

**ÁMBITO ESPACIAL DEL DERECHO AL OLVIDO:
LAS CONCLUSIONES EN EL ASUNTO
C-507/17, GOOGLE**

Pedro Alberto DE MIGUEL ASENSIO *

Publicado en:

La Ley Unión Europea,

Número 67, 28 de febrero 2019, pp. 1-6

ISSN 2255-551X

* Catedrático de Derecho internacional privado
Facultad de Derecho
Universidad Complutense de Madrid
E- 28040 MADRID
pdmigue@der.ucm.es

*Documento depositado en el archivo institucional EPrints Complutense
<http://eprints.ucm.es>*

Ámbito espacial del derecho al olvido: las conclusiones en el asunto C-507/17, Google*

Pedro Alberto De Miguel Asensio
Catedrático de Derecho internacional privado
Universidad Complutense de Madrid

SUMARIO: El alcance territorial de las medidas relativas a la supresión de datos personales previstas en la legislación de la UE resulta particularmente controvertido en relación con la eliminación de enlaces de los resultados de motores de búsqueda. La presente contribución aborda, a la luz de las conclusiones presentadas por el Abogado General, las cuestiones que plantea el asunto C-507/17, actualmente pendiente ante el Tribunal de Justicia, y llamado a representar un hito decisivo en la concreción del ámbito espacial del derecho al olvido.

PALABRAS CLAVE: derecho al olvido, protección de datos, ámbito especial, motor de búsqueda

ABSTRACT: The territorial reach of the right to erasure or right to be forgotten established in EU data protection legislation is particularly controversial with regard to the de-referencing of results by search engine operators. Case C-507/17 currently pending before the CJEU is expected to provide decisive guidance in this regard. The issues raised by case C-507/17 are discussed here in the light of the Opinion of the Advocate General.

KEYWORDS: right to be forgotten, data protection, territorial scope, search engine

I. Planteamiento

El asunto C-507/17, Google/CNIL, pendiente ante el Tribunal de Justicia, plantea varias cuestiones referidas al alcance territorial del llamado “derecho al olvido” (“derecho de supresión”, en los términos del art. 17 del Reglamento (UE) 2016/679 general de protección de datos -RGPD- o “derecho de retirada”) establecido por el Tribunal de Justicia en su célebre sentencia *Google Spain*¹ en relación con la Directiva 95/46, aplicable también en el asunto C-507/17, que se planteó antes de que resultara aplicable el RGPD. Cabe recordar que el alcance territorial del derecho al olvido constituye un aspecto especialmente controvertido de ese derecho desde su reconocimiento por parte del Tribunal de Justicia. El ámbito de aplicación espacial de la legislación europea sobre protección de datos mereció una singular atención en la sentencia *Google Spain*, pero el Tribunal no abordó el alcance territorial de las medidas relativas a la supresión de los datos personales, lo que se reveló como un aspecto polémico desde el inicio de la aplicación de este derecho, tanto en la práctica de los

* Esta contribución se ha realizado en el marco del proyecto de investigación DER 2015-64063-P (MINECO-FEDER).

¹ STJUE de 13 de mayo de 2014, *Google Spain and Google*, C-131/12, EU:C:2014:317.

motores de búsqueda de Internet como de la actividad supervisora de las autoridades nacionales en materia de protección de datos.²

Desde la perspectiva global, también esta cuestión suscita un especial interés, pues se trata de un derecho reconocido en la UE –y en ciertos Estados influidos por su modelo- pero no en otros, como EEUU, de modo que una eventual pretensión de imponerlo en relación con servicios de prestadores de terceros Estados –como motores de búsqueda en Internet- a usuarios situados también en terceros Estados suscitaría dificultades obvias.

En el contexto de un procedimiento sancionatorio de la autoridad de protección de datos francesa frente a Google, relativo a la supresión de ciertos enlaces de su buscador en aplicación del llamado derecho al olvido, el *Conseil d’État* plantea en el asunto C-507/17 básicamente tres cuestiones. En síntesis, la primera es si el derecho al olvido previsto en la legislación europea sobre protección de datos implica la obligación del responsable del buscador de retirar los enlaces controvertidos (en las búsquedas realizadas a partir del nombre del solicitante) de los resultados de todas las versiones de su buscador en el mundo, de tal manera que los vínculos controvertidos dejen de mostrarse en todo el mundo.

Para el caso de respuesta negativa a esa cuestión, en la segunda el *Conseil d’État* plantea si el responsable del buscador solamente está obligado a suprimir los vínculos controvertidos en la versión del buscador bajo el nombre de dominio correspondiente al Estado en el que se considera que se ha efectuado la solicitud de retirada o bajo los nombres de dominio del buscador que corresponden a las extensiones nacionales del conjunto de los Estados miembros de la Unión.

Por último, en relación con esta posibilidad el *Conseil d’État* plantea si el responsable del buscador debe aplicar medidas de geolocalización para que los enlaces controvertidos no se muestren cuando se acceda al buscador desde una dirección IP supuestamente localizada en el Estado de residencia del beneficiario del derecho al olvido o en cualquiera de los Estados de la UE.

² Article 29 Working Party on Data Protection, «Guidelines on the Implementation of the CJEU Judgment on “Google Spain and Inc v. Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) and Mario Costeja González” C-131/12», de 26 de noviembre de 2014.

II. Posición del Abogado General

En su conjunto, la propuesta del Abogado General en sus conclusiones³ merece una opinión favorable, sin perjuicio de que no está exenta de dificultades. En síntesis, el Abogado General rechaza que con carácter general las medidas de supresión adoptadas con base en el derecho al olvido deban tener un alcance mundial, en el sentido de obligar a retirar los enlaces de los resultados que se muestren en el buscador en relación con las búsquedas realizadas desde cualquier lugar del mundo.

Considera el Abogado General que cuando se aprecie el derecho de supresión, el gestor del motor de búsqueda debe adoptar todas las medidas a su disposición para garantizar que no se mostrarán los resultados suprimidos a quienes utilicen el servicio de búsqueda desde el territorio de la UE. Pone de relieve que ello incluirá, en su caso, el recurso a medidas de geolocalización para asegurar que la supresión es efectiva cuando se utilice el buscador desde una dirección IP situada en la Unión Europea. Ahora bien, esta posición razonable en su conjunto suscita diversas cuestiones y desafíos.

III. ¿Eficacia extraterritorial de la legislación europea?

Por una parte, cabe destacar que la postura adoptada por el Abogado General no implica negar –pese a lo que parece desprenderse de la afirmación del apartado 48 de las conclusiones– que las normas sobre protección de datos de la UE puedan producir ciertos efectos más allá de las fronteras territoriales de la Unión, precisamente porque puede ser apropiado que, con límites razonables como los que tratan de fijarse, los produzcan. En particular, en la medida en que el servicio de búsqueda lo preste una empresa establecida en un tercer Estado que opera desde ese tercer Estado, la solución propuesta en las conclusiones sí supone que quien actúa solo desde un tercer Estado pueda quedar sometido a la legislación europea –y se vea obligado a suprimir enlaces– en tanto en cuanto su servicio esté disponible de la Unión Europea.

Se trata de una respuesta razonable, acorde con los criterios que delimitan el ámbito de aplicación territorial del RGPD conforme a su artículo 3, pero que, frente a lo que se señala en el apartado 52 de las conclusiones, no parece en absoluto alejada de lo que sucede en los casos de aplicación de la legislación europea de marcas a los actos de comercialización de productos realizados desde sitios de Internet establecidos en el extranjero pero dirigidos a consumidores situados en la Unión. De hecho, resulta difícil de entender que en el apartado 53 se diga que el caso de las marcas no es comparable

³ EU:C:2019:15, disponibles solo en francés al tiempo de redactar esta Tribuna.

con las situaciones en Internet que tiene naturaleza mundial mundial y “*d’une certaine manière, est présent partout*”. Resulta sorprendente esa idea de que no se trata en absoluto de situaciones semejantes, ya que el ejemplo de aplicación de la legislación de marcas utilizado en el apartado 52 se refiere precisamente a actos de comercialización a través de Internet (la famosa sentencia *L’Oréal* de 12 de julio de 2011⁴). En todo caso, aunque la solución propuesta pueda implicar que la legislación europea produzca consecuencias extraterritoriales (lo que dependerá también de qué se entienda por extraterritorial), lo cierto es que el alcance que se le atribuye aparece limitado a conductas –aunque eventualmente tengan lugar en el extranjero- que producen consecuencias en el territorio de la Unión.

IV. Rechazo del alcance mundial del derecho al olvido

En segundo lugar, el rechazo a que la obligación de suprimir los resultados en virtud de la legislación europea tenga alcance plenamente mundial supone que el derecho al olvido no dé lugar a la obligación del responsable del buscador de retirar los enlaces controvertidos (en las búsquedas realizadas a partir del nombre del solicitante) de los resultados de todas las versiones de su buscador en el mundo. Por lo tanto, no será preciso que los enlaces controvertidos dejen de mostrarse en todo el mundo. Este planteamiento es coherente con el criterio de que el legislador de un territorio –aunque sea la UE- no debe regular el contenido de la red en todo el mundo, precisamente por el alcance global de ésta y la necesidad de respetar la coexistencia de una pluralidad de ordenamientos jurídicos a nivel mundial (como se refleja en el apartado 61 de las conclusiones).

En la práctica, además esa pretensión de imponer a nivel mundial la obligación de supresión no solo sería imposible de ejecutar sino que es evidente que daría lugar a conflictos muy relevantes en relación con situaciones en las que en principio no resulta apropiada la aplicación de la legislación europea. Por ejemplo, cuando se trata de decidir acerca de la licitud de los resultados que un buscador establecido en un tercer Estado muestra a un usuario situado en el tercer Estado en cuestión. En este orden de cosas, cabe reseñar que una resolución –incluso civil- europea tanto ordenando la supresión de los contenidos en la medida en que son accesibles desde el tercer Estado como condenando al pago de una indemnización derivada de la infracción por el

⁴ STJUE de 12 de julio de 2011, *L’Oréal*, C-324/09, EU:C:2011:474.

buscador de las normas sobre protección de datos no será normalmente susceptible de ejecución forzosa en EEUU, por ser contraria al orden público estadounidense.⁵

Merece ser destacado que el Abogado General expresamente admite que pueda haber otras situaciones –sin especificar cuáles- en las que los intereses de la Unión en presencia puedan justificar la imposición de medidas a un buscador de Internet a nivel mundial. Al margen de este caso, es cierto que también los tribunales civiles pueden tener competencia para adoptar medidas a nivel mundial. Aunque una competencia del tal alcance suele darse solo cuando el domicilio del demandado o el lugar de origen del daño se encuentra en la UE, en el ámbito de la tutela de los derechos de la personalidad cabe también en otras situaciones, a la luz de la jurisprudencia *eDate Advertising*⁶ y de las normas del propio RGPD. No obstante, el que un tribunal pueda tener competencia con alcance mundial no implica que las medidas que adopte deban tenerla. Además, en caso de que pretenda adoptar medidas con ese alcance puede que las normas sobre ley aplicable le impongan que aplique normas de otros ordenamientos jurídicos respecto de cuyo territorio se proyecta la medida.

Por otra parte, en el apartado 59 de las conclusiones se destaca cómo la protección del derecho fundamental a la protección de datos previsto en la legislación de la UE, así como la de otros derechos fundamentales con los que en la práctica debe ser ponderado, al aplicar el llamado derecho al olvido, se subordina a la existencia de vínculos de conexión con la Unión. Más allá de una situación como la que es objeto del asunto C-507/17, esta exigencia de vinculación es muy relevante en la práctica para limitar el ejercicio del derecho al olvido ante las autoridades europeas en situaciones de otro tipo en las que pueda no existir conexión suficiente, en particular en casos de afectados residentes en terceros Estados.

Ahora bien, lo anterior no impide apreciar que el rechazo del alcance plenamente mundial del derecho al olvido previsto en la legislación de la UE implica una menor protección que en el contexto global de Internet puede menoscabar la efectividad del derecho fundamental a la protección de datos. Una vez que se consolide la idea de que resultados que en relación con el uso del nombre de los afectados no aparecen en el buscador cuando la búsqueda se hace desde la UE pero sí cuando se hace desde terceros

⁵ Cabe hacer referencia como precedente significativo a la resolución del tribunal del *Northern District of California* en el asunto *Google LLC v. Equustek Solutions Inc*, Case No. 5:17-cv-04207-EJD, 2017 WL 5000834 (N.D.Cal. Nov 2, 2017).

⁶ Sentencias TJUE de 25 de octubre 2011, *eDate Advertising and Others*, C-509/09 and C-161/10, EU:C:2011:685; y de 17 de octubre de 2017, *Bolagsupplysningen*, C-194/16, EU:C:2017:766.

Estados, no será difícil recurrir a mecanismos, como sencillamente la consulta a través de quien se encuentra en uno de esos terceros Estados, para poder llegar a conocer la información. En este contexto, el control de actividades consistentes en la prestación de servicios de ese tipo o el control de la eventual utilización en la UE de la información a la que se ha accedido por esas vías puede resultar de importancia para una tutela eficaz del derecho fundamental a la protección de datos.

V. Fragmentación de Internet

Si bien al rechazar el alcance mundial de las medidas, el criterio adoptado por el Abogado General no es particularmente desfavorable para la posición de los motores de búsqueda, lo cierto es que la opción adoptada conduce en último extremo a un modelo tradicionalmente rechazado por ese tipo de prestadores de servicios en línea globales, pues va unida a una evidente fragmentación de difusión de contenidos en Internet. Ahora bien, en realidad se trata de una respuesta acorde con la importancia clave que tienen en la actualidad los mecanismos de geolocalización, como elemento para asegurar la adaptación de la prestación de servicios de Internet a la coexistencia en el mundo de ese par de centenares de sistemas jurídicos estatales.

La importancia de preservar la conectividad global de Internet (es decir de su arquitectura, de los estándares y protocolos que aseguran la interconexión de dispositivos a través de la red) no ha de servir para justificar el falso mito de que la prestación de servicios y la difusión de contenidos a través de Internet a un elevado número de usuarios de todos los países del mundo puede tener lugar con carácter global -a partir de los estándares que prevalecen en el país de establecimiento- sin respetar el contenido de ese par de centenares de ordenamientos jurídicos que coexisten en el mundo. El reto que ello implica para esos prestadores -cumplir las legislaciones de los países en los que prestan sus servicios a través de Internet- es simplemente proporcional a las ventajas que pretenden obtener con la utilización de ese medio, cuyo alcance global no impide apreciar que a falta de mecanismos de armonización -como los que sí existen en la UE y justifican la aplicación de un criterio de origen- implica la difusión de contenidos o realización de actividades en países en los que existen estándares o requisitos diferentes acerca de la licitud de tales contenidos o actividades.

La fragmentación inherente a un enfoque basado en la geolocalización y la restricción de determinados contenidos respecto de un cierto territorio es coherente con la organización política del mundo y la falta de estándares globales en relación con la

licitud de los contenidos difundidos y las actividades desarrolladas en Internet. No cabe desconocer que semejante fragmentación plantea dificultades de aplicación práctica, en particular vinculadas al desarrollo de vías para eludir los controles. El Abogado General aclara que es responsabilidad del titular del buscador adoptar todas las medidas que le resulten técnicamente posibles para asegurar una supresión eficaz y completa respecto de quienes utilicen cualquier versión del buscador desde el territorio de la Unión (apdo. 74). Obviamente, verificar si el buscador ha actuado de conformidad con esa exigencia puede resultar controvertido en ocasiones. En todo caso, la carga que esta obligación impone al buscador y el grado de diligencia que le es exigible se vinculan con la responsabilidad inherente a la posición que ocupan y la actividad que desarrollan. Además, en conexión con lo ya apuntado antes en relación con los posibles mecanismos para el acceso a buscadores desde terceros Estados, cabe señalar que la eventual utilización de la información personal así obtenida en la UE por terceros distintos de los buscadores también habrá de merecer una especial atención de cara a una tutela efectiva del derecho fundamental a la protección de datos.