardinado en el art. 18.4 CE<sup>29</sup>. Para el Profesor Pablo Lucas Murillo de la Cueva “se dirige a satisfacer una necesidad básica de toda persona: *el control de la información que le concierne*. Que no consiste en una exquisitez jurídica ni en un capricho, sino en una pretensión esencial en la sociedad en la que vivimos”<sup>30</sup>.

En parecidos términos afirma el Profesor Emilio Guichot que con este ámbito “se pretende garantizar una cierta capacidad de los ciudadanos para controlar en qué medida puede ser objeto de conocimiento y divulgación la información sobre su

---

<sup>27</sup> “This is exactly the spirit of the proposed EU data protection Regulation: empowering individuals to manage their personal data while explicitly protecting the freedom of expression and of the media”, pág. 4.

[http://ec.europa.eu/justice/data-protection/files/factsheets/factsheet\\_data\\_protection\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/files/factsheets/factsheet_data_protection_en.pdf)

<sup>28</sup> El art. 4.11) entiende por “consentimiento del interesado: toda manifestación de voluntad libre, específica, informada e *inequívoca* por la que el interesado acepta, ya sea *mediante una declaración o una clara acción afirmativa*, el tratamiento de datos personales que le conciernen”.

<sup>29</sup> Derecho que según nuestro Tribunal constitucional “extiende su garantía no sólo a la intimidad en su dimensión constitucionalmente protegida por el art. 18.1 CE, sino a lo que en ocasiones este Tribunal ha definido en términos más amplios como *esfera de los bienes de la personalidad que pertenecen al ámbito de la vida privada, inextricablemente unidos al respeto de la dignidad personal* (STC 170/1987, de 30 de octubre, FJ 4), como el derecho al honor, citado expresamente en el art. 18.4 CE, e igualmente, en expresión bien amplia del propio art. 18.4 CE, al pleno ejercicio de los derechos de la persona”, STC. 292/2000, de 30 de noviembre –fj. 6º-.

<sup>30</sup> Pablo Lucas MURILLO DE LA CUEVA, “Perspectivas del derecho a la autodeterminación informativa”, Revista de Internet, Derecho y Política, nº. 5, septiembre (2007), pág. 30.

persona”<sup>31</sup>, frente al derecho de acceso a la información; derecho este que, si bien se proclama revestido igualmente de esa naturaleza en la Carta de Derechos Fundamentales, así como en relevantes sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea<sup>32</sup>, ha venido a motivar algunas críticas sobre la base de su establecimiento por el legislador como un derecho subjetivo *ordinario*, contemplado en el art. 105 b) CE<sup>33</sup>.

La coyuntura existente se presentaba caracterizada por la fragmentación que ocasiona la multiplicidad de ordenamientos diferenciados en cada Estado de la Unión, algo que se aspira a solventar mediante el nuevo Reglamento, cuya “exposición de motivos” -especialmente los considerandos 7, 9 y 13- subraya como objetivo el de reforzar el marco de seguridad jurídica de que puedan disponer las personas físicas, los operadores económicos y las autoridades públicas. Un espacio diseñado para garantizar, en última instancia, el libre tráfico de los datos personales en un entorno de coherencia normativa y de cooperación efectiva entre las diferentes autoridades de control. Se trata, en suma, de contribuir al buen desenvolvimiento del *mercado interior*, objetivo medular de los tratados constitutivos de la Unión Europea –art. 3.3 TUE<sup>34</sup>-.

El Reglamento potencia así mismo la necesidad de *ponderar*, caso por caso, los intereses en conflicto, basculando el grado de prevalencia entre derechos. Línea coincidente con la reiterada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea a lo largo de sus pronunciamientos cuando hace aplicación del principio de proporcionalidad<sup>35</sup>, en virtud del cual los medios empleados han de permitir alcanzar “el objetivo que éste persigue y *no vayan más allá de lo que es necesario para alcanzarlo*”<sup>36</sup>. En un sentido semejante entendemos que ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal Constitucional

---

<sup>31</sup> Emilio GUICHOT, “La publicidad de datos personales...”, *op. cit.*, pág. 126 –nota 2-.

<sup>32</sup> Puede citarse la STJCE de 6 de diciembre de 2001 -asunto C-353/99 P, Consejo de la Unión Europea contra Heidi Hautala-, que acoge las conclusiones del Abogado General, de 10 de julio de 2001 (apartados 76 a 79 de estas).

<sup>33</sup> Leonor RAMS RAMOS, “Tratamiento y acceso del público a documentos oficiales”, en el libro “*Reglamento General de Protección de Datos. Hacia un nuevo modelo europeo de privacidad*”, Reus, Madrid (2016), pág. 615.

<sup>34</sup> Art. 3.3 TUE: “La Unión establecerá un mercado interior. Obrará en pro del desarrollo sostenible de Europa basado en un crecimiento económico equilibrado y en la estabilidad de los precios, en una economía social de mercado altamente competitiva, tendente al pleno empleo y al progreso social, y en un nivel elevado de protección y mejora de la calidad del medio ambiente. Asimismo, promoverá el progreso científico y técnico”.

<sup>35</sup> Sintéticamente recogido en el art. 5.4 TUE al establecer que “el contenido y la forma de la acción de la Unión no excederán de lo necesario para alcanzar los objetivos de los Tratados”.

<sup>36</sup> STJUE de 8 de junio de 2010, asunto C-58/08 *Vodafone y otros*, ap. 51, entre otras.

descomponiendo ese juicio de proporcionalidad en tres condiciones sucesivas: un juicio de idoneidad, otro de necesidad, y uno último de proporcionalidad en sentido estricto<sup>37</sup>.

### 2.1. Caso Google

Esta sentencia<sup>38</sup> resuelve la cuestión prejudicial elevada por la secc. 1ª de la sala de lo C.-A de la Audiencia Nacional por Auto de 27 de febrero de 2012. Se parte de la resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos que estimaba la reclamación contra Google Spain S.L. y Google Inc., ordenando la adopción de las medidas necesarias para retirar los datos personales del peticionario del índice resultante del uso del buscador, imposibilitando con ello su futura indexación y dificultando a la postre su localización e identificación, demandando un pronunciamiento interpretativo sobre el art. 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>39</sup>.

Algunos autores han señalado las profundas diferencias que pueden resultar del contraste entre las conclusiones del Abogado General, Sr. Niilo Jääskinen, presentadas el 25 de junio de 2013, y la decisión final del Tribunal europeo<sup>40</sup>. Es en materia de responsabilidad respecto de los datos personales publicados en las páginas web fuentes de terceros –“responsabilidad secundaria”<sup>41</sup>-, accesibles a través de los motores de búsqueda, donde pueden producirse las mayores discrepancias en relación con la decisión que finalmente adoptaría el Tribunal.

---

<sup>37</sup> Así la STC. 39/2016, de 3 de marzo, fj. 5º: “de conformidad con la doctrina de este Tribunal, la constitucionalidad de cualquier medida restrictiva de derechos fundamentales viene determinada por la estricta observancia del principio de proporcionalidad. A los efectos que aquí importan, basta con recordar que para comprobar si una medida restrictiva de un derecho fundamental supera el juicio de proporcionalidad, es necesario constatar si cumple los tres requisitos o condiciones siguientes: *si tal medida es susceptible de conseguir el objetivo propuesto (juicio de idoneidad); si, además, es necesaria, en el sentido de que no exista otra medida más moderada para la consecución de tal propósito con igual eficacia (juicio de necesidad); y, finalmente, si la misma es ponderada o equilibrada, por derivarse de ella más beneficios o ventajas para el interés general que perjuicios sobre otros bienes o valores en conflicto (juicio de proporcionalidad en sentido estricto)* [SSTC 66/1995, de 8 de mayo, FJ 5; 55/1996, de 28 de marzo, FFJJ 6, 7, 8 y 9; 207/1996, de 16 de diciembre, FJ 4 e), y 37/1998, de 17 de febrero, FJ 8]”.

<sup>38</sup> Sentencia TJUE, de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12; *Google Spain, S.L., Google Inc. / AEPD, Mario Costeja González* ya mencionada.

<sup>39</sup> Artículo 8: “Protección de datos de carácter personal, 1. Toda persona tiene derecho a la protección de los datos de carácter personal que la conciernan. 2. Estos datos se tratarán de modo leal, para fines concretos y sobre la base del consentimiento de la persona afectada o en virtud de otro fundamento legítimo previsto por la ley. Toda persona tiene derecho a acceder a los datos recogidos que la conciernan y a su rectificación. 3. El respeto de estas normas quedará sujeto al control de una autoridad independiente”.

<sup>40</sup> Pere SIMÓNCASELLANO, “*El reconocimiento del derecho al olvido digital en España y en la UE: efectos tras la sentencia del TJUE de mayo de 2014*”, Bosch, Barcelona (2015), págs. 302-303.

<sup>41</sup> Conclusiones del Abogado General, de 25 de junio de 2013, apartado 46. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=138782&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=431917>

El Abogado General parte de entender, con apoyo en la idea de “responsable de tratamiento” establecida por el Grupo de trabajo del artículo 29<sup>42</sup>, que estamos ante un concepto problemático y eminentemente *funcional*, en virtud del cual sólo cabría atribuir responsabilidades a los distintos intervinientes en el proceso de difusión de datos personales a través de internet “en función de la capacidad de influencia de hecho y, por tanto, *está basado en un análisis de hecho más que formal*”<sup>43</sup>.

Nótese que nos hallamos ante un responsable que habrá de poseer *conciencia* acerca del tipo de información que está tratando y por qué; esto es, ha de ostentar el poder de “*determinar qué datos deben procesarse para los fines previstos*”<sup>44</sup>, apriorismo para fijar el alcance de la responsabilidad última en el cumplimiento de las garantías sobre protección de datos.

Como adelantábamos el respeto al principio de proporcionalidad ocupa un lugar protagónico de primer nivel. En la medida en que un proveedor de un motor de búsqueda intervenga exclusivamente como intermediario “*no debe considerarse como responsable principal del tratamiento de datos personales efectuado*. En este caso, los responsables principales del tratamiento de datos personales *son los proveedores de información*”<sup>45</sup>. Un aspecto clave estriba entonces en la posibilidad de discernir la intervención del gestor del motor de búsqueda por lo que si esta sobrepasa la mera *intermediación* entre usuario y editor de página web, cabría dilucidar netamente el alcance como responsable del gestor.

El Abogado General partirá en sus conclusiones de que los motores de búsqueda actúan como intermediarios *imparciales*<sup>46</sup>. Efectúan un “tratamiento de datos personales” en el sentido previsto en el artículo 2.b) de la Directiva derogada, lo que no significa que adquieran la condición de “responsable de tratamiento” del artículo 2.d) de la misma, por cuanto *carecen* de capacidad de determinar los fines y los medios de dicho tratamiento.

En opinión de algún sector doctrinal “*sólo indexan aquello que los editores quieren*, ya que existen protocolos de exclusión que evitan que los motores de búsqueda indexen contenidos en Internet, y esos protocolos sólo pueden ser establecidos por el

---

<sup>42</sup> [http://www.agpd.es/portalwebAGPD/internacional/Europa/grupo\\_29\\_europeo/index-ides-idphp.php](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/internacional/Europa/grupo_29_europeo/index-ides-idphp.php)

<sup>43</sup> Dictamen 1/2010 del Grupo del artículo 29, de 16 de febrero de 2010, pág. 10.

<sup>44</sup> Dictamen 1/2010 del Grupo del artículo 29, de 16 de febrero de 2010, pág. 15.

<sup>45</sup> Dictamen 1/2008 del Grupo del artículo 29, de 4 de abril de 2008, pág. 15.

<sup>46</sup> Apartados 93 y 100 de sus conclusiones.

editor de la página fuente”<sup>47</sup>. Con tales afirmaciones se matiza el papel de los motores de búsqueda con relación a unos datos cuya publicación ha sido llevada a cabo por un tercero, como es el editor de la misma por medio de una página web.

En relación con el posterior pronunciamiento realizado por el Tribunal cabe extraer algunas conclusiones:

1) El gestor del *motor de búsqueda* (*Google Search*) que explora internet buscando información, realiza una actividad de *recogida, extracción, registro, organización, conservación* en sus servidores y, en su caso, *comunicación*. Dicha actividad es calificable de “tratamiento de datos personales”, de lo que ha de considerarse *responsable* al gestor por cuanto *determina los fines y los medios* de ese tratamiento (apartados 28, 33 y 41).

2) Cuando el gestor crea en un Estado una sucursal o filial, destinada a garantizar la promoción y venta de los espacios publicitarios propuestos por dicho motor en relación a los habitantes de ese Estado, debe entenderse que se lleva a cabo un tratamiento de datos personales “en el marco de las actividades” de un establecimiento del responsable de dicho tratamiento en territorio de un Estado miembro (apartado 60).

El Tribunal de Justicia declaró que las disposiciones de la Directiva, en cuanto pueden afectar a las libertades fundamentales y al derecho a la intimidad, deben entenderse *a la luz de los derechos fundamentales*. Estos forman parte de los principios generales del Derecho, cuyo respeto garantiza el Tribunal. En nuestro caso, el art. 7 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea garantiza el respeto de la vida privada, y el art. 8 el derecho a la protección de los datos personales.

3) Consecuencia de tal responsabilidad es su deber de *eliminar*, de la lista de resultados que contengan el nombre de una persona, aquellos vínculos a páginas web publicadas por terceros que contengan información relativa a esa persona. Ello será así aun cuando la publicación en dicha web fuese lícita en sí misma<sup>48</sup> (apartado 88).

4) Cada caso requiere examinar el grado de concurrencia de los derechos fundamentales reconocidos en los arts. 7 y 8, tanto con los intereses económicos del

---

<sup>47</sup> Pere SIMÓN CASTELLANO, “*El reconocimiento del derecho...*”, *op. cit.*, pág. 302.

<sup>48</sup> A raíz de esta sentencia se ha declarado por las Autoridades europeas de protección de datos que “los motores de búsqueda y los editores originales realizan *dos procesamientos diferenciados, con legitimaciones diferentes y también con un impacto diferente sobre la privacidad de las personas*”.  
[http://www.agpd.es/portalwebAGPD/noticias-inicio/common/1\\_NEW/141128\\_NP\\_AEPD\\_Aplicacion\\_Sentencia\\_TJUE.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/noticias-inicio/common/1_NEW/141128_NP_AEPD_Aplicacion_Sentencia_TJUE.pdf)

gestor como con los intereses del público en el acceso a la información resultante de la búsqueda. Dicha indagación debe implicar paralelamente un *juicio de ponderación singularizado* en atención a circunstancias que, como la relevancia pública del interesado, pueden alterar la prevalencia de los distintos derechos que aquí convergen (apartado 99).

El reconocimiento de responsabilidad se configura como la cuestión que más discrepancia presenta con las conclusiones del Abogado General. Equivaldría a reconocer simultáneamente un derecho en aquellos usuarios de la red que se estimen afectados por un determinado tratamiento de sus datos personales. Un nuevo derecho en virtud del cual puedan dirigirse directamente al buscador para la desindexación de enlaces a webs que contengan datos afectantes a su esfera privada.

Tal derecho podría ejercerse no solo cuando estos sean “inexactos”, también en caso de resultar “inadecuados, no pertinentes y excesivos en relación con los fines del tratamiento, de que no estén actualizados o de que se conserven durante un período superior al necesario, a menos que se imponga su conservación por fines históricos, estadísticos o científicos”<sup>49</sup>. Doctrinalmente se ha destacado como error de gran calado el protagonismo interpretativo de que se vendría a dotar a los buscadores en esa labor de *contrapeso* entre derechos fundamentales<sup>50</sup>; un sentido crítico que podría encontrar apoyo en la línea doctrinal sostenida por el Tribunal constitucional, reconociendo al poder judicial, a Jueces y Tribunales mediante esa general ponderación o *balanceo*, como “*guardianes naturales de los derechos fundamentales*”<sup>51</sup>.

Una confrontación de este tipo podría llegar a estimular además la presentación de peticiones que, bajo el subterfugio del “derecho al olvido digital”, vendrían en

---

<sup>49</sup> Sentencia TJUE, de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12; *Google Spain, S.L., Google Inc. / AEPD, Mario Costeja González*, ap. 92. Es apreciable su posterior reflejo en el vigente Reglamento Europeo, recogiendo el art. 5 -apartado 1- entre los principios relativos al tratamiento que “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»); c) *adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados* («*minimización de datos*»).

<sup>50</sup> Pere SIMÓN CASTELLANO, “*El reconocimiento del derecho...*”, *op. cit.*, pág. 306.

<sup>51</sup> Entre otras en STC. 227/1999, de 13 de diciembre –fj. 1º–: “guardianes naturales y primeros de los derechos fundamentales y las libertades ciudadanas”. Más recientemente es posible señalar su sentencia nº 72/2018, de 21 de junio, donde vuelve a referirse a Jueces y Magistrados como “primeros garantes de los derechos fundamentales en nuestro ordenamiento jurídico” –fj. 2º–.

realidad a representar un “fraude de ley”<sup>52</sup> consistente en tratar de sustraer al conocimiento popular determinadas conductas sancionadas en quienes, por su especial o destacada posición en la dirección y gestión de intereses públicos, habrían justamente de asumir el eventual escrutinio de los medios de comunicación en favor de la ciudadanía<sup>53</sup>. Una declaración así entendemos que fomenta un incremento de las relaciones de colaboración de los motores de búsqueda con las Agencias de protección de datos. En esa línea cabe señalar el empeño de dichas autoridades por concluir un documento que ayudase a clarificar, mediante un conjunto de 25 criterios interpretativos comunes, la aplicación de la sentencia que comentamos<sup>54</sup>.

Pese a fijar como objetivo la aplicación armonizada de los derechos de cancelación u oposición, cuando por parte de los buscadores se deniegan o atienden inadecuadamente tales derechos, las autoridades de protección de datos han venido también a lamentar la escasez de transparencia en la ponderación efectuada usualmente por aquellos ante cada solicitud de desindexación.

En consecuencia, dada la fenomenal relevancia desde la perspectiva de las relaciones entre la libertad de información y el derecho de los particulares a la protección de sus datos, se insta a los gestores a hacer públicos los criterios de exclusión que en su caso estén aplicando, así como a que “faciliten estadísticas *detalladas* y

---

<sup>52</sup> Dentro de la eficacia general de las normas jurídicas prevista en nuestro ordenamiento cabe acudir al artículo 6.4 C.C., según el cual “los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”.

<sup>53</sup> STC. 139/2007, de 4 de junio -fj. 7º-: “nuestra jurisprudencia señala la concurrencia de dos requisitos inexcusables para que el ejercicio del derecho a la libre información goce de protección constitucional. Así lo hace de forma condensada, pero expresiva, la STC 28/1996, de 26 de febrero, FJ 2: *‘Forma parte ya del acervo jurisprudencial de este Tribunal el criterio de que la comunicación que la Constitución protege es la que transmite información veraz relativa a asuntos de interés general o relevancia pública (SSTC 6/1988, 171/1990, 219/1992 y 22/1995)’*”.

En este sentido cabe también subrayar algunas resoluciones de la Agencia Española de Protección de Datos, negando en sede administrativa ese “olvido” a determinadas personas en quienes pudiera estimarse la concurrencia de un interés espurio en su pretensión de cancelación de datos de la red. Sirva como ejemplo la recaída en el procedimiento nº: TD/00192/2013, de 9 de mayo, ante la solicitud de un Alcalde dirigida a la eliminación de sus datos personales de determinadas páginas web críticas con su gestión pública. O más recientemente en el procedimiento nº: TD/1594/2016, de 9 de septiembre, que concluye afirmando que “en el presente caso, nos encontramos con una información que se considera de interés para los ciudadanos, al ser una noticia referida a hechos de trascendencia pública, relacionadas con su condición de alcalde, circunstancia de interés para la opinión pública de la que no ha quedado acreditado que resulte incierta u obsoleta, y la noticia corresponde al año 2014; por lo que, en lo que respecta a la normativa de protección de datos, nos encontramos ante un tratamiento legitimado y no supondría vulneración de la normativa en materia de protección de datos”.

<sup>54</sup> Criterios comunes adoptados por las Agencias nacionales para la aplicación de la sentencia sobre el “derecho al olvido”, de 26 de noviembre de 2014.

[http://www.agpd.es/porta/webAGPD/revista\\_prensa/revista\\_prensa/2014/notas\\_prensa/common/nov\\_14/wp225\\_en.pdf](http://www.agpd.es/porta/webAGPD/revista_prensa/revista_prensa/2014/notas_prensa/common/nov_14/wp225_en.pdf)

*anonimizadas* sobre los tipos de casos en los que han aceptado o rechazado las correspondientes solicitudes”<sup>55</sup>.

Anticipando algunas claves del actual escenario se ha subrayado por algunos autores la importancia de la doctrina establecida por los Tribunales europeos -cabe citar la sentencia de la corte italiana di cassazione nº 5525/2012, de 5 de abril<sup>56</sup>- y por las autoridades nacionales de protección de datos -v. gr. resolución nº: R/00598/2007 de la Agencia Española de Protección de Datos<sup>57</sup>- como acicate para la progresión normativa que representa el joven Reglamento General.

### 3. RECONOCIMIENTO Y TUTELA DEL DERECHO AL OLVIDO EN ALGUNOS PAÍSES DE IBEROAMÉRICA.

Si bien el vigente *derecho al olvido digital* -determinado a raíz del asunto C-131/12- ha suscitado, según se ha indicado, algunas matizaciones doctrinales en torno a su origen en nuestro país, suele estimarse al mismo el producto evolutivo natural en la concepción del ya consolidado *derecho a la protección de datos personales*, proclamado en nuestra Constitución<sup>58</sup> y circunscrito por nuestro alto Tribunal a la evolución de los sistemas informáticos y su accesibilidad *ad aeternum*.

Al hilo de lo anterior, mediante el análisis de algunos casos paradigmáticos seguidos en varios países de Iberoamérica, es posible ofrecer numerosos argumentos en

---

<sup>55</sup>[http://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista\\_prensa/revista\\_prensa/2014/notas\\_prensa/common/nov\\_14/141128\\_NP\\_AEPD\\_Aplicacion\\_Sentencia\\_TJUE.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/revista_prensa/revista_prensa/2014/notas_prensa/common/nov_14/141128_NP_AEPD_Aplicacion_Sentencia_TJUE.pdf)

<sup>56</sup> Un sector de nuestra doctrina la estima pionera en el reconocimiento del deber de los periódicos de “contextualizar y actualizar las noticias con datos personales que archivan en sus hemerotecas digitales”; un deber que -a diferencia del derecho de rectificación ejercido ante al buscador- recaería en el titular de la página web responsable de la noticia “a quien corresponde garantizar el cumplimiento de la exigencia de actualización de la noticia y sus datos personales”.

Miguel CASINO RUBIO, “El periódico de ayer, el derecho al olvido en internet y otras noticias”, *Civitas-Revista Española de Derecho Administrativo*, nº 156 (octubre-diciembre 2012), pág. 211.

<sup>57</sup> Recaída en el procedimiento nº: TD/00266/2007, analizaba la procedencia del derecho de cancelación de determinados datos personales accesibles en un sitio web, para concluir proclamando que “ningún ciudadano que ni goce de la condición de personaje público, ni sea objeto de hecho noticiable de relevancia pública, tiene que resignarse a soportar que sus datos de carácter personal circulen por la RED sin poder reaccionar ni corregir la inclusión ilegítima de los mismos en un sistema de comunicación universal como Internet” -página 7-.

[http://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/tutela\\_derechos/tutela\\_derechos\\_2007/common/pdfs/TD-00266-2007\\_Resolucion-de-fecha-27-07-2007\\_Art-ii-culo-16-LOPD.pdf](http://www.agpd.es/portalwebAGPD/resoluciones/tutela_derechos/tutela_derechos_2007/common/pdfs/TD-00266-2007_Resolucion-de-fecha-27-07-2007_Art-ii-culo-16-LOPD.pdf)

<sup>58</sup> Art. 18.4 CE “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”.

favor del reconocimiento de figuras sustancialmente análogas, proyectando un debate ponderativo de fondo entre derechos y libertades fundamentales emparentado con el que desarrolla la sentencia europea, si bien con efectos tuitivos particulares sobre sus respectivos ordenamientos.

### Perú

Cabe destacar la importante sentencia de la Sala Primera del Tribunal Constitucional, de 30 de mayo de 2011<sup>59</sup>. Aunque actualmente no se recoge un derecho al olvido digital, según queda perfilado tras el Reglamento General de Protección de Datos europeo, el *derecho a la autodeterminación informativa* contemplado en el ordenamiento peruano permite conocer y, llegado el caso, instar la cancelación de datos personales de aquellos registros informáticos, públicos y privados, que se estime por el demandante que lesionan sus derechos más elementales.

Solicitaba aquí el recurrente la supresión de información de riesgos vinculada al reporte de una deuda con el Banco Continental, registrada en la base de datos de la *Superintendencia de Banca y Seguros y Administraciones Privadas de Fondos de Pensiones* (SBS), entidad esta que viene a desempeñar una función clave dentro del sistema crediticio nacional, en tanto *indicador* de la calidad de cumplimiento de las obligaciones contraídas con las entidades financieras, sustanciándose su demanda en tal sentido:

“pretende que se ordene la rectificación de la calificación impuesta al demandante, de Cliente 4: Pérdida 100% por la de Cliente 0: Normal 100%. Refiere que, no obstante haber cancelado la deuda que mantenía con el Banco Continental, este reporta en forma mensual y *de manera continuada*, desde 1997 hasta la fecha, la existencia de dicha deuda. Alega que dicha situación *le ha ocasionado graves daños pues publicita un perfil e historial crediticio que no le permite acceder a fuentes de crédito*”<sup>60</sup>.

La autodeterminación informativa, según recuerda, pretende garantizar los derechos de la persona frente a excesos derivados del uso, manipulación y difusión de los datos personales o familiares, obrantes en registros informáticos o electrónicos, dotándole de una serie de facultades que abarcan:

---

<sup>59</sup> Expediente N° 04227-2009-PHD/TC.

<sup>60</sup> Antecedentes, pág. 1.

“que los datos que legítimamente se hallen almacenados *satisfagan criterios de veracidad, integridad, utilidad y caducidad*”<sup>61</sup>.

Se trata de un derecho regulado en el artículo 61.2 del Código Procesal Constitucional, que ampara:

“Conocer, *actualizar, incluir y suprimir o rectificar la información o datos referidos a su persona* que se encuentren almacenados o registrados en forma manual, mecánica o informática, en archivos, bancos de datos o registros de entidades públicas o de instituciones privadas que brinden servicio o acceso a terceros. Asimismo, a hacer suprimir o impedir que se suministren datos o informaciones de carácter sensible o privado que afecten derechos constitucionales”<sup>62</sup>.

Con todo, quizá los argumentos más incisivos en aras a la previsible evolución legislativa en materia de derecho al olvido con proyección al entorno digital, sean los atinentes a la consideración de la *actualidad* y la *veracidad* como elementos clave que deben concurrir en los datos relativos a una persona, que se han visto almacenados con una previsión temporal *estrictamente condicionada* por la finalidad que propició su recogida, en este supuesto su incidencia sobre el sistema crediticio.

A lo anterior se suma la declaración adoptada por el Tribunal, a la vista del vacío legal en materia de límites temporales de registro y publicidad de información adversa para el caso de la Central de Riesgos de la SBS<sup>63</sup>, exhortando al Congreso de la República a colmar la ausencia de reglamentación afectante a dicha entidad pública mediante el establecimiento de plazos finales diversos de registro y publicidad<sup>64</sup>, sentando las bases exegéticas que han de regir la concepción de los derechos fundamentales proclamados en la Constitución, al dictaminar que la inexistencia de un plazo legal limitativo del registro de datos personales negativos no equivale a la posibilidad de su mantenimiento indefinidamente, dada la primacía del contenido constitucional del derecho fundamental debatido por cuanto:

“la obligación de respetar el contenido constitucionalmente protegido del derecho a la autodeterminación informativa no está supeditada a la *interpositio*

---

<sup>61</sup> Fundamento 7º.

<sup>62</sup> Título IV “Proceso de Hábeas Data”, del código procesal constitucional –Ley nº 28237-.

<sup>63</sup> Marco temporal que señala previsto para el ámbito privado [artículos 9, inciso d), y artículo 10 Ley 27489, reguladora de las centrales privadas de información de riesgos y de protección al titular de la información].

<sup>64</sup> Fundamento 14º.

*legislatoris*. Los derechos fundamentales no están a expensas de lo que el legislador haga o, como en este caso, deje de hacer. Ellos “valen” (es decir, vinculan) por sí mismos y no porque exista una ley que declare tal vinculación”<sup>65</sup>.

### **Colombia**

Podemos hacer referencia, en parecidos términos a nuestro análisis sobre la sentencia de Perú, a la evolución de figuras similares al *derecho al olvido* que se ha ido experimentando a través de su jurisprudencia, marcada por un temprano pronunciamiento<sup>66</sup> emanado el 16 de junio de 1992 de la Corte Constitucional, a raíz del proceso de tutela promovido por un particular obrante, como deudor moroso del Banco de Bogotá<sup>67</sup>, en la Central de Información de la Asociación Bancaria de Colombia, y a quien en instancias previas había sido denegada la *acción de tutela* por existir -se afirmaba- otros medios de defensa judiciales, citando como tal la *acción ordinaria de reparación* ante la Superintendencia Bancaria a fin de que esta revisara la actuación del Banco interviniente.

Se plantea un conflicto entre el derecho a la intimidad personal y familiar y el derecho a la información, partiendo de determinadas concepciones procedentes de la teoría de la información, aportadas en relación a una serie de aspectos clave, como son la *titularidad o propiedad del dato*; la *influencia o capacidad de control sobre la acción de las personas que podrían llegar a tener aquellos que manejan bancos de datos*; la *vigencia del dato y el derecho al olvido*<sup>68</sup>.

La Corte parte de reconocer, como supremo principio constitucional, el de la *dignidad humana* recogida en el artículo 1 de la Carta constitucional de Colombia de 1991<sup>69</sup>, lo que se traduce:

---

<sup>65</sup> Fundamento 15°.

<sup>66</sup> Sentencia de la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia No. T 414/92, de 16 de junio de 1992.

<sup>67</sup> Pese a que, de conformidad con los hechos probados reflejados en los antecedentes de la sentencia, su obligación había sido declarada prescrita con fecha 27 de abril de 1987, por sentencia del Juzgado Décimo Sexto Civil del Circuito de Bogotá –pág. 2-.

<sup>68</sup> Página 5 de la sentencia.

<sup>69</sup> Título I “De los principios fundamentales”, artículo 1 “Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general”.

“en una neta *prevalencia de la categoría del ser sobre la del tener o del haber*, dentro del marco de un hondo y genuino humanismo que debe presidir los actos de los encargados de administrar justicia en todos los niveles del sistema jurídico.

Por tanto, en Colombia *la actividad económica no puede desarrollarse hoy en abierto contraste con los valores fundamentales y las exigencias propias de la libertad humana. Ella prevalece sobre toda pretensión desmesurada de servir los intereses de la productividad y la eficiencia*”<sup>70</sup>.

Este reconocimiento -matizado con posterioridad en sentencias como la T-277/15, o la más reciente T-063A/17 por la que se “*exhorta al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones para que establezca una regulación nacional con miras a lograr la protección de los derechos de los usuarios de Internet, especialmente en lo que tiene que ver con publicaciones que atenten contra el honor de las personas en Internet*”<sup>71</sup>- implica que en caso de conflicto insoluble entre ambos derechos, el reconocimiento de:

“la prevalencia del derecho a la intimidad sobre el derecho a la información, es *consecuencia necesaria de la consagración de la dignidad humana como principio fundamental y valor esencial*, a la vez, del Estado social de derecho en que se ha transformado hoy Colombia, por virtud de lo dispuesto en el artículo primero de la Carta de 1991”<sup>72</sup>.

Directamente conectado con el respeto preferente sobre la *dignidad*, como básico principio constitucional, se encuadra un problema latente que señala en los Estados modernos dado que:

“*cuantos más servicios pretenda recibir el ciudadano del Estado tanto mayor será la cantidad de datos que deba suministrarse* (composición del núcleo familiar, vivienda, salud, educación, lugar de trabajo, necesidades de transporte, seguridad social, etc.), *con la obvia consecuencia de una mayor transparencia de sus beneficiarios*”<sup>73</sup>.

Sin duda, esta novedosa tesitura social materializada en la ingente acumulación de datos personales, que hace factible su combinación en pos de la extracción de

---

<sup>70</sup> Página 10.

<sup>71</sup> Sentencia de la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional de Colombia No. T-063A/17, de 3 de febrero de 2017.

<sup>72</sup> Página 13.

<sup>73</sup> Página 18.

patrones de conducta que pueden, a su vez, confrontarse entre sí y ser transmitidos como mercancía, posibilita el fomento de una nueva herramienta de control sobre el individuo a través de la informática. Un instrumento que exigirá la concurrencia del necesario contrapeso mediante:

“la facultad de disponer de la información, de preservar la propia identidad informática, es decir, de permitir, controlar o rectificar los datos concernientes a la personalidad del titular de los mismos y que, como tales, lo identifican e individualizan ante los demás. Es, como se ve, *una nueva dimensión social de la libertad individual diversa*, y por razón de las circunstancias que explican su aparición, de otras clásicas manifestaciones de la libertad.

Por su peculiar naturaleza, esta libertad ha sido reconocida en las legislaciones de Estados de democracia liberal mediante estatutos jurídicos especiales, los cuales, establecen nuevos derechos e instituciones de control. En España, Portugal, y Brasil, por ejemplo, tanto la libertad informática como el habeas data han recibido el honor de una clara y explícita consagración constitucional”<sup>74</sup>.

El derecho al olvido<sup>75</sup> emerge así como límite a la infinitud temporal que, en otro caso, regiría sobre la administración de unos datos -atinentes a la identificación de una persona- implícitamente abocados a su caducidad; dicho en otras palabras, ostentando los datos personales por su propia naturaleza una vida finita, los responsables en el tratamiento de los mismos se hallan sujetos a:

“la obligación ineludible de una *permanente actualización* a fin de no poner en circulación *perfiles de "personas virtuales" que afecten negativamente a sus titulares, vale decir, a las personas reales*”<sup>76</sup>.

---

<sup>74</sup> Página 18.

<sup>75</sup> La sentencia introduce una interesante y reveladora reflexión acerca de los males derivados de la sociedad de la imagen, distinguiendo entre el *encarcelamiento físico* y el *encarcelamiento del alma* que merece ser transcrito por su interés, estableciendo que “el encarcelamiento del alma en la sociedad contemporánea, dominada por la imagen, la información y el conocimiento, ha demostrado ser un mecanismo más expedito para el control social que el tradicional encarcelamiento del cuerpo. Por eso vale la pena preguntarse si estos dos tipos de encarcelamiento se ejercen de manera discriminada y estratégica en Colombia como mecanismo de control frente a dos sectores de población diferente a saber: la cárcel tradicional para la clase marginada del circuito económico y comercial y la cárcel del espíritu contra los demás violadores de las reglas disciplinarias impuestas por dicho circuito” –página 18-.

<sup>76</sup> Página 19.

En virtud de cuanto se ha expuesto, la sala resuelve ordenar la cancelación del nombre del peticionario de la lista de deudores morosos de la Central de Información bajo responsabilidad de la Asociación Bancaria de Colombia.

### Chile

Analizaremos brevemente la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Chile, fechada el 21 de enero de 2016<sup>77</sup>. Versaba sobre la acción constitucional que se dirige a la Corte, ante la falta de respuesta a una inicial solicitud dirigida al Director de una publicación que se considera por el interesado:

“Implica una vulneración de sus garantías constitucionales, puesto que no le ha permitido su reinserción en la vida social en paz, al resultar estigmatizado con la información, afectando con ello no solo a su persona sino que también a toda su familia”<sup>78</sup>.

Lo característico de este supuesto es que, a diferencia de lo acontecido en la sentencia europea de 13 de mayo de 2014, no se debate ahora acerca de la supresión de aquellos enlaces a páginas web que hayan resultado indexados por el motor de búsqueda y que puedan albergar información atinente a la persona solicitante, sino que lo que se insta por quien se estima perjudicado es “eliminar de los motores de búsqueda de internet *una publicación* efectuada..., a través del medio de comunicación”<sup>79</sup>. En ese sentido son apreciables de igual modo las diferencias existentes con los anteriores

---

<sup>77</sup> En el ordenamiento jurídico de Chile la protección de datos personales ha venido regulándose en virtud de la Ley 19.628 sobre Protección de la Vida Privada, en cuyo Título II “*De los derechos de los titulares de datos*”, comprensivo de los artículos 12 a 16, se dispone por el primero de estos que: “Toda persona tiene derecho a exigir a quien sea responsable de un banco, que se dedique en forma pública o privada al tratamiento de datos personales, información sobre los datos relativos a su persona, su procedencia y destinatario, el propósito del almacenamiento y la individualización de las personas u organismos a los cuales sus datos son transmitidos regularmente. En caso de que los datos personales sean erróneos, inexactos, equívocos o incompletos, y así se acredite, tendrá derecho a que se modifiquen. Sin perjuicio de las excepciones legales, podrá, además, exigir que se eliminen, en caso de que su almacenamiento carezca de fundamento legal o cuando estuvieren caducos. Igual exigencia de eliminación, o la de bloqueo de los datos, en su caso, podrá hacer cuando haya proporcionado voluntariamente sus datos personales o ellos se usen para comunicaciones comerciales y no desee continuar figurando en el registro respectivo, sea de modo definitivo o temporal”.

Como hito clave cabe señalar que este derecho ha adquirido en fecha reciente expreso reconocimiento constitucional, con arreglo a la ley 21.096, publicada el 26 de junio de 2018, consagrando de esta forma el derecho a la protección de datos personales en el art. 19.4 de la Constitución Política de la República: “El respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, y *asimismo, la protección de sus datos personales. El tratamiento y protección de estos datos se efectuará en la forma y condiciones que determine la ley*”.

<https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=1119730&buscar=21096>

<sup>78</sup> Apartado 1°.

<sup>79</sup> Apartado 1°.

pronunciamentos analizados en donde se solicitaba la eliminación de datos personales de bases de datos de solvencia financiera.

Recoge abundante argumentación relativa al derecho al olvido, tal como quedaba configurado en la propuesta de Reglamento General de Protección de Datos de 2012, acudiendo también a otros instrumentos como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas en el texto aprobado en resolución nº 217 de 3 de marzo de 2009; sin embargo es posible que la inexacta delimitación que hemos apuntado en el párrafo anterior y que fue formulada por la parte solicitante, unido a la referencia a documentos anteriores a la sentencia europea, tenga algo que ver en la diversa concepción que ofrece del mismo como facultad que habilita a solicitar:

“la eliminación de una información desfavorable sobre sí misma que le provoque perjuicios actuales y *que se contenga en los sistemas informáticos disponibles*, y ello por una razón plausible”<sup>80</sup>.

Algo que reproduce en la parte dispositiva de la sentencia al resolver que:

“se ordena a la parte recurrida que debe *eliminar el registro informático de la noticia* que afecta negativamente al recurrente”<sup>81</sup>.

### Costa Rica

Meses después de que, conforme a su artículo 99<sup>82</sup>, resultase oficialmente aplicable en mayo de 2018 el *Reglamento General de Protección de Datos (UE) 2016/679*, tuvo lugar en San José de Costa Rica el “*XVI Encuentro Iberoamericano de Protección de Datos*”<sup>83</sup>, auspiciado por la Red Iberoamericana de Protección de Datos<sup>84</sup> y que aparece instituido en un “*foro de discusión y colaboración específico en la materia de Protección de Datos Personales en el ámbito iberoamericano*”<sup>85</sup>.

Sin perjuicio de la preocupación latente en el entorno por la protección de datos, sintetizada en la declaración final suscrita al considerar aquella un “*indicador de primer*

---

<sup>80</sup> Apartado 3º.

<sup>81</sup> Página 6.

<sup>82</sup> Artículo 99 “Entrada en vigor y aplicación 1. El presente Reglamento entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea. 2. Será aplicable a partir del 25 de mayo de 2018. El presente Reglamento será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro”.

<sup>83</sup> [http://www.redipd.es/actividades/encuentros/XVI/common/PROGRAMA\\_XVI\\_ENCUESTRO.pdf](http://www.redipd.es/actividades/encuentros/XVI/common/PROGRAMA_XVI_ENCUESTRO.pdf)

<sup>84</sup> <http://www.redipd.es/actividades/encuentros/XVI/index-iden-idphp.php>

<sup>85</sup> [http://www.redipd.es/actividades/encuentros/XVI/common/INFORME\\_PRESIDENCI\\_RIPD\\_XVI.pdf](http://www.redipd.es/actividades/encuentros/XVI/common/INFORME_PRESIDENCI_RIPD_XVI.pdf)

*nivel de la calidad democrática y un factor dinamizador del desarrollo económico y social de los países que la promueven*”<sup>86</sup>, se constata de igual modo en el país anfitrión organizador del encuentro numerosa jurisprudencia de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia que reconoce el *derecho al olvido* como manifestación del derecho a la autodeterminación informativa, así como resoluciones emanadas de la Agencia de Protección de Datos de los Habitantes, adscrita al Ministerio de Justicia y Paz<sup>87</sup>.

Dentro de estas últimas nos centraremos en la resolución n° 067-2018, de 5 de junio de 2018<sup>88</sup>, recaída frente a las entidades *Equifax* y *Transunión*, en relación a la situación crediticia y de morosidad del señor G.C.M. quien, mediante escrito presentado a la Agencia el 31 de julio de 2017, afirmaba hallarse inscrito indebidamente en las bases de datos al servicio de entidades financieras mantenidas por aquellas.

Podemos apreciar aquí una manifiesta similitud con algunos de los casos ya analizados, en la medida en que el denunciante insta de la Agencia de Protección de Datos:

"Que se ordene a ambas empresas, eliminar los datos familiares del suscrito, así como *la referencia crediticia que no se derive de una sentencia judicial en firme de los Tribunales civiles del país, o de una obligación civil vigente y exigible* en relación a una empresa denominada Grupo Monge, sobre todo sin una factura comercial que lleve mi firma personal, considerando que ambas empresas tienen el deber y la responsabilidad de la conformación de una base de datos, que posea archivo de documentos legítimos, que sustenten sus bases de datos y apoyar la información que divulgan a terceros, así

---

<sup>86</sup> [http://www.redipd.es/actividades/encuentros/XVI/common/DECLARACION\\_FINAL\\_XVI.pdf](http://www.redipd.es/actividades/encuentros/XVI/common/DECLARACION_FINAL_XVI.pdf)

<sup>87</sup> Tiene como objetivo “garantizar a cualquier persona, independientemente de su nacionalidad, residencia o domicilio, *el respeto a su derecho a la autodeterminación informativa en relación con su vida o actividad privada y demás derechos de la personalidad*, así como la defensa de su libertad e igualdad con respecto al tratamiento automatizado o manual de los datos correspondientes a su persona o bienes”. Fue creada mediante la *Ley N° 8968 de 7 de julio del 2011, de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales*, abarcando los artículos 15 a 22 del capítulo IV, e incluyendo entre sus atribuciones la de “ordenar, de oficio o a petición de parte, la supresión, rectificación, adición o restricción en la circulación de las informaciones contenidas en los archivos y las bases de datos, cuando estas contravengan las normas sobre protección de los datos personales” –art. 16.f)-. Dicha ley fue desarrollada mediante el *Reglamento a la Ley de Protección de la Persona frente al Tratamiento de sus Datos Personales*, de 30 de octubre de 2012, publicado por Decreto Ejecutivo n.º 37554-JP, publicado el 5 de marzo de 2013.

[http://www.redipd.org/legislacion/common/legislacion/costa\\_rica/Decreto\\_37554JP20102012ReglamentoICostaRica.pdf](http://www.redipd.org/legislacion/common/legislacion/costa_rica/Decreto_37554JP20102012ReglamentoICostaRica.pdf)

<sup>88</sup> Resolución N° 067-2018, de 5 de junio de 2018. Expediente: 062-07-2017-DEN.  
<http://prodhhab.go.cr/download/resolucion/Exp.062-07-2017DEN.pdf>

como tenerlas disponibles para su verificación por parte del suscrito, además de insistir en que todos estos datos se almacenan y divulgan sin mi consentimiento”<sup>89</sup>.

La Agencia cita la resolución nº 16036–2006, de 3 de noviembre de 2006, de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, sobre derecho al olvido<sup>90</sup>, siendo especialmente revelador el considerando XI:

“Los juicios civiles consignados en Datum.net relativos al recurrente son asuntos iniciados muchos años atrás y, además, en su mayoría archivados o terminados, lo que viola, también, el derecho a la autodeterminación informativa del recurrente y otros derechos fundamentales, como se dirá; porque *mantener sine die información de esa naturaleza en las bases de datos tienen efectos gravemente perjudiciales en los derechos fundamentales de las personas, ya que conducen irremediamente a una situación equivalente a la de la muerte civil*”<sup>91</sup>.

La Sala estima que someter a un plazo *indeterminado* el registro de datos personales, que posibiliten la evaluación de la situación de solvencia de una persona, no puede sino repercutir en la violación del derecho fundamental recogido en el artículo 40 de la Constitución, a tenor del cual “*nadie será sometido a tratamientos crueles o degradantes ni a penas perpetuas, ni a la pena de confiscación. Toda declaración obtenida por medio de violencia será nula*”.

La Sala estima prioritario partir de la consideración de la propia naturaleza de la información de que se trata en casos como este, pues los datos alusivos a la situación financiera utilizados para la calificación de la solvencia se caracterizan principalmente por su carácter *temporal*, no exento de los efectos derivados de la evolución de la fortuna personal del titular registrado. En el mismo sentido cita la sentencia número 2005-08894, de 5 de julio de 2005, que proclama, al igual que en múltiples pronunciamientos anteriores de la Sala, un elemento clave en el tratamiento de los datos traídos a consideración:

---

<sup>89</sup> Página 1.

<sup>90</sup> Recogido en el artículo 11 del citado Reglamento de 30 de octubre de 2012, de desarrollo de la Ley nº 8968, en los siguientes términos “la conservación de los datos personales, que puedan afectar a su titular, *no deberá exceder el plazo diez años, desde la fecha de ocurrencia de los hechos registrados*, salvo disposición normativa especial que establezca otro plazo o porque el acuerdo de las partes haya establecido un plazo menor. En caso de que sea necesaria su conservación, más allá del plazo estipulado, deberán ser desasociados los datos personales de su titular”.

<sup>91</sup> Página 4.

“la calidad es un principio esencial del tratamiento de datos personales, lo cual implica que el operador de la base tendrá que almacenar únicamente información veraz, exacta, precisa y actual; el uso que se dé a los datos debe ser consecuente con el fin legítimo con que fueron recolectados, a partir del consentimiento informado de los afectados”<sup>92</sup>.

No existiendo previsión normativa expresa en orden al ejercicio del derecho al olvido frente a obligaciones crediticias, se estima adecuado acudir a los plazos previstos para la prescripción de los créditos mercantiles en el art. 984 del Código de Comercio<sup>93</sup>, con cuya fijación:

“se trata de lograr un *adecuado equilibrio* entre el legítimo interés de las instituciones financieras de valorar el riesgo de sus potenciales clientes, y el derecho de la persona a que la sanción por su incumplimiento crediticio no lo afecte indefinidamente, en consonancia con su derecho a la autodeterminación informativa”<sup>94</sup>.

La fijación temporal de un límite al almacenamiento de los datos, relativos al historial sobre incumplimiento de operaciones crediticias, se encamina en última instancia a facilitar a quien se vio afectado por su inclusión la oportunidad de obtener una forma de *reinserción social*, pues el derecho al olvido tiene por objetivo según afirma la Agencia “evitar una especie de *muerte civil*, toda vez que mantener esa información de forma permanente y sin sujeción a un plazo, no le permitiría al usuario *restaurar o rectificar* su vida en sociedad, y *toda persona necesita que se le reconozca esa capacidad para rectificar su vida*”<sup>95</sup>.

---

<sup>92</sup> Página 5.

<sup>93</sup> Artículo 984 “salvo lo expresamente dispuesto en otros capítulos de este Código, todo derecho y su correspondiente acción prescriben en cuatro años, con las siguientes salvedades que prescribirán en un año: a) Las acciones de nulidad de los acuerdos tomados por las asambleas de accionistas o consejos de administración de sociedades comerciales; las de reclamaciones por vicios de las cosas vendidas con garantía de buen funcionamiento; y las de responsabilidad de los administradores, gerentes, directores y demás miembros de la administración de sociedades; b) Las acciones para cobrar intereses, alquileres, arrendamientos o rentas; c) Las acciones de los empresarios, para cobrar el valor de las obras que ejecutaren por destajo; d) Las acciones para cobrar el uso de cualquier otro derecho sobre bienes muebles; y e) Las acciones derivadas de ventas al por mayor y al detalle a otros comerciantes o al consumidor directamente”.

[http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm\\_texto\\_completo.aspx?param2=NRTC&nValor1=1&nValor2=6239&param2=1&strTipM=TC&lResultado=3&strSim=simp](http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param2=NRTC&nValor1=1&nValor2=6239&param2=1&strTipM=TC&lResultado=3&strSim=simp)

<sup>94</sup> Página 6.

<sup>95</sup> Resolución N<sup>o</sup> 067-2018, de 5 de junio de 2018. Página 6.

Un derecho al olvido que acaba inclinando la balanza del lado de la supresión interesada por el denunciante, y que encuentra su fundamento medular en los principios básicos del vigente ordenamiento constitucional:

“tiene su razón de ser ya que los datos personales u otros de diferente naturaleza, que, por sus efectos, de no ser eventualmente suprimidos o despersonalizados, *pueden provocar condiciones contrarias a la dignidad y a los derechos fundamentales de las personas, al constituirse como una especie de pena perpetua*, lo cual se da en el caso en estudio, contradiciendo lo establecido en la ley, así como el cambio de finalidad que se da a datos de acceso irrestricto, que forman parte de bases de acceso público, sin contar con el consentimiento de su titular”<sup>96</sup>.

#### 4. OBSERVACIONES FINALES.

El procedimiento legal representa la concurrencia de múltiples bienes jurídico-sociales, articulados como una insustituible herramienta para la convivencia y la paz social. El contexto histórico y geográfico resulta decisivo en su estructura y delimitación, configurándolo como el fruto simbólico de un conjunto de decisiones arraigadas en el sustrato social, político y religioso. De este modo el *derecho al olvido* podemos afirmar que arraiga dentro de la segunda mitad del siglo pasado, habiendo experimentado un desarrollo jurídico paralelo aunque a la zaga de la imparable coyuntura tecnológica en la actual “era digital”.

El reconocimiento del *derecho al olvido* encuentra acomodo en los ordenamientos de algunos Estados Iberoamericanos dentro del fundamental derecho a la dignidad. Entendemos también que se tiende a la concreción progresiva de los márgenes reguladores en la materia. El actual *impasse* en cuanto a su plasmación normativa, apreciado en el análisis de la situación que transmiten las resoluciones estudiadas, puede ofrecer similitudes que no distan de la evolución que el reconocimiento de los derechos de la persona sobre sus datos ha recibido en el continente europeo, si bien cabe sostener en todo caso cómo dicha tesitura no ha impedido, en modo alguno, alcanzar diversas

---

<sup>96</sup> Página 8.

soluciones ajustadas siempre a elementales valores constitucionales imperantes en cada Estado según hemos comprobado.

Las diferencias puestas de manifiesto entre ordenamientos respecto a la concepción del derecho que comentamos se centran especialmente, según entendemos, más en el *asimétrico impulso legislativo* de la extensión y los plazos aplicables a la tutela sobre el interesado en el tratamiento de sus datos personales, que en la *voluntad efectiva* desde los distintos operadores jurídicos implicados por reconocer la condición intrínsecamente receptiva de sus respectivos sistemas constitucionales a las recientes modalidades de protección de los derechos de la esfera de la personalidad puestos en entredicho en el contexto de la “aldea global”.

Prueba de lo dicho hasta aquí estimamos que viene constituida no solo por la pluralidad de argumentos doctrinales y de autoridad que se emplean con frecuencia por los máximos Tribunales como criterios exegéticos en la interpretación de los textos normativos propios, junto a la aplicación analógica de referencias jurisprudenciales emanadas de tribunales europeos, sino además por la periódicas declaraciones institucionales, algunas citadas en este trabajo, que tratan de suscitar un clima proclive al equilibrio entre los avances tecnológicos, soporte de enormes flujos de información *socioeconómica* en el marco de la web 3.0, y los principios hermenéuticos y humanísticos dentro de los cuales se aspira a encauzar el desenvolvimiento de tales flujos.