

Derecho al olvido

Abogacía

Alumna:

Maria Florencia Tardivo

VABG28767

Tutores:

Malbrán Manuel

Toro Raúl

2018

Agradecimientos

Son muchas las personas que me han ayudado en todo este tiempo transcurrido.

A mis padres, por su generosidad económica, para que hoy pueda dar lo mejor de mí, siempre.

A mis seres queridos por darme el empujón que me hacía falta en el momento justo cuando perdía mi confianza.

A mis compañeros por estar siempre al tanto cuando necesitaba su ayuda.

A los que son parte de la Universidad Empresarial Siglo XXI, por darme y darnos la oportunidad de demostrarles a las personas que hay diferentes maneras y posibilidades de poder cumplir una meta. Un eterno gracias a todos ustedes.

A mi perseverancia, y mi lucha constante de no bajar los brazos.

María Florencia Tardivo.

Resumen

Existe una gran variedad de datos personales que aparecen en Internet, específicamente en los buscadores, en redes sociales, como lo son también los datos publicados por parte de las administraciones públicas, sentencias y noticias pasadas en diarios digitales que dan lugar a que se plante un nuevo derecho, el derecho al olvido.

El derecho al olvido es aquel derecho que tiene el titular de un dato personal de suprimir, eliminar, desvincular o bloquear sus datos personales cuando ya no son necesarios para la finalidad por la que fueron recogidos o tratados.

Sin embargo no es el derecho de borrar, suprimir o eliminar de la fuente original la que seguirá existiendo- y que en muchos casos estará amparada por la libertad de prensa o por el derecho al acceso a la información- o de reescribir una historia como muchos autores piensan, sino lo que se requiere es que el motor de búsqueda adopte los mecanismos tecnológicos necesarios para que un resultado determinado no aparezca en los resultados de la búsqueda, a pesar de que el resultado podrá aparecer si se busca con otros elementos distintos al nombre.

Palabras claves: datos personales- Caso Costeja- Google- acceso a la información y a la libertad de expresión- derecho al olvido

Abstract

There is a great variety of personal data that appear on the Internet, specifically on the search engines, on social networks, as are also the data published by public administrations, judgments and past news in digital newspapers that lead to the establishment of a new right, the right to be forgotten.

The right to be forgotten is the right of the owner of a personal data to delete, delete, disassociate or block your personal data when they are no longer necessary for the purpose for which they were collected or processed.

However, it is not the right to erase, suppress or eliminate the original source that will continue to exist - and in many cases will be protected by press freedom or the right to access information - or to rewrite a story like many others. authors think, but what is required is that the search engine adopts the technological mechanisms necessary for a particular result does not appear in the search results, although the result may appear if you search with other elements than the name .

Key words: personal data- Case Costeja- Google- access to information and freedom of expression- right to forget.

Índice

Capítulo 1: Cuestiones generales entorno al derecho al olvido.....	10
Introducción.....	11
1.1. Origen y evolución histórica del derecho al olvido.....	14
1.2. ¿Que entendemos por derecho al olvido hoy?.....	25
1.3. Datos que pueden ser objeto del derecho al olvido.....	30
1.4. Elementos del derecho al olvido.....	31
1.5. Excepciones que no dan lugar al derecho al olvido	31
1.6. Legitimados activos y pasivos del derecho al olvido.....	33
1.7. El derecho al olvido y los motores de búsqueda.....	34
Conclusión.....	37
Capítulo 2: El derecho al olvido y su relación con los derechos personalismos..	40
Introducción.....	41
2.1. El derecho al olvido como proyección del derecho de privacidad.....	43
2.2. El derecho al olvido como proyección del derecho a la intimidad.....	44
2.3. El derecho al olvido como proyección del derecho a la identidad.....	45
2.4. El derecho al olvido como proyección de los datos personales.....	46
Conclusión.....	51
Capítulo 3: Hacia un reconocimiento al derecho al olvido nacional e internacional.....	53
Introducción.....	54
3.1.1. El derecho al olvido en Argentina.....	56
3.1.2. Las sentencias “Catania” y Napoli”.....	58
3.1.3. Proyecto de ley del derecho al olvido en Argentina.....	61
3.2. El Caso Google: Descripción de los hechos.	63
3.2.1. Análisis de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea del 13 de Mayo 2014: hacia un reconocimiento al derecho al olvido.....	65
3.2.2. El Reglamento General de Protección de Datos Personales.....	78
3.2.3. Comparación entre la aplicación del derecho al olvido en España y en Argentina.....	79
Conclusión.....	81
Capítulo 4: ¿El derecho al olvido, un derecho conflictivo?.....	83
Introducción.....	83
4.1. Derecho al olvido y la colisión con el derecho al acceso a la información.....	85
4.2. Derecho al olvido y la colisión con el derecho a la libertad de prensa (libertad de expresión).....	87
4.3. Argumentos a favor y en contra al derecho al olvido.....	89
4.4. Solución de Google antes los pedidos de los desenlaces de los usuarios.....	91
Conclusión.....	92
Conclusiones finales.....	93
Bibliografía.....	95

Introducción

La idea principal de investigación del presente trabajo es abordar la temática sobre la existencia del derecho al olvido. El derecho al olvido es el derecho a eliminar, bloquear, desvincular la difusión universal e indiscriminada de datos personales en los motores de búsqueda cuando la información es obsoleta o ya no tiene relevancia ni interés público, aunque la publicación original sea legítima (Manriquez Gómez, 2015).

Este derecho ha cobrado especial interés en Argentina por medio de las sentencias “Catania” y “Napoli del 8 de noviembre del 2011. En España se introduce en la vida jurídica a través del "Caso Google” fallado el 13 de mayo de 2014 por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y con su incorporación expresa del mismo en la Propuesta de Reglamento General de Protección de Datos Personales de la Comisión Europea.

En tal sentido, el objetivo general es analizar el impacto tecnológico de la Internet y la relación que tiene con la existencia del nuevo derecho al olvido.

En cuanto a los objetivos específicos se desarrollara el concepto de derecho al olvido, cuáles son sus elementos, cuales son los datos que pueden ser objeto de este derecho, como así también las posibles contradicciones jurídicas entre el derecho al olvido con derechos fundamentales como el acceso a la información y la libertad de expresión, se expondrá además los argumentos a favor y en contra de este reciente derecho.

La relevancia social de esta temática es que estamos en una era informática en constante crecimiento y es necesario, como siempre lo ha

hecho el derecho, no dejar de lado el existente debate y tratamiento de este nuevo derecho que surge a raíz de del nacimiento de la Internet.

En cuanto al método de investigación, se abordara desde el carácter descriptivo, es decir, apuntare a hacer una descripción del fenómeno bajo estudio, mediante la caracterización de sus rasgos generales.

Al abordar la elaboración de este proyecto, he optado por utilizar la técnica de recolección y análisis de datos documental, utilizando fuentes primarias, secundarias y/o terciarias. Utilizando como fuentes primarias la Agencia Española de Protección de Datos, la Audiencia Nacional Española, la Sentencia del Tribunal de Justicia Europea. Como fuentes secundarias se tuvo en cuenta las revistas digitales y especializadas tanto internacionales como nacionales con el fin de disponer de información actualizada.

Se procederá a recabar la mayor cantidad de datos, documentación e información posible sobre la temática de estudio abordada, en especial enfocando las diferentes perspectivas y puntos de vista sin efectuar ninguna medición numérica o análisis estadístico en particular.

Este trabajo final de graduación se dividirá en cuatro capítulos.

El primer capítulo tiene una finalidad introductoria, el problema central a ser abordado es la actual sociedad de la información y las telecomunicaciones, específicamente en el entorno de Internet, para explicar el origen y evolución del derecho al olvido, su conceptualización, sus elementos, sus limitaciones, sus legitimados activos y pasivos.

En el capítulo segundo denominado el derecho al olvido y los derechos personalismos se analizará el derecho al olvido como proyecciones

de los derechos personales tales como el derecho a la privacidad, el derecho a la intimidad y el derecho a la protección de datos.

En el tercer capítulo abordara la temática desde la vida jurídica Argentina a raíz de las Sentencias "Catania" y "Napoli" del año 2011 y la normativa aplicable a las causas, es decir , el art 26 ap. 4 de la Ley 25.326 y su reglamento 1558/01 . También se hará un breve estudio sobre el proyecto de ley de derecho al olvido en nuestro país. Se describirá cómo ha logrado establecerse el derecho al olvido también en España por su importancia en el "Caso Costeja" también conocido como el "Caso Google" y el análisis de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea del 2014. Culminado dicho capítulo con la diferente interpretación que los tribunales argentinos y españoles le han dado a este derecho.

En el cuarto capítulo se analizará la existencia de la colisión entre el derecho al olvido con los derechos de Acceso a la Información y a la Libertad de Prensa, como así también cual fue la solución que Google otorgó para la aplicación del derecho al olvido.

Por último, se intentará falsar la hipótesis planteada o bien verificarla, en la medida de tener argumentos suficientes para una u otra alternativa, luego entonces se estaría en condiciones de arribar a la conclusión final del presente trabajo dando respuesta a la pregunta de investigación planteada.

Lista de abreviaturas

AEPD: Agencia Española de Protección de Datos.

ANE: Audiencia Nacional Española.

ARCO: Acceso, Rectificación, Cancelación y Oposición.

ART: Artículo.

ARTS: Artículos.

CE: Constitución Española.

CEDH: Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales.

LOPD: 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal.

PRGPD: Propuesta del Reglamento General de Protección de Datos Personales

RGPD: Reglamento General de Protección de Datos.

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Capítulo 1:

Cuestiones generales entorno al derecho al olvido.

Introducción

Siglo XX sinónimo de la era de la información global y la expansión de la digitalización que trae consigo un importante huésped en constante crecimiento la Internet, nos encontramos viviendo una era marcada por la revolución tecnológica, en la cual la información sobre las personas puede ser acumulada y transmitida a diferentes puntos del planeta en segundos.

Todas las personas, consciente o inconscientemente difundimos y publicamos, a cada segundo muchísima información a través de Internet, lo que facilita la indexación de la información por motores de búsqueda, tales como Google , Yahoo, DuckDuckGo, entre otros que permiten localizar cualquier dato con extrema facilidad. El internet preserva los buenos como también los malos recuerdos, los errores del pasado, los escritos, las fotos o los vídeos de los que nos gustaría renegar. Pero, ¿Qué tiene en común un abogado que fue embargado por deudas a la Seguridad Social, un médico cuyo nombre aparece en un motor de búsqueda, un imputado en un proceso judicial que posteriormente ha sido absuelto o un ciudadano perteneciente a una Red Social? La respuesta es que todos aparecen en el índice de resultados de los principales motores de búsqueda y, en la mayoría de estos casos, el titular de los datos publicados en la red no desea que los mismos aparezcan en este medio (Mate Satué, 2016; Saltor, 2013).

Quizás pueda decirse que nos encontramos en un momento análogo a 1890, cuando Warren y Brandies publicaron su famoso artículo “The Right to Privacy”. En este trabajo, los autores constataban que los avances de la sociedad habían dado lugar a la necesidad de reconocer nuevos derechos, poniendo de manifiesto que algunos tribunales ya habían resuelto casos

basándose en una protección de la intimidad, aunque los jueces no siempre aludían a la intimidad en forma explícita, sino que recurrían a otras figuras como la quiebra de la confianza. En este contexto y en el mismo artículo, Warren y Brandies señalaban que en algún momento los tribunales se enfrentarían a la decisión de reconocer o no un verdadero derecho a la intimidad. Warren y Brandies (1890) citado por Pazos Castro (2015).

Martinez Otero (2015) destacó que aquel derecho, que fue descrito como el derecho a ser dejado en paz — “to be let alone”—, respondía a los avances tecnológicos y a los hábitos de comunicación de aquella época, que permitían la captación de la vida íntima de las personas y su reproducción masiva (cámaras de fotos y de vídeo, micrófonos, extensión de la prensa escrita). Este nuevo, derecho al olvido —“to let it be forgotten”, podríamos decir— trata de responder a los avances tecnológicos y comunicativos de hoy, que a través de Internet permiten exponer de manera pública e inmediata gran parte del pasado de una persona ante los ojos de cualquier interesado.

A partir de esto, surgen dudas, si ciertas informaciones entregadas por los medios de comunicación o subidas a sitios de internet e indexadas en los motores de búsqueda, pueden o no vulnerar derechos fundamentales como por ejemplo, el derecho a la privacidad, a la honra, a la libertad de información y a la libertad de expresión.

Este derecho recibió un gran interés por la incorporación expresa del mismo en la Propuesta de Reglamento General de Protección de Datos Personales de la Comisión Europea (en adelante PRGPD), y del “Caso Google”, caso que se estudiara en el capítulo 3 , fallado el 13 de mayo de 2014

por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea , de ahora en adelante (TJUE).

La sentencia del TJUE (en adelante STJUE) ha dispuesto que existe un verdadero derecho al olvido derivado de la actual regulación realizada por la Directiva 95/46 CE y los artículos 7 y 8 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea , normativas que en capítulos más adelante se analizarán detalladamente .La respectiva sentencia se pronunció en el sentido de que el tratamiento de datos que realizan los motores de búsqueda está sometido a las normas de protección de datos de la Unión Europea , otorgándole a las personas el derecho a solicitar, bajo ciertas condiciones, que los enlaces a sus datos personales no figuren en los resultados de una búsqueda en Internet realizada por su nombre.

No obstante, este derecho únicamente afecta a los resultados obtenidos en las búsquedas hechas mediante el nombre de la persona y no implica que la página deba ser suprimida de los índices del buscador ni de la fuente original. Es decir, el enlace que se muestra en el buscador sólo dejará de ser visible cuando la búsqueda se realice a través del nombre de la persona que ejerció el derecho al olvido. Las fuentes originales permanecen inalteradas y el resultado se seguirá mostrando cuando la búsqueda se realice por cualquier otra palabra o término distinta al nombre del afectado. (Chéliz Inglés, 2016; Corral Talciani, 2017;Leturia, 2016).

Se puede afirmar según los autores Corral Talciani (2017) y Taberero Martín (2014) que a la vista de la sentencia mencionada y de las crecientes reclamaciones de personas que pretenden que ciertas alusiones a sus actuaciones en el pasado sean eliminadas de la internet , que se efectúan

cada año ante la Agencia Estatal de Protección de Datos (en adelante AEPD), con el derecho al olvido y el Reglamento General de Protección de Datos¹ (en adelante RGPD), este derecho se erige como uno de los temas de actualidad jurídica más importantes en materia de protección de datos, dado el avance de las tecnologías en nuestras vidas.

1.1. Origen y evolución histórica del derecho olvido

Pocas situaciones jurídicas muestran mejor la dimensión histórica del derecho como el derecho al olvido. Producto de ello, este derecho presenta alcances y dinámicas muy diferentes según el país y la tradición jurídica que se observe (Leturia, 2016).

Muchos autores sostienen que el origen de este derecho se encuentra en la labor de la Sentencia del Tribunal de Apelación de California en el famoso caso *Melvin vs. Reid* de 1931²; los hechos que dieron lugar a la sentencia mencionada son los siguientes: Gabrielle Darley fue una prostituta que fue acusada de asesinato en 1918, siendo finalmente absuelta. Con el trascurso del tiempo ella rehace su vida, abandona la prostitución, contrae matrimonio con Bernad Malvin, lo que supuso adoptar el apellido de él, dejando atrás un pasado trágico del que nadie conoce. En el año 1925 se emite la película “El quimono rojo” que relata con detalles su vida de prostituta, identificándola con su verdadero nombre, película que se emitió sin su permiso. Garbielle Merlvin demandó a los responsables de la película basando su pretensión jurídica en la vulneración a su derecho a la intimidad

¹ <http://www.agpd.es/portalwebAGPD/temas/reglamento/index-ides-idphp.php>

² *Melvin v. Reid*, 112 Cal.App. 285, 297 P. 91 (1931). El tribunal en la sentencia alego: "any person living a life of rectitude has that right to happiness which includes a freedom from unnecessary attacks on his character, social standing or reputation."

(right to privacy), dado que sus amigos íntimos actuales desconocían ese hecho pasado de su vida y del cual se enteraron como consecuencia de la emisión de la película mencionada. Los responsables de esta película no solamente habían anunciado que la cinta reflejaba un caso real, sino también que el nombre de la protagonista correspondía con el nombre real de la persona. La corte dio lugar a la demanda de la mujer por el uso de su verdadero nombre y por traer hechos del pasado que se querían olvidar al presente, el órgano jurisdiccional prosiguió su razonamiento en términos de libertad individual (Pazos Castro, 2015).

Podríamos afirmar siguiendo la línea de Pazos Castro (2015) que el origen del derecho al olvido se encuentra cuando el Tribunal afirma que “ toda persona que vive una vida de rectitud tiene derecho a la felicidad , que incluye la libertad frente a los ataques incensarios en su fama , posición social y reputación “ ; de manera que la mujer había cambiado su vida , tenía derecho a proseguirla sin que su reputación se viese dañada por la publicación de un pasado drástico que formó parte de su vida en un pasado.

El derecho al olvido no solo tuvo su origen en el caso Malvin vs Reid, sino que también estuvo presente en una multitud de jurisprudencias europeas, a continuación se hará mención de algunas sentencias que reconocen la existencia de un derecho al olvido.

Primeramente tenemos la Sentencia del Tribunal de Gran Instancia de Sena del 4 de octubre de 1965³ que resolvió la demanda de una de las amantes del asesino en serie , Henri Landru, por haber sido representada en una película después de muchos años de su relación con el homicida, alegando de

³ “S.d”. Sentencia del Tribunal de Gran Instancia de Sena del 4 de octubre de 1965.

que ello correspondía a un periodo muy antiguo y dramático de su vida privada y que quería dejar atrás; después de 30 años se repite una situación similar al caso Malvil vs Reid, nuevamente tenemos a una persona que quiere dejar un pasado dramático que ha sido traído al presente, del que se pretende olvidar, y que no hay motivo alguno para recordarlo (Pazos Castro, 2015).

No debemos dejar de mencionar la sentencia francesa del Tribunal de Primer Instancia de Namur del 24 de noviembre de 1997 ('Legipresse', 1998, n. 154, III-123)⁴, ella afirma que una persona condenada judicialmente tiene un real derecho al olvido, que se desprende del art. 8⁵ del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales y del art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles o Políticos de Nueva York⁶, el cual debe considerarse como aquél que permite a la persona no dedicada a una actividad pública exigir el secreto y la tranquilidad, sin los cuales el libre desarrollo de su personalidad quedaría coartado. Observa que el principio general ha de ser el del respeto del derecho al olvido de la persona rehabilitada, a no ser que se trate de redivulgar hechos ya conocidos en la época en que tuvo lugar el proceso y de que exista un interés contemporáneo a esa redivulgación. (Torres Manrique, 2017).

⁴ "S.d" Sentencia del Tribunal de Primer Instancia de Namur, de 24 de noviembre de 1997 ('Legipresse', 1998, n. 154, III-123).

⁵ Art. 8.- Derecho al respeto a la vida privada y familiar.

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.

⁶ Art. 19.- 1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones. 2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección. 3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo 2 de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para: a) Asegurar el respeto a los derechos o a la reputación de los demás; b) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas

Italia es uno de los segundos países europeos que también hace alusión al derecho al olvido, ejemplo de ello, la Sentencia de la Corte de Casación de Italia del 9 de abril de 1998 (FI 1998, I, 1834)⁷ que admitió explícitamente al derecho al olvido en la sentencia al entenderlo como el justo interés de toda persona a no quedar indefinidamente expuesta a los daños ulteriores que producen a su honor y a su reputación la publicación reiterada de una noticia que en el pasado fue legítimamente divulgada (Mate Satué, 2016; Leturia, 2016; Manriquez Gómez, 2015).

Más recientemente, la Sentencia de la misma Corte del 5 de abril de 2012 (NGCC 2012, I, 836)⁸ afirma que, si el interés público a la libertad de información limita el derecho a la intimidad, no obstante, al sujeto concernido, en aras al libre desarrollo de su personalidad, se le reconoce un derecho al olvido, esto es, a que no sean posteriormente divulgadas noticias que, por el transcurso del tiempo, resulten ya olvidadas o ignoradas para la generalidad de las personas. Ello, siempre que no exista un interés público a su actual consentimiento, por razones de carácter histórico, didáctico o cultural, o, más en general, porque persista un interés social en dicho conocimiento.

En suma se ha llamado derecho al olvido en la jurisprudencia francesa o italiana a la posibilidad de oponerse a que el delito que en su día cometieron vuelva a ser innecesariamente recordado a la sociedad; y ello, para evitar una injerencia desproporcionada en sus derechos al honor y a la intimidad, en la medida en que supondría colocar obstáculos desmedidos a la posibilidad efectiva de rehacer sus propias vidas, sometiéndose al riesgo de ser objeto de un reproche social extemporáneo a través del inoportuno recuerdo de hechos por los que ya se les juzgó en el pasado (Verda y Beamonte, 2014).

⁷ “S.d”. Sentencia de la Corte de Casación de Italia del 9 de abril de 1998 (FI 1998, I, 1834).

⁸ S.d”: Sentencia de la Corte de Italia del 5 de abril de 2012 (NGCC 2012, I, 836).

Sin embargo, siguiendo la línea de Verda y Beamonte (2014) hay que tener en cuenta que este derecho debe ceder en aquellos supuestos en que persista un interés de carácter histórico. Que fue lo que sucedió en la Sentencia del Tribunal Supremo de España del 30 diciembre 1989 (RAJ 1990, 393), esta ⁹ consideró legítimo que en un programa de televisión, llamado “La huella del crimen”, se emitiera un capítulo con el título “La envenenadora de Valencia”, en el que se narraban las circunstancias del proceso, que condujeron a la muerte por garrote vil de la última de las mujeres que fueron ajusticiadas en España, puesto que el contenido tiene una trascendencia histórico-social.

Para finalizar el encuadre del origen de este derecho, no podemos dejar de mencionar la famosa STJUE del 13 mayo de 2014 ¹⁰ y su incorporación expresa del mismo en el RGPD de la Comisión Europea.

Breve reseña de los qué motivos llevaron a Mario Costeja a solicitar el derecho al olvido:

El ciudadano español Mario Costeja González, en el año 2010 acudió a la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) para formular un reclamo contra la editora del diario La Vanguardia, Google Spain y Google Inc. Según Costeja, introducir su nombre en el motor de búsqueda de Google arrojaba, entre otros, enlaces a dos páginas de La Vanguardia publicadas en enero y marzo de

⁹Sentencia del Tribunal Supremo de España del 30 diciembre 1989 (RAJ 1990, 393). En palabras del Tribunal Supremo: “la historia de un proceso penal, público, basada en una sentencia difundida en su día por todos los medios de comunicación y cuyo contenido tiene hoy una trascendencia histórico-social, un conocimiento colectivo, que escapa y desborda el concepto de los privado o particular para llegar a formar parte del recuerdo histórico e hito temporal”.

¹⁰ Google Spain SL y Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Gran Sala), del 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

1998, donde se anuncia la subasta de un inmueble suyo con motivo de la deuda que entonces tenía con la seguridad social. Costeja solicitó a la AEPD que La Vanguardia elimine esas páginas o las modifique de tal manera que ya no figure su nombre. Pedía, además, que Google no incluya entre los resultados referidos a su persona los enlaces a aquellas dos páginas. Argumentó que los anuncios de subasta por morosidad ya no tenían relevancia, pues su fin inicial, atraer compradores, había dejado de existir y, por añadidura, la deuda estaba saldada. La AEPD desestimó el reclamo de Costeja contra La Vanguardia, pero sí consideró correcto acoger el pedido en relación con Google Spain y Google Inc., por lo cual exigió a estas empresas que no asocien el nombre de Costeja a las dos páginas con el anuncio de la subasta. Google Spain y Google Inc., a su vez, recurrieron a la Audiencia Nacional para que se anule la resolución de la AEPD. Y, precisamente, la Audiencia Nacional dirige un pedido al Tribunal de Justicia de la Unión Europea para que se declare sobre el asunto interpretando la Directiva 95/46/CE, cuyo artículo 12 señala que una persona puede pedir que sus datos personales sean borrados una vez que ya no sean necesarios (...)” (Villena Saldaña, 2015, p.261).

Esta sentencia provocó un gran impacto, debido a que estableció que el buscador digital más importante, Google, tenía la calidad de banco de datos y, por ello, estaba sujeto a la Directiva 95/46/CE, de 24 de octubre de 1995 sobre tratamiento de datos personales, y debía acceder a la petición de un particular de dejar de arrojar como resultados de una búsqueda asociada a su nombre una noticia antigua que le perjudicaba. Pero como la directiva del año 1995, quedó obsoleta, dado que en el año 1995 no se podía tener en la mente los avances que la Revolución Informática está produciendo hoy en el mundo. La Comisión Europea aprobó el 25 de enero de 2012 una Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de los datos personales y a la libre circulación de datos, propuesta que ha sido modificada en numerosas ocasiones, que entro en vigor el 25 de mayo 2016, aunque empezará a surgir efectos a partir del 25 de mayo de 2018. (Corral Talciani, 2017;Platero Alcón, 2016).

En cuanto a nuestro país, ya Palazzi (2009) afirmaba:

El derecho al olvido se tuteló procesalmente por medio de la acción de hábeas data¹¹; permitiendo al afectado suprimir, corregir, actualizar o solicitar la confidencialidad de información siempre que exista falsedad o discriminación. Esta acción puede ejercerse contra los titulares de bancos de datos públicos o aquellos privados que estén destinados a proveer informes. Es decir, fue a partir de la reforma constitucional de 1994 que se planteó judicialmente

¹¹ Art.43 de la Constitución Nacional Argentina.

la eliminación o corrección de datos personales con fundamento en que el transcurso del tiempo hacía que la información fuera obsoleta. Como la antigüedad de la información no presentaba un caso de falsedad o discriminación, los tribunales fueron reticentes en conceder la tutela mediante la vía del hábeas data. (p.1)

Entre los años 1994-2000 en nuestro país, hubo varios casos referentes a los plazos para brindar información crediticia, en los cuales se negó al titular la modificación o supresión de información por el mero transcurso del tiempo. Sin embargo, a fines de 1999 una sentencia de primera instancia quedó firme aceptando al derecho al olvido para datos penales, en dicho caso “C. c/Organización Veraz”¹² el actor accionó contra Organización Veraz solicitando la exhibición de los datos que respecto de su persona figuraban en sus registros y requiriendo la eliminación de alguno de ellos. El actor comentó que para adquirir un inmueble concurrió a distintas entidades bancarias buscando ayuda financiera con resultado negativo, dado que la empresa demandada informaba, entre sus antecedentes la existencia de una condena a una pena de inhabilitación especial para ser titular de cuenta corriente bancaria o para ser autorizado para operar en las de terceras personas (Palazzi, 2009).

Claramente nuestro país necesitaba una ley para la protección integral de los datos personales asentados en archivos, registros, bancos de datos, u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sean éstos públicos o privados destinados a dar informes, para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas, porque el Habeas Data era insuficiente para aplicarlo frente a

¹² Juzg. Nac. Civ. n° 36, “C. c/Organización Veraz”. ED, 188-520 (1999).

estas cuestiones, fue así que en noviembre del año 2000 se regulo la Ley 25.326 de Datos Personales , y de manera indirecta al derecho al olvido en su art.26 .ap 4¹³y su decreto reglamentario¹⁴. Y más recientemente, por dos sentencias¹⁵ de la Corte nacional. El derecho al olvido podemos afirmar ha sido reconocido tanto en el ámbito los datos comerciales, penales, administrativa y tributaria (Palazzi, 2009).

En cuanto a la evolución del derecho al olvido, resulta interesante analizar lo que expresa Corral Talciani (2017) en su trabajo” Derecho al olvido en internet: antecedentes y bases para su configuración jurídica”; nos presenta un derecho al olvido que fue evolucionando en tres etapas:

En un primer momento el derecho al olvido se hace presente en las primeras décadas del siglo XX en la prensa y otros medios de comunicación que en cierta manera, va de la mano de la configuración progresiva del right to privacy, ejemplo de ellos es el mencionado caso Malvin Vs Reid , derecho que está relacionado con el pasado judicial de un individuo, especialmente en materia penal , es decir , son casos de hechos pasados trágicos y que vuelven después de años al presente a través de películas o periódicos.

Siguiendo la línea de la autora De Terwangne (2012) :

La primera faceta del derecho al olvido está relacionada con el pasado judicial o penal de un individuo. Inicialmente estaba vinculada sobre todo a la creación de registros de antecedentes penal (p.55)

¹³ Sólo se podrán archivar, registrar o ceder los datos personales que sean significativos para evaluar la solvencia económico-financiera de los afectados durante los últimos cinco años. Dicho plazo se reducirá a dos años cuando el deudor cancele o de otro modo extinga la obligación, debiéndose hacer constar dicho hecho.

¹⁴ Decreto 1558/01 .

¹⁵ CSJN, “Catania v. BCRA s/habeas data , C.1380 (2011) Y la CSJN,“Napoli, Carlos v. Citibank N.A. s/habeas data N.122(2011).

En segundo lugar el derecho al olvido se presenta en los sistemas de procesamientos de datos, es decir, en los bancos de datos computacionales, tanto públicos como privados. Ya no se vincula exclusivamente al pasado judicial, sino que se aplica al tratamiento de cualquier dato personal (De Terwangne, 2012).

En la década de los noventa comienza a manifestarse la preocupación por regular esta nueva actividad y tratar así de impedir o sancionar los abusos contra los derechos de las personas en que estos bancos de datos pueden incurrir, sobre todo en Europa. De manera tal que se regularizó el derecho fundamental a la protección de datos en la Ley Orgánica 15/1999 del 13 de diciembre de Protección de Datos, en adelante LOPD, dentro de ella están los derechos ARCO (acceso, rectificación, cancelación y oposición) que son el conjunto de derechos a través de los cuales la ley garantiza a las personas el poder de control sobre sus datos personales, ley que fue dictada como consecuencia de la necesidad de trasponer la Directiva 95/46 aludida anteriormente y su Reglamento de desarrollo aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de Diciembre. (Corral Talciani, 2017; Platero Alcón, 2016; Roveredo, 2016).

Nuestro país, no siendo ajeno a la realidad antes mencionada, también en el 2000 reguló por medio de la Ley 25326 la Protección de Datos Personales.

Y por último, el derecho al olvido se hace presente en Internet, en la red nos encontramos con al menos dos dificultades, según De Terwangne, (2012):

Es difícil controlar a quién está divulgando información. Lo que hayamos decidido dar a conocer a ciertos destinatarios, ya que pertenecen a un círculo determinado (amigos, familiares, compañeros de trabajo, los miembros de un grupo de interés) y no necesariamente queremos que sea accesible a otras personas ajenas a ese círculo. Mientras que hoy en día, los motores de búsqueda como Google recogen información de diversos contextos. Al hacerlo, toman los datos de los círculos iniciales y hacen que sea muy difícil de controlar a quién se divulga la información. La otra dificultad se refiere al momento en que se produce la divulgación. En otras palabras lo que se ha dado a conocer en un momento de la vida, no necesariamente queremos que esté permanentemente disponible en el futuro (p.55)

Son múltiples los medios (plataformas de videos, como YouTube, redes sociales como Facebook, Twitter, Instagram, páginas web, blogs, hemerotecas digitales) en los cuales puede mantenerse indefinidamente una información, imagen, video u otro registro relativo al pasado de una persona. Frente a esta situación el derecho al olvido vendría hacer una herramienta que tiene un ciudadano frente a los motores de búsqueda para exigir que las diversas plataformas de la web eliminen información de su pasado por el hecho de haber transcurrido tiempo, y que ahora es inútil para el público y perjudicial para el interesado (Corral Talciani, 2017).

Es en este sentido que Sandoval Barra (2016) opina:

Que las personas cambian, evolucionan, maduran e incluso se contradicen a lo largo de su trayectoria vital. El derecho al olvido pretende garantizar la privacidad, el libre desarrollo y la evolución de las personas, evitando la persecución constante del pasado. Así, cuando hablamos de derecho al olvido hacemos referencia a posibilitar que los datos de las personas dejen de ser accesibles en la web, por petición de las mismas y cuando estas lo decidan; el derecho a retirarse del sistema y eliminar la información personal que la red contiene. (p.17).

1.2. ¿Que entendemos por derecho al olvido hoy?

El derecho fundamental al olvido, viene recibiendo diversas denominaciones, entre ellas podemos mencionar: derecho al olvido digital, derecho a la caducidad del dato negativo (definición usada en Argentina), derecho a ser olvidado, derecho a la oscuridad digital, derecho a dexindexar, derecho a la supresión, derecho al olvido cibernético, derecho a la protección de datos personales on line (Torres Manrique, 2017, p.9).

El derecho al olvido en palabras de Taberero Martín(2014):

Es un derecho que nace en respuesta al fenómeno de Internet y a dos de las características más importantes de esta red de comunicación que son su memoria absoluta y la universalización de la información que en ella se encuentra. Internet no olvida e impide que el resto olvide. La información

que se publica en Internet puede ser vista en el presente desde cualquier parte del mundo y perdurará siendo accesible ahora y en el futuro.
(p.12)

Verda y Beamonte (2014) define al derecho al olvido:

Como la posibilidad de oponerse a que el delito que en su día cometieron vuelva a ser innecesariamente recordado a la sociedad; y ello, para evitar una injerencia desproporcionada en sus derechos al honor y a la intimidad, en la medida en que supondría colocar obstáculos desmedidos a la posibilidad efectiva de rehacer sus propias vidas, sometiéndose al riesgo de ser objeto de un reproche social extemporáneo a través del inoportuno recuerdo de hechos por los que ya se les juzgó en el pasado.
(p.26)

La autora chilena Muñoz (2015) entiende al derecho al olvido como:

Aquella facultad que surge de la reunión de dos presupuestos: i) el acceso de forma limitada en el tiempo de información digital que contenga datos personales; y, ii) el derecho del titular de los datos a exigir la eliminación, cancelación, desindexación o, en su caso, bloqueo de dicha información (cuando, por ejemplo, la vigencia de los datos sea dudosa), al menos de los motores de búsqueda, cuando la

publicidad de dichos datos ya no se encuentra justificada o se hayan cumplido los fines para los cuales éstos fueron publicados (p.216-217).

Peréz de Acha (2015) define al derecho al olvido como:

i) Un término ficticio cuyo núcleo es el derecho a acceder, rectificar y cancelar nuestros datos personales que estén en bases ajenas; ii) obligaciones especiales de eliminación de datos financieros y penales después de cierto tiempo; iii) la desindexación de información en buscadores, es decir, que no se elimine la información, sino que simplemente deje de aparecer en el buscador.

Por otra parte la AEPD sostiene que derecho al olvido¹⁶:

Es la manifestación de los tradicionales derechos de y cancelación y oposición aplicados a los buscadores de internet. El derecho al olvido hace referencia al derecho a impedir la difusión de información personal a través de internet cuando su publicación no cumple los requisitos de adecuación y pertinencia previstos en la normativa.

Palazzi (2015) define a este derecho como:

El derecho de deslistar, desindexar o desvincular.
Todas estas palabras hacen alusión a la eliminación

¹⁶ http://www.agpd.es/portalwebAGPD/CanalDelCiudadano/derecho_olvido/index-ides-idphp.php

de una referencia o hipervínculo que aparece en el resultado o índice del buscador de determinado contenido. Esa referencia existe cuando se tipea o usa el nombre de un individuo como palabra de búsqueda en un motor de búsqueda en Internet.

Para Torres Manrique (2017) el derecho al olvido:

Basa su legitimación, en el derecho del afectado que le dejen vivir en paz, ya sea, por información de carácter personal que circule en internet, al margen que la misma pueda ser cierta, falsa o desactualizada. Al ejercer su derecho de oposición a la referida información —esto es, conseguir que su información no sea accesible (sea desindexada, desvinculada) a través de los buscadores de la Red— el afectado, consigue también, evitar la vulneración de sus derechos al honor, a la buena reputación, al desarrollo de su libre personalidad (p.14).

En otras palabras, es un derecho que requiere de una acción por parte del interesado derivada de su voluntad en que dichos datos sean suprimidos y dejen de existir en Internet. Acción que supone una reclamación al responsable del tratamiento de esos datos concretos y que tendrá como consecuencia el deber de éste de eliminarlos de manera que no vuelvan a ser accesibles y desaparezcan de la red, permitiendo así dejar atrás ese temido efecto de perdurabilidad y universalidad de los datos que provoca su existencia en internet, e impidiendo que esto afecte a la vida presente o futura del titular. En

otras palabras, el gestor del motor de búsqueda, en determinadas condiciones está obligado a borrar los enlaces que un individuo considere lesivos a su imagen y a su vida privada, de la lista de los resultados de búsquedas referidas a su nombre (Tabernero Martín, 2014; Villena Saldaña, 2015).

En suma, es el derecho a limitar la difusión en la web, datos personales o sensibles por medio de los motores de búsqueda cuando la información es obsoleta o ya no tiene relevancia ni interés público.

Es importante aclarar como dice Corral Talciani (2017):

Cuando usamos esta denominación no estamos hablando del derecho a no referirse a episodios del pasado, ni tampoco a forzar que los demás realmente olviden dichos acontecimientos. Se trata de evitar que los registros de esos hechos en la prensa, bases de datos o plataformas de internet puedan ser difundidos nuevamente o puedan ser consultados por cualquier persona sin ninguna restricción (p.59).

Mientras en la vida real el ciudadano otorga sus datos para una finalidad concreta y existe la posibilidad de que éstos se cancelen una vez agotada su finalidad, internet entran en juego junto con los motores de búsqueda, generando una multiplicación sin límites de la información dotándolos de un carácter 'cuasi eterno' que puede alterar la línea del tiempo (Rallo, 2010).

Como expresa Lòpez Porta (2015) :

El reconocimiento jurídico de la existencia de un derecho al olvido de la información no relevante contenida en la web por parte de los buscadores como Google puede ser el primer paso a la hora de garantizar la privacidad de los datos de los internautas en este nuevo contexto tecnológico (p. 149).

1.3. Datos que pueden ser objeto del derecho al olvido.

La variedad de datos personales que aparecen en Internet, y las diferentes formas en que éstos figuran en la red, dan lugar a que el derecho al olvido se haya planteado en relación con diferentes ámbitos. En base a los datos e información recolectada y analizada, se puede afirmar que pueden ser objetos del derecho al olvido, los siguientes:

1. Datos personales que aparecen en los buscadores, en las redes sociales, en las hemerotecas digitales, o los publicados por parte de las Administraciones públicas en Internet.

2. Datos que están cargados en Boletines oficiales o sentencias, que pueden ser datos administrativos o incluso penales.

3. Datos sensibles, es decir, aquellos referidos al origen racial o étnico de una personal, su vida sexual, opiniones políticas, convicciones religiosas, filosóficas, como también podrían agregarse los datos genéticos.

1.4. Elementos del derecho al olvido.

Sandoval Barra (2016) nos presenta una enumeración posible de elementos que configuran el derecho al olvido:

a) Factor tiempo: es necesario que haya transcurrido un tiempo cauteloso que haga que la información sea obsoleta o que el dato personal ya no sirva para los fines para los que fue recogido, para poder solicitarse el derecho al olvido. Excepcionalmente no se hará lugar cuando la información o dato sea de relevancia pública, estadística y científica, o busque proteger la memoria histórica.

b) Idoneidad: el titular podrá solicitar la eliminación, cancelación, desindexación o el bloqueo de la información (esto si la misma se considera dudosa), por lo que debería atenderse a la naturaleza de la publicación para determinar cuál de todos estos mecanismos podrá utilizarse¹⁷.

c) Respeto a otros derechos: se entiende que el derecho al olvido está sumido dentro de un sistema jurídico complejo en donde hay una interacción constante con otros derechos, que, en este caso, suelen ser otros de corte fundamental, tal como son la libertad de expresión y de información, además de la libertad de prensa¹⁸.

1.5. Excepciones que no dan lugar al derecho al olvido.

Ningún ciudadano que no 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

¹⁷ Sandoval Barra. (2016),p, 14.

¹⁸ Sandval Barra,(2016),p,14.

reaccionar ni corregir la inclusión ilegítima de los mismos en un sistema de comunicación universal como Internet¹⁹.

Sin embargo los autores Hemández Ramos (2013) y Mieres Mieres (2014) nombran algunos supuestos en los que el derecho al olvido no debe prevalecer, cuando:

a) El solicitante o el hecho sea de interés público, es decir, cuando el Estado sea parte.

b) El solicitante sea una autoridad pública o intenta llegar a serlo (candidatos a cargos electivos). Para estos autores la libertad de información debe prevalecer en caso de conflicto con los derechos de la personalidad cuando tiene por objeto la transmisión de hechos que tengan trascendencia pública, es decir “noticiables”. Si el pasado es relevante para esa evaluación, su conocimiento está plenamente justificado.

c) Un determinado hecho tiene relevancia para mantener la memoria histórica de la comunidad.

d) Se trata de delitos que no son susceptibles de amnistía ni de prescripción, como los crímenes de lesa humanidad.

e) Se trata de delitos cuyos autores pueden representar un peligro para ciertos ambientes, por los que la ley exige tener acceso a la información de sus condenas.

¹⁹Expresión que nace en el procedimiento de tutela de derechos TD/266/2007 la Agencia Española de protección de datos, recuperado de : <https://www.audea.com/derecho-al-olvido-en-boletines-oficiales/>

Si nos atenemos lo que dice el Reglamento General de Protección de Datos Personales (en adelante RGPD) en su art. 17 n.º.3²⁰, el controlador y, en su caso, un tercero podrán conservar los datos personales:

- a) para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión;
- b) por motivos de interés público en el ámbito de la salud;
- c) con fines de investigación histórica, estadística y científica;
- d) para el cumplimiento de una obligación legal de conservar los datos;
- e) durante el plazo de verificación de la exactitud de los datos, en caso de impugnación; cuando sea necesario conservarlos para efecto de prueba o cuando existan dificultades técnicas para su supresión.

1.6. Legitimados activos y pasivos

La legitimación activa para ejercer este derecho la tendrá la persona que vea lesionada su intimidad por la mantención de la noticia en internet y por su libre acceso a través de buscadores digitales. Si se trata de un menor de edad o de alguna persona que esté incapacitada, en su interés podrán actuar en su nombre sus representantes legales.

En cuanto a los legitimados pasivos existen dos grandes posibilidades: la fuente de la noticia digital y las empresas que gestionan motores de

²⁰ <https://www.boe.es/doue/2016/119/L00001-00088.pdf>

búsqueda particulares o generales en internet, a modo de ejemplo Google , Youtube, Badoo, entre otros (Corral Talciani, 2017).

1.7. El derecho al olvido y los motores de búsqueda.

A raíz de lo dicho, hemos de tener en claro que fue particularmente en nuestro país a partir de las Sentencias “Caponi” y “Napoli” del 8 de noviembre del 2011 que se reconoce un derecho al olvido. Como así también en España por medio de la STJUE del 13 de mayo del 2014 , lo que ha dado lugar a que los gestores de los motores de búsqueda (y muy especialmente, Google) hayan recibido numerosas solicitudes de internautas que deseaban que ciertos enlaces no fuesen mostrados entre los resultados de búsqueda ofrecidos por los buscadores.

La problemática en torno al derecho al olvido suele surgir en relación a un contenido publicado en Internet por un editor que, al ser indexado por un buscador, alcanza una gran difusión, y afecta de forma negativa a la persona mencionada. El autor Martínez Otero (2017) nos dice que en estos conflictos, son 3 las personas implicadas:

1. Editor: es quien ha publicado en Internet la información que se considera inconveniente y perjudicial por el afectado.

2. Motor de búsqueda: Es una pieza de software que permite encontrar y visitar los sitios relacionados con una palabra clave -o keyword- introducida al sistema por el mismo usuario, están compuestos por bases de datos gigantescas que contienen información sobre el contenido de los sitios que integran la Web. Los buscadores más conocidos son Google, Bing, Yahoo.

Las arañas recorren páginas y recopilan información sobre su contenido, y las presentan clasificadas por orden de relevancia. Por ejemplo, si buscamos una palabra, los resultados de la búsqueda nos mostrarán las páginas que contengan esta palabra en alguna parte del texto²¹.

3. Afectado o protagonista del mensaje: Es la persona que resulta mencionada en el contenido, y que denota que sus derechos se ven afectados, y que por ello pretende la remoción del contenido o del enlace al mismo.

Siguiendo la línea de Martínez Otero (2015) el principal conflicto que derecho al olvido trata de solventar es el que enfrenta los derechos del editor, el buscador y el internauta, con los derechos del afectado. El editor y el internauta, al publicar o acceder a la información, ejercen sus derechos comunicativos. El buscador, por su parte, al ordenar los resultados ejerce el derecho a la libertad de empresa, el derecho a la información. Y el afectado esgrime su derecho a la protección de datos, normalmente en relación con su derecho a la intimidad y al honor.

Internet no olvida e impide que el resto olvide. La información que se publica en Internet puede ser vista en el presente desde cualquier parte del mundo y perdurará siendo accesible ahora y en el futuro. Cuando dicha información afecta a datos personales existe un riesgo claro de que esa información descontextualizada provoque un peligro para la percepción social del sujeto al que esos datos se refieren, situación que le sucedió al ciudadano español Mario Gonzales Costeja (Taberero Martín, 2014) .A raíz del Caso

²¹ Colegio de Traductores Públicos de la Ciudad de Buenos Aires .Motores de búsqueda. Coleccionables de Aplicaciones Informáticas. Recuperado en: http://siu.unf.edu.ar/tgu/manuales/internet/Motores_de_busqueda.pdf

Costeja, cuyos datos personales aparecían recogidos por un boletín oficial en la hemeroteca digital de un periódico indexado por un motor de búsqueda, TJUE se ha pronunciado por primera vez sobre ejercicio del derecho al olvido contra estos motores de búsqueda. Es decir, el interesado podrá exigir al gestor de motor de búsqueda que no se muestre un enlace aun cuando no le suponga ningún perjuicio que se vincule la información contenida en una página web o fuente con una búsqueda efectuada utilizando su nombre.

Es sum, como regla general, los derechos al respeto de la vida privada y a la protección de datos de carácter personal prevalecen sobre los intereses del gestor del motor de búsqueda y del interés de los internautas en conocer la información personal recogida en la página web. La regla general puede exceptuarse, no obstante, cuando la persona que desea ejercitar su derecho a la oscuridad digital desempeña un papel público. Esta proyección pública podría justificar dar prioridad al derecho a la información de los internautas (Pazos Castro, 2015).

Desde que en mayo de 2014 la STJUE decidido que los europeos tiene derecho de no salir en ciertos resultados de los buscadores en pro de que algunas informaciones pudiesen pasar al olvido, Google ha recibido casi un cuarto de millón de solicitudes pidiendo borrar resultado, entre la lista de los 10 sitios que más solicitudes reciben de parte de la gente exigiendo este derecho, el primero en la lista es Facebook (10220 URLs quitadas), 2. ProfileEngine.com (7986), 3. Groups.Google.com(6764), 4.YouTube (5364), 5.Badoo (4428), 6. Plus.Google.com (4134), 7. Annuaire.118712.fr (3930), 8. Twitter (3879), 9. Wherevent.com (3465), y 10. 192. com (3083). Y la agencia de noticias Reuters cifraba en 200.000 solicitudes de cancelación de

links en Internet en Europa que afectarían a alrededor de 700.000 URLs, bajo el derecho al olvido (Contreras, 2015 ;Estrada, 2016 ; Fioretti, 2016).

Hoy y ahora, la STJUE ha ofrecido una vía de resolución de conflictos entre ciudadanos y motores de búsqueda, al señalar que cualquier persona puede reclamar directamente al gestor del motor de búsqueda la cancelación de sus datos personales cuando sean inexactos, inadecuados o irrelevantes o hayan perdido su relevancia bajo el control de las autoridades competentes, y en particular de las autoridades de protección de datos (Moltó, 2016).

Conclusión

Como cierre de este capítulo, y después de las consideraciones plasmadas, el derecho al olvido tiene su origen en Argentina por medio de las Sentencias “Catania” y “Napoli” del 8 de noviembre del 2011, y en España por la STJUE de 13 de mayo de 2014. Sin embargo voces que se especializan en este derecho sostienen que es un derecho más arcaico, cuyo origen se encuentra en el caso Malvin Vs Reid, o en jurisprudencias europeas que datan de fecha anteriores.

Seguidamente este derecho al olvido fue evolucionando por medios de los sistemas de procesamientos de datos, es decir, en los bancos de datos computacionales, continuando por la Internet por medio de los motores de búsqueda.

Sin embargo fue en el año 2014 cuando este derecho se manifiesta como aquel derecho que tiene una persona física (o jurídica, dependiendo de la legislación de cada país) de eliminar , cancelar, bloquear o desindexar un

dato personal o sensible , cuando estos sean obsoleto , incompleto , dudosos, no tengan relevancia ni interés público, y que afecten su intimidad , privacidad , honor y dignidad.

La persona que puede ejercer este derecho, es aquella que ve lesionada algunos de sus derechos personalísimos por esos datos personales que son obsoletos, dudosos y sin relevancia. Lo puede ejercer contra la fuente original o motor de búsqueda que indexo dicho dato, a modo de ejemplo Google, Facebook, Badoo, o bancos de datos públicos o privados como los informes crediticios.

Sin embargo debemos aclarar que ese dato que se pretende eliminar, bloquear o desvincular, solo va a poder realizarse respecto a los resultados atinentes a su nombre, lo que significa que el resultado podrá aparecer si se busca con otros elementos distintos al nombre porque no puede eliminarse de la fuente original

Con respecto al significado actual que se le da al derecho al olvido, siguiendo la línea de Fernandez Delpech (2015) , tenemos dos:

- el primero, que es la terminología receptada por nuestro país , es decir, un derecho al olvido referido a las informaciones crediticias adversas y cuya procedencia está vinculada al paso de un determinado lapso de tiempo, contemplado en el art. 26 inc. 4º de la ley 25.326 y su reglamento 1558/01.

- el segundo, como un derecho a la supresión de determinados datos personales que ya no son necesarios para la finalidad por la que fueron tratados o por el tiempo transcurrido o por ser inapropiados, irrelevantes o

desactualizados, y siempre que no exista interés histórico o público basado en el derecho a la libertad de expresión, en que sigan siendo conservados.

Capítulo II

El derecho al olvido y los derechos personalísimos

Introducción

Los derechos personalísimos o de la personalidad constituyen una inconfundible categoría de derechos subjetivos esenciales, que pertenecen a la persona por el mero hecho de su condición humana. La noción de los derechos de la personalidad abarca aspectos tan diversos como el derecho al nombre, a la vida privada, a la imagen, al honor, esta noción ha cobrado particular importancia en las última década con el advenimiento de la sociedad tecno científica, dando lugar a un problema novedoso que plantea el avance de la informática y de la tecnología de las telecomunicaciones, que se relaciona con el tráfico de datos personales. El derecho a la vida privada y el derecho a la intimidad, son, quizás, los derechos que han sido más atacados con la irrupción del internet en la vida humana. (Rivera, 2010; Uyarzábal, 2007).

Tal como señalan los autores españoles Lucrecio Rebollo y María Mercedes Serrano (2014) citado por Sandoval Barra (2016):

En el uso de las redes sociales confluyen dos elementos contradictorios: los perfiles así como los contenidos, pertenecen al ámbito de lo íntimo; pero por el contrario los ponemos a disposición de una cantidad de personas. En el derecho a la intimidad, honor y propia imagen, y también más recientemente en lo relativo a la protección de datos de carácter personal, el ciudadano tiene una conciencia de su derecho y su consentimiento es esencial para el uso o difusión de aquellos contenidos. Por el contrario, en las redes sociales, la actitud de los usuarios no es

de recelo, y sí de participación (desinhibición) lo que supone divulgación, sin que opere ya de forma efectiva el consentimiento. (p, 29)

Como expresa Mieres Mieres (2014):

A la hora de fundar el derecho al olvido, en lugar de optar por configurarlo como derecho autónomo, existen dos alternativas: Construirlo como proyección de ciertos derechos de la personalidad, en particular, los derechos a la intimidad o a la vida privada y al honor, que es la terminología que opto el Convenio Europeo de Derechos Humanos; o bien como proyección del derecho a la protección de datos. La primera alternativa, es decir como proyección de ciertos derechos de la personalidad, ha sido la transitada por la doctrina y la jurisprudencia española. La segunda, como protección del derecho de protección de datos es la adoptada por distintas autoridades españolas de protección de datos a la hora de aplicar la normativa en esta materia y la desarrollada por la Comisión Europea a través de la propuesta del Reglamento general de protección de datos, y también por la nuestra a través de ley N° 25.326 en su art 26 ap. 4 (p.12)

2.1. El derecho al olvido como proyección del derecho de privacidad

La privacidad con las nuevas tecnologías está siendo atacada, quizás para algunos sea de manera inconsciente, para otros consiente, como expresa Mieres Mieres (2014):

Las garantías naturales de la protección de la vida privada derivadas de los factores de tiempo y espacio en el mundo real resultan alteradas en el mundo digital, en el que la información puede guardarse infinitamente y ser accesible desde cualquier punto. Antes las fronteras de la privacidad estaban defendidas por el tiempo y el espacio. El primero procuraba, con su transcurso, que se evanescieran los recuerdos de las actividades ajenas, impidiendo, así, la configuración de una historia lineal e ininterrumpida de la persona; el segundo, con la distancia que imponía, hasta hace poco difícilmente superable, impedía que tuviésemos conocimiento de los hechos que, protagonizados por los demás, hubieran tenido lugar lejos de donde nos hallábamos. El tiempo y el espacio operaban, así, como salvaguarda de la privacidad de la persona (p.7).

En efecto, según Chéliz Inglés (2016) las nuevas características que presenta Internet, y las formas tradicionales de protección de la privacidad han devenido ineficaces, puesto que hoy en día es posible obtener información personal contenida en la red, en cualquier momento independientemente de

cuándo se haya publicado, y desde cualquier lugar. En otras palabras, las barreras temporales y espaciales que anteriormente contribuían a proteger la privacidad, actualmente son insuficientes.

Cuando pensamos en la privacidad en Internet, ya no la podemos interpretar como un mero secreto o algo que pertenece a nuestro fuero interno. La palabra privacidad, con el nuevo paradigma, representa la autodeterminación informacional, es decir, el control de la privacidad de nuestros datos cargados en la web.

Siguiendo la línea de Sandoval Barra (2016)

El hecho que exista una consagración de los derechos de la personalidad, tales como la autodeterminación informativa y el derecho a la honra y a la vida privada, ya son un paso para que se piense seriamente en consagrar otro derecho que permita la protección de los primeros: el derecho al olvido. Esto se justifica porque el derecho al olvido sería una herramienta efectiva que permitiría llevar los derechos ya mencionados, desde la norma a la práctica, solucionando problemas reales de aquellas personas que se sientan aquejadas por la vulneración de sus derechos. (p.27)

2.2. El derecho al olvido como proyección del derecho a la intimidad.

Considerar que del derecho a la intimidad puede derivarse un derecho al olvido puede suscitar, a primera vista, alguna perplejidad. En efecto, el

derecho a la intimidad se proyecta sobre datos íntimos, y resulta paradójico que un dato que ha sido público pueda, por el paso del tiempo, transmutar su calidad y devenir en privado o íntimo. La paradoja es inevitable, pero asumir, sin más, que derecho al olvido y derecho a la intimidad no pueden tener ninguna relación es prematuro (Mieres Mieres, 2014). Como dice Urías (2011) citado por Mieres Mieres (2014) el efecto multiplicador de la publicidad de un dato que nunca debió dejar de ser íntimo da lugar, a partir del derecho a la intimidad a un derecho al olvido especialmente cualificado.

Siguiendo la línea de Suárez Villegas (2014) este derecho es una prolongación del derecho a la intimidad un derecho que controla que ciertos episodios no obtengan una difusión permanente en la web, un nuevo derecho subjetivo que vendría a tutelar la autonomía de la persona en el ámbito de la internet.

2.3. El derecho al olvido como proyección del derecho a la identidad

¿Qué es la identidad? la Academia Real Española define a la misma como un conjunto de rasgos propios de un individuo, hecho de ser alguien.

La identidad, en palabras del autor Gomes de Andrade (2012) :

Es una construcción cultural y social, algo construimos y respetamos, se refiere a la imagen correcta que uno quiere proyectar en la sociedad. La identidad es un proceso de negociación continúa (con nosotros mismos y con los demás) (p.74).

El derecho a ser olvidado es un derecho importante para nuestro proceso de negociación , porque no solamente nos permite ser diferente a los demás , sino también ser diferente a nosotros mismos , con nuestro yo del pasado. En otras palabras , está íntimamente ligado a la capacidad de reinventarse, de tener una segunda oportunidad, de empezar de nuevo y presentar una identidad renovada al mundo

Según Gomes de Andrade (2012) el derecho al olvido ha de ser ligado más con el derecho a la identidad personal que a la privacidad, porque²²:

-Refuerza la narrativa de la identidad, concuerda con la ratio del derecho a la identidad personal de no ser representada falsamente;

-Cubre los hechos que ya se hallan publicados;

- Evita requisitos de veracidad en la información no contextualizada.

2.4. El derecho al olvido como proyección de los datos personales

El punto de partida para poder derivar un derecho al olvido a la protección de datos es la proyección de este último a Internet, esto es, considerar que cualquier publicación de datos accesibles en la red constituye un tratamiento de datos personales que debe someterse a la normativa específica de protección (Mieres Mieres, 2014). Es decir, la protección de datos ahora consiste, en la posibilidad del individuo a acceder a su información personal en posesión de cualquier terceros, ejerciendo éste un poder de control sobre los sujetos (motores de búsqueda, datos

²² Gomes de Andrade (2012).p.89.

computacionales), públicos o privados, que disponen de sus datos personales (Davara, 2013).

En palabras de Gemma Minero (2014) en el marco de la Internet podemos distinguir al menos dos situaciones relacionadas con los datos personales:

La primera se trata de la publicación de datos en cualquier página web —página web fuente— y la segunda es el supuesto en que un motor de búsqueda en Internet proporciona resultados que dirigen al usuario de Internet a la página web fuente.(p.132)

Esta distinción resulta muy importante para el estudio del derecho que se trata, pues uno de los grandes dilemas en torno al derecho al olvido guarda relación con la siguiente pregunta: ¿es el medio de comunicación o página de internet quién debe borrar o bien, desindexar la información cuestionada o es el motor de búsqueda el responsable de dicha tarea?, como respuesta Sandoval Barra (2016) sostiene que el que tenga los datos, sea el medio de comunicación o página de internet el que va a tener que desindexar los datos discutidos.

Como expresa De Terwangne (2012) han aparecido leyes de protección de datos, no para inhibir el progreso técnico, sino para ofrecer un marco a los nuevos desarrollos para volver a equilibrar las cosas. El derecho a la protección de datos es un derecho fundamental reconocido en varios países, en el nuestro por medio de la Ley 25.326 de Protección de Datos Personales, cuya finalidad es la protección integral de los datos personales

asentados en archivos, registros, bancos de datos, u otros medios técnicos de tratamiento de datos, sean estos públicos, o privados destinados a dar informes, para garantizar el derecho al honor y a la intimidad de las personas. Algunos autores sostienen que a raíz de la Ley 25.326, específicamente en el art.26 ap. 4º y su reglamento 1558/01 se contempla un verdadero derecho al olvido. Este art. materializa el principio de la limitación en el tiempo en que los datos deben ser destruidos una vez que han dejado de ser necesarios, o pertinentes, a los fines para los cuales hubieran sido recolectados. Lo antedicho hace referencia, especialmente, a que la información relativa a la solvencia económica, financiera y crediticia de una persona debe ser eliminada del archivo, registro, base o banco de datos una vez transcurrido un determinado tiempo desde que se produjo el hecho motivante de la información (Masciotra, 2012)

Para Platero Alcón (2016) el derecho al olvido es una manifestación del derecho fundamental a la protección de datos personales, cuyo contenido, de acuerdo con la importante sentencia del Tribunal Constitucional español 292/00 del 30 de noviembre de 2000:

Consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso” (STC 292/2000, FJ 7).

Se reconoce así a toda persona un poder de control sobre todo tipo de dato que la identifique o permita su identificación y que sea objeto de recogida, almacenamiento o tratamiento por un tercero. (Davara, 2013; Silberleib, 2016).

Según Chéliz Inglés (2016) el derecho a la protección de datos, se desglosa realmente en cuatro, que son los conocidos como Derechos ARCO: el derecho de acceso, el derecho de rectificación, el derecho de cancelación, y el derecho de oposición. Son estos dos últimos los derechos sobre los que se proyecta el derecho al olvido, dependiendo de cada caso, entendiendo por derecho de cancelación el derecho a pedir la eliminación de los datos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados; y por derecho de oposición, el derecho a oponerse al tratamiento automatizado de ese tipo de datos cuando existan motivos fundados y legítimos relativos a una concreta situación personal.

Para el autor Hemández Ramos (2013):

El derecho fundamental a la protección de datos persigue garantizar a la persona un poder de control sobre sus datos personales, sobre su uso y destino, con el propósito de impedir su tráfico ilícito y lesivo para la dignidad y derecho del afectado (p.18).

Lo que señala el autor no es sino una muestra clara de lo interconectados que están los temas que dan origen al derecho al olvido, pues la protección de datos está íntimamente ligada a los derechos de la personalidad, específicamente a la autodeterminación informativa, pues se

entiende que la idea de proteger los datos tiene como requisito el que una persona pueda tener cierto control sobre lo que se publica en relación a sí mismo en internet, ya que la búsqueda de esos datos serviría, por ejemplo, para configurar la personalidad virtual del individuo (Sandoval Barra, 2016).

Parece evidente que el hecho de que los datos resulten inexactos o incompletos, dudoso u obsoletos, debe dar lugar a una rectificación o cancelación de los mismos, sobre todo si se pone en relación con la necesidad de que los datos tratados sean exactos y puestos al día atendiendo al principio de calidad de datos antes expuesto, el derecho de cancelación se circunscribe a datos que en su día fueron recabados con una finalidad determinada que legitimaba su tratamiento y que, o bien dejan de ser necesarios para dicha finalidad, o bien pierden su veracidad y por tanto su cancelación es pertinente en aras de respetar el principio de la calidad de datos (Taberneró Martín, 2014).

La AEPD, autoridad de control independiente que vela por el cumplimiento de la normativa sobre protección de datos y garantiza y tutela el derecho fundamental a la protección de datos personales; al respecto sostiene:

El denominado derecho al olvido es la manifestación de los tradicionales derechos de cancelación y oposición aplicados a los buscadores de internet. El derecho al olvido hace referencia al derecho a impedir la difusión de información personal a través de internet cuando su publicación

no cumple los requisitos de adecuación y pertinencia previstos en la normativa²³.

Conclusión

La conclusión que se ha obtenido a raíz de lo expuesto, es, que si bien nuestro país proyecta al derecho al olvido, no como un derecho de la personalidad sino más bien como derecho a la protección de datos, o mejor dicho como la caducidad del dato negativo que es la desarrollada por la jurisprudencia en las sentencias “Catania” y “Napoli” de año 20011 atendiendo al espíritu y naturaleza de la ley N° 25.326 art. 24 ap.4° y su respectivo reglamento, nada impide que en futuros casos donde entra en conflicto datos personales sean de carácter personal o sensible, se pueda aplicar el derecho al olvido como proyección de derechos a la personalidad, sea como derechos a la intimidad, a la vida privada, o a la identidad, como lo hace la doctrina y la jurisprudencia española.

Según mi criterio el derecho al olvido, debe considerarse como un derecho personalísimo, porque es el ejercicio del derecho de la privacidad e identidad proyectado en los procesamientos de datos (personales, sensibles, crediticios) que están cargados en el internet. Un derecho que cualquier persona física o jurídica, a mi entender, puede ejercer cuando sus datos personales y/o sensibles atacan a su privacidad, intimidad, imagen y honor. Todos tenemos que tener la facultad de tener un control y uso de nuestros datos personales, porque son ellos los que definen nuestra identidad virtual.

²³ http://www.agpd.es/portalwebAGPD/CanalDelCiudadano/derecho_olvido/index-ides-idphp.php

Para finalizar voy a parafrasear lo que decían Warren y Brandeis (1890) en su artículo The Right to Privacy:

El individuo debería tener protección de su persona y sus propiedades es un principio tan antiguo como la ley, pero de vez en cuando es necesario definir de nuevo la naturaleza y el alcance de esa protección. Cambios políticos, sociales y económicos, suponen el reconocimiento de nuevos derechos, y la Ley, en su eterna juventud, debe crecer para satisfacer las nuevas demandas de la sociedad. Inicialmente la Ley dio remedio a la interferencia física con la vida y la propiedad privada. Más tarde se reconoció la naturaleza espiritual del hombre, de sus sentimientos y de su intelecto de modo que el derecho a la vida se convirtió en el derecho a disfrutar de la vida, – el derecho al olvido, a que te dejen en paz, asegura el ejercicio de los amplios privilegios civiles, y el término “propiedad “ha crecido hasta incluir toda forma de posesión – intangible, así como tangible.”

Capítulo 3

Hacia un reconocimiento al derecho al olvido: nacional e internacional

Introducción

El mundo comenzó a sentir la necesidad por desarrollar el concepto de la protección de datos personales a partir de la segunda mitad del siglo XX.

Como expresa Suyai Mendiberri (2015):

Todos los antecedentes de las legislaciones se observa el mismo trasfondo: el reconocimiento de la preocupación social por el avance de las nuevas tecnologías y la intromisión de estas dentro de la esfera individual de las personas. Comienza a ponerse en jaque la esfera íntima de las personas ¿qué datos tiene el gobierno de mí? ¿Qué datos tiene una empresa privada de mi ¿ ¿ quiero que tengas esos datos? (p, 16).

Esta expansión de informaciones con contenidos de carácter personal y/o sensible de forma involuntaria en internet, esto es, cuando escapa del control de su titular y sobrepasa la esfera de lo privado, es lo que ha llevado a tomar acción en las causas “Catania”y “Napoli” en Argentina, que hacen lugar a los pedidos de supresión de datos en la Central de Deudores del Sistema Financiero. Y en España cuando Mario Costeja González reclama ante la AEPD, contra el periódico La Vanguardia Ediciones, S. L., y contra Google Spain y Google Inc, caso denominado posteriormente “Caso Costeja”

Para algunos autores, sin embargo, este derecho no es nuevo, sino que ha estado presente de diversas maneras en la jurisprudencia y doctrina internacional.

Para Leturia (2016) :

El derecho al olvido sería solo una fórmula más clara y didáctica para legitimar restricciones a la libertad de expresión e información en beneficio de otros derechos (honra, intimidad, privacidad, derecho a la resocialización, protección de la autonomía personal, protección de las normas de un juicio justo, entre otras) (p.93).

En el capítulo anterior también dijimos que la AEPD, sostiene que el derecho al olvido es la manifestación de los derechos de cancelación y oposición aplicados a los buscadores de internet.

Independientemente de las posibles definiciones de esta figura es indudable que su presencia es producto de la existencia de dos hechos innegables: la regulación del derecho a la protección de datos personales, y en y el fallo del TJUE de fecha 13 de mayo de 2014, donde se consagra la existencia de este derecho.

Este capítulo comenzara con el reconocimiento del derecho al olvido en Argentina contemplado en la ley 25.326 art. 26 ap. 4 y su reglamento 1558/01. Seguidamente se contemplar el estudio de las Sentencias mencionadas anteriormente. Además de una exposición del proyecto respectivo al derecho al olvido existente en nuestro país.

También se describirá los hechos que dieron lugar al “Caso Google o Costeja “. El análisis de la STJUE de 13 de mayo 2014. El uso de las normativas española, es decir, la Directiva 95/46/ de 24 de octubre de 1995 de protección datos y los arts. 7 y 8 de la Carta Fundamental de la Unión

Europea. Se estudiara las consideraciones del Reglamento General de Protección de Datos.

Culminando con los diferentes razonamientos que realizan La Corte Argentina con los Tribunales Europeos.

3.1.1. El derecho al olvido en Argentina

Una persona puede haber dejado de pagar una deuda en un determinado momento, porque perdió la posibilidad económica de hacerlo, sea por falta de trabajo, crisis económica, dejando exuberantes deudas impagas voluntariamente. Con el transcurso del tiempo, esta persona puede haber recuperado la solvencia económica adecuada para cumplir con sus obligaciones y es aquí donde surge el interrogante ¿es ajustado a derecho de que quede preso de su pasado? ¿Que se vea impedida de recibir asistencia financiera por el resto de su vida, de acuerdo a los criterios que generalmente aplican los bancos? ¿Esta información respeta la finalidad para lo cual fueron almacenados? En muchas ocasiones antes de la sanción de la Ley N° 25.326, la doctrina como la jurisprudencia se pronunciaron acerca de la permanencia temporal de los datos personales registrados en archivos, bancos o bases de datos (Giménez, 2015).

La ley argentina 25.326 establece en su artículo 26, ap. 4:

Solo se podrán archivar, registrar o ceder los datos personales que sean significativos para evaluar la solvencia económico-financiera de los afectados durante los últimos cinco años. Dicho plazo se reducirá a dos años cuando el deudor cancele o de

otro modo extinga la obligación, debiéndose hacer constar dicho hecho.

Y su decreto reglamentario, 1558/01 dispone a este respecto:

Para apreciar la solvencia económico-financiera de una persona, conforme lo establecido en el artículo 26, ap.4 de la ley 25.326, se tendrá en cuenta toda la información disponible desde el nacimiento de cada obligación hasta su extinción. En el cómputo de CINCO (5) años, estos se contarán a partir de la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible. Si el deudor acredita que la última información disponible coincide con la extinción de la deuda, el plazo se reducirá a DOS (2) años. Para los datos de cumplimiento sin mora no operará plazo alguno para la eliminación. A los efectos del cálculo del plazo de DOS (2) años para conservación de los datos cuando el deudor hubiere cancelado o extinguido la obligación, se tendrá en cuenta la fecha precisa en que se extingue la deuda.

Es decir, el derecho en cuestión no solo fue incluido expresamente en la Ley 25.326, y por su reglamento 1558/01, sino que fue interpretado por dictámenes del órgano de control de la ley (la Dirección Nacional de Protección de Datos Personales) y, más recientemente, por dos sentencias de la Corte nacional dictadas el 08/11/11, en los casos “Catania, Américo Marcial c/bcra – (Base Datos) y otros s/ hábeas data” (C. 1380. XLII) y “Napoli,

Carlos Alberto c/ Citibank N.A.” (N. 112. XLII. Recurso de hecho) (Puccinelli, 2012).

3.1.2. Las Sentencias “Catania” y “Napoli”

El 8 de noviembre de 2011 la Corte Suprema dictó dos fallos donde interpreta algunas cuestiones relacionadas con el derecho al olvido. Se trata del primer caso en que la Corte se pronuncia sobre este tema y constituye un fallo más en la breve lista de decisiones que la Corte ha adoptado en materia de privacidad informacional desde la reforma constitucional del año 1994 (Palazzi, 2011).

En ambas causas la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que corresponde hacer lugar a los pedidos de supresión de datos de la Central de Deudores del Sistema Financiero, en virtud de haber transcurrido el plazo de cinco años previsto por la ley de Habeas Data. La Corte expresó que este plazo es independiente del de prescripción y comienza a contarse desde “la última información adversa”, es decir, el último dato significativo para evaluar la solvencia económica-financiera que ha ingresado al archivo, registro o base de datos, sin que tengan relevancia a efectos del computo del plazo las posteriores repeticiones de esa misma información.²⁴

El caso “Catania” sustentó su petición especialmente, en el artículo 26, punto 4 de la ley citada, que “...consagra el llamado “derecho al olvido” que no es otra cosa que el derecho que tiene toda persona a que sean eliminados de

²⁴ <http://www.camoron.org.ar/vermas-fallos.php?f=787>

los bancos de datos las informaciones que si bien fueron ciertas, han caducado por el transcurso del tiempo”²⁵.

Entre tanto, en la causa “Napoli”, la discusión se focalizó en la fecha en que debe comenzar a computarse el plazo de cinco años establecido por la Ley 25.326. En este supuesto, la Cámara Federal que intervino falló de modo favorable al actor. (Sumer Elias, 2011).

Los ministros se pronunciaron por la interpretación relativa al “derecho al olvido” más favorable para los deudores.

Así, en la causa “Catania” señalaron que el art. 26 de la ley 25.326 relativo a la prestación de servicios de información crediticia, en cuanto a la solución del caso interesa, prescribe: “4. Sólo se podrán archivar, registrar o ceder los datos personales que sean significativos para evaluar la solvencia económica-financiera de los afectados durante los últimos cinco años. Dicho plazo se reducirá a dos años cuando el deudor cancele o de otro modo extinga la obligación, debiéndose hacer constar dicho hecho”. Por su parte, el artículo 26 del decreto 1558/01 que reglamentó aquella ley, en su parte pertinente, dispone: “Para apreciar la solvencia económica-financiera de una persona, conforme lo establecido en el art. 26, inciso 4, de la Ley N ° 25.326, se tendrá en cuenta toda la información disponible desde el nacimiento de cada obligación hasta su extinción. En el cómputo de CINCO (5) años, éstos se contarán a partir de la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible. Si el deudor acredita que la última información disponible coincide con la extinción de la deuda, el plazo se reducirá a DOS (2) años. Para los datos de cumplimiento sin mora no operará

²⁵ <http://www.camoron.org.ar/vermas-fallos.php?f=787>

plazo alguno para la eliminación”. “A los efectos del cálculo del plazo de DOS (2) años para la conservación de los datos cuando el deudor hubiere cancelado o extinguido la obligación, se tendrá en cuenta la fecha precisa en que se extingue la deuda”²⁶

En el artículo 26, punto 4, de la ley 25.326, se ha distinguido la situación de aquellos deudores que no han cancelado sus deudas (en cuyo caso el plazo será de 5 años), de los que sí lo han hecho (supuesto en que el plazo se reduce a 2 años), con total independencia de que en relación a los primeros pueda perseguirse el cobro de la acreencia mientras la obligación sea jurídicamente exigible (Masciotra, 2013).

En el caso “Napoli” el Tribunal remitió a los considerandos del fallo antes citado, en lo que se refiere a desvincular la exigibilidad de la deuda con el plazo contemplado legalmente en que opera el derecho al olvido.

En palabras de Masciotra (2013):

Debe evitarse toda inteligencia de la Ley N° 25.326 y su decreto reglamentario que en los hechos implique una excesiva tardanza en el inicio del cómputo del plazo para que los datos significativos en la evaluación de la solvencia económica-financiera de quienes no han cancelado su deuda no sean mantenidos en las bases ni difundidos, puesto que ello se opone al propósito del legislador de lograr una reinserción del afectado en el circuito comercial o financiero. Expresó asimismo que cuando el art. 26 del decreto 1558/01 fija como hito “la fecha de la última información adversa archivada que revele que dicha deuda era exigible”, esta

²⁶ <http://www.camoron.org.ar/vermas-fallos.php?f=787>

expresión debe ser entendida como el último dato –en su sentido cronológico- que ha ingresado al archivo, registro o base de datos, en la medida en que, como reza el art. 26 de la Ley N° 25.326, se trate de datos “significativos” para evaluar la solvencia económica-financiera de los afectados, no pudiendo considerarse tal a la asentada en un registro por el solo hecho de ser la constancia final de una serie o sucesión de datos, si se trata de una mera repetición de la misma información que, sin novedad o aditamento alguno, ha sido archivada durante los meses o años anteriores.

Las reglas establecen en definitiva un plazo de caducidad del dato negativo, que implica en los hechos “olvidar” hechos por el mero transcurso del tiempo, los cuales incluyen a información sobre deudas que pueden encontrarse vigentes por ser todavía exigibles conforme a la legislación de fondo, tal como surge de la interpretación dada por la Corte nacional en los casos “Nápoli” y “Catania” (Puccinelli, 2012).

Pretender desprender los servicios de información crediticia de los derechos de las personas sobre sus datos, limitándolos a los “datos sensibles”, es empobrecer el concepto y olvidar que los derechos al patrimonio —como atributo de la personalidad— y a la propiedad son también integrantes del plexo de derechos de la persona necesarios para alcanzar su perfección y felicidad”.²⁷

3.1.3. Proyecto de ley en la Argentina

Nuestro país tiene en miras en el Parlamento un proyecto legislativo denominado "Hábeas Internet Derecho al Olvido". Este proyecto, acorde a su

²⁷ <http://www.camoron.org.ar/vermas-fallos.php?f=787>

artículo primero tiene por objeto eliminar o limitar el acceso a las publicaciones personales que estén contenidas en la estructura de la red Internet, y que sean susceptibles de menoscabar el derecho a la intimidad, al honor y a la imagen.

El Derecho que se desea proteger es el Derecho a la Privacidad, precisamente lo que respecta a la esfera de la protección de datos personales en Internet, es decir los contenidos multimedia, archivos de audio, videos e imágenes.

Los legitimado acorde a este proyecto , son aquella personas física o jurídica que sufran un perjuicio irreparable e inminente, debido a una publicación actual y que no sea de interés público, cargada a Internet tanto por sí mismo como por terceros. Es decir , para que se concrete un perjuicio irreparable deberán darse los siguientes presupuestos: 1) un daño cierto e inminente a los derechos de la personalidad, 2) grave , 3)de urgente atención, en el sentido de que sea necesario e inaplazable prevenirlo o mitigarlo, evitando que se consume una lesión antijurídica e irreparable, 4) que se trate de información falsa, inexacta, desactualizada o sea un dato sensible según el artículo 2 de la ley 25.326 5) que no haya un interés público predominante respecto a la publicidad de dicho contenido.

Tal como señala Mieres Mieres (2014):

El primer punto de partida para poder derivar un derecho al olvido digital de protección de datos es la proyección de este último a Internet, esto es, considerar que cualquier publicación de datos accesibles en la red constituye un tratamiento de

datos personales que debe someterse a la normativa específica de protección.(p.19)

3.2. Caso Google: Descripción de los hechos.

Con fechas de 19 de enero y 9 de marzo de 1998, el periódico La Vanguardia publicó en su edición impresa dos anuncios relativos a una subasta de inmuebles relacionada con un embargo derivado de deudas a la Seguridad Social, edición que luego se puso a disposición del público vía on-line. En la misma se mencionaba al interesado Mario Costeja González, de nacionalidad española como propietario de éstos inmuebles. Desde el momento en el que este medio de comunicación digitalizó todos sus números en papel, el nombre de Mario Costeja aparecía vinculado, en las búsquedas de Google, datos de su situación civil y patrimonial incorrectos en la actualidad; Costeja alegó que el embargo había quedado resuelto desde hacía años y carecía de relevancia, y que por ende los datos eran incorrectos en el presente. Sin embargo, una vez digitalizada la publicación de la subasta en la hemeroteca del periódico, son indexados por Google y ofrecidos en la lista de resultados para las búsquedas asociadas al nombre del empresario. Aquí se encuentra el nervio del debate en torno al derecho al olvido: en el carácter intempestivo de informaciones que en su día fueron veraces y de interés público, pero que progresivamente dejan de serlo y que de algún modo afecta a sus derechos personalismos (Azurmendi, 2015; Martínez Otero, 2017).

En febrero de 2010, el interesado remitió un escrito a Google Spain solicitando las medidas oportunas para que al introducir su nombre y apellidos en el motor de búsqueda no aparecieran en su índice de resultados de búsqueda enlaces en La Vanguardia.

Pasado el mes, Costeja presentó una reclamación ante la AEPD, contra La Vanguardia Ediciones, S. L., y contra Google Spain y Google Inc.

En suma la demanda de Costeja consistía en la protección de sus datos personales producida por la difusión universal en Internet y su accesibilidad a través de buscadores, y que a su vez lesionaba derechos como a la imagen, derecho a la dignidad, al honor, entre otros personalismos. Por otro lado, el interesado solicitaba que se exigiese a Google Spain o a Google Inc. que sus datos dejaran de incluirse en sus resultados de búsqueda con la mera introducción de su nombre y apellido (Gemma Minero, 2014).

Sin embargo la AEPD desestimó el reclamo de eliminar los datos en el periódico La Vanguardia porque estimó que la publicidad de la subasta era legal, y su eliminación significaría atentar contra la libertad de expresión. Sin embargo hizo lugar al pedido en relación con Google Spain y Google Inc., por lo cual exigió a estas empresas que no asocien el nombre de Costeja a las dos páginas con el anuncio de las subastas, es decir que dejara de indexar este contenido.

La AEPD consideró que estaba facultada para ordenar la retirada e imposibilitar el acceso a determinados datos por parte de los gestores de motores de búsqueda cuando considere que su localización y difusión puede lesionar el derecho fundamental a la protección de datos y a la dignidad de la persona entendida en un sentido amplio, lo que incluye la mera voluntad del particular afectado cuando quiere que tales datos no sean conocidos por terceros²⁸.

²⁸ STJUE (Gran Sala), del 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

Google Spain y Google Inc. interpusieron recursos contra dicha resolución ante la ANE.

La ANE elevó consulta prejudicial ante el Tribunal de Justicia Europeo en 2012, con el objeto de obtener aclaración sobre aspectos concretos de la Directiva 95/45/EC de Protección de Datos Personales y, así, perfilar mejor su aplicabilidad a determinadas acciones del motor de búsqueda Google. Junto a esto, pretendía precisar los argumentos para poder exigir a la empresa de Internet acciones relacionadas con la garantía del derecho al olvido (Azurmendi, 2015).

3.2.1. Análisis de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea del 13 de Mayo 2014.

Es indudable que el reconocimiento europeo del derecho al olvido lo origina la STJUE de 13 de mayo de 2014, fecha en que resolvió una cuestión prejudicial planteada por la ANE sobre la demanda del ciudadano español Mario Costeja.

La sentencia se funda en el derecho de la Unión Europea, en pocas pero fundamentales cuerpos normativos que resultan suficientes para atender a la complejidad del conflicto en cuestión, a través de la simplicidad que ofrecen bases jurídicas y axiológicas consolidada (Lezcano, 2014).

En este sentido, para la resolución del caso el TJUE se centró en cuerpos normativos, tales como:

1) La Directiva 95/46 del Parlamento Europeo y del Consejo del 24 de Octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y libre circulación de estos datos,

precisamente la interpretación de los art. 2, letras b) y d), 4, apartado 1, letras a) y c), art. 12, letra b), y art.14, párrafo primero, letra a).

2) La Carta De Los Derechos Fundamentales De La Unión Europea del Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, precisamente la aplicación de los arts. 7 y 8, que proclaman las Libertades (Cap. II): Respeto a la Vida Privada y Familiar (art. 7) y La Protección de Datos de Carácter Personal (art. 8) (Lezcano, 2014).

Las cuestiones más importantes sobre las que se pronunció la Sentencia son las siguientes²⁹:

1. ¿La indexación de los motores de búsqueda debe considerarse “tratamiento de datos”? ¿Resulta aplicable la normativa de protección de datos española a la actividad de Google, buscador sito en Estados Unidos o debe acudir a los Tribunales de California, que es el domicilio de la empresa matriz del Grupo (Google Inc.)?

2. En caso de que la normativa española resulte de aplicación, ¿quién es el responsable del tratamiento: el editor o el buscador?

3. ¿El motor de búsqueda está obligado a eliminar vínculos a páginas webs de los resultados de búsquedas? ¿El deseo de olvidar de una persona justifica la obligación de eliminar el vínculo a los resultados del motor de búsquedas?

1. Con respecto al primer planteamiento, es decir, si la indexación que realiza los motores de búsqueda es tratamiento de dato.

Google argumento en su momento:

²⁹ Azurmendi, A. (2015).

Que no podía hablarse de su actividad como de un “tratamiento de datos” porque estos motores tratan la información accesible en Internet globalmente sin seleccionar entre datos personales y el resto de información. Aclarando también que suponiendo que esta actividad deba ser calificada de “tratamiento de datos” el gestor de un motor de búsqueda no puede considerarse responsable de ese tratamiento, ya que no conoce dichos datos y no ejerce control sobre ellos (Azurmendi, 2015, p.283).

Sin embargo, el tribunal procedió a interpretar la cuestión a la luz del art. 2, letra b), de la Directiva 95/46 examinándola en el sentido de que la actividad de un motor de búsqueda como proveedor de contenidos, que consiste en hallar información publicada o puesta en Internet por terceros, indexarla de manera automática, almacenarla temporalmente y, por último, ponerla a disposición de los internautas según un orden de preferencia determinado, debe calificarse de “tratamiento de datos personales”.

Definitivamente para el TJUE la actividad de Google sí entra en el concepto de “tratamiento de datos”, debido también a la amplitud del término “tratamiento de datos personales” del art. 2 b), de la Directiva 95/46 CE que lo define al “tratamiento de datos personales” como “cualquier operación efectuada o no mediante procedimientos automatizados, y aplicadas a datos personales, como la recogida, registro, organización, conservación, elaboración o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma que facilite el acceso a los

mismos, cotejo o interconexión, así como su bloqueo o supresión o destrucción”.

Por consiguiente, debe declararse que, al explorar Internet de manera automatizada, constante y sistemática en busca de la información que allí se publica, el gestor de un motor de búsqueda “recoge” tales datos que “extrae”, “registra” y “organiza” posteriormente en el marco de sus programas de indexación, “conserva” en sus servidores y, en su caso, “comunica” y “facilita el acceso” a sus usuarios en forma de listas de resultados de sus búsquedas. Ya que estas operaciones están recogidas de forma explícita e incondicional en el artículo 2, letra b), de la Directiva 95/46, deben calificarse de “tratamiento” en el sentido de dicha disposición, sin que sea relevante que el gestor del motor de búsqueda también realice las mismas operaciones con otros tipos de información y no distinga entre éstos y los datos personales³⁰, según lo expresado en el párrafo n°28 de la STJUE de 13 de mayo del 2014.

Una segunda pregunta surge en el primer planteamiento, esta, si resultaba aplicable la normativa de protección de datos española a la actividad de Google -buscador en Estados Unidos- o si debería de acudir a los Tribunales de California, dado que es domicilio de la empresa matriz del Grupo Google Inc.

Google centro su planteamiento en diferenciar la actividad de Google Inc y Google Spain, para el grande de Internet el tratamiento de datos personales controvertido en el litigio lo lleva a cabo exclusivamente Google Inc., que gestiona Google Search sin ninguna intervención por parte de Google Spain, cuya actividad se limita a prestar apoyo a la actividad publicitaria del

³⁰ Párrafo n°28 de la STJUE (Gran Sala), del 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

grupo Google, que es distinta de su servicio de motor de búsqueda (Azurmendi, 2015, p.285).

Sin embargo el tribunal señala que Google Inc. gestiona técnica y administrativamente Google Search y que no está probado que Google Spain realice en España una actividad directamente vinculada a la indexación o al almacenamiento de información o de datos contenidos en los sitios de Internet de terceros. Sin embargo, la actividad de promoción y venta de espacios publicitarios, de la que Google Spain es responsable para España, constituye la parte esencial de la actividad comercial del grupo Google y puede considerarse que está estrechamente vinculada a Google Search., por ende habiendo cuenta del vínculo indisociable entre la actividad del motor de búsqueda gestionado por Google Inc. y la de Google Spain, ésta debe considerarse un establecimiento de aquélla, en el marco de cuyas actividades se lleva a cabo el tratamiento de datos personales³¹.

Además, al estar dotada de personalidad jurídica propia, es de este modo una filial de Google Inc. en territorio español, y, por lo tanto, un «establecimiento», en el sentido del artículo 4, apartado 1, letra a), de la Directiva 95/46³².

En suma, acorde al art. 4 de la Directiva 95/46/CE .Google Spain, S.L tiene la consideración de “establecimiento estable” en España de la matriz Google Inc., Y ello, porque aunque Google Spain, S.L. tiene como funciones la promoción y venta de espacios publicitarios en España, entiende el Tribunal que dichas actividades se realizan en el marco de las actividades a las que se dedica la matriz.

³¹ Párrafo n° 46 y 47 STJUE (Gran Sala), del 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

³² Párrafo n° 49 STJUE (Gran Sala), del 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

2. El segundo planteamiento era saber quién era el responsable del tratamiento, es decir, si la responsabilidad recaía en el editor o en el buscador.

En respuesta a la cuestión, Google argumentó que:

Su actividad no realizaba tratamiento alguno de datos personales, porque su cometido es permitir el acceso de los usuarios al contenido, pero sin realizar selección alguna entre los datos personales; y, para el caso de que se estimara que realizan un tratamiento de datos, niegan su responsabilidad sobre la base de que no ejercen control sobre dichos datos. (Mate Satué, 2016, p.209).

Según la STJUE, dicha obligación recae fundamentalmente al buscador. Mientras que en muchas ocasiones el editor no tiene por qué retirar un contenido –por ejemplo, una hemeroteca de un diario perdería su razón de ser si borrarse noticias-, el buscador sí debe hacerlo, por dos motivos. El primero, su tarea no está amparada por un derecho fundamental (derecho a la información), sino solo por un derecho constitucional (libertad de empresa). Y el segundo, porque su función de difusión es la que fundamentalmente genera el perjuicio al afectado, al multiplicar la visibilidad del contenido (Martínez Otero, 2017).

Como expresa Azurmendi (2015):“la justificación del motor de búsqueda como responsable de tratamientos de datos, se basa en la existencia de una conducta activa por parte de los buscadores sobre los datos que maneja como resultado de su actividad “(p. 284).

Según Villena Saldaña(2015):

El TJUE considera que el motor de búsqueda afecta la vida privada mientras no lo hace la página web. Y que es la información enlazada por el motor de búsqueda la que afecta la vida privada de un individuo al permitir que el internauta que haya realizado la búsqueda se forme una visión estructurada sobre diferentes aspectos de la vida de este individuo. Además expreso que, sin mediar la actividad del motor de búsqueda, los aspectos se habrían interconectado con gran dificultad o simplemente no se habrían interconectado (p. 260).

3. En la cuestión última, se planteó si el motor de búsqueda estaba obligado a eliminar vínculos a páginas webs de los resultados de búsquedas. Como también saber si el deseo de olvidar de una persona justificaba la obligación de eliminar el vínculo a los resultados del motor de búsquedas.

Google frente al planteamiento argumento en su defensa, que el usuario debe de dirigirse contra el editor del sitio web, ya que estos son los que radican la información que quieren suprimir. Además Google consideraba que no tenía ninguna obligación ya que no era el editor de los contenidos, y que el verdadero responsable de la publicación en Internet es el editor del sitio de Internet de que se trate (Azurmendi, 2015; Mate Satué, 2016).

Sin embargo para el TJUE, y acorde a la interpretación de los arts 12, letra b), y 14 párrafo primero, letra a) de la Directiva 95/46, y acorde al párrafo nº 88 STJUE de 13 de mayo del 2014:

” (...)para respetar los derechos que establecen estas disposiciones, siempre que se cumplan realmente los

requisitos establecidos en ellos, el gestor de un motor de búsqueda está obligado a eliminar de la lista de resultados obtenida tras una búsqueda efectuada a partir del nombre de una persona vínculos a páginas web, publicadas por terceros y que contienen información relativa a esta persona, también en el supuesto de que este nombre o esta información no se borren previa o simultáneamente de estas páginas web, y, en su caso, aunque la publicación en dichas páginas sea en sí misma lícita” .

Es decir, el interesado puede dirigir las solicitudes con arreglo a los artículos 12, letra b), y 14 párrafo primero, letra a), de la Directiva 95/46, es decir los derechos de Cancelación y Oposición, directamente al responsable del tratamiento, que debe entonces examinar debidamente su fundamento y, en su caso, poner fin al tratamiento de los datos controvertidos. (Azurmendi, 2015).

Estos derechos de cancelación y oposición de la normativa europea, se corresponden, en primer lugar con la manda constitucional del art. 43³³ tercer párrafo, y por su parte, en una consagración mucho menos específica y vaga, del art. 6 de la ley 25.326 que indica que cuando se recaben datos personales se deberá informar a su titulares la posibilidad del interesado a ejercer los derechos de acceso, rectificación y supresión de los datos, y el art.7 de la misma ley donde indica que ninguna persona puede ser obligada a proporcionar datos sensibles, y que éstos sólo pueden ser recolectados y objeto

³³ Art 43.-Toda persona podrá interponer esta acción para tomar conocimiento de los datos a ella referidos y de su finalidad, que consten en registros o bancos de datos públicos, o los privados destinados a proveer informes, y en caso de falsedad o discriminación, para exigir la supresión, rectificación, confidencialidad o actualización de aquéllos. No podrá afectarse el secreto de las fuentes de información periodística.

de tratamiento cuando medien razones de interés general autorizados por ley (Lezcano, 2014).

Con respecto al último planteamiento, es decir, si el deseo de olvidar de una persona justifica la obligación de eliminar el vínculo a los resultados del motor de búsquedas.

El Tribunal de Justicia declaró que las disposiciones de la Directiva 95/46, en la medida en que regulan el tratamiento de datos personales que pueden atentar contra las libertades fundamentales y, en particular, contra el derecho a la intimidad, deben ser interpretadas a la luz de los derechos fundamentales recogidos en la Carta³⁴. Específicamente, en los art.7 que garantiza el respeto de la vida privada, y el art. 8 que proclama expresamente el derecho a la protección de los datos personales.³⁵.

Los derechos a la vida privada y a la protección de datos personales (art. 7 y 8 de la CDUE):

Prevalen, en principio, no sólo sobre el interés económico del gestor del motor de búsqueda, sino también sobre el interés de dicho público en acceder a la mencionada información en una búsqueda que verse sobre el nombre de esa persona», con la excepción del caso de que se trate de alguien que desempeñe un papel en la vida pública o una circunstancia similar (Azurmendi, 2015, p. 294).

En definitiva la STJUE resuelve las cuestiones planteadas por la) sobre la interpretación de la Directiva 95/46 y declara:

³⁴ Párrafo n° 68 de la STJUE (Gran Sala), de 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12.

³⁵ Párrafo n° 69 STJUE (Gran Sala), del 13 de mayo de 2014, asunto C-131/12

-que la actividad que realizan los motores de búsqueda es tratamiento de datos, acorde al art. 2, letras b) y d), de la Directiva 95/46/CE, debe interpretarse en el sentido de que, por un lado, la actividad de un motor de búsqueda, que consiste en hallar información publicada o puesta en Internet por terceros, indexarla de manera automática, almacenarla temporalmente y, por último, ponerla a disposición de los internautas según un orden de preferencia determinado, debe calificarse de «tratamiento de datos personales»³⁶.

-que los gestores de los buscadores son responsables y que están sujetos a la normativa europea de protección de datos, acorde al art. 4, apartado 1, letra a), de la Directiva 95/46, debe interpretarse en el sentido de 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, en el sentido de dicha disposición, cuando el gestor de un motor de búsqueda crea en el Estado miembro una sucursal o una filial destinada a garantizar la promoción y la venta de espacios publicitarios propuestos por el mencionado motor y cuya actividad se dirige a los habitantes de este Estado miembro.

- que los derechos de cancelación (art. 12.b) y oposición (art. 14.1.a) de la Directiva 95/46/CE se pueden ejercer ante el buscador sin necesidad de acudir previa o simultáneamente al editor³⁷.

El 29 de diciembre de 2014 la ANE pronunció su fallo sobre el “Caso Costeja”, aplicando los criterios ofrecidos por el TJUE y reconociendo a Mario

³⁶ <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152065&doclang=ES>

³⁷ <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152065&doclang=ES>

Costeja su derecho a exigir la retirada de los enlaces del buscador americano, y señaló que el diario La Vanguardia no tenía obligación alguna respecto al derecho al olvido, la salvaguarda de este derecho correspondía a Google (Martínez Otero, 2017).

Si bien en la mayoría de las sentencias, la ANE desestima los recursos de Google Spain y respalda las resoluciones de la AEPD que reconocen el derecho al olvido de los particulares y responsabilizan a Google Spain del borrado de los mismos.

Sin embargo, según Martínez Otero (2017):

No todas las sentencias de la ANE resultaron desestimatorias de los recursos de Google Spain. Ejemplo de ello son las SSAN 29 diciembre 2014 (RAJ 2014, 5211), 30 diciembre 2015 (RAJ 2014, 5241), 3 febrero 2015 (RAJ 2015, 342/2015) y 19 febrero 2015 (RAJ 2015, 649), deniegan el derecho al olvido debido a que el particular no aportó evidencias suficientes sobre los enlaces o páginas web presuntamente perjudiciales, de estas sentencias se desprende que quien pretende la desindexación de un determinado contenido deberá argumentar por qué el contenido de las páginas enlazadas resulta extemporáneo y carente de interés público, a fin de que el buscador y la AEPD puedan valorar la pertinencia del borrado. Sensus contrario, meras exigencias de retirada de enlaces, carentes de una argumentación que las respalde y justifique, no deben ser atendidas. (p.124)

3.2.2. El Reglamento General de Protección de Datos Personales.

Con el nuevo RGPD que entro en vigor el 25 de mayo del 2016 se regula y se reconoce de manera expresa el derecho al olvido en Internet, pero se comenzará a aplicar precisamente el 25 de mayo de 2018. Hasta entonces, tanto la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de los datos personales como las normas nacionales europea relacionadas de cada uno de los estados miembros, siguen siendo plenamente válidas y aplicables para solucionar casos similares a los que tuvo que enfrentarse el TJUE el 13 de mayo de 2014.

El objeto de este RGPD en palabras de Azurmendi (2015):

Es garantizar un marco de libertad para el individuo en la vida social en unas circunstancias, como las de la Sociedad de la Información, en la que existe, por una parte, un alto grado de predicción de conductas y decisiones de los ciudadanos y, por otra, una accesibilidad universal a datos personales, precisamente por la inmensa capacidad existente de recolección, tratamiento y difusión de datos. La temporalidad sería una de las claves para preservar el derecho, de forma que la accesibilidad de datos en función de plazos determinara una cierta proporcionalidad con respecto a la limitación de otros derechos en juego, como el derecho a la información.(p.305)

El RGPD pretende darle al ciudadano la herramienta necesaria para proteger y controlar sus datos personales que han sido indexado por los

motores de búsqueda, precisamente un verdadero Derecho a la Olvido, receptándolo en su art. 17, el mismo expresa:

1. El interesado tendrá derecho a obtener sin dilación indebida del responsable del tratamiento la supresión de los datos personales que le conciernan, el cual estará obligado a suprimir sin dilación indebida los datos personales cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

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

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

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

d) los datos personales hayan sido tratados ilícitamente;

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

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

2. Cuando haya hecho públicos los datos personales y esté obligado, en virtud de lo dispuesto en el apartado 1, a suprimir dichos datos, el responsable del tratamiento, teniendo en cuenta la tecnología disponible y el coste de su aplicación, adoptará medidas razonables, incluidas medidas técnicas, con

miras a informar a los responsables que estén tratando los datos personales de la solicitud del interesado de supresión de cualquier enlace a esos datos personales, o cualquier copia o réplica de los mismos.

3. Los apartados 1 y 2 no se aplicarán cuando el tratamiento sea necesario:

a) para ejercer el derecho a la libertad de expresión e información;

b) para el cumplimiento de una obligación legal que requiera el tratamiento de datos impuesta por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento, o para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable;

c) por razones de interés público en el ámbito de la salud pública de conformidad con el artículo 9, apartado 2, letras h) e i), y apartado 3;

d) con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos, de conformidad con el artículo 89, apartado 1, en la medida en que el derecho indicado en el apartado 1 pudiera hacer imposible u obstaculizar gravemente el logro de los objetivos de dicho tratamiento, o

e) para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones.

El presente Reglamento se aplica a los responsables o encargados del tratamiento que proporcionen los medios para tratar datos personales relacionados con tales actividades personales o domésticas, pero no se aplica

al tratamiento de datos de carácter personal por una persona física en el curso de una actividad exclusivamente personal o doméstica ³⁸.

El Reglamento solo protege a las personas físicas, independientemente de su nacionalidad o de su lugar de residencia, en relación con el tratamiento de sus datos personales. Es decir, el Reglamento no regula el tratamiento de datos personales relativos a personas jurídicas y en particular a empresas constituidas como personas jurídicas, incluido el nombre y la forma de la persona jurídica y sus datos de contacto³⁹.

3.2.3. Comparación entre la aplicación del derecho al olvido España y en Argentina.

En Argentina los casos particulares que tienen cierta similitud con el “Caso Google”, se debaten, por un lado, aspectos que hacen a la tensión de derechos fundamentales de libertad de expresión versus intimidad/privacidad, y por el otro, los extremos que hacen a la responsabilidad civil objetivan y subjetiva (Lezcano, 2014). Ejemplo de ello son el caso Rodríguez, Belen c/ Google Inc. s/ Daños y Perjuicios. Caso Krum, P. c/ Yahoo de Argentina S.R.L. y Ot. s/ Daños y Perjuicios en primera instancia ; Caso Macedo, M. I. C/ Yahoo De Argentina SRL S/ Medidas Precautorias Cam. Nac. Civ. y Com. Federal Sala 1.

Todo estos pronunciamientos del Supremo Tribunal de Justicia, jerga como de “las modelos”, a diferencia del Caso Google, se han planteado aspectos que tienen que ver con la imagen , además de aspectos de intimidad y

³⁸ http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.SPA&toc=OJ:L:2016:119:TOC

³⁹ http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.SPA&toc=OJ:L:2016:119:TOC

privacidad de los interesados, al encontrar sus nombres e imágenes vinculados a sitios de oferta de sexo y pornografía (Lezcano, 2014).

Sin embargo en todos estos casos La Corte Argentina interpretó que los motores de búsqueda no tienen responsabilidad objetiva, ni tampoco el deber de indemnizar por la actividad que realizan, ya que estos no crean la información disponible en la Web. Es decir, libraron de responsabilidades a los buscadores por considerar que las páginas no contribuyen a la generación del daño ni como autores ni como editores del contenido. El buscador no es el creador de la información dañosa ni tampoco el administrador del sitio donde el mismo se aloja (Lezcano, 2014; Silberleib, 2016).

Notaremos que en ambos casos, si bien se afectó ciertos derechos personalismos, la respuesta de La Corte Argentina no fue la misma que la del STJUE. Para los primeros los motores de búsqueda son solo intermediarios y por lo tanto tampoco son responsables de la existencia de daño y perjuicio alguno. Mientras que para los últimos, la sentencia fue todo lo contrario, los motores de búsqueda no solo realizaban tratamiento de datos, sino que también son responsables de ello.

Lo que no sucede sin embargo cuando se trata de materia crediticia, donde el debate principal se centró en los datos financieros, donde se discutió largamente sobre la interpretación de los arts. 26, ap. 4 de la Ley 25.326 y de su reglamentación, reconociendo un derecho al olvido. En otras palabras la caducidad del dato negativo (Puccinelli, 2012).

Conclusión

Como resultado de todo lo expuesto el derecho al olvido a raíz de la existencia de dos hechos concreto, el primero por la regulación del derecho a la protección de datos personales, y en segundo lugar, por la STJUE del 13 de mayo de 2014, sentencia que consagro y dio origen al derecho al olvido propiamente dicho, sin dejar en consideración con respecto a su origen en los capítulos anteriores.

En lo que respecta a nuestro país, si bien el derecho al olvido es muy reciente, los legisladores tienen actualmente un número limitado de fallos y sentencias, entre las más importantes las sentencias “Catania” y “Nápoli” del 8 de noviembre del 2011 para tener en cuenta a la hora de resolver cuestiones tendientes al derecho al olvido, utilizando como base normativa a la Ley 25.326 especialmente el art 26 ap 4 en materia crediticia, que implica que los datos deben ser destruidos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados. En otras palabras se establece un plazo de caducidad del dato negativo, que implica en los hechos “olvidar” hechos por el mero transcurso del tiempo, los cuales incluyen a información sobre deudas que pueden encontrarse vigentes por ser todavía exigibles conforme a la legislación de fondo, tal como surge de la interpretación dada por la Corte nacional en los casos “Nápoli” y “Catania”

En cuanto a España, el TJUE se centró en dos cuerpos normativo frente al caso “Costeja”, es decir, en la Directiva 95/46 del Parlamento Europeo y del Consejo del 24 de Octubre de 1995 relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y libre circulación de estos datos, la cual reconoce a los motores de búsqueda

como procesadores de datos y responsable de los mismos, y La Carta De Los Derechos Fundamentales De La Unión Europea (2000/C 364/01) a partir de los arts. 7 y 8, que proclaman las Libertades (Cap. II): Respeto a la Vida Privada y Familiar (art. 7) y La Protección de Datos de Carácter Personal (art. 8).

La STJUE ha sentado las bases para el desarrollo legal y jurisprudencial del derecho al olvido, y en concordancia con la AEPD, como manifestación del derecho de oposición y cancelación de datos personales en Internet frente a los buscadores de Internet.

Capítulo 4:

¿El derecho al olvido, un derecho conflictivo?

Introducción

Internet es el paradigma más representativo del cambio técnico y sociológico radical al que nos hemos enfrentado ha traído consigo la necesidad de nuevos equilibrios entre el acceso a la información y a la libertad de expresión o prensa. Este equilibrio es precisamente lo que está en juego con el derecho al olvido.

El avance de Internet ha producido un masivo volcado de datos personales en la Red, de tal forma que ésta se muestra como un espejo de nuestro pasado y se proyecta como una sombra sobre nuestro futuro, lo que puede afectar a muy distintos ámbitos de nuestra vida. Internet, sin lugar a dudas, ha incrementado el auge de derechos como la libertad de información y la libertad de expresión, pero, al mismo tiempo, ha creado de una manera demoledora riesgos para los derechos personalismos (Mate Satué, 2016 ; Platero Alcón, 2016).

Es importante destacar como expresa González Allonca (2014) citado por Silberleib (2016):

Que los derechos humanos fundamentales, como el derecho a la intimidad, a la información, a la libertad de expresión, y a la protección de los datos personales, son todos de rango constitucional, y ninguno de ellos prevalece sobre el otro, ya que son cláusulas que se entrecruzan e interactúan dependiendo el éxito de su aplicación práctica de "una equilibrada interpretación de los mismos, de forma tal que no se imponga uno sobre otro, sino que interactúen".

El principal desafío que se plantea es el de invertir el proceso de publicar información "para siempre" garantizando un derecho que permita que esos datos, a solicitud de quién sea sujeto de ellos, sean eliminados por los mismos medios por los que han sido incorporados a la red.

Todo lo antedicho pone en evidencia un conflicto sobre el que es necesario legislar para garantizar la sana convivencia y la libre determinación de las personas, acompañando la eventual necesidad de un individuo de ser diferente al que fue hasta un momento determinado de su existencia, sin avasallar el derecho a la información de la sociedad en ámbitos tales como el jurídico, el periodístico, el de desempeño en la función pública o en lo relativo a temas de interés histórico.

Es necesario tomar en consideración que el derecho al olvido no es absoluto, que tiene límites, y que puede entrar en colisión con otros derechos y, y que por tanto no cualquier petición de supresión de datos debe ser atendida, es justamente lo que va a tratarse en este capítulo último de este trabajo la colisión posible entre los derechos al acceso a la información y al derecho de expresión o prensa. Culminando con breves argumentos a favor y en contra al derecho al olvido.

4.1. Derecho al olvido y la colisión con el derecho al acceso a la información

Según Silberleib (2016):

El conflicto entre el derecho al olvido y el derecho al acceso a la información se presenta cuando el primero colisiona contra el segundo. La prevalencia de uno sobre otro se esclarece observando el

momento o la oportunidad de su divulgación, como sucede, por ejemplo, cuando se hace necesario difundir los datos judiciales o penales sobre una persona través de una noticia periodística. Esta es una ocasión en la cual el derecho a la información prevalece por sobre el derecho al olvido, pero cuando el período de novedad del suceso ya ha pasado, o, más aun, cuando la persona ha cumplido su condena, se da la circunstancia en la que prevalece el derecho al olvido por sobre el derecho a la información.

Es decir, a la hora de resolver la colisión entre estos derechos, va a depender de los criterios de tiempo y noticiocidad de la información.

En otra palabras, es derecho al olvido anula al derecho de información, cuando la información no trate cuestión de interés actual o que no sea noticiable , siempre y cuando ya no exista una razón que justifique una nueva divulgación de la información como noticia, el derecho al olvido anula el derecho a la información (De Terwangne, 2012).

Sin embargo se pueden admitir excepciones o limitaciones al derecho al olvido, que ya lo hemos mencionados en el capítulo 1.5, es decir, el derecho a la información anulará el derecho al olvido a pesar del tiempo transcurrido:

- Para los hechos relacionados con la historia, o el interés histórico, esto es así porque la memoria histórica de una comunidad se sustenta en la preservación de los datos que hacen a la defensa y garantía del Estado de Derecho y en la transmisión y comunicación de la información (Silberleib, 2016).

- Para los hechos relacionados con el interés público, es decir, hechos en los que el Estado es parte.
- Para los hechos vinculados al ejercicio de la actividad pública por parte de una figura pública. Siguiendo la línea de Silberleib (2016) con referencia al desempeño de los funcionarios del sector público, porque los actos administrativos deben ser observados por los organismos de auditoría y control, y sancionados, en los casos de incumplimiento, por el Poder Judicial y por la sociedad toda en su conjunto.

A modo de conclusión si bien el ejercicio del derecho al olvido generan conflictos con el derecho a la información, los tribunales han resuelto esta cuestión utilizando para tomar una decisión los criterios del tiempo transcurrido y de la noticiosidad de la información, estableciéndose también dos excepciones: los hechos históricos y las figuras públicas.

4.2. Derecho al olvido y la colisión con el derecho a la libertad de prensa (libertad de expresión).

Entre el derecho al olvido y la libertad de prensa también existe conflicto. En este sentido, la PRGPD de la Comisión Europea, tras reconocer novedosamente el derecho al olvido en su art. 17, establece una serie de excepciones a este derecho, siendo la primera de ellas “el tratamiento de información con fines periodísticos”. Esta excepción encuentra su razón de ser en el hecho de que una cancelación periodística siempre vulnerará la libertad de prensa, puesto que de no ser así, los medios de comunicación procederían a reescribir continuamente la historia.

Los archivos de periódicos en Internet son una fuente de información de todo tipo de lo que alguna vez fueron noticias, entre ellos datos judiciales, datos que quedan eternamente accesibles en su archivo electrónico. Esto plantea, según De Terwangne (2012) el problema de un posible conflicto entre el derecho de la persona juzgada a ser olvidado (sobre la base del derecho a la privacidad, los derechos de la personalidad o el derecho al libre desarrollo de la personalidad) y la libertad de prensa cuanto al conflicto planteado por los archivos de periódicos en Internet, se deben tener en cuenta los criterios antes mencionados de interés periodístico, de interés histórico y de interés público. Mantener archivos es de gran interés para la sociedad, pero constituye sin embargo un papel secundario de la prensa. La facilidad para acceder desde la internet, y recuperar desde cualquier lugar las noticias que un diario ha ido publicando a lo largo de su historia y el deseo de muchos ciudadanos de comenzar de nuevo, conlleva que los periódicos reciban cada vez más peticiones de particulares que reclaman que sus nombres desaparezcan de sus datos.

El derecho al olvido sólo debería proceder en casos puntuales, pues no todos los supuestos circunstanciales podrían subsumirse bajo su figura, ya que esto podría llevar consigo el ejercicio abusivo de la medida, pudiendo ser utilizada, por ejemplo, para intentar “ocultar” informaciones que son de interés público, como podría ser la implicancia de alguna figura pública en un hecho delictivo y el Derecho no puede amparar este tipo de situaciones (Sandoval Barra, 2016).

Como expresa Santín(2017):

Los medios no deben permanecer al margen de la gestión del derecho al olvido y es oportuno apostar por la autorregulación en esta materia. Aquellos medios que han optado por esta vía no pretenden que los ciudadanos reescriban la historia a su antojo sino simplemente facilitarle a aquel que no tiene relevancia pública el ejercicio del derecho al olvido, evitando que la actividad periodística pueda convertirse para éste en un castigo mayor que una posible pena jurídica.

4.3 Argumentos a favor y en contra para la aplicación de derecho al olvido.

Argumentos a favor del derecho al olvido

El derecho al olvido o a la eliminación, desindexación, bloqueo de los datos de uno mismo permitirá a que las personas toman control sobre el uso de sus datos personales. Es otorgarle a la persona física o de existencia ideal una herramienta mediante el cual puedan proyectar y mejorar su imagen, una segunda oportunidad frente a los ojos de la sociedad que nos rodea. Es decir, el derecho a ser olvidado no pasa por alto la relación entre el individuo y la sociedad. Por el contrario, el derecho a ser olvidado asume y parte de su existencia, reequilibrando de la forma en que se representa al individuo en la sociedad (Gomes de Andrade, 2012).

A modo de ejemplo si una persona quiere eliminar una cuenta de Facebook, o que se eliminen los datos procesados en los informes crediticios,

sea porque no quiere estar más en una red social, o porque sus datos han dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados de los informes crediticios, tiene el derecho de eliminarlos, cuando crea que estos están atacando a sus derechos personalismos, sea su privacidad, su intimidad, su honor, entre otros.

Responde a una necesidad sentida por los ciudadanos de poder su vida digital y poder eliminar, o limitar la difusión, de aquellos trazos cuya accesibilidad permanente puede incidir negativamente en su carrera laboral, su crédito o sus relaciones sociales (Mieres Mieres, 2014).

Argumentos en contra del derecho al olvido.

El argumento en contras más importante que se le hace a ese derecho, es que se le da a la persona la facultad de alterar la objetividad de lo ocurrido, modificando su contenido o imposibilitando a los demás el acceso a esa información.

Aquellos que no están de acuerdo con la consagración de este nuevo derecho ponen de manifiesto que las relaciones sociales se basan en la información que tenemos unos de otros, y el capital moral con que cuenta cada persona depende, en parte, del grado de confianza que inspire el historial de sus logros. Para ello, un derecho al olvido constituiría un obstáculo al funcionamiento de los canales de información que necesitan los ciudadanos para desarrollar con responsabilidad y autonomía sus actividades (Mieres Mieres, 2014)

4.4. Solución de Google antes los pedidos de los desenlaces de los usuarios.

Tras hacerse pública la STJUE del 13 de mayo, la compañía Google ha habilitado un formulario para atender las reclamaciones de usuarios que deseen eliminar los resultados de consultas que reproduzcan su nombre. Por lo tanto para solicitar el derecho al olvido en Google lo debe hacer a través de este formulario.

El usuario del buscador debe argumentar el motivo por el que solicita la supresión del enlace, es decir, por qué motivo considera que el mismo carece de relevancia, no resulta pertinente, o es obsoleto (Mate Satué, 2016).

Sin embargo Google, no retira cualquier tipo de resultados, sino solo los resultados de búsqueda que cumplen con los criterios de la Ley Europea de Protección de Datos, es decir, datos:

- que no tenga interés público,
- que se trate de información confidencial (páginas con contenido relacionado con la salud, la orientación sexual, la raza, la etnia, la religión, la afiliación política)
- Informaciones sobre menores de edad
- Condenas o antecedentes prescritos, exoneraciones y
- Fallos absolutorios.

Google, una vez que acepta la solicitud, la estudia y envía su resolución. En caso de ser afirmativa procede a la retirada de los enlaces, si es negativa explica las razones para denegar el derecho al olvido (Moltó, 2016)

Siguiendo la línea de Moltó (2016) Google también aclara en su sección sobre preguntas frecuentes sobre derecho al olvido, que los resultados

eliminados, dejan de estar visibles para búsquedas nominales, es decir para el nombre y apellidos del solicitante, pero no para búsquedas generales. Y solo se retiran de los dominios europeos.

Conclusión

Es necesario tomar en consideración que el derecho al olvido no es absoluto y que puede entrar en colisión con otros derechos y libertades como el derecho a la información y a libertad de expresión.

Si estamos frente a una colisión entre el derecho al olvido y derecho al acceso a la información y/o libertad de expresión, la prevalencia de uno sobre otro se esclarece observando el momento o la oportunidad de su divulgación, por ende, tiempo es el criterio para resolver el conflicto entre estos derechos.

Es decir, el derecho al olvido debe dar prioridad a las exigencias del derecho a la información cuando los hechos que se revelan presentan un interés noticiable, cuando deja de ser una cuestión noticiable, y no exista una razón que justifique una nueva divulgación de la información el derecho al olvido anula el derecho a la información.

Acorde al art.17 n°3 del RGDP se puede admitir 2 excepciones;

- a) para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión.
- c) con fines de investigación histórica, estadística y científica.

Conclusiones finales

Esta investigadora toma como acertada la tesis que afirma que el derecho al olvido es un derecho personalismo en los ordenamientos internacionales, porque considera que el derecho al olvido es una forma de ejercicio del derecho a la privacidad- un derecho que es reconocido claramente en todos los ordenamientos internacionales como un derecho personalismo - en la era de la Internet..

En nuestro país el derecho al olvido, si bien es un derecho muy reciente, los legisladores tienen actualmente un número, si bien son limitados, de fallos y sentencias, especialmente frente al tratamiento de informaciones crediticias, para tener en cuenta a la hora de resolver cuestiones tendientes al derecho al olvido.

El derecho al olvido está regulado de manera indirecta en la Ley 25.326 art 26 ap.4º, especialmente en materia crediticia, que implica que los datos deben ser destruidos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes a los fines para los cuales hubiesen sido recolectados.

Es deber de los juristas reconocer a este derecho a las personas física o jurídica que sufren un perjuicio irreparable e inminente, grave en sus derechos personalismo sobre todo a la privacidad , a la intimidad , imagen , debido a una publicación de un hecho pasado o dato personal – sensible que se ha vuelto obsoleto que ha sido subida , sea consciente o inconscientemente en la memoria eterna de la Internet . Todas las personas que no quieren que sus datos estén expuestos en la red ,deben tener el derecho de controlarlos , de ser ella quien decide que datos personales o sensibles quiere que estén cargados , siempre que estos hayan caducado , que no cumplan el fin para lo que fueron recogidos.

Bibliografía

1. Doctrina

- Acha, P. d. (2015). *Una panorámica sobre el derecho al olvido en la región*. Obtenido de @DERECHOS DIGITALES. Derechos Humanos y Tecnología en América Latina : <https://www.derechosdigitales.org/9324/una-panoramica-sobre-la-discusion-en-torno-al-derecho-al-olvido-en-la-region/>
- Adinolfi, G. (2007). *Autodeterminación informativa, consideraciones acerca de un principio general y un derecho fundamental*. Obtenido de SCIELO : http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932007000200001
- Ambrose, M. (2013). It's about time: privacy, information life cycles , and the right to be forgotten. *Stanford technology law review*,, Vol. 16 (núm. 2). Recuperado de :<https://journals.law.stanford.edu/sites/default/files/stanford-technology-law-review/online/itsabouttime.pdf>.
- Azurmendi, A. (2015). Por un «derecho al olvido» para los europeos: aportaciones jurisprudenciales de la Sentencia del Tribunal de Justicia europeo del caso Google Spain y su recepción por la Sentencia de la Audiencia Nacional española de 29 de diciembre de 2014. *UNED. Revista de Derecho Político*. Recuperado de : <http://revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/view/14428/12886>.
- Bazán, V. (2012). El hábeas data como proceso constitucional autónomo. Protección del derecho a la autodeterminación informativa. *La Ley 2012-F, 1052 – ADLP 2014 .Cita Online: AR/DOC/5187/2012*.
- Chéliz Inglés, M. (2016). El "Derecho al olvido digital".Una exigencia de las nuevas tecnologías recogida en el futuro reglamento general de protección de datos. *Actualidad Jurídica Iboamericana*, 5 Pp. 256-271. Recuperado de :<http://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/56710/255271.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Contreras, M. (2015). *Google ha recibido casi 250.000 solicitudes de derecho al olvido en Europa* . Obtenido de Fayerwayer.: <https://www.fayerwayer.com/2015/05/google-recibe-250000-solicitudes-derecho-olvido/>
- Corral Talciani, H. (2017). El derecho al olvido en internet: antecedentes y bases para su configuración jurídica. *Revista Jurídica Digital UANDES. Universidad de Chile , 1 (núm. 1) 43-66*. Recuperado de :<http://rjd.uandes.cl/index.php/rjduandes/article/view/7/4>.
- Cortés. (2014). Derecho al olvido: entre la protección de datos, la memoria y la vida personal en la era digital. *CELE.Centro de Educación en Libertad de Expresión y Acceso a la Información. Universidad de Palermo. Facultad de Derecho*.

- Davara, I. (2013). El derecho al olvido en relación con el derecho a la protección de datos personales. *Colección Ensayos para la Transparencia de la Ciudad de Mexico* . Recuperado de :<http://www.infodf.org.mx/capacitacion/publicacionesDCCT/ensayo23/23ensayo2014.pdf>.
- De Terwangne, C. (2012). «Privacidad en Internet y el derecho a ser olvidado/derecho al olvido». «VII Congreso Internacional Internet, Derecho y Política. Neutralidad de la red y otros retos para el futuro. *Revista de Internet, Derecho y Política*, (n° 13) . Recuperado de :www.raco.cat/index.php/IDP/article/download/251842/337491.
- Estrada, R. (2016). *Google revela los sitios más afectados por el derecho al olvido* . Obtenido de Fayerwayer: <https://www.fayerwayer.com/2014/05/google-debera-respetar-el-derecho-al-olvido/>
- Fernandez Delpech, H. (2015). Derecho al olvido en Internet. *Buenos Aires , Argentina*. Recuperado de :<http://fiadi.org/wp-content/uploads/2015/08/Horacio-Fernandez-Delpech.pdf>.
- Fioretti, J. (2016). *Google sticks to EU only application of 'right to be forgotten*. Obtenido de REUTERS: <https://www.reuters.com/article/us-google-eu-privacy/google-sticks-to-eu-only-application-of-right-to-be-forgotten-idUSKBN0KS21E20150119?feedType=RSS&feedName=internetNews>
- Gemma Minero, A. (2014). A la vuelta con el “derecho al olvido”. Construcción normativa y jurisprudencial del derecho de Protección de Datos de Carácter Personal en el entorno digital. *Revista Jurídica de la Universidad Autónoma de Madrid*, (núm. 30) Pp.129-155. Recuperado de :https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/670276/RJUAM_30_5.pdf;sequence=1.
- Giménez, M. (2015). Habeas Data financiero y derecho al olvido. *Revista de Derecho Bancario y Financiero* , 22. Recuperado de : http://www.ijeditores.com.ar/articulos.php?idsitio=1&idarticulo=75176#indice_5.
- Gomes de Andrade, N. (2012). El olvido: El derecho a ser diferente... de uno mismo. Una reconsideración del derecho a ser olvidado. *Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC*, (núm. 13). Recuperado de :www.raco.cat/index.php/IDP/article/viewFile/251843/337493.
- Hernández Ramos, M. (2013). El derecho al olvido digital en la web 2.0. *Cátedra Telefónica de la Universidad de Salamanca, España.*, (núm. 11). Recuperado de :<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4498471.pdf>.
- Leturia, F. (2016). “Fundamentos jurídicos del derecho al olvido”. ¿Un nuevo derecho de origen europeo o respuesta típica ante colisiones entre ciertos derechos fundamentales? *Revista chilena del derecho*, Vol 43 (núm. 1) 93-113. Recuperado de :www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372016000100005.

- Lezcano, J. (2014). La protección de la intimidad/privacidad a través del derecho al olvido .Análisis de la Sentencia del Tribunal Europeo de Justicia . *GECSI – Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Nacional de La Plata, Buenos Aires*. Recuperado de :http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/41568/Documento_completo_.pdf?sequence=1.
- López Porta, M. (2015). La Configuración Jurídica del Derecho al Olvido en el Derecho Español a tenor de la doctrina del TJUE. *UNED .Revista de Derecho Político, (núm. 93) Pp 143-175*. Recuperado de :<http://revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/view/15140>.
- Manriquez Gómez, V. (2015). El derecho al olvido: análisis comparativo de las fuentes internacionales con la regulación colombiana. *Revista de Derecho , Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*. Universidad de los Andes , Colombia, Recuperado de : : <https://derechoytics.uniandes.edu.co/index.php?...derecho-al-olvido-analisis-comparat..>
- Martinez Otero, J. (2015). El derecho al olvido en Internet: debates cerrados y cuestiones abiertas tras la STJUE Google vs AEPD y Mario Costeja. *UNED. Revista de Derecho Político, (núm. 93) Pp 103-142*. Recuperado de :revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/download/15139/13297.
- Martínez Otero, J. (2017). La aplicación del derecho al olvido en España tras las STJUE Google contra AEPD y Mario Costeja. *Revista Bolivina de Derecho, (núm. 23) Pp 112-133*. Recuperado de: <http://www.redalyc.org/pdf/4275/427551159004.pdf>.
- Masciotra, M. (2012). El derecho al olvido. Reparación del daño ante su violación. *AR/DOC/4389/2012. AR/DOC/4389/2012*.
- Masciotra, M. (2013). El derecho al olvido a tenor del criterio de la CSJN. Comentario al fallo Yas, Darco c/Citibank NA s/Sumarísimo. *Revista de Derecho Constitucional, (Número. 2)*. Recuperado de :<http://www.habeasdata.org/wp/2011/11/21/la-corte-suprema-y-el-derecho-al-olvido/>.
- Mate Satué, L. (2016). ¿Qué es realmente el derecho al olvido ? *Revista de Derecho Civil, vol 3 (n°. 2) pp. 187-222*. Recuperado de :<file:///C:/Users/x/Downloads/163-938-1-PB.pdf>.
- Mieres Mieres, J. (2014). El derecho al olvido digital. *Documento de trabajo. Fundación Alternativas. Madrid, España*. Recuperado de:http://www.fundacionalternativas.org/public/storage/laboratorio_documentos_archivos/e0d97e985163d78a27d6d7c23366767a.pdf.
- Moltó, I. (2016). *Derecho al olvido en Internet*. (R. d. <http://www.derechoalolvido.eu/guia-de-google-sobre-derecho-al-olvido/>, Editor) Obtenido de Guía de Google sobre derecho al olvido.

- Muñoz, A. . (2015). Eliminación de datos personales en internet: El reconocimiento del derecho al olvido. *Revista chilena de Derecho y Tecnología* , Vol 4 (núm 2) Pp 215-261. Recuperado de :www.rchdt.uchile.cl/index.php/RCHDT/article/download/37426/40379.
- Palazzi, P. (2009). El “derecho al olvido” en la ley de protección de datos personales. *Editorial ASTREA*. Recuperado de :<https://www.astrea.com.ar/resources/doctrina/doctrina0250.pdf>.
- Palazzi, P. (2011). *La Corte Suprema y el derecho al olvido* . Obtenido de Habeasdata.org: <http://www.habeasdata.org/wp/2011/11/21/la-corte-suprema-y-el-derecho-al-olvido/>
- Palazzi, P. (2015). Criterios en la Unión Europea para implementar el derecho al olvido en Internet. *LA LEY2015-B, 580 -AR/DOC/523/2015*.
- Pazos Castro, R. (2015). El mal llamado "derecho al olvido" en la era de la Internet. *Boletín del Ministerio de Justicia* , 2183. Recuperado de :www.mjjusticia.gob.es/cs/.../1292427775515?...PAZOS_CASTRO.pdf., España.
- Platero Alcón, A. (2016). .El derecho a ser olvidado en España: Estado de la cuestión más de dos años después de la STJUE de 13 de mayo de 2014. *Anuario de la Facultad de Derecho .Universidad de Extremadura, España., Vol 2016 (núm. 32)*. Recuperado de :<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5856429.pdf>.
- Puccinelli, O. (2012). El “derecho al olvido” en el derecho de la protección de datos. El caso argentino. *Revista Internacional de Protección de Datos. Universidad de los Andes. Facultad de Derecho (Bogotá, Colombia), (Núm. 1)*. Recuperado de : https://habeasdatacolombia.uniandes.edu.co/wp-content/uploads/ok8_-Oscar-Puccinelli_FINAL.pdf.
- Rallo, A. (2010). A partir de la protección de datos. El derecho al olvido y su protección. *Revista TELOS (Cuadernos de Comunicación e Innovación)*. Recuperado de:<https://telos.fundaciontelefonica.com/url-direct/pdf-generator?tipoContenido=articuloTelos&idContenido=2010110416500001&idioma=es>.
- Rivera, J. (2010). *Instituciones de Derecho Civil. Parte General, Cap. XVIII: Derechos Personalísimos,*. (AbeledoPerrot, Ed.) Buenos Aires , Argentina.
- Roveredo, D. (2016). *El derecho al olvido: ¿el derecho a olvidar a los responsables de la fuente original de información?* Obtenido de El cristal roto: <http://elcristalroto.pe/sin-categoria/el-derecho-al-olvido-el-derecho-olvidar-los-responsables-de-la-fuente-original-de-informacion/>
- Saltor, C. (2013). La protección de datos personales: estudio comparativo Europa- América con especial análisis de la situación Argentina . *Memoria no publicada. Universidad Complutense*. Madrid, España.

- Sandoval Barra, J. (2016). El derecho al olvido : Bases para una propuesta normativa en Chile. *Memoria de prueba no publicada .Universidad de Chile. Facultad de Derecho.*
- Santín, M. (2017). La problemática del derecho al olvido desde la perspectiva de la autorregulación periodística. *El profesional de la información., Vol. 26 (Núm. 2).* Recuperado de : <https://recyt.fecyt.es/index.php/EPI/article/view/56588>.
- Silberleib, L. (2016). *El derecho al olvido y la persistencia de la memoria.* Recuperado el 1 de 12 de 2017, de Revista "Información, Cultura y Sociedad".FILO:UBA.(núm 35): <http://revistascientificas.filo.uba.ar/index.php/ICS/article/view/2637>
- Suárez Villegas, J. (2014). "El derecho al olvido, base de tutela de la intimidad". *Revista TELOS (Cuadernos de Comunicación e Innovación), (núm. 97) Pp 34-42.* Recuperado de :<https://idus.us.es/xmlui/handle/11441/40931>.
- Sumer Elias, M. (2011). *Habeas data y "derecho al olvido"*. Obtenido de Informática legal: Recuperado de : <http://www.informaticalegal.com.ar/2011/11/18/habeas-data-y-%E2%80%9Cderecho-al-olvido%E2%80%9D/>
- Suyai Mendiberri, L. (2015). Derecho al Olvido : El derecho a la Intimidad en la Era de la Información .Un trabajo acerca del "Derecho al Olvido " y los buscadores. *Univeridad San Andres, Buenos Aires, Departamento de Derecho.* Recuperado de:<http://repositorio.udes.edu.ar/jspui/bitstream/10908/11999/1/%5BP%5D%5BW%5D%20T.%20G.%20Abo.%20Suyai%20Mendiberri%2C%20Luc%3%ADa.pdf>.
- Taberero Martín, S. (2014). El derecho al olvido. *Trabajo de grado no publicado.* Universidad de Salamanca, España.
- Torres Manrique, J. (2017). El derecho fundamental al olvido: Análisis a propósito de su evolución y reciente reconocimiento. *Revista Derecho y Cambio Social. Perú-Sudamérica.* Recuperado de : www.pensamientopenal.com.ar/.../44896-derecho-fundamental-al-olvido-analisis-pro.
- Uyarzábal, M. (2007). El derecho a la intimidad y el tratamiento de datos personales en el derecho internacional privado argentino. *Lecciones y Ensayos .Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Buenos Aires, Vol. 83.* Recuperado de :<http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/83/el-derecho-a-la-intimidad-y-el-tratamiento-de-datos-personales-en-el-derecho-internacional-privado-argentino.pdf>.
- Verda y Beamonte, J. (2014). Breves reflexiones sobre el llamado derecho al olvido. *Actualidad jurídica Iberoamericana, (Núm. 1) Pp 29-34.* Recuperado de :revista-aji.com/articulos/2014/29-34.pdf.
- Vilasau, V. (2014). «El caso Google Spain: la afirmación del buscador como responsable del tratamiento y el reconocimiento del derecho al olvido .(análisis de la STJUE de 13 de mayo de 2014)». *IDP. Revista de Internet, Derecho y Política., (Núm 18) Pp. 16-32.* Recuperado de :www.raco.cat/index.php/IDP/article/download/303399/393085.

Villena Saldaña, D. (2015). Derecho al olvido en Internet: Google y la doctrina europea. *Revista Contratexto Revista digital de la Facultad de Comunicaciones de Perú*, (Núm.23) Pp 261-262. Recuperado de :<https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/contratexto/article/download/421/402>.

Warren, S. y. (1890). The Right to Privacy. *Harvard Law Review*, Vol.4 (Núm 5) Pp. 193-220. Recuperado de :www.english.illinois.edu/-people/-.../right%20to%20privacy.pdf.

2. Legislación

- Art. 7 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales.
- Art.8 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales.
- Art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles o Políticos de Nueva York
- Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).
- Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos .
- Ley 25.326 de Protección de los Datos Personales y su art 26 inc 4.
- Decreto 1160/2010 reglamenta la Ley de Protección de Datos Personales.

Proyecto de ley:

- Habeas Internet Derecho al Olvido

http://legisemos.org/uploads/sw_adjuntos/7955bb6e_Derecho%20al%20olvido.pdf