



Revista Iberoamericana de Ciencia,

Tecnología y Sociedad - CTS

ISSN: 1668-0030

secretaria@revistacts.net

Centro de Estudios sobre Ciencia,

Desarrollo y Educación Superior

Argentina

Domínguez Mejías, Ignacio

Hacia la memoria selectiva en Internet. Honor, intimidad y propia imagen en la era digital
a partir de la jurisprudencia española.

Revista Iberoamericana de Ciencia, Tecnología y Sociedad - CTS, vol. 11, núm. 32,
mayo, 2016, pp. 49-69

Centro de Estudios sobre Ciencia, Desarrollo y Educación Superior
Buenos Aires, Argentina

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=92445928004>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org



Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

**Hacia la memoria selectiva en Internet.
Honor, intimidad y propia imagen en la era digital
a partir de la jurisprudencia española**

**Para a memória seletiva na Internet.
Honra, intimidade e imagem própria era digital
a partir da jurisprudência espanhola**

***Towards Selective Memory On The Internet.
Honor, Intimacy And Personal Image In The Digital Age
On The Basis Of Spanish Case-law***

Ignacio Domínguez Mejías *

49

El equilibrio entre las libertades de comunicación y los derechos al honor, intimidad y propia imagen constituye una de las bases del sistema democrático. La era digital ha desestabilizado dicho equilibrio, en tanto que ha posibilitado un desarrollo incontrolado de las libertades de comunicación. En este contexto, ha emergido el derecho al olvido digital como punta de lanza de los debates sobre la regulación de las comunicaciones en Internet, en defensa de una mayor protección de los derechos de la personalidad. Esta posición destacada en el imaginario jurídico europeo se ha reforzado con el soporte jurisprudencial que ha supuesto la resolución prejudicial dictada por el Alto Tribunal acerca del litigio de Mario Costeja contra Google. El presente artículo propone una serie de reflexiones acerca de la citada STC del TJUE; del derecho al olvido digital en su actual estado de desarrollo jurisprudencial; y de las restricciones que limitan su ejercicio desde la perspectiva de la jurisprudencia española. Además, también aborda el llamado derecho de arrepentimiento como novedoso derecho digital. Ambos derechos tienen el mismo objetivo: garantizar la autodeterminación informativa de los ciber-usuarios contra aquellas informaciones lesivas de sus derechos publicadas en Internet.

Palabras clave: derecho al arrepentimiento digital, derecho al olvido digital, Internet, libertades comunicativas

* Periodista graduado por la Universidad de Sevilla, España. Correo electrónico: nachdem92@gmail.com. Gracias a Miryam Rodríguez-Izquierdo por el inestimable apoyo y colaboración brindados durante el proceso de elaboración del presente artículo.

O equilíbrio entre as liberdades de comunicação e o direito à honra, à intimidade e à imagem própria é uma das bases do sistema democrático. A era digital desestabilizou esse equilíbrio, porquanto possibilitou um desenvolvimento descontrolado das liberdades de comunicação. Nesse contexto, o direito ao esquecimento digital emerge como ponta de lança dos debates sobre regulação das comunicações na Internet, em defesa de uma maior proteção dos direitos da personalidade. Esta posição em destaque no imaginário jurídico europeu é reforçada com o suporte jurisprudencial que a resolução prejudicial ditada pelo Alto Tribunal sobre o litígio de Mario Costeja contra a Google supôs. Este artigo propõe uma série de reflexões sobre a mencionada STC do TJUE; sobre o direito ao esquecimento digital em seu estado de desenvolvimento jurisprudencial atual; e sobre as constricções que limitam seu exercício da perspectiva da jurisprudência espanhola. Aborda, ainda, o chamado direito de arrependimento como novo direito digital. Ambos os direitos têm o mesmo objetivo: garantir a autodeterminação informativa dos usuários cibernéticos contra as informações publicadas na Internet que lesam seus direitos.

Palavras-chave: direito de arrependimento digital, direito ao esquecimento digital, Internet, liberdades comunicativas

The balance between freedom of communication and the right to honor, intimacy and personal image constitutes one of the bases of the democratic system. The digital age has brought instability to said balance, while it has given way to an uncontrolled development of freedom of communication. Within this context we have seen the right to be forgotten as the spearhead of the debates on regulation of Internet communications, towards a higher protection of personal rights. This prominent stand in the European legal imagery has been reinforced through case-law support with the pre-trial decision of the High Court regarding the case of Mario Costeja vs. Google. This article proposes a series of reflections on the Constitutional Court's ruling of the CJEU, on the right to be forgotten at this stage of case-law development, and the constraints that limit its exercise from the Spanish case-law perspective. In addition, it also tackles the so-called right to reconsider as a new digital right. Both rights pursue the same objective: to guarantee the right to informative self-determination of cyber-users against information published in the Internet that could mean an infringement to those rights.

50

Key words: digital right to reconsider, digital right to be forgotten, Internet, liberties in communications

Introducción

El desarrollo de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (TIC); la irrupción, universalización y popularización de Internet y del paradigma Web 2.0; y el consecuente alumbramiento de la Sociedad de la Información han configurado un ecosistema comunicacional sin precedentes, que ha maximizado hasta límites insospechados hace tan sólo unos años las posibilidades de creación, difusión y acceso público a contenidos textuales, gráficos y audiovisuales de muy diversa índole.

Así pues, en la era pre-digital la recuperación de información previamente difundida por los medios de comunicación tradicionales (prensa, radio o televisión) sólo era posible mediante exploraciones exhaustivas en hemerotecas emplazadas en espacios físicos concretos. Pero con Internet, y especialmente a partir de la digitalización de las hemerotecas, es posible acceder a una ingente cantidad de información “bajo una apariencia de gratuidad” (Aba, 2011: 487), y de manera rápida y fácil, “en un clic” (Guichot, 2012: 89), mediante la introducción de los correspondientes criterios de búsqueda en los cada vez más eficaces buscadores, entre los que predomina el gigante Google.

Asimismo, en la época pre-digital el impacto público de los contenidos difundidos por los medios de comunicación de fisonomía *offline* se limitaba al porcentaje de oyentes o televidentes congregados por cada emisión de un mismo espacio de radio o televisión; o al número de “ejemplares efectivamente vendidos” (Gómez, 2011: 461) de una publicación. Por el contrario, la red posibilita el acceso público a contenidos digitalizados “sin las fronteras de espacio o tiempo que encontramos en el mundo analógico” (Aba, 2011: 487), mediante la libre navegación de los internautas, lo que genera un impacto público de aquellos *sine die*.

51

Además, el anonimato, y la autonomía y versatilidad funcional que el entorno digital confiere a la participación activa e interactiva de los ciberusuarios en la publicación de contenidos han volatilizado la jerarquía empresarial de los medios tradicionales, en la que los perfiles de redactor, editor y director están claramente diferenciados. Así pues, Internet es caldo de cultivo para el nacimiento de canales alternativos de difusión pública, lo que supone que “la producción de información ha dejado de ser monopolio de los medios institucionalizados” (Gómez, 2011: 458). Dos ejemplos paradigmáticos de ello son la blogósfera y el fenómeno conocido como “periodismo ciudadano”.

Este hiperdesarrollo fáctico de las libertades de información y expresión ha derivado en la emersión de nuevas situaciones comunicativas connaturales al contexto digital, y también de nuevas amenazas para los derechos al honor, intimidad y propia imagen (Hernández, 2013: 11). Ciertamente, si observamos las condiciones que envuelven los procesos de comunicación pública (y también privada) en la red, se puede deducir que los riesgos que encierra el ciberespacio contra la integridad de los citados derechos son notablemente más gravosos en comparación con el potencial lesivo del universo *offline*. Ello se debe fundamentalmente a dos factores. Primero, los mecanismos jurídicos tradicionales de protección de los derechos de la

personalidad han visto atenuar su potencia protectora, dada su limitada proyectabilidad sobre Internet.¹ En segundo lugar, la red no sólo ha multiplicado los efectos perniciosos de modelos lesivos ya experimentados en la era analógica, como la realización y divulgación de fotomontajes vejatorios, sino que también ha fraguado nuevos supuestos de lesividad, entre los que destaca la explotación pública de contenido pornográfico, tanto por la facilidad con la que los menores pueden acceder a él, como por la posibilidad que brinda la red de dar difusión a momentos propios de la intimidad sexual sin el consentimiento de la persona afectada.^{2,3}

Internet es una red de comunicación con infinita capacidad de almacenamiento y propagación de información en formato digital, a la que todo internauta puede acceder con suma facilidad, especialmente mediante los sistemas de rastreo e indexación empleados por los motores de búsqueda. Asimismo, la red fomenta la participación activa e interactiva de los usuarios (especialmente a través de foros, wikis y redes sociales), y el intercambio de contenidos con terceros, desde el anonimato o tras una ficticia identidad digital gracias a los *nicknames*. Todo ello en unas rutinas de uso interpersonal cada vez más acuñantes, fundamentalmente desde la implantación de la banda ancha; y ubicuas, sobre todo a partir de la comercialización de tecnología portable, la integración de Internet y cámara de foto y vídeo digital en dispositivos móviles, o la aparición del paradigma *cloud computing*, que han reducido de manera extraordinaria las limitaciones de procesamiento de información, y también de interconectividad entre usuarios (Miralles, 2011: 434).

1. Un ejemplo lo tenemos en el reciente caso de una popular actriz española que emprendió hace años un proceso litigioso contra la revista Interviú en defensa de su derecho a la propia imagen por la captación y publicación no autorizada de un reportaje fotográfico en el que ella aparece tomando el sol en *top-less* en una playa. A pesar de que el TC falló a favor del interés personal de la afectada (STC 19/2014: 14), actualmente parte del reportaje sigue visible en línea (e indexado por Google), lo que significa que la resolución del Constitucional ha perdido efecto protector en Internet.

2. Históricamente, el fotomontaje (digitalmente conocido como *fake*) y la parodia gráfica de personas con proyección pública han sido vías de expresión muy recurrentes en el ejercicio de las libertades comunicativas. Sin embargo, a pesar de que su finalidad sea la de divertir al público por medio de una distorsión sardónica de la realidad, y que por tanto la crítica burlesca y molesta esté integrada en los usos y costumbres de la opinión pública, hay ciertos fotomontajes que sobrepasan los límites de la libertad de expresión. En este sentido, resulta de particular interés recordar la STC 23/2010, en la que se dice lo siguiente: "en ocasiones la manipulación satírica de una fotografía puede obedecer a intenciones que no gozan de relevancia constitucional suficiente para justificar la afectación del derecho reconocido en el art. 18.1 CE" (STC 23/2010: 139). Con la progresiva sofisticación de las herramientas informáticas de apropiación de contenido online y de distorsión infográfica, la producción y publicación de fotomontajes se ha convertido en una práctica habitual entre los ciberusuarios. Actualmente, Internet está plagado de *fakes*, muchos de los cuales son manifiestamente degradantes para la persona objeto de burla, como por ejemplo los fotomontajes pornográficos.

3. La libre divulgación y el acceso a contenidos pornográficos en la red es uno de los puntos más controvertidos de la comunicación digital (véase la *Communications Decency Act* de 1996). En particular, una de las prácticas más lesivas es la difusión no autorizada de vídeos o imágenes que exhiben momentos propios de la intimidad sexual de una persona. Este tipo de filtraciones suele producirse por la práctica de *sexting*, una moda al alza que consiste en el envío, a través de dispositivos digitales, de fotografías o grabaciones eróticas o sexuales, captadas por las personas que las protagonizan, o por terceros, y cuyo destinatario inicial suele ser la propia pareja sentimental. Se trata de una tendencia en aumento, especialmente entre los más jóvenes, que pone de manifiesto el elevado grado de alcance de las nuevas tecnologías en la esfera íntima de los usuarios.

El ciberespacio es, en definitiva, una especie de escaparate público ilimitado, colectivo, global, acumulativo, y en el que el control y legítimo borrado de información personal, haya sido publicada por el propio interesado o por terceros, resulta imposible en muchos casos. Ello se debe en gran medida a que no existen recursos tecnológicos suficientes para que los internautas accedan a todos los contenidos digitales que lesionan sus derechos, frenen su difusión o verifiquen su total desaparición, especialmente a partir del momento en que injieren sobre ellos los mecanismos cibernéticos de captura (sólo se precisa de un pantallazo para constatar que cualquier ciberusuario puede adueñarse de los contenidos visibles en red); así como los de comunicación privada, como las redes sociales, el correo electrónico o Whatsapp. Pensemos, sin ir más lejos, en cuántas imágenes nuestras habrá colgadas en redes sociales sin que seamos conscientes de ello (Aba, 2011: 503).

De esto último se desprenden dos ideas. La primera de ellas es que es tecnológicamente inviable que los ciudadanos puedan ejercer con total eficacia el derecho a la autodeterminación informativa en Internet. En palabras de Cotino, “de facto, cuando los datos de carácter personal se difunden por Internet es prácticamente imposible conocer quién puede haber realizado un tratamiento con ellos” (Cotino, 2011: 398). La segunda es que la Sociedad de la Información promueve la cultura de embalsamar lo pretérito (Carrillo, 2009) en un perfecto recuerdo público, lo cual, más allá de su potencial lesivo, también representa un valioso capital como fuente documental para el conocimiento, la divulgación, y la investigación, especialmente en campos de estudio como la sociología o la historia local, en cuya reconstrucción resulta imprescindible acceder a ciertos datos personales de ciudadanos anónimos.⁴

53

Las controversias generadas por la comunicación digital alcanzan un estadio superior de complejidad, por cuanto el contexto antes descrito obstaculiza el diseño e implantación de un marco jurídico que se ajuste a la casuística de Internet y fortalezca la protección de los derechos al honor, intimidad y propia imagen, en aras de preservar el necesario equilibrio con las libertades de comunicación en el entorno cibernetico. Este silencio normativo ha dado pie a un profuso y candente debate en el seno de la doctrina académica, de la jurisprudencia, y también de la administración pública, acerca de las posibilidades técnicas y jurídicas para el diseño de un marco regulador de las comunicaciones en red. Especialmente notorio ha sido el activismo defensor, y de afán preventivo, emprendido por la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), en defensa de una mayor regulación de las comunicaciones digitales en virtud de proteger a los ciberusuarios de los “inherentes riesgos que Internet comporta” (Boix, 2011: 426). En efecto, su respuesta reactiva ha sido de suma relevancia en la consecución de una mayor preservación de los derechos de la personalidad en Internet, si bien supone a la par una extralimitación de las competencias previstas por la ley para la Agencia (Boix, 2011: 424).

4. La profesora Milagros del Corral hizo esta apreciación para escudar su postura contraria al derecho al olvido digital en su ponencia en la Audiencia Pública del Consejo Asesor de Google.

También ha sido objeto de análisis la coherencia procedimental de los proyectos orientados a diseñar protocolos de regulación legislativa en Internet. Y por supuesto, se ha cuestionado desde diversas disciplinas académicas, como el derecho, la historia o la filosofía, la adecuación legal y la legitimidad moral, así como los posibles riesgos y beneficios para la integridad de la libertad de expresión como elemento configurador del sistema democrático, de imponer ciertas restricciones legales en Internet. En particular, una de las cuestiones que más quebraderos de cabeza ha deparado este desafío tecnológico y legal es el incierto perfil jurídico de los motores de búsqueda que, en su labor de intermediación entre proveedores de contenidos y usuarios de Internet, multiplican exponencialmente la proyección pública de la información digital.

1. El olvido digital a partir del caso Costeja

El proceso litigioso iniciado por la AEPD y el particular Mario Costeja contra la multinacional Google, así como la resolución judicial dictada por el TJUE a favor de los intereses de Costeja, suponen un primer paso al frente en cuanto a la definición del régimen jurídico bajo el que deben quedar sometidos los motores de búsqueda. Sin embargo, la STC del Alto Tribunal, a pesar de su acervo tecnológico y de su carácter pionerístico, no ha de ser interpretada como una solución definitiva para la protección de los derechos de la personalidad en Internet. En primer lugar, porque sólo aborda la casuística de un modo lesivo concreto de los tantos que confluyen en Internet: indexación de los datos personales de un ciudadano anónimo, cuya publicidad gozó de legitimidad jurídica en el pasado, pero que en la actualidad ha adquirido carácter lesivo, tal y como reconoce la STC. En segundo lugar, porque el TJUE se limita en la STC a resolver una serie de cuestiones prejudiciales específicas formuladas por la Audiencia Nacional.

54

A la luz de la Directiva 95/46, el Alto Tribunal resuelve en su STC que los motores de búsqueda ejercen tratamiento de datos personales, y que por tanto, han de asumir la responsabilidad jurídica aparejada a dicha actividad. Es decir, en la medida en que los buscadores ofrecen sus servicios comerciales a consumidores europeos, deberán “atender, estudiar y resolver” (Muñoz, 2014) las solicitudes de ejercicio de los derechos de cancelación y oposición contra dicho tratamiento, de acuerdo con lo expresado en la normativa comunitaria vigente. Asimismo, los ciudadanos podrán ejercer tales derechos ante los buscadores, con independencia de que la información sea o no borrada de la web en la que se publicó. Además, el TJUE aclara que el derecho a la protección de datos prevalece, con carácter general, sobre el interés económico de la empresa a la que pertenezca el motor de búsqueda, exceptuando aquellos casos en los que el interesado o la información objeto de controversia gozasen de interés público.

Lo que viene a decir el TJUE es que los buscadores gozan de potestad legal para mediar en conflictos entre intereses personales e intereses públicos en Internet. Esto significa que, a la luz de la STC, Google habría de asumir el doble papel de “juez y parte”, una solución que desde luego plantea dudas: ¿cómo afectará a las libertades comunicativas que el ejercicio de un derecho que las constriñe quede, en cierta

medida, supeditado a una empresa multinacional?⁵ ¿Es jurídicamente correcto el juicio de ponderación que Google prevé para afrontar cada caso? Joaquín Muñoz, abogado de Mario Costeja, relativiza la responsabilidad de Google aduciendo que aquellas solicitudes que sean denegadas por el buscador podrán ser tramitadas por vía judicial o por la autoridad correspondiente en materia de protección de datos, por lo que “la decisión definitiva en estos casos se tomará por un organismo jurisdiccional cualificado que garantice el ejercicio completo del derecho por el afectado” (Muñoz, 2014). Cabe inferir, pues, que aquellos autores de contenidos desindexados por Google que no estén de acuerdo con la decisión adoptada por el buscador también dispondrán de los cauces procesales pertinentes en defensa de sus libertades comunicativas.

Finalmente, la STC hace especial hincapié en el potencial de lesividad ínsito en los motores de búsqueda, en la medida en que facilitan el acceso a escala global a toda información personal publicada en red, por medio de criterios de búsqueda basados en la identificación nominal del afectado. Según razona el Alto Tribunal, ello implica que los motores de búsqueda tienen la capacidad de ofrecer a los internautas, mediante la lista de resultados obtenidos, un perfil más o menos estructurado de la existencia digital de la persona. Un perfil que define al internauta en su presente, pero que puede estar distorsionado por características pasadas y descontextualizadas (De Terwagne, 2012: 60).

La interpretación que el Alto Tribunal hace de la directiva refrenda jurisprudencialmente un concepto de nuevo cuño para cualquier jurisdicción a nivel mundial, pero que ha sido punto cenital en los debates sobre la regulación de las comunicaciones en red. Se trata del derecho al olvido digital, una novedosa voz jurídica que ha nacido en respuesta a la demanda de los internautas de proteger sus derechos de la personalidad en la red. Esta necesidad surge a partir del momento en que los ciberusuarios empiezan a cobrar conciencia, madurez y capacidad reflexiva sobre la incidencia pública de sus propios actos en Internet y sus consecuencias indeseadas o molestas. El propósito de invocar este derecho es el de combatir el efecto amplificador de Internet sobre la publicidad no autorizada de información personal, debido a la perennidad y fácil localización a la que está sometida en la red.

55

Un aspecto especialmente controvertido del derecho al olvido digital es su marco de aplicación geográfica. Varias voces sostienen que el Alto Tribunal reconoce en su STC que la desindexación de información es un derecho inherente a cualquier ciudadano, indistintamente de que sea o no europeo.⁶ Joaquín Muñoz encuentra soporte jurisprudencial a esta interpretación en el párrafo de la STC que legitima a los

5. Así lo definió el profesor Alberto Iglesias en su ponencia en la Audiencia Pública del Consejo Asesor de Google.

6. Un ejemplo de la tendencia a sobredimensionar el alcance geográfico del olvido digital lo tenemos en un artículo de Alberto G. Luna publicado el 3 de diciembre de 2014 en *El Confidencial*. De acuerdo con el autor, Google sólo concede el acceso al derecho al olvido a los ciudadanos europeos debido a una interpretación sesgada de la STC del TJUE.

interesados a “solicitar que la información de que se trate ya no se ponga a disposición del público en general” (Muñoz, 2014).

Para Muñoz, la denominación “público en general” no induce a una interpretación minimalista del alcance geográfico de la STC. Sin embargo, no hay que olvidar que el Alto Tribunal no tiene jurisdicción fuera de la UE, y que la resolución prejudicial que ampara el derecho al olvido en el caso Costeja deviene de la interpretación de una normativa europea (Directiva 95/46). Resulta razonable, pues, que la STC sólo sea aplicable en territorio comunitario. Por tanto, no tiene sentido pretender que las conclusiones del TJUE sean vinculantes en países situados extramuros de la UE, como por ejemplo los Estados Unidos, en cuya tradición constitucional impera un concepto suficientemente maximalista de las libertades comunicativas como para rechazar propuestas como ésta del olvido digital.⁷ Y aun en caso de sancionarse el derecho al olvido a escala global, éste “tendrá límites divergentes según el país de que se trate atendiendo a la tradición jurídica que este siga” (Simón, 2013: 454). Sin duda, el problema viene dado por el carácter transnacional de Internet. Es decir, la información digitalizada es localizable desde prácticamente cualquier lugar del mundo, porque “la red desborda a los Estados” (Gómez, 2011: 459). Como acertadamente apunta Rallo, “Internet es un marco global y necesita una norma global, con tratados internacionales de protección de privacidad” (G. Gómez, 2011). Sin embargo, este hecho no legitima la creación de forma unilateral (desde Europa) de un régimen suprjurisdiccional para el ejercicio del derecho al olvido.

56

Otro equívoco frecuente es el de equiparar el derecho al olvido digital con el borrado de datos.⁸ En este sentido, es preciso matizar que el alcance del olvido digital en su actual estado de desarrollo jurisprudencial sólo afecta a los motores de búsqueda y no a los editores web. Por tanto, aquellos usuarios que quieran ejercer su derecho al olvido únicamente podrán aspirar a la desindexación de los enlaces que contengan información lesiva, o en su defecto a que sean desplazados hacia páginas de resultados más profundas a fin de restar su visibilidad, pero no a su desaparición de la red. Asimismo, el derecho al olvido sólo actúa contra aquellos enlaces que sean localizables por medio del nombre y apellidos del solicitante, lo cual, pese a aminorar considerablemente la asociación pública de su dato más personal e identificativo con la información lesiva, no soluciona el problema de raíz, puesto que cualquier usuario podrá seguir accediendo a dicho contenido por medio de la URL, o de otros criterios

7. Estados Unidos ha rechazado todos los proyectos de ley orientados a limitar las libertades de comunicación en Internet, como la PIPA (*PROTECT IP Act*), o la SOPA (*Stop Online Piracy Act*), ambas de 2011. El primer antecedente de ello lo encontramos en la fallida *Communications Decency Act* de 1996, cuyo propósito era detener la difusión de contenido pornográfico online, y que fue rechazada por la Corte Suprema de los Estados Unidos por ser atentatoria a la Primera Enmienda de la Constitución estadounidense.

8. Antes de que el TJUE emitiera la “STC Costeja”, varios autores emparejaron el derecho al olvido con el de borrado de datos. Simón Castellano definió el olvido digital como “la facultad de suprimir, cancelar e impedir la divulgación de los datos personales cuando estos no sean necesarios para cumplir la finalidad para la que fueron recabados y divulgados” (Simón, 2013: 455). En esa línea, Cernada Badía afirmó que el derecho al olvido digital “podría definirse como el derecho de las personas a que se elimine de la red sus datos personales cuando su divulgación pueda suponer un perjuicio objetivo o subjetivo a su titular” (Cernada, 2013: 523).

de búsqueda relacionados con esa información. Además, el olvido sólo es invocable ante las filiales europeas de Google, por lo que el resto de versiones del buscador seguirán indexando la información controvertida. En otras palabras, el derecho al olvido digital actualmente no posibilita la “desaparición digital” de la persona.⁹

El reducido campo de acción del derecho al olvido digital posibilita el nacimiento de “páginas web de repositorios que tienen como finalidad guardar lo que alguna vez se ha publicado en Internet, aunque haya desaparecido la página web original” (Orza, 2013: 477). Tal es el caso de *Hidden from Google*, una web cuyo objetivo es recolectar enlaces sobre los que pesa el derecho al olvido.¹⁰ *Hidden from Google* es un ejemplo de cómo el entorno cibernetico dispone de los recursos técnicos suficientes para burlar cualquier medida de bloqueo de acceso a la información que esté colgada en Internet. Así pues, si un usuario invoca el olvido con el propósito de minimizar el impacto público de un enlace que menoscaba sus derechos de la personalidad, dicho enlace puede acabar referenciado en una lista reducida de enlaces señalados como lesivos. De esa manera, el enlace pasaría de estar diseminado por el ciberespacio a ser fácilmente localizable, dándose a conocer además el deseo del interesado de ser digitalmente invisible.¹¹

La multiplicidad de situaciones fácticas posibles bajo la inmensidad y versatilidad de la arquitectura online invita, pues, a extender el escenario de actuación del emergente derecho al olvido digital hacia otros modos lesivos que confluyen en Internet, en pos de garantizar su plena efectividad protectora. Esto significa que el derecho al olvido también debería ser vinculante para los editores web. No obstante, hay que aclarar que no todos los casos de violación de derechos de la personalidad en Internet tienen su solución natural en el olvido. Esta idea refuta la falsa creencia de que el olvido digital es la única vía de resolución para un conflicto de intereses (entre las libertades de comunicación y los derechos de la personalidad en la red) que puede derivar en supuestos que poco tienen que ver con el olvido o con la memoria pública, como los relacionados con el mero arrepentimiento de los usuarios sobre los contenidos que publicaron en el pasado por propia voluntad. Una idea errónea que se debe, desde luego, a que no existe ordenamiento jurídico alguno que esté preparado para afrontar casos de esta naturaleza. Las necesidades de la sociedad, como siempre, van un paso por delante del derecho.

57

Para cerrar este primer apartado, cabe decir que el derecho al olvido como tal no es un concepto del todo desconocido para la jurisprudencia española, ni exclusivo de Internet, pues también es materializable ante los medios de comunicación *offline*. El

9. Alex Türk definió el derecho al olvido digital como “un derecho a desaparecer del sistema” en el sentido de que impide “que terceros accedan a la información que carece de notoriedad pública, y que nosotros mismos o terceros hemos compartido a través de Internet” (Cernada, 2013: 452). Sin embargo, el limitado alcance que la STC del TJUE concede al derecho al olvido digital dista de la promesa de absoluta invisibilidad digital y capacidad de control de los afectados sobre las informaciones de las que son titulares que se desliza del concepto “desaparición” acuñado por Türk.

10. Véase el siguiente enlace: <http://hiddenfromgoogle.afaqtariq.com/>.

11. En eso consiste el fenómeno conocido como Efecto Streisand. El intento de retirar un contenido de Internet puede acabar multiplicando su impacto público.

antedecedente de esto lo encontramos en la STC 99/2002 del TC sobre el litigio de Marta Chávarri contra la revista Época, en cuya literalidad se puede interpretar un simiente jurisprudencial de lo que vendría a ser el derecho al olvido. La clave está en que el TC fundamentó su postura defensiva de los intereses de Chávarri en el efecto pernicioso que presumiblemente ejercería sobre sus derechos de la personalidad la reiteración mediática de la información lesiva, y su consecuente permanencia en la “memoria pública” (citada en Urías, 2011: 145-146). Si convenimos que la memoria es el reverso del olvido, no habría más que cambiar los términos de la STC para despejar la equis del derecho a ser olvidado.

2. El olvido, una cuestión de equilibrio

De todo lo anterior, se desprende que el derecho al olvido digital tiene su ascendencia jurídica en el marco regulador de los derechos de la personalidad. Ello implica que su ejecución habría de realizarse, en la medida en que la tecnología lo permita, con la misma intensidad que aquellos, y dar acceso a equivalentes beneficios jurídicos; pero también que su ejercicio debería quedar restringido por las mismas limitaciones que los constriñen, y ceder a favor de aquellos bienes jurídicos que sean merecedores de cobertura legal prevalente.

En ese sentido, debe tenerse en especial consideración el legítimo ejercicio de las libertades comunicativas como adversario natural de los derechos de la personalidad, por cuanto es un bien constitucional que goza de especial protección jurídica en los estados democráticos. Como norma general, las libertades comunicativas, en tanto que bien colectivo, deben prevalecer *a priori* por sobre los derechos de la personalidad, siempre que su ejercicio concuerde con los cánones jurídicamente exigibles para tal efecto.

De acuerdo con Cotino, “al no haber reglas específicas (para Internet), el problema debe resolverse con los parámetros generales proyectados al ámbito de protección de datos y el medio de Internet” (Cotino, 2011: 391). Tomemos, pues, como referencia la Constitución Española. En el artículo 20.d se define la libertad de información como el “derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión”. De este precepto constitucional se infieren dos razonamientos. El primero de ellos es la consabida importancia de la veracidad como requisito *sine qua non* para que haya prevalencia jurídica de las libertades de comunicación. El segundo, de suma importancia para entender qué encaje tendría el derecho al olvido digital en el ordenamiento jurídico español, es su extensivo concepto de medio de difusión informativa, en cuyo sentido parece razonable reconocer, en principio sin excepción, todo tipo de medios de comunicación *online*. Es decir, no sólo la versión *online* de medios tradicionales, sino también los canales de difusión que son nativos digitales como los blogs, serían considerados medios de comunicación social.

La jurisprudencia del TC se muestra inclusiva en este sentido al reconocer la concesión de valor preferente a la libertad de información “cuando es ejercida por los profesionales de la información a través [...] de la prensa, entendida en su más amplia acepción” (STC 165/1987). De acuerdo con Cernada Badía, “este pronunciamiento

debe releerse un cuarto de siglo después enfatizando la amplitud del concepto de prensa en tanto que Internet ha ampliado el alcance de las libertades informativas como derechos individuales de todas las personas físicas" (Cernada, 2013: 531). Es decir, esta declaración del TC no debería ser, en principio, objeto de una interpretación restrictiva. Si la complementamos con el artículo 18.4 de la CE, que consagra la prescripción legal para limitar el uso de la informática como garantía de los derechos de la personalidad, podemos inferir que es un paso natural dentro de la jurisdicción española hacer extensivo el régimen jurídico en materia de libertades de información y expresión al entorno digital.

Precisar cuáles son los límites de los derechos de la personalidad resulta particularmente relevante de cara a comprender qué es el derecho al olvido digital, no sólo por su condición de derecho novedoso aún no sancionado por ningún ordenamiento jurídico, sino por el evidente riesgo de que se pretenda absolutizar su potencia, so pretexto de sugerir en su propia denominación un categórico "olvido" que, en todo caso, debe armonizarse con las libertades comunicativas. Especialmente elocuente resulta a este respecto el principio número uno de la "Declaración sobre la libertad de comunicación en Internet" de 28 de mayo de 2003 del Consejo de Europa, que reza lo siguiente: "Los Estados miembros no han de colocar restricciones a los contenidos en Internet que vayan más allá de las aplicadas a otros medios de difusión" (citada en Cotino, 2011: 389). La ley 11/2007 de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos dispone en su artículo 4.a que la utilización de las nuevas tecnologías debe armonizarse con la protección de datos, el honor y la intimidad, de lo que se desprende la necesidad de ponderar (citada en Guichot, 2012: 88). Sirva como ejemplo de juicio de ponderación en el entorno virtual el caso conocido como "spickmich.de", definido por Klink como "clave para el ámbito del derecho de Internet" (Klink, 2011: 89).¹²

59

Según Joaquín Muñoz, el juicio de ponderación del derecho al olvido digital habrá de resolverse atendiendo a cuatro factores: la naturaleza de la información (veracidad, adecuación o actualidad de los datos); el carácter sensible de esta información para la vida privada del individuo; el interés público ínsito en dicha información (*ratione materiae*); y el interés público de la persona referida (*ratione personae*) (Muñoz, 2014). En realidad, estos cuatro factores son concresciones basadas en los dos pilares del tradicional juicio de ponderación: los cánones de veracidad y de relevancia pública, a los que habría que añadir el criterio temporal, derivado de la relevancia.

Con respecto al canon de la veracidad, Simón Castellano desestima su operatividad como criterio de ponderación de cara al ejercicio del derecho al olvido digital. En concreto, afirma que:

12. El caso "spickmich.de", o de la "chuleta", fue el litigio iniciado por una profesora alemana en defensa de sus derechos de la personalidad contra un portal de Internet en el que los alumnos podían evaluar a los profesores de acuerdo a una escala de notas, y que desembocó en la primera STC del Tribunal Supremo alemán sobre los portales de evaluación en Internet.

“por analogía y al igual que pasa con la difusión de datos de carácter personal, la veracidad de la información no tendría que ser un elemento suficiente para otorgar prevalencia a las libertades informativas frente al olvido digital [...] ya que por sí sola no excluye la ilegitimidad de la intromisión, que se produce por el tratamiento y publicación de unos datos personales sin consentimiento de su titular” (Simón, 2013: 460).

De hecho, Simón Castellano apunta la paradoja de que la veracidad de los datos en sí misma pone de manifiesto que se ha producido un menoscabo en los derechos de la personalidad. Su razonamiento no está exento de lógica, si tenemos en cuenta que el derecho al olvido digital en su actual estado de desarrollo jurisprudencial sólo brinda a los internautas la posibilidad de actuar contra la labor de tratamiento de datos ejercida por los buscadores. Ciertamente, el criterio de veracidad no tiene validez cuando lo que se pretende es evitar que un dato real se siga divulgado precisamente porque es real. Sin embargo, si se ampliaran las dimensiones operativas del olvido digital hacia otro tipo de injerencias sobre los derechos de la personalidad, especialmente aquellas basadas en el proferimiento de mentiras, como la injuria o la calumnia, la veracidad se impondría como criterio indispensable para determinar si existe prevalencia del derecho al olvido digital.

Valga el siguiente ejemplo para demostrar la compatibilidad entre el criterio de veracidad y el olvido digital. Supongamos que un internauta se dedica a verter desde su blog personal acusaciones de demostrada falsedad contra una persona de proyección pública, a la que identifica fotográfica y nominalmente, por un delito que sabe que no ha cometido. Añadamos que dichas afirmaciones acusatorias se basaran en inculpaciones que años atrás fueron proferidas por un periodista en televisión, contra el que el afectado ganó una batalla legal en protección de su derecho al honor, al probarse que el periodista era consciente de la falsedad de sus acusaciones. Imaginemos que el bloguero es conocedor de este proceso judicial. De ser así, estaría cometiendo un delito de calumnias consistente en reflotar informaciones del pasado distante del afectado, a sabiendas de que en su día revistieron una lesividad que está jurídicamente reconocida. En este caso, la veracidad ejercería de refuerzo jurídico del olvido para legitimar la desaparición de dicha información de la red. Baste imaginar supuestos como éste para darse cuenta de que la veracidad de la información sí sería un operador efectivo en determinadas invocaciones del derecho al olvido digital.¹³

Al proyectar el canon de la relevancia pública sobre la aplicación del derecho al olvido digital, emerge con fuerza un nuevo criterio de ponderación. Se trata del paso del tiempo como factor causal de la extinción de la relevancia de los contenidos

13. En el ciberespacio abundan los casos de este tipo. Destacan especialmente los relatos que forman parte de la llamada “teoría de la conspiración”, y que tienden a confrontar las verdades oficiales y judiciales sobre crímenes de especial calado social con ánimo de revelar supuestas mentiras de Estado. Véase el artículo “El ‘caso Alcàsser’ se hace eterno en la Red”, publicado en *El País*, con fecha de 11 de noviembre de 2007.

publicados en confrontación con la perennidad consustancial al universo digital. De acuerdo con Simón Castellano, el interés cívico de las informaciones no es eterno (al menos no en todos los casos lo es) (Simón, 2013: 461). En el momento en que una información pierde vigencia y caduca, se desactiva la finalidad para la que fue obtenida y difundida (Rallo, citado en G. Gómez, 2011). Es entonces cuando las libertades de comunicación habrían de ceder a favor de los intereses personales. Por tanto, el derecho a ser olvidado ganaría con el paso del tiempo su justificación más sólida.

No obstante, la potencia del criterio temporal puede verse atemperada en función de la especificidad de cada caso. Así pues, debe garantizarse la conservación y accesibilidad pública incondicional de aquellas informaciones cuyo interés público supere la barrera del tiempo. En esa línea, la propuesta de Reglamento General de Protección de Datos dispone lo siguiente en su considerando 53:

“la posterior conservación de los datos debe autorizarse cuando sea necesario para fines de investigación histórica, estadística y científica, por razones de interés público en el ámbito de la salud pública, para el ejercicio del derecho a la libertad de expresión cuando la legislación lo exija, o en caso de que existan motivos para restringir el tratamiento de los datos en vez de proceder a su supresión”.

Cabe concluir, por tanto, que el derecho al olvido digital no implica abrir la puerta de la censura en Internet, ni procura un efecto inhibitorio hacia las libertades comunicativas, ni resulta atentatoria contra la necesaria transparencia que, especialmente en los últimos tiempos, se demanda a la Administración Pública. Y por supuesto, como señala Mieres, tampoco posibilitaría el borrado o la reescritura de la historia (Mieres, 2014: 25). El fin último del derecho al olvido digital no es más que la consecución del justo equilibrio entre los dos paquetes de derechos en liza.

61

3. Derecho de arrepentimiento digital

Nadie advirtió a los internautas de los riesgos que encierra la comunicación online cuando Internet irrumpió en sus vidas como producto doméstico. Durante el proceso de adaptación a los parámetros de una sociedad tecnologizada, los ciberusuarios sólo empezaron a ser conscientes de las posibles consecuencias perniciosas de un uso descuidado de las nuevas tecnologías con el paso del tiempo.¹⁴

14. Cecilia Álvarez formuló en su ponencia en la Audiencia Pública del Consejo Asesor de Google el curioso concepto de “menor de edad digital” para definir a aquellas personas que, aun siendo adultas, carecen del suficiente grado de madurez tecnológica como para prever los peligros de exponer públicamente determinadas informaciones personales en Internet.

El furor a lanzarse desinhibidos al ciberespacio “como consecuencia de una actitud poco reflexiva sobre los propios derechos” (Rallo, citado en G. Gómez, 2011), o la naturalidad con la que muchos internautas han expuesto por propia voluntad parcelas de su vida privada en la red, generalmente siguiendo nuevos patrones de sociabilización, han sembrado con el paso del tiempo el deseo en muchos de estos ciberusuarios de que dejen de estar expuestas al fisgoneo digital las embarazosas imprudencias del pasado, algunas de las cuales pueden afectar no sólo a la dimensión social de la persona, sino también a la más privativa. Como acertadamente afirma Ettighoffer, “resulta muy fácil establecer vínculos desafortunados o injustos en Internet. Cualquiera que quiera crear problemas al prójimo o a su compañero puede usarlos” (Ettighoffer, citado en De Terwagne, 2012: 54).

Uno de los errores más frecuentes entre los internautas es la convicción de que lo que se comparte en la red, muchas veces con el propósito de que llegue solamente a un estrecho círculo de confianza, se limita a un aquí y un ahora efímeros, “esto es, como si estuviéramos charlando con un amigo” (Lloria, 2011: 470), y que por ende, gozará del mismo grado de confidencialidad. Es decir, que los contenidos divulgados continuarán protegidos bajo la potestad de quien los emite. Sin embargo, en el momento en que son enviados a otro dispositivo, el emisor no sólo pierde el poder de controlarlos, sino que además abre la posibilidad de que se difundan de forma masiva. La laxitud con la que gran parte de los internautas han aceptado exponer al voyerismo digital terrenos de su vida cada vez más reservados ha marcado el proceso de mutación del concepto “intimidad” al de “extimidad” (Lloria, 2011: 476).¹⁵

62

A pesar de que la palabra “olvido” suene excesivamente evocadora, lo cierto es que la “STC Costeja” traza un contorno especialmente restrictivo al derecho al olvido digital, si lo comparamos con la multitud de supuestos lesivos de la personalidad que son posibles en el ciberespacio. Esto se debe, sin duda, a que el cometido de la STC se limitaba a resolver las cuestiones prejudiciales planteadas por la Audiencia Nacional a tenor del caso Costeja. Sin embargo, los conflictos entre los bienes de la personalidad y las libertades de comunicación en Internet pueden manifestarse de innúmeras formas que no están dentro del ámbito protector del actual olvido digital. En este contexto técnico de nuevas necesidades y demandas de protección por parte de los internautas, parece razonable reconocer la naturaleza propia de un concepto que vendría a engrosar el elenco de derechos de la era digital: el derecho de arrepentimiento digital, o lo que es lo mismo, el derecho de revocación del consentimiento dado en Internet.¹⁶

15. En el contexto de la comunicación en Internet, el concepto de “extimidad” alude a la tendencia de revelar a un elevado número de personas, que normalmente excede nuestro círculo de confianza, informaciones de carácter privado. Este fenómeno se visibiliza especialmente en las redes sociales, y es sintomático de la redefinición de los contornos de lo privado y de lo público propiciada por la comunicación digital (Gómez, 2011: 462).

16. En lo que al arrepentimiento digital se refiere, resulta de particular interés la aportación del abogado Ramón Rey Ruiz en artículos como “¿Derecho al olvido vs. derecho al arrepentimiento digital?”.

El derecho de arrepentimiento digital facultaría a sus titulares a acceder al borrado de aquellos contenidos digitales que les involucren, y que hayan sido publicados en la red bajo su consentimiento, por el simple hecho de haber cambiado de opinión con el paso del tiempo. Un cambio de opinión que normalmente se produce sobre la base de la experiencia acumulada en una sociedad que va aprendiendo, a partir de los errores, a cómo gestionar de forma consciente su relación con las nuevas tecnologías. En los casos más extremos, los excesos del pasado conducen al internauta a lo que se ha dado a llamar “suicidio digital”, que responde al deseo de desaparecer por completo y “voluntariamente de Internet, principalmente de las redes sociales, aunque dicha decisión suele incluir los foros, portales, etc.” (Rey, 2014). Se trata, pues, de un derecho que comparte base ideológica y espiritual con el olvido digital: “la fe en la capacidad del ser humano de cambiar y mejorar [...] la convicción de que el ser humano no debe reducirse a su pasado” (De Terwagne, 2012: 55). Ambos derechos posibilitarían que el interesado decidiese qué quiere que Internet recuerde de sí mismo, es decir, de que pueda ejercer una especie de memoria selectiva contra una visión de su pasado que Internet fosiliza en un perpetuo presente.

Más específicamente el derecho de arrepentimiento digital es una vía de doble trazado, cuyo punto de divergencia sería la identidad del autor de la información causante del conflicto. Es decir, el interés personal en liza sería diferente dependiendo de si el autor es el mismo afectado, o un tercero (autor o coautor) que contó con su consentimiento. Por tanto, este derecho no se limitaría a dar protección sólo a quienes deseen eliminar el contenido publicado por uno mismo.

63

Una vez más, hay que acudir a la norma general y proyectarla sobre la casuística de Internet para dotar de contenido a los nuevos derechos digitales. En el ordenamiento jurídico español encontramos, de una parte, la Ley 1/1996 de Propiedad Intelectual. Sin ánimo de entrar en la polémica suscitada por la extensión de los derechos de autor a Internet, debate que se sale de los márgenes de este artículo, hay que señalar, no obstante, la razonabilidad de recurrir a esta ley para comprender la dimensión subjetiva de la actividad de los internautas en la red. En el momento en que un internauta produce y difunde contenidos propios, se convierte en autor de ese producto. Por tanto, si el interesado quiere eliminar lo que publicó en el pasado, estaría invocando su derecho en calidad de autor.

En la Ley de Propiedad Intelectual se reconoce el “irrenunciable” e “inalienable” derecho moral del autor. Este derecho facultaría a sus titulares en Internet para borrar los contenidos que le sean propios debido a un “cambio de sus convicciones intelectuales o morales” (Ley Orgánica 1/1996, artículo 14.2). Es decir, supone el absoluto empoderamiento del internauta sobre aquello que es exclusivamente suyo, sin tener que justificar de ninguna otra manera lo que decida hacer con ello, ni escudar directamente sus bienes de la personalidad, aunque la protección de estos fuese su principal motivación. El tema se complejiza cuando es un tercero el que difunde lo que el afectado produjo. ¿A quién le correspondería en este supuesto la categoría de autor? ¿Y en caso de que sean varios cibernautas los que den difusión a ese contenido? ¿Mediante qué procedimiento se puede demostrar la autoría en este tipo de supuestos?

En caso de que se quisiera invocar el derecho de arrepentimiento contra un contenido digital cuya autoría correspondiese a un tercero que contó con el consentimiento del afectado para difundirlo, habría que acudir a la Ley Orgánica 1/82 de Protección de los derechos al honor, intimidad y propia imagen. En ella se menciona la potestad de sus titulares para consentir renuncias puntuales de sus bienes de la personalidad. Sin embargo, eso “no implica la absoluta abdicación de los mismos”, según se puede leer en las disposiciones generales de la mencionada ley, de lo que se desprende la posibilidad (el derecho) de revocar dicho consentimiento. Un derecho, el de revocación, que habría de hallar acomodo, siempre que la técnica informática lo permita, en la regulación de las comunicaciones públicas en la red.

Uno de los efectos colaterales de la irrupción de las nuevas tecnologías, y en concreto de la digitalización de las hemerotecas, ha sido la ampliación fáctica e involuntaria de los términos de explotación de la propia imagen cuando la cesión del correspondiente derecho se hubo producido en el marco de una relación contractual con un medio de comunicación analógico en la era pre-digital. El hecho de que una persona famosa aceptase en el pasado la publicación de fotos en las que sale desnuda en una conocida revista, no debe conllevar la extensión de dicho consentimiento a que las mismas queden expuestas en la red ad infinitum. Especial atención merecerían en este supuesto aquellos afectados que con el paso del tiempo hayan renunciado a seguir viviendo de la auto-publicidad y eso les lleve a dejar de ser famosos. Otro factor que habría que tener en cuenta es que en las cláusulas contractuales de cesión de derechos de imagen para medios analógicos se contemple la posible difusión digital de las fotografías y vídeos producidos, y se expliciten cuáles pueden ser las consecuencias de ello. Aun así, siempre es posible que haya casos en los que el afectado acepte esas condiciones sin tener capacidad de medir cómo impactarán sobre sus derechos de la personalidad con el paso del tiempo. Lo que queda claro es que, a diferencia del olvido, el derecho de arrepentimiento habilitaría el ejercicio del derecho a la autodeterminación informativa como vehículo para tener un perfil digital a medida de los intereses del internauta (incluso si éstos tienen que ver con una mera cuestión de vanidad), siempre que haya argumentos jurídicos aceptables para ello.

64

Conclusiones

La regulación de las libertades de información y expresión en Internet no es en absoluto fruto de la frivolidad o la excesiva susceptibilidad de unos cuantos internautas. Se trata de una verdadera necesidad en los albores de la Sociedad digital que exige soluciones efectivas, razonables y equilibradas. Un correcto abordaje de esta cuestión precisa, por tanto, de una medida que contrasta con las voces que han cuestionado o legitimado el derecho al olvido digital desde argumentos de trazo grueso o con excesiva escasez de matices.

Han corrido ríos de tinta con el ya célebre derecho al olvido digital, especialmente a partir de conocerse la STC del Alto Tribunal sobre el caso Costeja, y al respecto abundan opiniones tan maximalistas que estrangulan cualquier atisbo de matiz. De un lado, hay voces que sostienen que el derecho al olvido digital, por definición, choca

de manera absoluta con las libertades de información y expresión. Nada más lejos, el olvido en la red (correctamente aplicado) sería la expresión del equilibrio entre aquellas libertades y los derechos de la personalidad en un nuevo escenario comunicativo como es Internet. Por otra parte, hay quienes sobreactúan la potencia del derecho al olvido y se afanan en ver en la STC todo un marco regulador que en realidad no existe, por cuanto se trata de una solución prejudicial, además de parcial y tecnológicamente ineficaz, que responde a un solo modo lesivo de los tantos posibles en la red, y que carecen de ámbito jurídico protector que les sea propio. Por tanto, el derecho al olvido digital es, en su actual estado de desarrollo jurisprudencial, un embrión con menos músculo del que Internet necesita.

Especialmente refutable es la tendencia de algunos defensores del olvido digital de sobredimensionar el ámbito geográfico de aplicación de este derecho. Hay que recordar que el anclaje jurisprudencial del actual derecho al olvido digital es una STC emitida por una institución de la UE a partir de la interpretación de una normativa también europea. Por tanto, la STC sólo debería ser de obligado cumplimiento en suelo comunitario. Extender su campo de acción hacia países extramuros de la Unión sería una suerte de colonización jurisdiccional. Sin embargo, resulta lógico afirmar que el olvido digital no puede ser plenamente eficaz si no opera a escala mundial, dado el carácter multiterritorial de Internet. Sin duda, esta realidad demanda el concilio de criterios entre los países democráticos del mundo en pos de crear protocolos comunes y uniformes de regulación de las comunicaciones online que refuercen la eficacia del derecho al olvido digital, sin que por ello se vean comprometidas las libertades de información y expresión en Internet. Un reto que implica aunar las diferentes filosofías, tradiciones y sensibilidades jurídicas de aquellos países en cuyas jurisdicciones estén reconocidas y reforzadas las libertades de comunicación y los derechos de la personalidad como máximas expresiones y garantías del sistema democrático. No obstante, que el derecho al olvido digital deba ser universal no significa que actualmente, y sobre el papel, lo sea.

65

En este paradigma de nuevos derechos adscritos a la Era de la Información también ha emergido el concepto de arrepentimiento digital, entendido como el derecho al borrado de aquellos archivos digitales que fueron publicados en la red con el consentimiento del afectado. Muchos de los casos relacionados con la necesidad del arrepentimiento digital tienen que ver con un uso irreflexivo de las nuevas tecnologías, y sobre todo, con el desconocimiento y escasa capacidad de predicción por parte de los internautas de los riesgos ínsitos en las comunicaciones en Internet y su grado de afectación sobre sus derechos de la personalidad. La labor proactiva de los internautas en la salvaguarda de los intereses personales propios (y también ajenos) pone de manifiesto la pertinencia de fomentar una correcta educación en seguridad digital, especialmente entre los más jóvenes por ser el perfil poblacional más vulnerable ante este tipo de lesiones, en aras de concienciar a los ciudadanos de la importancia de protegerse frente a estos riesgos, y en definitiva de alcanzar una convivencia equilibrada con las nuevas tecnologías.

Otro de los puntos focales en lo referido al derecho cibernético es que la red contiene espacios impenetrables, tanto desde el punto de vista legislativo, como técnico. Barreras de facto que presumiblemente ningún progreso en materia de

regulación de las comunicaciones digitales podrá derribar. Quizá los ejemplos más evidentes de ello sean las redes sociales, en tanto que son vías de comunicación privada, y los servidores webs emplazados en países no vinculados a ninguna normativa de regulación de las comunicaciones online. Esto supone una traba a la hora de verificar la completa desaparición de contenido digital, lo que reduce considerablemente la eficacia del derecho de autodeterminación informativa en Internet. Estas limitaciones, a las que habría que sumar el inminente avance y sofisticación de las nuevas tecnologías, invita a pensar que esta sociedad, que ha tenido que aprender a marchas forzadas a ser “de la información”, debe promover un cambio cultural y filosófico, a fin de que los cibernautas aprendan a convivir con la incertidumbre de no saber si lo que les molesta se ha eliminado por completo; a ser más desprendidos con las informaciones personales que producen en línea; a relativizar la importancia de la difusión pública de esas informaciones propias y ajenas en Internet; a no estigmatizar a aquellos sujetos cuya huella digital sea desfavorecedora; y finalmente, a aceptar con plena naturalidad la (inevitable) omnipresencia digital de aquellas acciones pasadas de las que no se sientan orgullosos.

Bibliografía

66

- ABA, A. (2011): “La protección de los derechos de los menores ante las nuevas tecnologías. Internet y redes sociales”, en L. Cotino (ed.): *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*, Valencia, Servei de Publicacions de la Universitat de València, pp. 486-511.
- BOIX, A. (2011): “¿Una red donde todos somos menores de edad? En torno al sorprendente papel de las administraciones públicas como tutores y garantes de algunos derechos fundamentales en nuestra actividad en Internet”, en L. Cotino (ed.): *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*, Valencia, Servei de Publicacions de la Universitat de València, pp. 419-429.
- CARRILLO, M. (2009): “El derecho al olvido en Internet”. Disponible en: http://elpais.com/diario/2009/10/23/opinion/1256248805_850215.html. Consultado el 25 de marzo de 2015.
- CERNADA, R. (2013): “El derecho al olvido judicial en la red”, en L. Corredoira y L. Cotino (dirs.): *Libertad de expresión e información en Internet. Amenazas y protección de los derechos personales*, Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, pp. 521-541.
- COTINO, L. (2011): “La colisión del derecho a la protección de datos personales y las libertades informativas en la red: pautas generales y particulares de solución”, en L. Cotino (ed.): *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*, Valencia, Servei de Publicacions de la Universitat de València, pp. 386-401.

DE TERWANGNE, C. (2012): "Privacidad en Internet y el derecho a ser olvidado/derecho al olvido". Disponible en: http://idp.uoc.edu/index.php/idp/article/view/n13-terwangne_esp/n13-%20terwangne_esp. Consultado el 25 de marzo de 2015.

G. GÓMEZ, R. (2011): "Quiero que Internet se olvide de mí". Disponible en: http://elpais.com/diario/2011/01/07/sociedad/1294354801_850215.html. Consultado el 25 de marzo de 2015.

G. LUNA, A. (2014): "Tres puntos del derecho al olvido que Google se salta a la torera". Disponible en: http://www.elconfidencial.com/tecnologia/2014-12-03/tres-puntos-del-derecho-al-olvido-que-google-se-salta-a-la-torera_517576/. Consultado el 25 de marzo de 2015.

GÓMEZ, E. (2011): "Derecho a la propia imagen, nuevas tecnologías e Internet", en L. Cotino (ed.): *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*, Valencia, Servei de Publicacions de la Universitat de València, pp. 444-466.

GUICHOT, E. (2012): "Transparencia versus protección de datos". Disponible en: <http://www.aepda.es/AEPDAAdjunto-101-PonenciaEmilio-GuichotTransparencia.aspx>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

HERNÁNDEZ, M. (2013): "El derecho al olvido digital en la Web 2.0". Disponible en: <http://gredos.usal.es/jspui/handle/10366/122443>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

67

KLINK, T. (2011): "La actual posición del Tribunal Supremo alemán ante la libertad de expresión en la red, el caso de la 'chuleta' – 'spickmich.de'", en L. Cotino (ed.): *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*, Valencia, Servei de Publicacions de la Universitat de València, pp. 88-98.

LLORIA, P. (2011): "Intimidad y redes sociales, ¿cómo alcanzar la tutela penal?", en L. Cotino (ed.): *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*, Valencia, Servei de Publicacions de la Universitat de València, pp. 467- 475.

MIERES, L. J. (2014): "El derecho al olvido digital". Disponible en: http://www.falternativas.org/content/download/21896/544381/version/2/file/186_2014REVISADO.pdf. Consultado el 25 de marzo de 2015.

MIRALLES, R. (2011): "Capacidad efectiva del ejercicio y tutela de los derechos LOPD en las redes sociales", en L. Cotino (ed.): *Libertades de expresión e información en Internet y las redes sociales: ejercicio, amenazas y garantías*, Valencia, Servei de Publicacions de la Universitat de València, pp. 430- 443.

MUÑOZ, J. (2014): "La desindexación de contenidos del índice de resultados de buscadores de internet tas la sentencia del TJUE sobre 'derecho al olvido'".

Disponible en: <http://www.abogacia.es/2014/10/13/la-desindexacion-de-contenidos-del-indice-de-resultados-de-buscadores-de-internet-tras-la-sentencia-del-tjue-sobre-derecho-al-olvido/>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

ORZA, R. M. (2013): “El derecho olvido en Internet: algunos intentos para su regulación legal”, en L. Corredoira y L. Cotino (dirs.): *Libertad de expresión e información en Internet. Amenazas y protección de los derechos personales*, Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, pp. 475-500.

REY, J. (2014): “¿Derecho al olvido vs Derecho al arrepentimiento digital?”. Disponible en: http://www.lawyerpress.com/news/2014_10/2710_14_005.html. Consultado el 25 de marzo de 2015.

REY, J. (2014). “¿Es posible el “suicidio digital”? Disponible en: <http://i-olvido.com/es-posible-el-suicidio-digital/>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

SIMÓN, P. (2013): “El carácter relativo del derecho al olvido en la red y su relación con otros derechos, garantías e intereses legítimos”, en L. Corredoira y L. Cotino (dirs.): *Libertad de expresión e información en Internet. Amenazas y protección de los derechos personales*, Centros de Estudios Políticos y Constitucionales, pp. 451-473.

URÍAS, J. (2011): *Lecciones de derecho a la información*, Madrid, Tecnos.

Otras fuentes

Audiencia Pública del Consejo Asesor de Google sobre el Derecho al olvido celebrada el 9 de septiembre de 2014 en Casa de América, Madrid.

España. Sentencia 19/2014 del Tribunal Constitucional, de 10 de febrero. Boletín Oficial del Estado, 11 de marzo de 2014, nº 60. Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2014/03/11/pdfs/BOE-A-2014-2643.pdf>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

España. Sentencia 23/2010 del Tribunal Constitucional, de 27 de abril. Boletín Oficial del Estado, 27 de mayo de 2010, nº 129. Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/2010/05/27/pdfs/BOE-A-2010-8495.pdf>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

España. Sentencia 99/2002 del Tribunal Constitucional, de 6 de mayo. Boletín Oficial del Estado, 5 de junio de 2002, nº 134. Disponible en: <http://www.boe.es/boe/dias/2002/06/05/pdfs/T00003-00011.pdf>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

España. Sentencia 165/1987 del Tribunal Constitucional, de 27 de octubre de 2015. Boletín Oficial del Estado, 21 de noviembre de 2015, nº 279. Disponible en: <http://www.boe.es/boe/dias/1987/11/21/pdfs/T00006-00009.pdf>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

España. Ley de Acceso Electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos 11/2007. Boletín Oficial del Estado, 23 de junio de 2007, nº 150. Disponible en: http://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2007-12352. Consultado el 25 de marzo de 2015.

España. Ley de Propiedad Intelectual 1/1996, de 12 de abril. Boletín Oficial del Estado. Boletín Oficial del Estado, 22 de abril de 1996, nº 97. Disponible en: <http://www.boe.es/boe/dias/1996/04/22/pdfs/A14369-14396.pdf>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

España. Ley Orgánica Honor, Intimidad y Propia Imagen 1/1982, de 5 de mayo. Boletín Oficial del Estado, 14 de mayo de 1982, nº 15. Disponible en: <https://www.boe.es/boe/dias/1982/05/14/pdfs/A12546-12548.pdf>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

Unión Europea. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 13 de mayo de 2014. Disponible en: <http://www.abc.es/gestordocumental/uploads/internacional/sentenciagoogole.pdf>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

Unión Europa. Reglamento General de Protección de Datos, de 25 de enero de 2012. Disponible en: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2012:0011:FIN:ES:PDF>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

Unión Europea. Reglamento General de Protección de Datos del Consejo de Europa, de 27 de enero de 2012. Disponible en: <http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?f=ST+5853+2012+INIT&l=es>. Consultado el 25 de marzo de 2015.

Unión Europea. Declaración sobre la libertad de comunicación en Internet, de 28 de mayo de 2003. Disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/espana/doc/coeinternet1.html>. Consultado el 25 de marzo de 2015.