

¿APLICACIÓN EXTRATERRITORIAL DEL DERECHO AL OLVIDO EN INTERNET?

Dário MOURA VICENTE (Portugal)*

Sumario: I. El problema. II. Los intereses en juego. III. El caso *Costeja*. IV. La situación en otras jurisdicciones. V. Los problemas suscitados por la diversidad de los regímenes nacionales. VI. El caso *Google c. CNIL*. VII. Balance.

I. El problema

El “derecho al olvido” es frecuentemente dado como ejemplo de una nueva generación de derechos humanos, propios de la denominada sociedad de la información: los llamados “derechos digitales”¹.

Lo consagró expresamente el Reglamento General de Protección de Datos (en adelante RGPD), aplicable en la Unión Europea desde el 25 de mayo de 2018². Dispone, al efecto, el art. 17 de ese Reglamento que el titular de datos personales tiene derecho a obtener del responsable del respectivo tratamiento su supresión, sin dilación indebida, especialmente cuando: *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 titular haya retirado el consentimiento en el que se basa el tratamiento de los datos; *c)* El titular se oponga al tratamiento y no prevalezcan otros intereses legítimos para el tratamiento; o *d)* Los datos personales hayan sido tratados ilícitamente.

En realidad, este derecho es muy anterior al advenimiento de la sociedad de la información: el Tribunal Constitucional Federal alemán ya lo había consagrado en el caso *Lehbach*, en 1973, con respecto a la radiodifusión de un programa de

* Miembro del IHLADI. Catedrático de Derecho internacional privado de la Universidad de Lisboa.

¹ *Vid.*, por ejemplo, Juan Carlos Martínez-Villalba, “La cuarta ola de derechos humanos: los derechos digitales”, *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*, 2014, pp. 15 ss.

² Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de Protección de Datos), publicado en DO n.º L 119, de 4 de mayo de 2016, pp. 1 ss.

televisión que evocaba la condena criminal de determinada persona, la cual fue prohibida con fundamento en el derecho al libre desarrollo de la personalidad consagrado en el art. 2, apartado 1, de la Ley Fundamental alemana³. Sin embargo, el surgimiento de Internet, del comercio electrónico y de las redes sociales, y la divulgación universal e instantánea de datos personales de los respectivos usuarios por ellas posibilitada, han conferido una proyección mucho más amplia al tema⁴.

II. Los intereses en juego

Se enfrentan en esta materia intereses antagónicos: por una parte, el interés de cada persona a su *autodeterminación informativa*, es decir, a poder controlar el conocimiento por terceros de información relativa a su vida privada, el cual reclama, en determinadas circunstancias, el reconocimiento al titular de datos personales divulgados en línea del derecho de exigir su supresión; por otra parte, la *libertad de expresión y el derecho a la información*, que el derecho al olvido inevitablemente restringe; finalmente, los *intereses económicos de las empresas* que tengan de llevar a cabo la supresión de grandes volúmenes de información disponible en línea, los cuales deponen en el sentido de la restricción de ese derecho siempre que los respectivos costes sean desproporcionados relativamente a las finalidades a través de él proseguidas.

Dada la inequívoca importancia que estos intereses asumen en un Estado de Derecho democrático basado en el principio de la dignidad de la persona humana, que igualmente consagre la libre iniciativa económica privada, no puede el régimen jurídico del “derecho al olvido” dejar de buscar una conciliación de estas diferentes categorías de intereses⁵.

III. El caso *Costeja*

El mencionado conflicto de intereses ha sido puesto en evidencia en el caso *Costeja*, decidido por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) en 2014⁶.

³ *Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts*, vol. 35, pp. 202 ss.

⁴ Según el informe de Google disponible en <https://transparencyreport.google.com/eu-privacy/overview>, entre 1 de enero de 2015 y 1 de enero de 2019 el número de direcciones de red (URLs) cuya retirada se ha solicitado con fundamento en el derecho al olvido fue de 3.302.488.

⁵ Acerca de los cuales puede verse en la doctrina portuguesa, por último, Paulo Mota Pinto, “A proteção da vida privada e a Constituição”, in *eiusdem*, *Direitos de Personalidade de Direitos Fundamentais. Estudos*, Coimbra, 2018, pp. 593 ss.

⁶ STJUE, Gran Sala de 13 de mayo de 2014, proc. C131/12, *Google Spain SL e Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) e Mario Costeja González*, ECLI:EU:C:2014:317.

Un ciudadano español, Mário Costeja, había presentado a la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante AEPD), en 2010, una reclamación contra el editor del periódico *La Vanguardia*, Google Spain y Google Inc. Pretendía que fuera suprimida de las páginas del periódico información publicada en 1998 relativa a la venta judicial de inmuebles suyos para recuperación de deudas que tenía a la Seguridad Social; y que Google impidiera el apareamiento de sus datos personales en las búsquedas hechas a través de los respectivos motores de búsqueda. Invocaba, al efecto, que el procedimiento judicial estaba resuelto hace varios años y que la referencia al mismo carecía actualmente de pertinencia.

La AEPD denegó la pretensión con respecto al periódico, puesto que la información estaba legalmente justificada, ya que había sido efectuada por instrucción del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales; pero la acogió con respecto a Google, que consideró sujeta a la legislación europea sobre protección de datos y al derecho de protección de estos. Google apeló a Audiencia Nacional y esta reenvió el asunto al TJUE, solicitando la interpretación de la Directiva 95/46 (que antecedió el RGPD) a la luz de los hechos de la causa.

En su decisión, el TJUE consideró, en lo esencial, que: *a)* 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 como “tratamiento de datos personales”, a efectos de la mencionada Directiva; *b)* Para respetar los derechos de los titulares de los datos personales, 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, aunque la publicación en sí misma en dichas páginas sea lícita; *c)* Estos derechos prevalecen, en principio, no sólo sobre el interés económico del gestor del motor de búsqueda, sino también sobre el interés de dicho público en acceder a la mencionada información; y *d)* En una situación como la que estaba en causa, teniendo en cuenta el carácter sensible de la información en causa para la vida privada del interesado y que su publicación inicial se remontaba a 16 años atrás, esa persona tenía demostradamente derecho a que esta información ya no se vinculara a su nombre a través de las listas de resultados obtenidas en *Google Search* cuando se realizase una búsqueda a partir de su nombre⁷.

⁷ *Vid.*, sobre la sentencia y sus antecedentes, Felisa María Corvo López, “El “derecho al olvido”: de la STJCE de 13 de mayo del 2014 al Reglamento General de Protección de Datos [Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016]”, *Revista de Direito Intelectual*, 2017, vol. I, pp. 175 ss.

IV. La situación en otras jurisdicciones

Es muy distinta de esta la situación que encontramos en otras jurisdicciones, con destaque para los Estados Unidos de América⁸. La Primera Enmienda Constitucional americana proscribía expresamente que el Congreso adopte cualquier ley que limite la libertad de expresión⁹. No sorprende, por eso, la inexistencia en EE UU de un “derecho al olvido”: los listados de enlaces presentados por Google son, de hecho, protegidos por la libertad de expresión, como ha sido repetidamente afirmado por tribunales federales, v.g., en los casos *Search King, Inc. v. Google Technology, Inc.*¹⁰, *Langdon v. Google*¹¹ y *Zhang et al. v. Baidu.com Inc.*¹².

Una propuesta legislativa presentada en 2017 al Senado del Estado de Nueva York por el Senador Tony Avella, en el sentido de la consagración del derecho al olvido¹³, suscitó, por eso, serias reservas en cuanto a su constitucionalidad¹⁴.

⁸ Vid. Hugh J. McCarthy, “*All the World’s a Stage: The European right to be forgotten revisited from a US Perspective*”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2016, pp. 360 ss.

⁹ Dispone esa Enmienda: “Congress shall make no law respecting an establishment of religion, or prohibiting the free exercise thereof; or abridging the freedom of speech, or of the press; or the right of the people peaceably to assemble, and to petition the Government for a redress of grievances”.

¹⁰ Sentencia del United States District Court for Western Oklahoma, de 27 de mayo de 2003, disponible en <http://www.internetlibrary.com/pdf/Search-King-Google-WD-Okla.pdf>: “[A] Page Rank is an opinion – an opinion of the significance of a particular web site as it corresponds to a search query. Other search engines express different opinions, as each search engine’s method of determining relative significance is unique [...]. A statement of relative significance, as represented by the Page Rank, is inherently subjective in nature. Accordingly the Court concludes that Google’s Page Ranks are entitled to First Amendment protection”.

¹¹ Sentencia del United States District Court for Delaware, de 20 de febrero de 2007, disponible en <http://www.internetlibrary.com/pdf/langdon.pdf>: “Google points to the relief sought by Plaintiff [which sought to compel] Google, Yahoo and Microsoft [to] place Plaintiff’s ads for his websites in prominent places on their search engine results and [have] Defendants honestly rank plaintiff’s web sites. Google argues that such relief would compel it to speak in a manner deemed appropriate by Plaintiff and would prevent Google from speaking in ways that Plaintiff dislikes. It contends such relief contravenes the First Amendment. [...] Defendants are correct in their position that the injunctive relief sought by Plaintiff contravenes Defendants’ First Amendment rights”.

¹² Sentencia del District Court for the Southern District of New York, de 27 de marzo de 2014, disponible en <http://blogs.reuters.com/alison-frankel/files/2014/03/zhangvbaidu-opinion.pdf>: “[The plaintiffs] seek to hold Baidu liable for, and thus punish Baidu for, a conscious decision to design its search-engine algorithms to favor certain expression on core political subjects over other expression on those same political subjects. To allow such a suit to proceed would plainly violate [...] the fundamental rule of protection under the First Amendment, that a speaker has the autonomy to choose the content of his own message”.

¹³ *An Act to Amend the Civil Rights Law and the Civil Practice Law and Rules, in Relation to Creating the Right to be Forgotten*, disponible en <http://legislation.nysenate.gov/pdf/bills/2017/S4561>.

¹⁴ En este sentido, vid. Eugene Volokh, “N.Y. bill would require people to remove ‘inaccurate,’ ‘irrelevant,’ ‘inadequate’ or ‘excessive’ statements about others”, *The Washington Post*, 15 de marzo de 2017: “the bill simply aims to censor what people say, under a broad, vague test based on what the government

De ese derecho ha dicho, en la doctrina norteamericana, que su propósito no sería otro si no el de “impedir, so pena de la ruina financiera, el ejercicio de la libertad de expresión, siempre que una entidad pública así lo entienda”¹⁵.

Una orientación mucho más mitigada con respecto a esta cuestión ha sido adoptada recientemente por otra jurisdicción de *Common Law*. Nos referimos al caso *NT 1 & NT2 v. Google LLC*, juzgado en 2018 por la *Queen’s Bench Division* del *High Court* inglés¹⁶. El caso era relativo a dos empresarios ingleses que habían sido condenados por ilícitos criminales y que pretendían de Google la supresión de ciertos resultados de las búsquedas efectuadas a través de su motor de búsqueda, que daban acceso a *websites* conteniendo relatos de prensa relativos a esos ilícitos. El tribunal declaró inadmisile la pretensión del primer demandante, considerando que “la supresión (*delisting*) impediría significativamente, aunque no lo bloquearía por completo, el acceso del público a información relativa a un empresario indigno de confianza que representa algún riesgo para el público”; pero estimó la del segundo, fundándose en que “la información relativa al crimen y a su punición se encuentra desactualizada, es irrelevante y no existe interés legítimo suficiente que justifique la continuación de su disponibilidad para los usuarios de Google Search”. El tribunal rechazó en todo caso la imposición a Google de cualquier deber de indemnizar al segundo demandante por pérdidas que este supuestamente sufriera, por entender que la demandada había actuado con “prudencia razonable” (*reasonable care*).

V. Los problemas suscitados por la diversidad de los regímenes nacionales

Por los motivos expuestos, puede decirse que los Derechos de la Unión Europea y de los Estados Unidos de América consagran soluciones diametralmente opuestas para el problema en análisis¹⁷; y que esta divergencia es, en última instancia, ideológica, una vez que radica no sólo en un diverso entendimiento del significado del

thinks the public should or shouldn’t be discussing. It is clearly unconstitutional under current First Amendment law”.

¹⁵ *Idem, ibidem*: “There is no “right to be forgotten” in the abstract; no law can ensure that, and no law can be limited to that. Instead, the “right” this aims to protect is the power to suppress speech — the power to force people (on pain of financial ruin) to stop talking about other people, when some government body decides that they should stop”. *Vid. aún, del mismo autor*, “Freedom of Speech, Information Privacy, and the Troubling Implications of a Right to Stop People from Speaking About You”, *Stanford Law Review*, 2000, pp. 1049 ss.

¹⁶ [2018] EWHC 799 (QB).

¹⁷ *Cf.*, para un análisis comparativo más detenido, Dário Moura Vicente y Sofia de Vasconcelos Casimiro, “A proteção de dados pessoais na Internet à luz do Direito Comparado”, *Revista de Direito Intelectual*, 2018, vol. II, pp. 45 ss.

concepto de privacidad¹⁸, sino sobre todo en la diferente medida del reconocimiento de la libertad de expresión en cada uno de los sistemas jurídicos en causa.

Ahora bien, son frecuentes las situaciones en las que la facilitación de la información en causa “atraviesa” las fronteras de los dos bloques económicos. Así sucede, por ejemplo, con los enlaces hechos para *websites* alojados en ordenadores ubicados en diferentes países y con direcciones geográficas de distintos países.

Cuando el responsable del tratamiento de datos esté establecido, por ejemplo, en los Estados Unidos, se plantea así la cuestión del ámbito de aplicación territorial de las disposiciones del Derecho de la Unión Europea sobre el derecho al olvido¹⁹.

VI. El caso *Google c. CNIL*

Fue exactamente este el problema que surgió en el asunto *Google c. CNIL*, en que Google, Inc., impugnó ante el Consejo de Estado francés una decisión de la *Commission nationale de l'informatique et des libertés* (en adelante CNIL) que le había impuesto la supresión de datos en el conjunto de los nombres de dominio de su motor de búsqueda, de tal forma que los enlaces cuestionados no aparecieran, cualquiera que fuera el lugar a partir del cual la búsqueda se hiciera, incluso desde el exterior del espacio territorial de la Unión Europea²⁰.

Este caso motivó una petición de decisión prejudicial hecha por el Consejo de Estado francés al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que aguarda su decisión²¹.

¹⁸ Puesto en evidencia por James Q. Whitman en “The Two Western Cultures of Privacy: Dignity versus Liberty”, *Yale Law Journal*, 2004, pp. 1151 ss, y, en la doctrina portuguesa, por Alexandre Sousa Pinheiro, *Privacy e protecção de dados pessoais: a construção dogmática do direito à identidade informacional*, Lisboa, 2015.

¹⁹ Sobre la cual pueden verse, con referencia a la Directiva 95/46/CE, que antecedió el RGPD, Pedro de Miguel Asensio, *Derecho Privado de Internet*, 5.ª ed., Madrid, 2015, pp. 359 ss.; y Javier Carrascosa González, “The Internet – Privacy and Rights Relating to Personality”, *Recueil des Cours de l'Académie de La Haye de Droit International*, tomo 378 (2015), pp. 267 ss. (pp. 448 ss.).

²⁰ Cf. la decisión de las 9.ª y 10.ª Cámaras reunidas del Consejo de Estado, de 19 de julio de 2017, disponible en <https://www.legifrance.gouv.fr>, en cuyo sumario se puede leer: “*Exploitant d'un moteur de recherche demandant l'annulation de la délibération par laquelle la formation restreinte de la CNIL l'a condamné à une sanction rendue publique de 100 000 euros pour ne s'être pas conformé à la mise en demeure qui lui avait été adressée de faire droit aux demandes de déréférencement de personnes physiques en supprimant de la liste des résultats affichés l'ensemble des liens menant vers les pages web litigieuses sur toutes les extensions de nom de domaine de son moteur de recherche. La détermination du champ d'application territorial des obligations de déréférencement pesant sur l'exploitant d'un moteur de recherche posant plusieurs difficultés sérieuses d'interprétation du droit au déréférencement reconnu de manière prétorienne par la Cour de justice dans son arrêt Google Spain, il y a lieu de renvoyer des questions préjudicielles à cette dernier*”.

²¹ Procedimiento C–507/17. El enunciado de las cuestiones prejudiciales planteadas al Tribunal de Justicia figura en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, serie C, n.º 347, de 16 de octubre de 2017, p. 22.

En síntesis, son posibles fundamentalmente tres soluciones para el problema planteado: a) La *maximalista*, consistente en suprimir los resultados de la búsqueda en todos los nombres de dominio de Google, independientemente del lugar a partir del cual se ha hecho la búsqueda (solución preconizada por CNIL); b) La *minimalista*, que implica la supresión de los resultados de la búsqueda únicamente en el dominio que sirve el país a partir del cual se hace la búsqueda, extendiéndola quizá al universo de los Estado-Miembros de la Unión Europea, pero no, por ejemplo, a los dominios terminados en “.com” (sistema inicialmente adoptado por Google); y c) La *intermedia*, traducida en suprimir, a través del denominado *geoblocking*, los resultados de búsqueda en cualquiera de los dominios de Google, pero únicamente en respuesta a solicitudes hechas a partir de direcciones IP conectadas a usuarios ubicados en la Unión Europea (sistema aparentemente ya adoptado por Google).

La definición de la solución preferible deberá llevar en cuenta los intereses en juego en el derecho al olvido. Ahora bien, en la Unión Europea abulta especialmente, en esta materia, el interés del titular de los datos en causa en la preservación de su privacidad: en principio, este prevalece, como lo reconoció el TJUE en el caso *Costeja*, sobre la libertad de expresión y los intereses económicos de los proveedores de servicios de la sociedad de información. Y ese interés en alguna medida requiere, dada la ubicuidad de Internet, la *aplicación extraterritorial* del régimen europeo sobre la materia²².

Justamente en ese sentido va el art. 3, apartado 2, del RGPD, que acoge el criterio de la dirección de actividades (“*targeting*”) a fin de delimitar el ámbito de aplicación espacial del reglamento²³. Según ese precepto, el reglamento se aplica al tratamiento de datos personales de interesados que se encuentren en la Unión, aunque por un responsable o encargado no establecido en la Unión, cuando las actividades de tratamiento estén relacionadas con la oferta de bienes o servicios a dichos interesados en la Unión o el control de su comportamiento, en la medida en que este tenga lugar en la Unión²⁴.

²² *Vid.*, sobre el punto, Thomas Hoeren, *Internetrecht. Ein Grundriss*, 3.^a ed., Berlin/Boston, 2018, pp. 475 ss, expresando también dudas con respecto a la adecuación del principio de la territorialidad al tratamiento de los denominados *big data*.

²³ *Cf.* European Data Protection Board, *Guidelines 3/2018 on the territorial scope of the GDPR (article 3)*, Bruselas, 2018, p. 3.

²⁴ *Vid.*, sobre la interpretación de esa disposición, Christian Kohler, “Conflict of Laws Issues in the 2016 Data Protection Regulation of the European Union”, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2016, pp. 633 ss.; Pedro de Miguel Asensio, “Competencia y Derecho aplicable en el Reglamento general sobre Protección de datos de la Unión Europea”, *Revista española de Derecho internacional*, 2017, tomo 1, pp. 75 ss.; Luís de Lima Pinheiro, “Law Applicable to Personal Data Protection on the Internet: Some Private International Law Issues”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2018, pp. 163 ss.

Sin embargo, se plantea la cuestión de los límites a la aplicación extraterritorial de las disposiciones relativas al derecho al olvido. Esta fue examinada, aunque con referencia a la Directiva 95/46/CE, por el Abogado-General de la Unión Europea Maciej Szpunar en sus conclusiones sobre el asunto *Google c. CNIL*²⁵, en las que ha propuesto al Tribunal de Justicia que responda a las cuestiones prejudiciales planteadas por el *Conseil d'État* francés del siguiente modo:

- 1) “Las disposiciones de los arts. 12, letra b), y 14, letra a), de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, deben interpretarse en el sentido de que el gestor de un motor de búsqueda que estima una solicitud de retirada de enlaces de una lista de resultados no está obligado a efectuar dicha retirada respecto de la totalidad de los nombres de dominio de su motor de tal manera que los enlaces controvertidos dejen de mostrarse independientemente del lugar desde el que se realice la búsqueda a partir del nombre del solicitante.
- 2) El gestor de un motor de búsqueda está obligado a suprimir los enlaces controvertidos de los resultados obtenidos tras una búsqueda efectuada a partir del nombre del solicitante desde un lugar situado en la Unión Europea. En ese contexto, ese gestor está obligado a adoptar todas las medidas a su alcance para garantizar una retirada de enlaces eficaz y completa. Ello incluye, en particular, la técnica del “bloqueo geográfico” desde una dirección IP supuestamente localizada en uno de los Estados miembros sujetos a la Directiva 95/46, con independencia del nombre de dominio que haya utilizado el internauta que realiza la búsqueda”.

Se rechazaron, así, tanto la solución maximalista como la minimalista para las cuestiones planteadas por el órgano jurisdicción de reenvío, antes indicadas.

Merecen atención los argumentos presentados por el Abogado-General a tal efecto. Estos pueden resumirse como sigue:

La tutela del derecho a la protección de datos y del derecho a la vida privada, que se derivan de los arts. 7 y 8 CDFUE, y que el RGPD consagra, supone, en su opinión, la existencia de un “*vínculo de conexión*” con el Derecho de la Unión y su territorio. Lo mismo sucede con el interés del público en acceder a la información buscada, consagrado en el art. 11 de la Carta, puesto que el público al que se alude ahí no es, según el Abogado-General, el público mundial, sino “el comprendido en el ámbito de aplicación de la Carta, por lo tanto, el europeo”²⁶.

²⁵ ECLI:EU:C:2019:15.

²⁶ Apartado 59.

Por otra parte, “[s]i se aceptara la retirada de enlaces mundial, las autoridades de la Unión no podrían definir ni determinar un derecho a recibir información y, aún menos, ponderarlo con los derechos fundamentales a la protección de los datos y a la vida privada”²⁷. Existiría entonces, para Maciej Szpunar, “el riesgo de que la Unión impidiera a personas que se encuentran en un tercer país acceder a la información”. Y añadió: “Permitir a una autoridad de la Unión que ordene una retirada de enlaces a nivel mundial transmitiría un mensaje nefasto a los terceros países, que también podrían ordenar una retirada al amparo de sus propias leyes [...]. Existiría un riesgo real de nivelar a la baja, en detrimento de la libertad de expresión, a escala europea y mundial”²⁸.

Sin embargo, no cabe excluir que “puedan surgir situaciones en las que el interés de la Unión exija aplicar las disposiciones de la Directiva 95/46 más allá del territorio de la Unión”, aunque en una situación como la del presente asunto, considero que no hay motivo alguno para aplicar de ese modo las disposiciones de la Directiva 95/46²⁹.

Otrosí, “[u]na vez declarado el derecho a la retirada de enlaces, incumbe pues al gestor de un motor de búsqueda adoptar todas las medidas a su alcance para garantizar una retirada eficaz y completa”. Por ello, “[d]icho gestor debe acometer todas las posibles actuaciones desde el punto de vista técnico. En lo que concierne al procedimiento principal, estas actuaciones incluyen, en particular, la técnica denominada de “bloqueo geográfico”, con independencia del nombre de dominio utilizado por el internauta que lleva a cabo la búsqueda”³⁰.

En definitiva, la solución propuesta por el Abogado–General se traduce en una *extraterritorialidad mitigada* del ámbito del Derecho de la Unión Europea en materia de derecho al olvido: este puede aplicarse a gestores de motores de búsqueda ubicados en el exterior de la Unión Europea, en las condiciones establecidas por el art. 3, apartado 2, del RGPD, pero solo se les puede imponer la retirada de enlaces con fundamento en ese derecho en lo concerniente a búsquedas efectuadas desde un lugar situado en la Unión Europea.

Aunque basada en la justa preocupación de conciliar el derecho a la protección de datos, por un lado, con la libertad de expresión y el derecho a la información, por otro, la solución propuesta por el Abogado–General no deja de implicar, como ha señalado Pedro de Miguel Asensio³¹, el riesgo de menoscabar la efectividad del derecho mencionado en primer lugar, una vez que no será difícil acceder a los datos

²⁷ Apartado 60.

²⁸ Apartado 61.

²⁹ Apartado 61.

³⁰ Apartado 74.

³¹ Cf. “Ámbito espacial del derecho al olvido: las conclusiones en el asunto C–507/17, Google”, *La Ley Unión Europea*, n.º 67, febrero 2019.

en cuestión en el territorio de la Unión Europea a través quien se encuentre en un tercero Estado.

La preservación de la privacidad de los titulares de datos que se encuentren en la Unión por parte de responsables o encargados de su tratamiento establecidos en países terceros resulta así, en la interpretación propuesta por el Abogado—General, un tanto limitada.

VII. Balance

El derecho al olvido es, en la Unión Europea, un nuevo derecho humano; pero representa también una fuerte limitación a determinados *derechos de libertad* que integran la denominada primera generación de derechos humanos, en particular la libertad de expresión.

El contraste con el Derecho de los Estados Unidos de América pone de manifiesto, en esta materia, el conflicto entre los diferentes conceptos nacionales sobre la relevancia relativa de las sucesivas generaciones de derechos humanos.

Se trata, en realidad, de un problema recurrente en la historia de Internet, ya suscitado en 2000 en el caso *UEJF et Licra c. Yahoo! Inc. et Yahoo France*, con respecto a las famosas subastas de *nazi memorabilia* llevadas a cabo a través de este *web-site*³².

Lejos de encontrarse sustraído al Derecho estatal³³, el “*ciberespacio*” – cuya independencia ha sido algo prematuramente proclamada hace poco más de veinte años³⁴ – repercute, así, las divergencias entre los Derechos nacionales.

El nuevo Derecho de la Unión Europea sobre la protección de datos personales apunta hacia una aplicación extraterritorial de las soluciones que consagra en la materia; pero esta es en principio limitada por la exigencia de una conexión de la conducta infractora con el territorio de la Unión.

³² Cf., sobre ese caso, la *Ordonnance de référé* proferida por el Tribunal de Grande Instance de París el 22 de mayo 2000, disponible en <http://juriscom.net>.

³³ Como algunos pretendieron: cf. David Johnson/David Post, “Law and Borders – The Rise of Law in Cyberspace”, *Stanford Law Review*, 1996, pp. 1367 ss.; Aron Mefford, “Lex Informatica: Foundations of Law on the Internet”, *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 1997, pp. 211 ss.; Jane Ginsburg, “The Private International Law of Copyright in an Era of Technological Change”, *Recueil des Cours de l’Académie de La Haye de Droit International*, tomo 273 (1998), pp. 239 ss. (pp. 376 ss.); e Matthew Burnstein, “A Global Network in a Compartmentalised Legal Environment”, in Katharina Boele-Woelki/Catherine Kessedjian (organizadoras), *Internet. Which Court Decides? Which Law Applies?*, Haia/Londres/Boston, 1998, pp. 23 ss. (p. 28).

³⁴ Vid. John Perry Barlow, *A Cyberspace Independence Declaration*, Davos, 1996, disponible en <https://www.eff.org/cyberspace-independence>.

Esta exigencia posibilita algún grado de coexistencia entre dichos conceptos nacionales, aunque la reglamentación europea deba prevalecer sobre las de terceros Estados cuando se verifique dicha conexión.