

## EL DERECHO AL OLVIDO Y LAS HEMEROTECAS DIGITALES. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL 58/2018, DE 4 DE JUNIO

### El derecho al olvido y las hemerotecas digitales. La Sentencia del Tribunal Constitucional 58/2018, de 4 de junio

Los avances tecnológicos en materia de digitalización y accesibilidad universal de la información nos trasladan a una nueva realidad que incide sobre el ejercicio y protección de los derechos de la personalidad reconocidos en el artículo 18 CE, en su confrontación con la libertad de información. La difusión de una vieja noticia de prensa a través de la hemeroteca digital de un periódico puede afectar al derecho al honor e intimidad de la persona a la que la información se refería, aunque en origen la noticia fuese veraz y su publicación resultara amparable en la libertad de información. En este tipo de casos, el derecho al olvido respecto de los datos personales incluidos en la versión digital de la noticia permite exigir al medio titular de la hemeroteca que implante medidas para evitar que la noticia sea hallada por los motores de búsqueda de Internet, en respuesta a consultas hechas sobre el nombre y apellidos de la persona afectada, así como desindexar la noticia del robot de búsqueda interno de la propia hemeroteca. Sin embargo, es desproporcionado y supondría un sacrificio excesivo para la libertad de información del medio titular de la hemeroteca exigir la supresión del nombre y apellidos, o su sustitución por las iniciales, en el propio código fuente de la página web desde donde la noticia es accesible.

#### PALABRAS CLAVE

Libertad de información, Derecho al honor y a la intimidad, Derecho a la protección de datos personales, Derecho al olvido, Hemerotecas digitales.

### The Right to Be Forgotten And Newspapers Digital Libraries. The Judgment of the Constitutional Court 58/2018, Of June 4, 2018

Technological advances in digitization and universal accessibility of information take us to a new scenario where the relationship between the personality rights (reputation, privacy and personal data) and freedom of information, has definitely changed. The publication of an old piece of news in a newspaper's digital library can affect the right to reputation and privacy of the person to whom the information referred, even if originally the piece of information was true and its publication was made under a right exercise of the freedom of information. In these cases, the right to be forgotten in respect of the personal data contained in the digital version of the piece of news, allows the owner of the digital library to be required to implement measures in order to prevent that Internet search engines find the piece of news in response to queries made about the name and surname of the affected person, as well as to de-index the piece of news of the internal search robot of the newspaper digital library. However, it would be disproportionate and would suppose an excessive sacrifice for the freedom of information, require the owner of a newspaper's digital library to erase the name and surname of the affected person (or replace them with their initials), in the source code of the website from which the news item has been made accessible.

#### KEY WORDS

Freedom of information, Right to reputation and privacy, Personal data protection, Right to be forgotten, Newspapers digital libraries.

Fecha de recepción: 12-11-2018

Fecha de aceptación: 15-11-2018

### LOS HECHOS DEL CASO Y LA HISTORIA PROCESAL PREVIA

#### Introducción

Los recurrentes en amparo eran dos particulares, carentes de notoriedad pública, que habían aparecido identificados, por sus nombres y apellidos, en una noticia publicada en los años ochenta en *El País* relacionada con la detención de una red de tráfico de drogas, en la cual se aludía a su entrada en prisión, a su toxicomanía y a que durante su reclusión habían sufrido el síndrome de abstinencia. Cuando en 2007 *El País* puso en marcha su hemeroteca digital, la noticia se hizo accesible mediante la búsqueda por el nombre y apellidos de las personas afectadas a través no solo del buscador interno del periódico, sino también de buscadores generales de Internet. Para cuando interpusieron la demanda en 2011, la noticia en cuestión era el primer resultado que ofrecía Google cuando

se buscaba con los nombres y apellidos de los afectados.

Los actores [utilizamos el masculino con un valor neutro, pues al ignorarse su identidad no cabe presumir que fuesen varones] habían solicitado al periódico que cesara en el tratamiento de sus datos personales o, subsidiariamente, que sustituyera en la versión digital de la noticia sus nombres y apellidos por las iniciales, así como que adoptara medidas tecnológicas para que la web de la noticia no fuera indexada como resultado de la búsqueda de información sobre ellos a través de Internet. El diario no accedió a lo solicitado, invocando el derecho fundamental a la libertad de información y la imposibilidad de evitar la indexación por los motores de búsqueda en Internet.

#### La demanda

La demanda partía de que la publicación de la noticia a través del sitio web del periódico equivalía a

una nueva publicación en un nuevo canal de difusión, y que la digitalización y almacenamiento de la noticia en un directorio digital conllevaba un nuevo tratamiento de datos, con lo que esa nueva difusión y tratamiento entrañaban una vulneración del derecho al honor y a la intimidad de los demandantes, al referirse a hechos relativos a su salud y a su pasado judicial que suponían un menoscabo a su reputación. Los actores, que recordaban que no habían sido nunca personajes públicos y que si en su momento la noticia tuvo algún interés fue porque también se había visto involucrado el familiar de un alto cargo de la época, sostenían que esa intromisión no estaba amparada por la libertad de información, ya que a causa del tiempo transcurrido los hechos carecían de interés para la formación de la opinión pública.

El paso del tiempo —decía la demanda— había causado que la noticia careciese de veracidad a la fecha de su divulgación en Internet, porque sus protagonistas habían superado hacía años su adicción y sus antecedentes penales habían sido cancelados. La difusión de la noticia a través de Internet les condenaba a ser juzgados y valorados perennemente por lo ocurrido en aquel entonces, y frustraba injustificadamente su derecho a la reinserción social.

La demanda invocaba también el derecho a la protección de datos personales, al entender que la inclusión del nombre y apellidos de los actores en la versión digital de la noticia vulneraba principios básicos en materia de calidad de los datos y consentimiento del afectado, y, en suma, el derecho al olvido, pues con el tiempo la noticia había perdido su finalidad informativa. Los únicos motivos para mantenerla en la hemeroteca eran los puramente comerciales de la editora del periódico, lo que convertía el tratamiento de los datos en inadecuado, impertinente y excesivo.

#### **La decisión en primera instancia**

El Juzgado de Primera Instancia n.º 21 de Barcelona, por Sentencia de 4 de octubre de 2012, estimó la demanda y condenó al periódico al abono de una indemnización y a cesar en la difusión de la noticia, para lo que el diario demandado debía implantar medidas para evitar que la información fuera hallada por los robots de búsqueda de Google en respuesta a consultas hechas sobre los nombres y apellidos de los actores. El Juzgado apreció vulnerados los derechos al honor, a la intimidad y a la protección de datos personales de los demandantes por la divulgación de sus antecedentes penales a través de

la web del periódico, información que consideró como no veraz, ya que los actores, que habían sido finalmente condenados por un delito menor de contrabando de drogas, tenían ya cancelados esos antecedentes. El derecho al olvido de los actores, que nunca habían sido personajes públicos y que habían superado sus problemas de adicción, debía prevalecer sobre el interés comercial que habría animado al periódico a volcar la información de sus archivos en la hemeroteca digital.

#### **El fallo en apelación**

La sentencia de instancia fue recurrida por *El País* y también impugnada por los actores al considerar que había incurrido en vicio de incongruencia, por no pronunciarse sobre otras de sus pretensiones, como la del cese en el tratamiento de sus datos personales por la editorial o, subsidiariamente, la sustitución en la noticia y en el código fuente de la página web de sus nombres y apellidos por las iniciales, y la de que cualquier noticia que el diario publicase sobre el proceso omitiese consignar sus datos personales.

La Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 14.ª, de 11 de octubre de 2013, desestimando el recurso del periódico y estimando el de los actores, revocó en parte el fallo de instancia en cuanto a las medidas adecuadas para restablecer los derechos vulnerados: además de la desindexación de la noticia para evitar su localización por los motores de búsqueda generales, ordenó al periódico cesar en el uso de los datos personales en el código fuente de la página que contenía la noticia, de la que debían suprimirse, en consecuencia, tanto los nombres y apellidos de los afectados como sus iniciales, que tampoco podían constar en las noticias que el diario publicase sobre el proceso.

#### **La resolución dictada en casación**

Recurrida en casación, la Sentencia del Tribunal Supremo (“TS”), Sala 1.ª, de 15 de octubre de 2015 (la “Sentencia TS”), casa parcialmente el fallo de apelación. El recurso de casación se había fundado en dos motivos: caducidad de la acción e incorrecta ponderación entre los derechos de la personalidad de los afectados y la libertad de información.

El primer motivo se desestima al entender que la acción ejercitada no tenía por objeto la publicación originaria de la noticia en los años ochenta, sino el tratamiento de los datos personales como consecuencia de la digitalización de la noticia en condiciones tales que la hacían indexable por los motores de búsqueda generales. Y este tratamiento persistía

al momento de interposición de la demanda, sin que pudiera haber comenzado, por tanto, a transcurrir el plazo de caducidad de la acción.

En cuanto al segundo motivo, el TS dice que no se trata de juzgar la veracidad y licitud de la noticia publicada en origen —a diferencia de lo apreciado en la instancia, la Sentencia TS deja claro que los hechos contenidos en la noticia eran veraces—, sino la licitud del tratamiento de datos personales derivado de la digitalización de la noticia en la hemeroteca del diario.

La Sentencia TS parte de que los editores de páginas webs efectúan un tratamiento de los datos personales incluidos en ellas, que, por consiguiente, son responsables de que ese tratamiento se atenga a la normativa reguladora, y que el tratamiento de datos debe cumplir con el principio de calidad no solo en el momento en que los datos son recogidos, sino durante todo el tiempo en que se desarrolla. Aplicado al caso, considera que el tratamiento de los datos de los actores llevado a cabo por *El País* había dejado de ser adecuado, pertinente y proporcionado a la finalidad con la que los datos fueron tratados inicialmente, y ello por el transcurso del tiempo, sumado al dato de que los afectados carecían de proyección pública y los hechos no tenían interés histórico. Ese inadecuado tratamiento de los datos, por la resonancia que cobraba la difusión de la noticia a través de la hemeroteca digital, provocaba una lesión concomitante en el honor y la intimidad de los sujetos afectados al potenciar el conocimiento de unos hechos que dañaban su reputación y que repercutían en su esfera íntima.

Por lo demás, el sacrificio de los derechos de la personalidad de los demandantes no estaba justificado por la libertad informativa ejercida por el periódico, ya que, si bien dicha libertad se manifiesta en su máxima dimensión cuando los medios de prensa informan sobre noticias de actualidad, merece una protección menos intensa cuando se trata de ofrecer un servicio de hemeroteca digital.

En conclusión, el TS considera correcta la medida acordada en ambas instancias, consistente en ordenar que el periódico desindexara la noticia para que esta no pudiera hallarse mediante una búsqueda a través del nombre y apellidos de los afectados en los motores generales tipo Google. Sin embargo, encuentra desproporcionado obligar a cancelar los nombres y apellidos, o su sustitución por las iniciales, en el código fuente de la página web del diario, por cuanto ello supondría un sacrificio excesivo de

la libertad de información, al implicar una alteración de la integridad del contenido periodístico originario.

Por lo mismo, tampoco concede la pretensión de desindexar los nombres y apellidos de los actores en el buscador interno de la hemeroteca de *El País*. Para el TS esta herramienta no es comparable con los motores de búsqueda de Internet, sino con las búsquedas que efectuaban quienes acudían a las viejas hemerotecas en papel: mientras que un motor de búsqueda en Internet permite obtener un perfil completo de una persona con solo introducir su nombre y apellidos, las hemerotecas de los diarios solo dan acceso a su archivo de noticias. Por tanto, si bien tiene sentido hacer invisibles noticias como la que aquí se juzgaba para la audiencia en general, no lo tiene oscurecerlas para esa audiencia más activa compuesta por quienes acceden a la web de la hemeroteca digital de un periódico.

## LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

La Sentencia del Tribunal Constitucional (“TC”) 58/2018, de 4 de junio (la “Sentencia TC”), estima en parte el recurso de amparo contra la Sentencia TS, con cuya argumentación, no obstante, coincide en gran medida. Como el TS, el TC entiende que la noticia satisfacía en origen el canon de veracidad, y que la vulneración debe conectarse con el hecho de que el paso del tiempo ha convertido en inadecuado, impertinente y desproporcionado el tratamiento de los datos personales de los demandantes, de tal modo que la difusión actual de la noticia puede causarles un daño desproporcionado, al haber disminuido el interés público que la noticia podía tener en su momento, sobre todo porque nunca se trató de personajes públicos.

En donde la Sentencia TC se aleja del fallo dictado en casación es en la ponderación entre los derechos de la personalidad de los afectados y la libertad de información de los medios de prensa ejercida a través del ofrecimiento de hemerotecas digitales. La introducción de ciertos matices en ese juicio de ponderación determina que el TC considere que, para amparar en sus derechos a los recurrentes, procede prohibir también la indexación de sus datos personales en el motor de búsqueda interno de la hemeroteca digital de *El País*. Sin embargo, coincide con la Sentencia TS en que resultaba excesiva la supresión de los nombres y apellidos de los recurrentes, e incluso su sustitución por las inicia-

les, en el código fuente de la página web, medida limitativa de la libertad de información que resultaba innecesaria toda vez que se accedía a la desindexación de dichos nombres y apellidos a fin de que el motor de búsqueda interno del periódico no pudiese localizarlos.

Veamos con algo de detenimiento los razonamientos empleados por el TC.

### LA DOCTRINA GENERAL DEL TC SOBRE LA LIBERTAD DE INFORMACIÓN

La Sentencia TC realiza una sintética exposición de la jurisprudencia constitucional en torno a la libertad de información, la cual nunca está de más repasar. Así, por encima de un derecho individual de la persona, constituye garantía de la formación de una opinión pública libre, la cual se erige, a su vez, en condición necesaria para el ejercicio de otros derechos inherentes al funcionamiento de un sistema democrático, como el pluralismo político, y de ahí en uno de los pilares de una sociedad libre y plural.

Desde esa óptica, la libertad de información puede gozar de prevalencia sobre los derechos de la personalidad del artículo 18 CE, no con carácter absoluto, sino caso por caso y a condición de que la información (i) *sea veraz*, en el sentido de que el informador haya realizado una labor previa de averiguación acorde con los cánones de diligencia profesional exigible, y (ii) *se refiera a hechos con relevancia pública*, en el sentido de que sean noticiables, bien por la índole de la materia, bien por la condición pública de la persona a la que atañe, y su contenido resulte necesario y relevante de acuerdo con el interés público de la información.

Por lo que hace al contenido de la información, es doctrina consolidada —como recuerda la Sentencia TC— que la información sobre sucesos con relevancia penal es *a priori* de interés general y tiene relevancia pública, especialmente si los delitos cometidos entrañan cierta gravedad o han causado un impacto considerable en la opinión pública.

Finalmente, dada la conexión existente entre los apartados primero y cuarto del art. 18 CE, la Sentencia TC señala que el derecho a la autodeterminación de datos personales, incluido el derecho de supresión de esos datos de una base informatizada gestionada por un medio de comunicación (hemeroteca digital), deberá (o no) ceder frente a la libertad de información en la misma clase de supuestos.

### EL OBJETO DEL RECURSO DE AMPARO: LOS CONFLICTOS SOBRE LIBERTAD DE INFORMACIÓN EN EL NUEVO ENTORNO DIGITAL

Si bien —tal y como dice la Sentencia TC— la publicación en origen de la noticia controvertida se encuadraba en el ejercicio de la libertad de información, al ser una noticia veraz acerca de unos hechos carente de opiniones y juicios de valor, lo suscitado por el recurso de amparo no es un caso puro de contraposición entre honor/intimidación, por un lado, y libertad de información, por otro, pues el problema no había surgido por la publicación en origen de la noticia, sino por su inclusión y difusión a través de la hemeroteca digital de *El País* muchos años después, sin que el diario utilizase protocolos que impidieran excluir la noticia de los índices automáticos creados por los motores de búsqueda en Internet.

Para el TC el conflicto entre, por un lado, los derechos al honor y a la intimidación y el derecho a la protección de datos personales, y, por otro, el derecho a la libertad de información, adopta matices singulares tras la entrada en juego de las tecnologías de la información, como Internet, y en particular las herramientas que facilitan el acceso a la información, como los buscadores.

La accesibilidad universal a la información almacenada en las hemerotecas digitales hace que la información periodística haya dejado de ser simplemente la “actualidad publicada”, para pasar a convertirse en un gran caudal de datos sobre hechos y personas que circula por la red, fuera del control de los propios medios de comunicación. Los motores de búsqueda propician que los rastreos de información operen hacia atrás en el tiempo, con la eventualidad de que sucesos no actuales se conviertan de nuevo en noticiables. En estas circunstancias —afirma el TC— se hace necesario ajustar la jurisprudencia sobre la ponderación de los derechos en conflicto, pues el transcurso del tiempo puede influir en los equilibrios entre los mencionados derechos.

### EL DERECHO AL OLVIDO COMO UNA FACETA DEL DERECHO FUNDAMENTAL A LA LIBERTAD INFORMÁTICA

El eje del recurso de amparo —el TC *dixit*— lo constituye el nuevo derecho al olvido, acuñado primero por el Tribunal de Justicia de la Unión Euro-

pea (“TJUE”) en su Sentencia de 13 de mayo de 2014 (asunto C-131/12, *Google Spain, S.L. y Google Inc. c. Agencia Española de Protección de Datos y otro*) y recogido después en el art. 17 del Reglamento (UE) 2016/679, General de Protección de Datos, de 27 de abril de 2016, donde se define como el derecho a obtener del responsable del tratamiento de los datos relativos a una persona, la supresión de los datos objeto de tratamiento cuando, entre otras circunstancias, ya no sean necesarios en relación con los fines para los que fueron recogidos o tratados, o el interesado se oponga al tratamiento y no prevalezcan otros motivos legítimos para el tratamiento.

El TC lo califica a la vez como una vertiente de la protección de datos personales frente al uso de la informática y como un mecanismo de garantía para la preservación de los derechos al honor y a la intimidad, a los que está íntimamente ligado, aunque se trate de un derecho autónomo. Dicho de otro modo, la garantía de la vida privada de la persona y de su reputación poseen una dimensión que se traduce en el derecho a controlar los datos relativos a la propia persona. Desde este punto de vista, el derecho al olvido se encuadra dentro de la protección en general de los datos personales, junto con la facultad de consentir la recogida y uso de los datos, o la de ser informado de quién los está tratando y con qué finalidad.

Puesto que se integra como una faceta más dentro de las llamadas libertades informáticas, y con ellas comparte su naturaleza de derecho fundamental, debe aplicarse al derecho al olvido la jurisprudencia relativa a los límites a los derechos fundamentales, en concreto aquellos que proceden de la libertad de información, si bien con los matices que vienen dados por el uso de la tecnología digital y las funcionalidades que esta propicia.

### **PRIMER MATIZ A LA DOCTRINA DEL TC SOBRE PONDERACIÓN ENTRE LIBERTAD DE INFORMACIÓN Y DERECHOS DE LA PERSONALIDAD: LA CONEXIÓN DE LA NOTICIA CON EL TIEMPO PRESENTE**

El primer matiz que introduce el TC a su doctrina general sobre la ponderación entre la libertad de información y los derechos de la personalidad reconocidos en el artículo 18 CE, es que el carácter noticiable de una información puede depender del grado de actualidad de la noticia, de su conexión —más o menos inmediata— con el tiempo presente. En otras palabras, la materia de una noticia pue-

de ser relevante en sentido abstracto, pero si se refiere a un hecho sucedido hace años, no conectado con un hecho actual, puede haber perdido parte de su interés público o informativo para adquirir, en su caso, un interés histórico, estadístico o científico. Estos otros intereses, sin perjuicio de su indudable importancia, ya no guardan relación con la formación de una opinión pública libre y plural, sino con el desarrollo general de la cultura, que opera a otro nivel, como sustrato de la construcción de las opiniones.

Cuando se produzca la obsolescencia de la información, esa pérdida de conexión con la actualidad hará más dudosa la prevalencia del derecho a la información sobre el derecho de un sujeto a solicitar que, pasado un lapso de tiempo, los datos relativos a su persona sean suprimidos en relación con esa información.

En suma, el derecho al olvido da carta de naturaleza a un auténtico sesgo retrospectivo, en virtud del cual noticias que en origen podían entenderse amparadas por la libertad de información pueden dejar de encontrar cobijo bajo ese derecho ante el menoscabo que sobrevenidamente producen en la reputación o intimidad de la persona a la que se refieren.

### **SEGUNDO MATIZ: LAS HEMEROTECAS DIGITALES Y SU ROL DE CARA A LA FORMACIÓN DE UNA OPINIÓN PÚBLICA LIBRE**

Basándose en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sentencia de 10 de marzo de 2009, asunto *Times Newspapers Ltd c. Reino Unido*), la Sentencia TC dice que la función de la prensa en una sociedad democrática es doble: por un lado actúa como un “perro guardián” de la cosa pública, al informar sobre los sucesos de la actualidad, contribuyendo a construir una pluralidad de puntos de vista que favorece el pluralismo político; por otro, al mantener y poner a disposición de los lectores sus bases de datos de noticias, contribuye a la investigación histórica, a la educación y a la cultura. Y, si bien ambas facetas desempeñan un rol importante, no merecen un nivel de protección equivalente al socaire de la protección de las libertades informativas, por cuanto la primera es principal de cara a la formación de la opinión pública, mientras que la segunda tiene a esos efectos una importancia secundaria.

Desde el punto de vista del equilibrio entre la libertad de información y los derechos de la personali-



dad reconocidos en el artículo 18 CE, ello se traduce en que cabe dar más peso a los segundos cuando se trata de ejercerlos frente al mantenimiento de una base de noticias en una hemeroteca digital, pues entonces la libertad de información se manifiesta con una intensidad menor. Dicho de otro modo, el medio de prensa debe soportar un escrutinio más riguroso en cuanto a la exigencia de exactitud y calidad de la información cuando esta se refiere a hechos pasados que cuando se refiere a hechos recientes, al no existir urgencia en divulgar el material a la comunidad de destinatarios.

### **TERCER MATIZ: LA ACCESIBILIDAD UNIVERSAL GENERA MAYORES RIESGOS PARA LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD**

La Sentencia TC admite que la universalización del acceso a las bases de datos de noticias que son las hemerotecas digitales amplifica la capacidad de los medios de comunicación para garantizar la formación de una opinión pública libre, tanto porque pone en manos del tercer sector, las organizaciones civiles y el público un poderoso instrumento para prolongar a través de ellos la función de *public watchdog*, originariamente asignada a la prensa, como porque permite traer a colación hechos o declaraciones del pasado que puedan tener un impacto en el momento presente, lo cual sirve a un control político difuso a través de la opinión publicada que impacta en la opinión pública.

Pero, al mismo tiempo, ese efecto expansivo comporta un incremento del riesgo de impacto sobre los derechos fundamentales de las personas que protagonizan las noticias incluidas en las hemerotecas digitales. Trayendo a colación la Sentencia del TJUE de 13 de mayo de 2014 (asunto C-131/12), el TC considera que, igual que ocurre con la universalización del acceso a la información a través de los motores de búsqueda, la universalización del acceso a las hemerotecas multiplica la injerencia en los derechos a la autodeterminación informativa y a la intimidad de las personas.

### **LA MEDIDA DE DESINDEXACIÓN INTERNA CAPTA BIEN EL EQUILIBRIO DE INTERESES EN JUEGO**

Tras efectuar este juicio matizado de ponderación, acomete el TC la resolución de la cuestión suscitada en amparo, constreñida a si el derecho al olvido de los recurrentes permitía sacrificar la libertad de

información por vía de suprimir los datos personales de la base de datos informatizada de *El País*, ya fuera eliminándolos del propio código fuente de la página o desindexando los nombres y apellidos del motor de búsqueda interno de la hemeroteca digital del diario (la medida consistente en desindexar la noticia de los buscadores generales tipo Google no era objeto del recurso, puesto que ese pedimento había sido acogido en todas las instancias).

De las dos alternativas en juego, la Sentencia TC opta por acordar la prohibición de indexar los nombres y apellidos de los recurrentes por el motor de búsqueda interno de *El País*. A su juicio, se trata de una limitación de la libertad de información necesaria, proporcionada e idónea.

*Necesaria* porque sirve para impedir que la noticia lesiva de los derechos invocados pueda ser localizada mediante una búsqueda basada en los datos personales de los recurrentes. *Proporcionada* porque el motor de búsqueda de *El País* seguirá permitiendo el hallazgo de la noticia mediante la realización de otra clase de búsquedas (temporal, geográfica, temática) no basadas en el nombre y apellidos de las personas en cuestión. E *idónea* porque un integrante de esa audiencia “más activa” podrá acceder a la noticia por otras vías si lo que le mueve es realmente el interés público de la información en un contexto determinado, pero no se podrá realizar un seguimiento del pasado de determinado individuo carente de proyección pública a través de una herramienta cuya finalidad es garantizar la formación de una opinión pública plural (y no satisfacer la curiosidad ajena focalizada en personas concretas).

La Sentencia TC pone cuidado en subrayar lo equilibrado de la medida acogida y las razones para no adoptar, en cambio, la otra medida que solicitaban los interesados: la supresión del nombre y apellidos, o la sustitución de estos por sus iniciales, en el código fuente de la página web que contenía la noticia. Al haber accedido a la petición de desindexación de los datos personales en el motor de búsqueda interno de la hemeroteca, ya no era necesario alterar el contenido de la noticia para anonimizarla, opción que habría supuesto una injerencia más intensa en la libertad de prensa.

### **LAS CIRCUNSTANCIAS PARTICULARES DEL CASO CONCRETO**

A pesar de la cuidada justificación sobre la introducción de los matices para acomodar su doctrina

tradicional en sede de libertad de información, y sobre lo equilibrado de la medida acogida en amparo, el TC se ve todavía en la necesidad de aclarar que la decisión alcanzada en este recurso se explica por las especiales circunstancias que rodeaban el caso particular, y que, por tanto, la solución ha de entenderse circunscrita a él.

¿Cuáles era esos elementos que —según la Sentencia TC— convertían este caso en singular?

- (i) Los recurrentes no combatían la veracidad originaria de la noticia, sino que *questionaban la relevancia pública sobrevenida de esa antigua noticia* cuando esta era traída al presente por medio de la puesta a disposición en una hemeroteca digital.
- (ii) Aunque por su materia (comisión de un delito relativo al tráfico de estupefacientes) la noticia posee un interés público objetivo, había que tener en cuenta que *los recurrentes en amparo nunca fueron personajes públicos y que el delito relatado en la noticia no fue particularmente grave* ni ocasionó especial impacto en la sociedad de la época.
- (iii) Los datos revelados en la noticia *incidían muy directamente sobre el honor e intimidad de los recurrentes* (el TC se remite a su jurisprudencia sobre que las noticias relativas a la implicación de la persona en la comisión de un delito como el que estaba en cuestión, así como las referencias a la adicción o consumo de drogas, afectan tanto a su reputación como a su intimidad).
- (iv) Los hechos pasados relatados en la noticia *no guardan conexión con el presente*. No se trata de una noticia nueva sobre hechos actuales ni de una nueva noticia sobre hechos pasados, por lo que su difusión actual carece hoy de toda relevancia para la formación de la opinión pública libre.
- (v) La dilución del interés de la noticia con el paso del tiempo (su valor se limita a su condición de archivo periodístico) es *inversamente proporcional al daño* que la difusión actual de la noticia produce en los derechos al honor, intimidad y protección de datos personales de los recurrentes, por el fuerte descrédito que en su vida personal y profesional origina la difusión de su participación en un delito, así como su drogadicción.

## LA TRASCENDENCIA CONSTITUCIONAL DEL RECURSO DE AMPARO

Para finalizar, aludiremos a dos cuestiones que, pese a ser de carácter adjetivo, no dejan también de poseer cierta relevancia. La primera se refiere a la especial trascendencia constitucional del recurso. El TC se ocupa de señalar que ninguna de las partes puso en duda ese presupuesto, pero que no por ello deja de ser un requisito de admisión que debe verificarse de oficio, por cuanto constituye una cuestión de orden público procesal, cuyo cumplimiento debe explicitarse a fin de hacer reconocibles los criterios empleados por el TC al efecto.

En el caso se aprecia la concurrencia de esa especial trascendencia constitucional o, lo que es lo mismo, que el contenido del recurso justifica una decisión sobre el fondo, atendiendo a que afecta a una faceta de un derecho fundamental sobre el que no hay doctrina del TC, como es el derecho al olvido (como proyección del derecho al honor, a la intimidad y a la protección de datos personales) *versus* las hemerotecas digitales (como ámbito a través del cual se puede manifestar el ejercicio de las libertades informativas).

La admisión de la especial trascendencia constitucional del recurso implica asumir que los avances tecnológicos en materia de digitalización y accesibilidad universal de la información nos trasladan a una nueva realidad que incide sobre el ejercicio, delimitación y protección de los derechos fundamentales, y obliga a una labor de actualización de la jurisprudencia constitucional para adecuarla a esa cambiante realidad social.

## LA SUPRESIÓN DE LOS NOMBRES DE LOS AFECTADOS EN LA PROPIA SENTENCIA TC

En otro orden de cosas, resulta relevante que el TC acceda a la petición de excluir en la propia Sentencia TC cualquier dato de carácter personal que pudiera permitir la identificación de los recurrentes, a cuyo fin sustituye las menciones de su identidad por las correspondientes iniciales, y omite cualesquiera otros datos que habrían podido permitir esa identificación. Ello de conformidad con la potestad que le atribuye el art. 86.3 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y el acuerdo del Pleno de 23 de julio de 2015, que regula la exclusión de los datos de identidad personal en la publicación de las resoluciones jurisdiccionales.

Con ello, el TC hace una auténtica excepción, porque habitualmente ha sostenido que la exigencia constitucional (art. 164 CE) de máxima difusión y publicidad de las resoluciones de la jurisdicción constitucional se refiere a las resoluciones íntegras, lo que incluye la completa identificación de quienes hayan sido parte en el proceso. En este caso, sin embargo, el TC es consciente de que lo debatido es la repercusión en la reputación de los recurrentes —personas sin relevancia pública alguna— de la publicidad de ciertos hechos sucedidos hace tres décadas, y de que si la Sentencia TC se publicara sin oscurecer los datos personales de los recurrentes y el supuesto fáctico de origen, el efecto —independientemente del sentido del fallo— sería la señalización de los datos referidos, para hacerlos de nuevo noticiables, dando así al traste con el efecto querido por el recurso y haciendo que el otorgamiento del amparo no redundase en una real reparación de los derechos vulnerados.

## CONCLUSIONES

Los derechos al honor y a la intimidad pueden tener una *segunda vida* en el entorno digital cuando noticias que respondían a un correcto ejercicio de la libertad de información en la época y medio en que fueron publicadas en origen, por su veracidad y el interés público de la materia, pueden devenir obsoletas y perder sobrevenidamente ese interés público con el paso del tiempo. En ese contexto, el instrumento de tutela consistente en el derecho al olvido, procedente de la protección de los datos personales y relacionado con el principio de calidad de los datos, puede venir en auxilio del sujeto cuyo nombre y apellidos aparezcan citados en noticias antiguas que se refieren a hechos que, a pesar de ciertos, pueden mermar su actual reputación. Mediante el ejercicio de ese derecho se puede lograr que las hemerotecas digitales de los periódicos deban hacer inhallable la noticia en la que se mencionan sus datos, no solo por los motores de búsqueda de Internet, sino también por los robots de búsqueda internos de la propia hemeroteca. De esa forma se logra una relevante oscuridad de la noticia, al hacerla más difícilmente localizable, por más que la información siga estando accesible y los datos personales se mantengan intangibles en el cuerpo de la versión digital de la noticia.

Para quienes se mostraron críticos con el derecho al olvido frente a responsables de hemerotecas digitales, tal y como lo había configurado la Sentencia TS (cfr. R. Pazos Castro, “El derecho al olvido frente a los editores de hemerotecas digitales”, *InDret* 4/2016), la Sentencia TC merecerá una crítica aún mayor, puesto que amplifica el radio de acción de ese derecho permitiendo al particular que proyecte más lejos la oscuridad digital relativa a su persona y, en definitiva, perfile su pasado del modo que crea más conveniente. Para quienes, en cambio, hallaron censurable la resolución en casación por haber limitado la medida de desindexación a los buscadores de Internet, manteniendo intacto, sin embargo, el funcionamiento de los robots de búsqueda internos de las hemerotecas digitales (cfr. J. F. García de Pablos, “El derecho al olvido en la red”, *Revista Aranzadi de Derecho y Nuevas Tecnologías* n.º 36, 2014), la Sentencia TC merecerá un juicio positivo.

El legislador español, por su parte, parece tenerlo claro: el derecho al olvido merece una protección reforzada en entornos relacionados con la prestación de determinados servicios de la sociedad de la información. Así, la nueva Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales, no solo recoge en su artículo 15, bajo el *nomen* de derecho de supresión, el derecho al olvido reconocido en el artículo 17 del Reglamento (UE) 2016/679, sino que contempla hasta dos derechos al olvido específicos dentro de su título X (“Garantía de los derechos digitales”): el derecho al olvido en búsquedas de Internet (art. 93) y el derecho al olvido en servicios de redes sociales y servicios equivalentes (art. 94). El nivel de especialización no ha llegado a tanto como para configurar, de momento, un derecho al olvido específico para los servicios de hemerotecas digitales, aunque sí se contempla un derecho a incluir avisos de actualización de informaciones en medios de comunicación digitales (art. 86). Sea como fuere, cabe preguntarse si en este caso se cumple el dicho de que *lo mejor es enemigo de lo bueno*, por cuanto la previsión de una protección específica podría dificultar la invocación en esos entornos de la regla general sobre el derecho de supresión, en caso de no cumplirse los requisitos de aplicación más detallados de la *lex specialis*.

RAFAEL SÁNCHEZ ARISTI \*

\* Consultor del Área de Derecho Mercantil de Uría Menéndez (Madrid)