

Equilibrio entre información y vida privada en el entorno virtual

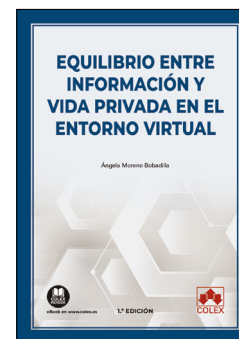
Ángela Moreno Bobadilla

Colex. Editorial Constitución y Leyes

A Coruña, 2022

204 pp.

ISBN: 978-841-3596-59-4



En el libro recientemente publicado, *“Equilibrio entre información y vida privada en el entorno virtual”* (2022), la Dra. Ángela Moreno Bobadilla sintetiza y reflexiona sobre el derecho al olvido digital, un asunto paradigmático de los tiempos que corren, con la penetración de internet en casi cada aspecto de la vida cotidiana de las personas. A través de una completa revisión del ordenamiento jurídico estadounidense, europeo y español, la profesora de la Universidad Complutense de Madrid compara las diversas visiones y fuentes sociológicas de un derecho continuamente resistido en Estados Unidos y relativamente consagrado en Europa.

Internet, con su incesante recolección de datos, ha habilitado la continuidad del pasado y su intromisión en el presente más que cualquier otro medio tecnológico. Si el filósofo alemán Walter Benjamin ya reflexionaba sobre el impacto de la fotografía y su reproducción técnica en los años 30, describiendo los modos en los que se transformó la percepción humana experimentando el mundo a través de ese medio¹, hoy vemos cómo los efectos sociales, culturales y políticos de internet muchas veces se nos escapan de las manos: son tantos

que desde diferentes disciplinas se derrochan litros de tinta para analizarlos.

Desde el derecho, la discusión sobre la memoria digital toma ribetes éticos. “El ser humano necesita perdón y rendición para poder desarrollar su vida con normalidad” (p. 21), comienza afirmando la Dra. Moreno Bobadilla en la introducción de su libro, dando cuenta de inmediato de cómo la tecnología se entrelaza con cuestiones tan esenciales como la posibilidad de tener una segunda oportunidad, de olvidar aquello que queremos que se olvide. La llamada “autodeterminación informativa” para “no estar castigado *ad eternum* por los errores del pasado”, dice. Pero tal y como reflexiona Ángel Cobacho López, citado en el libro, “la frágil memoria humana va camino a ser sustituida por la poderosa memoria digital” (p. 49), generando un escenario distópico en donde las experiencias pasadas –ya sean verídicas, falsas o inexactas– se vuelven una carga en el presente para muchas personas, tan reales como ustedes o quien escribe.

¿Qué solución plantea entonces el derecho al olvido digital? En su libro, la Dra. Moreno Bobadilla explica con pedagógica

1 En “La obra de arte en la época de su reproductibilidad técnica” (1936), Walter Benjamin postulaba que con la fotografía y la reproducción que ésta suponía, la obra de arte sufrió la decadencia de su valor aurático y su autenticidad. “Incluso en la más perfecta de las reproducciones, una cosa queda fuera de ella: el aquí y ahora de una obra de arte, su existencia única en el lugar donde se encuentra”, dijo Walter Benjamin.

elocuencia el desarrollo jurisprudencial y normativo del derecho al olvido. En la primera parte, en los capítulos 1 y 2, la autora entrega una contextualización histórica que rápidamente se enlaza con el contenido esencial de este derecho: la privacidad y su relación con los derechos de la personalidad, como la intimidad, el honor, la propia imagen y los datos personales. En palabras de Pere Simón Castellano, citado en esta parte del libro, el “derecho al olvido se configuraría (...) como un derecho de libertad del ciudadano, a poder escoger cuándo y dentro de qué límites procede revelar datos e informaciones que forman parte de su identidad” (p. 69).

Ya sea que la información esté almacenada en la plataforma de una red social, un medio de comunicación o un sitio web oficial del Estado, el derecho al olvido ha llevado a establecer una serie de garantías para que los ciudadanos puedan solicitar la eliminación de información del universo virtual, la anonimización, o la desindexación de contenidos que consideren lesivos de los motores de búsqueda. Es decir, según ha devenido su desarrollo jurisprudencial y normativo, el derecho al olvido no aborda meramente la existencia de la información en archivos digitales, sino la posibilidad de que esta información no sea encontrada, ya que su aparición en la pantalla de un móvil o un ordenador puede afectar la reputación o el libre desenvolvimiento de una persona.

En la segunda parte de su libro, la Dra. Moreno Bobadilla aborda el derecho al olvido desde una perspectiva comparada, técnica analítica que permite describir y comprender de mejor manera las fuentes y los casos clave que han dado forma a este derecho, mientras que al mismo tiempo se reconocen sus contradicciones. La autora aborda el estado de la cuestión en Europa en el capítulo 4. En estos pasajes, explica que los países de este continente llevan varias décadas preocupados por las consecuencias de la información almacenada permanentemente en el mundo digital. Con un relato intuitivo, describe los primeros casos, que se relacionaron a coberturas

de prensa y producciones cinematográficas que traían al presente hechos del pasado. En este sentido, la jurisprudencia francesa de los años 60, 70 y 80 resultó ser esencial para devolver el derecho a la privacidad a personas que, por una razón u otra, alguna vez se transformaron en personas públicas.

El derecho a la autodeterminación informativa creado jurisprudencialmente por el Tribunal Constitucional alemán en 1983; el *Data Protection Act* de Gran Bretaña en 1984, y el reconocimiento del derecho al olvido en una sentencia de los tribunales italianos en 1998 son ejemplos de las formas jurídicas más incipientes del derecho al olvido en Europa. Ya en el siglo XXI, cuando los periódicos comenzaron a dar acceso gratuito a sus hemerotecas digitales, esto supuso un impacto para algunos ciudadanos que vieron parte de su pasado al alcance de un click, motivando la apertura de causas ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Estrasburgo) y el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Luxemburgo). El punto de inflexión, sin embargo, lo trajo el llamado caso Costeja: un empresario catalán que por no pagar las cuotas de la seguridad social llegó a ser noticia en el periódico *La Vanguardia*, y que años después de su falta, cada vez que tecleaba su nombre en un buscador, su pasado reaparecía. En su sentencia de 2014, el Tribunal de Luxemburgo exigió a Google la desindexación de su nombre.

Este caso consolidó el derecho al olvido a nivel europeo, motivando que se legisle al respecto tanto en los Estados Miembros como a nivel comunitario. Un ejemplo de este desarrollo regulatorio es la entrada en vigor del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y el Consejo. Ahí, con una serie de medidas concretas, la Unión Europea garantiza que olvidar no solo sea un derecho para el interesado sino una obligación para el responsable del tratamiento de los datos –las empresas que crean y mantienen las plataformas– las que deberán establecer plazos para la supresión o revisión periódica de la información que albergan. En Europa,

concluye la autora, el derecho al olvido ha sido configurado como un derecho fundamental vinculado a los derechos de la personalidad, como la vida privada y la intimidad.

No es baladí que Estados Unidos sea la otra cara de la moneda en este análisis comparado. En el capítulo 5, la Dra. Moreno Bobadilla explica que mientras el derecho al olvido se consolidaba en Europa, en el país norteamericano más bien se diluía. Aunque hubo sentencias que a comienzos del siglo XX daban forma al derecho a la privacidad y a “no ser molestado” (*“the right to be let alone”*), en la medida que avanzaban los años la libertad de expresión y la libertad de prensa, anclados en la Primera Enmienda, comenzaron a tomar preeminencia. Esta base constitucional, junto a otras condiciones jurídico administrativas, hacen que el derecho al olvido sea un derecho de difícil inserción en Estados Unidos.

Uno de los elementos más interesantes de este análisis comparado, es la referencia a las fuentes sociológicas del derecho. Citando diferentes fuentes bibliográficas, la autora explica que la confianza en las instituciones del Estado que caracteriza a la mayoría de las sociedades europeas contrasta con la confianza que la sociedad estadounidense deposita en el mercado, impidiendo que se limite a las empresas operadoras. De la misma forma, la protección superior de la libertad de expresión en Estados Unidos, por sobre la protección a la vida privada, coincide con sus nociones de interés público y opinión pública. Como dice la autora citando a Patricia Abril y Eugenio Pizarro, en Estados Unidos “una noticia de interés público siempre lo será –con independencia del tiempo transcurrido y de quiénes son sus protagonistas– y una persona que se convierte en pública nunca más vuelve a ser privada” (p. 119). Estos son los criterios, dice la Dra. Moreno Bobadilla, que impiden que se pueda configurar el derecho al olvido digital en el sistema jurídico norteamericano.

La perspectiva estadounidense, no obstante, no es del todo ajena a las contradicciones más reales y concretas que supone el derecho al olvido. Su principal talón de Aquiles: el derecho a la información. En el capítulo 3 de su libro, la autora reconoce que el derecho al olvido colisiona con otros derechos fundamentales. “No hay ningún derecho fundamental ilimitado”, asegura, por lo se trata de “hallar un punto de equilibrio” (p. 74), una ponderación que determine cuál es el derecho más digno de protección, teniendo en cuenta los elementos fácticos y jurídicos de cada caso concreto. Sin duda, el derecho a la información y la libertad de expresión –como bien se ha expresado en la jurisprudencia estadounidense– son límites para el derecho al olvido. Suprimir, anonimizar o desindexar información de internet puede impedir el acceso a la información para quien la busque o necesite. Por ejemplo, una familia interesada en saber quién es el profesor de su hijo o hija, un periodista que necesita acceder a registros de prensa o una investigadora que quiere construir una base de datos recolectando información disponible en línea. Todos los anteriores pueden ser caracterizados como usos benignos de la memoria digital contenida en internet, pero se verían limitados o afectados en la medida que avancen las regulaciones del olvido.

¿Cuándo se justifica la permanencia en el universo virtual de información que puede afectar el presente de una persona? ¿Qué debe prevalecer, la información o el olvido? La Dra. Moreno Bobadilla responde a esta pregunta con una serie de consideraciones a tener en cuenta. A saber: el interés público de la información, el carácter público o privado de la persona involucrada y la plataforma que almacena la información, porque no es lo mismo un medio de comunicación que un documento oficial del Estado, un blog o una red social. Sin embargo, la forma en que se ponderan estos elementos sigue siendo controvertida. Esto aplica particularmente al concepto de información de interés público, entendida como aquella

información que nutre a la opinión pública y por lo tanto se relaciona a la salud del sistema democrático. Profundamente anclado en el contexto, el interés público es tan abstracto como dinámico, variando de caso en caso y generando polémica.

Sin duda, el debate social y académico sobre el derecho al olvido digital no se cierra con esta obra que recopila y reflexiona sobre sus elementos constitutivos. El desarrollo legislativo y jurisprudencial en los países donde se discuta conocerá de nuevos e interesantes desafíos: por ejemplo, los múltiples usos periodísticos de la información que se pretende olvidar, o cómo la desindexación afecta el derecho a investigar,

en una época de *scraping* (búsqueda automatizada a través de programación), *big data* y *data mining*, entre otras técnicas que usan la información almacenada en internet e impactan positivamente en diferentes disciplinas del conocimiento y la innovación. En cualquier caso, este análisis comparado, haciendo un constante guiño a los detractores del derecho al olvido, hacen de este libro una obra de referencia indispensable para académicos y legisladores.

Catalina Gaete Salgado
Universidad Complutense de Madrid