



Roj: **STS 4132/2015** - ECLI: **ES:TS:2015:4132**

Id Cendoj: **28079119912015100034**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **15/10/2015**

Nº de Recurso: **2772/2013**

Nº de Resolución: **545/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAFAEL SARAIZA JIMENA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 10613/2013,**
STS 4132/2015,
STC 58/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

PLENO

Presidente Excmo. Sr. D.Francisco Marín Castán

SENTENCIA

Sentencia Nº: 545/2015

Fecha Sentencia : 15/10/2015

CASACIÓN

Recurso Nº : 2772/2013

Fallo/Acuerdo: Sentencia Estimando Parcialmente

Votación y Fallo: 23/09/2015

Ponente Excmo. Sr. D. : Rafael Sarazá Jimena

Procedencia: AUD.PROVINCIAL de Barcelona, SECCIÓN N. 14

Secretaría de Sala : Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Escrito por : ACS

Derecho al **olvido** digital. Digitalización de hemeroteca sin utilizar códigos ni instrucciones que impidan la indexación de los datos personales vinculados a informaciones obsoletas sobre hechos pretéritos que afecten a la reputación y la vida privada de los implicados en tales informaciones. Caducidad de la acción. Ponderación de los **derechos** en conflicto. Medidas admisibles cuando se consideran vulnerados los **derechos** de la personalidad.

CASACIÓN Num.: 2772/2013

Ponente Excmo. Sr. D.: Rafael Sarazá Jimena

Votación y Fallo: 23/09/2015

Secretaría de Sala: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil**PLENO****SENTENCIA Nº: 545/2015****Excmos. Sres.:**

D. Francisco Marín Castán

D. José Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Eduardo Baena Ruiz

D. Pedro José Vela Torres

En la Villa de Madrid, a quince de Octubre de dos mil quince.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por "Ediciones El País, S.L.", representado ante esta Sala por el procurador D. Argimiro Vázquez Guillén, contra la sentencia núm. 486/2013, dictada el once de octubre de dos mil trece, por la Sección 14ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 50/2013, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario reservado núm. 1256/2011 del Juzgado de Primera Instancia núm. 21 de Barcelona, sobre **derecho** al honor, a la intimidad y a la protección de datos. Han sido parte recurridas B y A, representada ante esta Sala por la procuradora Dª Gema de Luis Sánchez. Ha sido parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO**Tramitación en primera instancia.**

PRIMERO .- El procurador D. Fernando Bertrán Santamaría, en nombre y representación de A y B, interpuso demanda de juicio ordinario contra "Ediciones El País, S.L." en la que solicitaba se dictara sentencia «* [...] con los siguientes pronunciamientos:

» 1. Se declare la difusión realizada por Ediciones El País, S.L., a través del sitio web www.elpais.com de la noticia publicada por el diario "El País" el ... titulado "El hermano del ..., detenido por presunto tráfico de drogas, ingresado en un hospital" supone una vulneración del **derecho** a la intimidad y al honor de A y de B y, en consecuencia, se condene a Ediciones El País, S.L. al cese inmediato en la difusión a través de Internet de dicha noticia.

» 2. Se declare que la utilización que realiza Ediciones El País, S.L., de los nombres y apellidos de A y B en el código fuente de la página web DIRECCION000 vulnera el **derecho** a la intimidad y al honor de ... y, en consecuencia, se condene a Ediciones El País, S.L. al cese inmediato en el uso de los datos personales de ...

» 3. Se declare que el modo en que Ediciones El País, S.L. ha programado la página web DIRECCION000, permitiendo que los proveedores de servicios de intermediación de búsqueda indexen su contenido por el nombre y apellidos de A y B, supone una vulneración del **derecho** a la intimidad y al honor de

» 4. Se declare que el tratamiento de los datos personales de A y B que Ediciones El País, S.L. realiza en la página web DIRECCION000 y en el código fuente de la misma es una vulneración del **derecho** a la protección de datos personales de ... y, en consecuencia, se condene a Ediciones El País, S.L. al cese inmediato en el uso de los datos personales de A y B contenidos en la página web DIRECCION000 y en el código fuente de la misma o, subsidiariamente, se condene a Ediciones El País a sustituir los nombres y apellidos de ... por las iniciales de los mismos a lo largo del contenido de la página web DIRECCION000 y en el código fuente de la misma.

» 5. Se condene a Ediciones El País, S.L. a implantar las medidas tecnológicas que el estado de la tecnología y los productos de Internet posibiliten para impedir que la página web DIRECCION000 sea indexada por los proveedores de servicios de intermediación de búsqueda y por el propio buscador interno del sitio web www.elpais.com cuando se busque información por el nombre y apellidos de A y B.

» 6. Se condene a Ediciones El País, S.L. al pago a cada una de ... de la indemnización de daños y perjuicios que resulte de la aplicación de la operación aritmética de multiplicar la audiencia media del sitio web *www.elpais.com* desde el 15 de noviembre de 2007 hasta la fecha de la interposición de la demanda, o la audiencia indicada en la noticia aportada como Documento nº 9, por 0,10 ? con un mínimo de 20.000 ? o, subsidiariamente, de aquella indemnización que el órgano jurisdiccional considere apropiada a tenor de los criterios legales fijados por la Ley Orgánica 1/1982 y del resultado de la prueba practicada en el procedimiento.

» 7. Se condene a Ediciones el País, S.L. a no publicar en ninguna noticia que se refiera al presente procedimiento los datos identificativos de ...

» 8. A los efectos del art. 17 de la LSSI se notifique a los proveedores de servicios de intermediación de búsqueda que se dirijan al territorio español, como los titulares de *www.google.com* (Google INC.), *www.yahoo.com* (Yahoo Iberia S.L.U) o *www.bing.com* (Microsoft Luxembourg S.á.r.l.) la sentencia que se dicte en su momento de acuerdo con lo solicitado anteriormente.

» 9. A los efectos del art. 16 de la LSSI se notifique al proveedor de servicios de intermediación de hospedaje del sitio web *www.elpais.com* cuya identificación haya quedado acreditada en fase de prueba la sentencia que se dicte en su momento de acuerdo con lo solicitado anteriormente.

» 10. Se condene a Ediciones El País, S.L. al pago de las costas.»

SEGUNDO.- La demanda fue presentada el 13 de septiembre de 2011 y repartida al Juzgado de Primera Instancia núm. 21 de Barcelona y fue registrada con el núm. 1256/2011 . Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

TERCERO.- La procuradora D^a Verónica Cosculluela Martínez-Galofre en representación de "Ediciones El País, S.L.", formuló declinatoria por falta de jurisdicción. Dado traslado de la misma a la parte actora y al Ministerio Fiscal, formularon escritos, oponiéndose a la misma. La Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 21 de Barcelona, con fecha dieciséis de diciembre de dos mil once dictó Auto , cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «Desestimo la declinatoria deducida por Ediciones El País, S.L. y en consecuencia declaro la competencia de este juzgado para conocer de los presentes autos».

CUARTO.- La Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 21 de Barcelona, con fecha dieciséis de diciembre de dos mil once dictó Auto , atribuyendo el carácter reservado a la totalidad de los autos.

QUINTO.- El Ministerio Fiscal contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba: «tenga por contestada en tiempo y forma la demanda interpuesta y siguiendo los trámites del procedimiento ordinario convoque a las partes a la audiencia previa con el fin de que puedan llegar a un acuerdo transaccional o en caso negativo proponer las pruebas de que quieran valerse en el juicio oral, y en su caso señale la vista pública con citación de las partes, a los efectos legales oportunos».

SEXTO.- La procuradora D^a Verónica Cosculluela Martínez-Galofre, en representación de "Ediciones El País, S.L.", contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba «... acuerde la plena desestimación de la misma, absolviendo a mi representada de todas las pretensiones deducidas en su contra, con expresa condena en costas a la parte actora».

SÉPTIMO.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 21 de Barcelona, dictó sentencia núm. 156/2012 de fecha cuatro de octubre de dos mil doce , con la siguiente parte dispositiva: «Estimo la demanda interpuesta por A y B contra Ediciones El País, S.L. y en consecuencia:

» Declaro que la difusión realizada por Ediciones El País, S.L. de la noticia de autos supone una vulneración del **derecho** al honor, intimidad y protección de datos de ...

» Condono a Ediciones El País S.L. al cese inmediato a la difusión de dicha noticia, debiendo implantar las medidas tecnológicas adecuadas para impedir dicha difusión que se establecen en el suplico de la demanda y se dan por reproducidas, en aras a evitar que dicha noticia aparezca cuando se insertan los nombres y apellidos de ... en Google.

» En concreto y como medida más importante además de las establecidas en el suplico, a introducir el comando NO INDEX, de tal manera que con tal solo esta medida, poniendo los nombres y apellidos de ... en Google o en otro buscador no saldrá la noticia publicada en "El País" en el año 1.985.

» Habiendo quedado probado por la pericial del Sr. Daniel que en la fecha del juicio, cuando se insertan los nombres y apellidos de ... en Google, sale otra dirección web distinta a la establecida en el suplico de la demanda, es decir, hay una redirección automática a una nueva página, se estima el suplico de la demanda refiriéndose a aquella página web que contenga la noticia de autos.

» Condono a Ediciones El País, S.L. a indemnizar a ... en 7.000 euros

» Con condena en costas a Ediciones El País, S.L. ».

Tramitación en segunda instancia

OCTAVO.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de "Ediciones El País, S.L.". La representación de A y B se opuso al recurso interpuesto de contrario. El Ministerio Fiscal presentó escrito adhiriéndose parcialmente al recurso de apelación de la parte demandada.

NOVENO.- La resolución de este recurso correspondió a la sección 14ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 50/2013 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia núm. 486/2013 en fecha once de octubre de dos mil trece, cuya parte dispositiva dispone: « **FALLAMOS** : Desestimamos el recurso de apelación deducido por la representación procesal de Ediciones El País, S.L., y la adhesión del Ministerio Fiscal, y estimamos la impugnación de ... , contra la sentencia dictada el día 4 de octubre de 2012, que debemos revocar y revocamos en parte la misma, y, en consecuencia, procede completar la sentencia, y estimar la condena a Ediciones El País, S.L. al cese en el uso de los datos personales de ... en el código fuente de la página web que contiene la noticia de ... y en la propia página web, sin que pueda constar ni sus nombres ni apellidos ni sus iniciales. Y, que se condene a la demandada a no publicar en ninguna noticia que se refiriese al procedimiento los datos identificativos de ... ni sus nombres ni apellidos ni sus iniciales. Y, sin expresa imposición de las costas de esta alzada causadas por la impugnación de las actoras, y con condena a la demandada a las costas causadas por su recurso de apelación ».

Interposición y tramitación del recurso de casación

DÉCIMO.- La procuradora Dª Verónica Cosculluela Martínez-Galofre, en representación de "Ediciones El País, S.L.", interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Primero.- Caducidad de la acción ejercitada: infracción del art. 9.5 de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, del protección civil del **derecho** al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en relación con la vulneración del art. 20.1.d) de la Constitución Española .

»Segundo.- Infracción del art. 7 de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, en relación con el art. 2.1 del mismo Cuerpo normativo y en conexión con la vulneración del art. 20.1.d de la Constitución Española ».

UNDÉCIMO.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó Auto de fecha nueve de septiembre de dos mil catorce, cuya parte dispositiva es como sigue: «1º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la mercantil Ediciones El País, S.L., contra la sentencia dictada, en fecha 11 de octubre de 2013, por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 14ª), en el rollo de apelación nº 50/2013 dimanante de los autos de juicio ordinario nº 1256/2011, del Juzgado de Primera Instancia nº 21 de Barcelona.

2º) Y de conformidad y a los fines dispuestos en el art. 485 LEC 2000, entréguese copias del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala, para que formalice su oposición por escrito en el plazo de veinte días, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría, y transcurrido dicho plazo, a los mismos fines, dese traslado de las actuaciones al Ministerio Fiscal ».

UNDÉCIMO.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito. El Ministerio Fiscal presentó escrito oponiéndose a la estimación del recurso de casación.

DUODÉCIMO.- Por providencia de 30 de junio de 2015 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 23 de septiembre de 2015, en que ha tenido lugar.

DECIMOTERCERO.- En fecha 23 de septiembre de 2015 fue dictado auto en el que se declararon reservadas las actuaciones de este recurso y la celebración a puerta cerrada de las actuaciones orales que puedan producirse, y que la sentencia que se dicte solo pudiera publicarse por el Centro de Documentación Judicial, y distribuirse por el gabinete de prensa, eliminando los datos personales de las demandantes.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Rafael Sarazá Jimena**, Magistrado de Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-Antecedentes del caso.

1.- En la redacción de los antecedentes que permitan entender adecuadamente las cuestiones suscitadas en el recurso, esta Sala será deliberadamente imprecisa al referirse a extremos que posibiliten la identificación de las personas que han interpuesto la demanda, puesto que de otra forma, una acción judicial dirigida a proteger **derechos** de la personalidad, algunos directamente relacionados con la privacidad y el deseo de anonimato de esas personas, podría tener un efecto contrario al legítimamente buscado. Por esas mismas razones se ha eliminado de los antecedentes de hecho de esta resolución la fecha concreta de la noticia y algún otro dato que facilitaba identificar a las personas demandantes (así serán nombradas a lo largo de esta resolución).

2.- Las dos personas demandantes resultaron detenidas en los años ochenta por hechos relacionados con el tráfico de drogas. Estas personas eran a su vez consumidoras de estas drogas y tenían un alto grado de drogodependencia, de modo que cuando fueron detenidas e ingresadas en prisión hubieron de ser atendidas por sufrir síndrome de abstinencia. En la operación resultaron detenidas otras personas, una de las cuales era familiar de un conocido político.

El periódico "El País" publicó en las fechas inmediatamente posteriores a su detención e ingreso en prisión una noticia en la que se recogían estos hechos, en concreto la detención, el motivo de la misma, el ingreso en prisión de las personas detenidas, la drogodependencia y el tratamiento médico facilitado a las personas demandantes para mitigar su síndrome de abstinencia. En esta noticia, las personas demandantes, como el resto de los detenidos, aparecían identificadas con sus nombres y apellidos e incluso con su profesión.

3.- Las personas demandantes fueron condenadas en su día por estos hechos, por un delito de contrabando (la droga había sido introducida desde el extranjero). Posteriormente, superaron su adicción a las drogas y desarrollaron normalmente su vida familiar y profesional.

4.- En noviembre de 2007 la empresa demandada permitió el acceso público general y gratuito a la hemeroteca digital del diario "El País". La página web en la que se encontraba recogida la noticia publicada en su día sobre estos hechos no contenía ningún código ni instrucción (tales como el fichero *robots.txt* o la instrucción *noindex*) que impidiera que los motores de búsqueda indexaran las palabras contenidas en el código fuente, concretamente los datos personales de las personas demandantes, y las almacenaran en sus bases de datos para permitir búsquedas mediante la utilización de estos datos (concretamente, el nombre y apellidos) como palabras clave. Es más, estos datos personales aparecían como palabras clave en la cabecera de dicho código fuente, con lo cual se resaltaba su relevancia y se facilitaba que en los espacios de publicidad "on line" que contenía la página web apareciera publicidad relacionada con estas personas, puesto que se trata del texto marcado como contexto para escoger la publicidad "on line".

Asimismo, en la página web se incluían las instrucciones *index* y *follow*, que potenciaban la indexación del contenido de la página y su inclusión en las bases de datos de los motores de búsqueda, tales como Google o Yahoo, y mejoraban el posicionamiento de esta página en las listas de resultados obtenidos al realizar una búsqueda utilizando como palabras clave el nombre y apellidos de las personas demandantes. De este modo, cuando se introducía el nombre y los apellidos de una de las personas demandantes, el enlace a la web de la hemeroteca digital de El País que contenía la noticia aparecía como primer resultado en Google y Yahoo. Cuando se hacía con el nombre y los apellidos de la otra persona demandante, aparecía en primer lugar en la lista de resultados de Google y en tercer lugar en la lista de resultados de Yahoo.

5.- Las personas demandantes solicitaron en 2009 a la demandada, "Ediciones El País, S.L." (en lo sucesivo, Ediciones El País) que cesara en el tratamiento de sus datos personales en el sitio web www.elpais.com o que los sustituyera por las iniciales de sus nombres y apellidos, y que adoptara las medidas tecnológicas necesarias para que la página web de la noticia no fuera indexada por los motores de búsqueda de Internet. Ediciones El País rechazó la petición de las personas demandantes, alegando que la libertad de información amparaba su conducta pues la noticia se contenía en la hemeroteca digital como cualquier otra, y no podía proceder al borrado o modificación del artículo pues ello equivaldría a la retirada de los archivos existentes en las hemerotecas; y asimismo, que no podía adoptar medida alguna para evitar que los proveedores de servicios de búsqueda en Internet indexaran la noticia.

6.- En septiembre de 2011 se interpuso la demanda origen de este proceso, en la que las personas demandantes solicitaron, resumidamente, que se declarara que la difusión realizada por Ediciones El País, a través del sitio web www.elpais.com de la noticia publicada por el diario "El País", suponía una vulneración del **derecho** a la intimidad y al honor de las personas demandantes, y se condenara a Ediciones El País al cese inmediato en la difusión a través de Internet de dicha noticia; se declarara que la utilización por Ediciones El País de los nombres y apellidos de las personas demandantes en el código fuente de la página web vulneraba



el **derecho** a la intimidad y al honor de las demandantes y, en consecuencia, se condenara a Ediciones El País al cese inmediato en el uso de sus datos personales; se declarara que el modo en que Ediciones El País había programado la página web que contenía la información, permitiendo que los proveedores de servicios de intermediación de búsqueda indexaran su contenido por el nombre y apellidos de las personas demandantes, suponía una vulneración de su **derecho** a la intimidad y al honor; se declarara que el tratamiento de los datos personales de las personas demandantes que Ediciones El País realizaba en la página web DIRECCION000 y en el código fuente de la misma constituía una vulneración del **derecho** a la protección de datos personales de las demandantes y, en consecuencia, se condenara a Ediciones El País al cese inmediato en el uso de sus datos personales contenidos en la página web DIRECCION000 y en el código fuente de la misma o, subsidiariamente, a sustituir los nombres y apellidos de las demandantes por las iniciales de los mismos; se condenara a Ediciones El País a implantar las medidas tecnológicas necesarias para impedir que la página web que contenía la información fuera indexada por los proveedores de servicios de intermediación de búsqueda y por el propio buscador interno del sitio web www.elpais.com cuando se buscara información por el nombre y apellidos de las personas demandantes; solicitaban asimismo una indemnización y que se condenara a Ediciones el País a no publicar en ninguna noticia referida al presente procedimiento los datos identificativos de las personas demandantes. Por último, solicitaban que se notificara a los proveedores de servicios de intermediación de búsqueda la sentencia, así como al proveedor de servicios de intermediación de hospedaje del sitio web www.elpais.com.

7.- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia en cuyo fallo declaraba estimar la demanda y declaraba que la difusión de la noticia realizada por Ediciones El País suponía una vulneración del **derecho** al honor, intimidad y protección de datos de las personas demandantes, le condenaba al cese inmediato de la difusión de dicha noticia y a implantar las medidas tecnológicas adecuadas para impedir dicha difusión para evitar que dicha noticia apareciera cuando se insertaban los nombres y apellidos de las personas demandantes en Google, y en concreto a introducir el comando *no index*, y le condenaba a indemnizar a las personas demandantes en 7.000 euros a cada una de ellas, así como al pago de las costas.

El Juzgado consideró que la información no era veraz porque las personas demandantes habían sido condenadas finalmente por un delito de contrabando y tenían cancelados sus antecedentes penales. Que la divulgación de los antecedentes penales de una persona atentaba contra su reputación y podía lesionar su intimidad. Y que la pretensión de las personas demandantes estaba también amparada por su **derecho** a la protección de datos de carácter personal.

Afirmaba la sentencia que la finalidad de información ya se obtuvo cuando se publicó la noticia en los años ochenta, en la edición en papel del diario, por lo que el volcado de la hemeroteca al soporte digital solo tenía una finalidad mercantilista de incremento de los ingresos publicitarios. El interés económico de Ediciones El País, se decía en la sentencia, no podía prevalecer sobre los **derechos** al honor, la intimidad y la protección de datos de las personas demandantes, que no son personajes públicos y han superado ya sus problemas de adicción a las drogas. Por ello no se les debía negar un "**derecho al olvido**".

Tal vulneración de los **derechos** de la personalidad de las personas demandantes no podía justificarse por la libertad de información por la falta de veracidad, falta de interés público de la noticia y de relevancia pública de las personas demandantes, y por la falta de finalidad periodística de la inclusión de la noticia en la hemeroteca digital de El País.

Por tal razón condenaba a la empresa demandada a cesar en la difusión de la noticia mediante la introducción de la instrucción *noindex* para que la página web que contenía la noticia no fuera indexada por los datos personales de las personas que aparecían en ella y no aparecieran en las listas de resultados de los buscadores de Internet cuando se introducían como palabras clave el nombre y apellidos de tales personas. Ello no impedía que la noticia siguiera estando en la hemeroteca digital de El País. Condenaba también a Ediciones El País a pagar una indemnización de 7.000 euros a cada una de las personas demandantes.

8.- Ediciones El País interpuso recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, alegando que la acción estaba caducada y que no existía vulneración ilegítima de los **derechos** al honor, la intimidad y la protección de datos, porque su actuación estuvo legitimada por el ejercicio de la libertad de información, por la veracidad e interés general de la noticia.

Las personas demandantes no solo se opusieron al recurso de apelación sino que también impugnaron la sentencia de primera instancia, pues consideraron que la sentencia había incurrido en incongruencia omisiva pues no se había pronunciado sobre la solicitud de cese en el tratamiento de sus datos personales o, subsidiariamente, la sustitución de los nombres y apellidos por las iniciales en la noticia y en el código fuente de la página web que la contiene y sobre la petición de que cualquier noticia que el diario El País publique sobre el proceso omita los datos identificativos de las personas demandantes.

El Ministerio Fiscal informó que debía admitirse el recurso en lo relativo a la inexistencia de vulneración de los **derechos** al honor y la protección de datos, manteniendo la declaración de vulneración del **derecho** a la intimidad y las medidas acordadas para evitar la indexación de la noticia.

9.- La sentencia de la Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación de Ediciones El País y declaró estimar la impugnación de las personas demandantes, por lo que añadió la condena a Ediciones El País a cesar en el uso de los datos personales en el código fuente de la página web que contenía la noticia, « *sin que puedan constar ni sus nombres ni apellidos ni sus iniciales* », y a no mencionar los datos identificativos de las personas demandantes ni sus nombres y apellidos, ni sus iniciales, en la noticia que pudiera publicar sobre el proceso.

10.- Ediciones El País ha interpuesto recurso de casación contra esta sentencia. Las personas demandantes se han opuesto a tal recurso y el Ministerio Fiscal solicitó su desestimación.

SEGUNDO.- Formulación del primer motivo del recurso de casación.

1.- El primer motivo del recurso de casación de Ediciones El País se titula así: « *Caducidad de la acción ejercitada: infracción del art. 9.5 de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, de la protección civil del **derecho** al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, en relación con la vulneración del art. 20.1.d) de la Constitución Española.* » (énfasis de mayúscula y negrilla suprimido).

2.- El motivo se fundamenta, resumidamente, en que el contenido de la página web cuestionada es el mismo que el de la noticia publicada en los años ochenta en la edición en papel del diario, por lo que las apreciaciones sobre la falta de veracidad y de interés público de la noticia se estarían refiriendo a una acción que estaría caducada por el paso de más de cuatro años desde que se difundió la información. Y que la digitalización de la noticia se había producido antes del año 2002, en que culminó tal proceso de digitalización de la hemeroteca de El País, por lo que cuando se interpuso la demanda en 2011 la acción estaba prescrita, sin que fuera relevante que el acceso a la hemeroteca fuera gratuito o de pago.

TERCERO.- Decisión de la Sala. Extremos relevantes para apreciar si la acción está caducada.

1.- Las personas demandantes han afirmado en su demanda y reiterado a lo largo del proceso que su acción no tiene por objeto la publicación de la noticia en los años ochenta en la edición en papel del diario El País, sino el tratamiento de sus datos personales consecuencia de la digitalización de la noticia con determinadas características técnicas que permiten su indexación y aparición en los resultados de los buscadores de Internet de modo que se vulnera su honor y su intimidad.

2.- Ello supone que lo relevante para apreciar si la acción ha caducado no es cuándo se publicó la noticia en el periódico en papel, sino si persiste el tratamiento de los datos personales que no cumple los requisitos de la normativa sobre protección de datos personales y causa un daño a los afectados al vulnerar su honor y su intimidad.

Las sentencias de esta Sala núm. 899/2011, de 30 de noviembre, 28/2014, de 29 de enero, y 307/2014 de 4 de junio, consideraron que los daños producidos por el tratamiento de los datos personales que no cumpla los requisitos que establece el ordenamiento jurídico, tienen naturaleza de daños continuados y que el plazo para el ejercicio de la acción de protección de los **derechos** del afectado por el tratamiento ilícito de datos personales no se inicia en tanto el afectado no tenga conocimiento del cese de dicho tratamiento.

Cuando se interpuso la demanda, persistía el tratamiento de los datos personales que las personas demandantes consideraban ilícito, vulnerador de sus **derechos** fundamentales y causante de daños cuya indemnización solicitaban, pues sus datos personales seguían incluidos en la web en un modo que permitía su indexación por los buscadores de Internet, por lo que la acción para solicitar el cese del tratamiento de los datos personales y la indemnización de los daños no había caducado.

CUARTO.- Formulación del segundo motivo del recurso de casación.

1.- El epígrafe que encabeza el segundo motivo del recurso de casación formulado por Ediciones El País es el siguiente: « *Infracción del art. 7 de la Ley Orgánica 1/82, de 5 de mayo, en relación con el art. 2.1 del mismo Cuerpo normativo y en conexión con la vulneración del art. 20.1.d de la Constitución Española* » (énfasis de mayúscula y negrilla suprimido).

2.- Son varios los argumentos que se exponen para fundamentar el motivo del recurso.

La recurrente critica que se hagan reiteradas referencias a la finalidad económica de la digitalización de su hemeroteca, puesto que el carácter privado de un medio de información y la utilización de la publicidad como fuente de ingresos no impide que su actuación pueda estar amparada por las libertades de expresión y de información del art. 20 de la Constitución.

Los hechos recogidos en la noticia posteriormente incluida en la hemeroteca digital fueron veraces y tenían interés público, pues lo tienen las informaciones relativas a la comisión de delitos y la averiguación y detención de sus autores. El transcurso del tiempo no convierte la noticia en inveraz ni en carente de interés público.

Alega también que la expresión de los nombres y apellidos de los implicados en hechos delictivos está amparada por la libertad de información, como ha declarado el Tribunal Constitucional.

Y en cuanto a la protección de datos personales, la actuación de la demandada constituiría un tratamiento de datos personales con fines periodísticos que estaría amparada por la libertad de información.

QUINTO.- Decisión de la Sala (I). El tratamiento de datos personales que realiza el editor de una página web.

1.- Como se ha visto al analizar la alegación de caducidad de la acción, la actuación objeto de la demanda no es la publicación de la noticia en la edición en papel del periódico en los años ochenta, sino el tratamiento de los datos personales derivado de la inclusión de los nombres y apellidos en el código fuente de la página web de la hemeroteca digital de El País en que se digitalizó tal noticia con un tratamiento que permite su indexación por los motores de búsqueda de Internet.

Por tanto, no puede enjuiciarse ahora si el modo en que se publicó la noticia en la edición del periódico en papel, en los años ochenta, fue o no lícito. La acción para declarar la ilicitud de aquella información habría caducado, y una acción como la ejercitada en la demanda, relativa a lo que se ha venido en llamar el "**derecho al olvido** digital", no puede tener como consecuencia la declaración de ilicitud de la información publicada en su día. En consecuencia

, ha de partirse de la licitud de la publicación de la información en la que aparecían mencionadas las personas demandantes, y ceñir el enjuiciamiento al tratamiento de sus datos personales derivado de la digitalización de la hemeroteca del diario en que dicha información fue publicada.

2.- El editor de una página web en la que se incluyen datos personales realiza un tratamiento de datos personales y como tal es responsable de que dicho tratamiento de datos respete las exigencias de la normativa que lo regula, en concreto las derivadas del principio de calidad de los datos. Así lo ha considerado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, TJUE) en las sentencias de 6 de noviembre de 2003 (caso *Lindqvist*, asunto C-101/01, apartado 25) y 13 de mayo de 2014 (caso *Google Spain S.L. contra Agencia Española de Protección de Datos*, asunto C-131/12, párrafo 26, en lo sucesivo, STJUE del caso *Google*).

Aunque la STJUE del caso *Google* analizó la responsabilidad de los gestores de motores de búsqueda en Internet (tales como Google, Yahoo, Bing, etc.) por el tratamiento de datos personales en informaciones contenidas en páginas web cuyos vínculos aparecían en la lista de resultados de tales buscadores cuando los datos personales (en concreto el nombre y apellidos) eran utilizados como palabras clave para la búsqueda, ello no significa que los editores de las páginas web no tengan la condición de responsables del tratamiento de esos datos personales, con los consiguientes deberes de respetar el principio de calidad de datos y atender el ejercicio de los **derechos** que la normativa de protección de datos otorga a los afectados, y la responsabilidad derivada de no respetar estas exigencias legales. Los editores de páginas web tienen la posibilidad de indicar a los motores de búsqueda en Internet que desean que una información determinada, publicada en su sitio, sea excluida total o parcialmente de los índices automáticos de los motores, mediante el uso de protocolos de exclusión como *robot.txt*, o de códigos como *noindex* o *noarchive*. Así lo recuerda la STJUE del caso *Google* en su párrafo 39.

3.- En consecuencia, Ediciones El País es responsable del tratamiento de los datos personales de las personas demandantes contenidos en la página web cuestionada, y como tal está sometido a todas las obligaciones que se derivan de la Constitución, el Convenio Europeo de **Derechos** Humanos, la Carta de **Derechos** Fundamentales de la Unión Europea, el Convenio núm. 108 del Consejo de Europa de 28 de enero de 1981, la Directiva 1995/46/CE, de 24 octubre, del Parlamento Europeo y del Consejo de la Unión Europea, de protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (en lo sucesivo, la Directiva), y la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo, LOPD), en la interpretación que de dichas normas han hecho tanto el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo como el TJUE y el Tribunal Europeo de **Derechos** Humanos (en lo sucesivo, TEDH).

SEXTO.- Decisión de la Sala (II). El tratamiento de datos personales en las hemerotecas digitales y la libertad de información. Ponderación con los **derechos de la personalidad con los que entra en conflicto.**

1.- La recogida y el tratamiento automatizado de datos de carácter personal están regidos por los principios de adecuación, pertinencia, proporcionalidad y exactitud. Estos principios conforman lo que en la terminología de la normativa de protección de datos se denomina "calidad de los datos" (arts. 6 de la Directiva y 4 LOPD).

Los datos personales objeto de tratamiento automatizado han de ser exactos (art. 6.1.e de la Directiva y 4.3 LOPD), adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades para las que se hayan obtenido (art. 6.1.d de la Directiva y 4.1 LOPD).

2.- La exigencia de veracidad en los datos objeto de tratamiento no ha sido vulnerada por Ediciones El País. No son correctas las consideraciones que en las sentencias de instancia afirman lo contrario. Que la intervención de las personas demandantes en las actividades delictivas relacionadas con el tráfico de drogas o su dependencia de la droga hubieran sucedido en los años ochenta y que actualmente estas personas lleven una vida personal, familiar y profesional que pueda considerarse completamente normal y hayan superado su adicción a las drogas no supone que la publicación de esa información en la hemeroteca digital de El País sea inveraz y que también lo sea el tratamiento de sus datos personales que supone la posibilidad de indexación de las palabras relativas a tales datos y que permite la aparición de la noticia en un lugar destacado de las listas de resultados de los motores de búsqueda de Internet. La noticia resulta accesible tal como fue publicada, con indicación de su fecha, con lo cual la exigencia de veracidad se cumple.

3.- El problema no es que el tratamiento de los datos personales sea inveraz, sino que pueda no ser adecuado a la finalidad con la que los datos personales fueron recogidos y tratados inicialmente. El factor tiempo tiene una importancia fundamental en esta cuestión, puesto que el tratamiento de los datos personales debe cumplir con los principios de calidad de datos no solo en el momento en que son recogidos e inicialmente tratados, sino durante todo el tiempo que se produce ese tratamiento. Un tratamiento que inicialmente pudo ser adecuado a la finalidad que lo justificaba puede devenir con el transcurso del tiempo inadecuado para esa finalidad, y el daño que cause en **derechos** de la personalidad como el honor y la intimidad, desproporcionado en relación al **derecho** que ampara el tratamiento de datos.

Un ejemplo claro de lo expuesto es que el tratamiento de datos personales en ficheros sobre solvencia patrimonial no puede tener por objeto datos adversos cuando tengan más de seis años de antigüedad (art. 29.4 LOPD). El tratamiento de los datos personales de un deudor moroso que inicialmente era lícito, deviene ilícito por ser obsoleto e inadecuado a la finalidad del tratamiento cuando transcurre un determinado tiempo, que en este caso es fijado con precisión por la normativa legal, pese a no ser inveraz.

4.- Es necesario por tanto realizar una ponderación entre los **derechos** y bienes jurídicos en juego para decidir si es lícito el tratamiento de los datos personales de las personas demandantes como consecuencia de la digitalización de la hemeroteca de El País.

La posición jurídica de Ediciones El País no viene determinada únicamente por su interés económico en la digitalización de su hemeroteca, a la vista de los ingresos económicos que obtiene con la publicidad "on line" que aparece en pantalla cuando se consultan las noticias de la hemeroteca. Como acertadamente alega esta sociedad en su recurso, el hecho de que se trate de una empresa de comunicación privada que tiene como objetivo la obtención de un beneficio económico, para lo que tiene una gran importancia la explotación publicitaria de su sitio web, no convierte su conducta en ilícita ni le priva de la protección derivada del ejercicio de las libertades de expresión y de información protegidas en los arts. 20 de la Constitución , 10 del Convenio Europeo para la protección de los **derechos** y de las libertades fundamentales, y 11 de la Carta de **Derechos** Fundamentales de la Unión Europea.

5.- El TEDH ha declarado que las hemerotecas digitales entran en el ámbito de protección del art. 10 del Convenio Europeo de los **derechos** y de las libertades fundamentales. En las sentencias de 10 de marzo de 2009 (caso *Times Newspapers Ltd -núms. 1 y 2- contra Reino Unido* , párrafo 45) y de 16 de julio de 2003 (caso *Węgrzynowski y Smolczewski* contra Polonia, párrafo 59), el TEDH ha afirmado que los archivos de Internet suponen una importante contribución para conservar y mantener noticias e información disponibles, pues constituyen una fuente importante para la educación y la investigación histórica, sobre todo porque son fácilmente accesibles al público y son generalmente gratuitos.

Ahora bien, la función que cumple la prensa en una sociedad democrática cuando informa sobre sucesos actuales y cuando ofrece al público sus hemerotecas es distinta y debe tratarse de modo diferente. Así lo ha hecho el TEDH, que ha considerado que mientras que la actividad de los medios de comunicación cuando transmiten noticias de actualidad es la función principal de la prensa en una democracia (la de actuar como un "perro guardián", en palabras de ese tribunal), el mantenimiento y puesta a disposición del público de las hemerotecas digitales, con archivos que contienen noticias que ya se han publicado, ha de considerarse como una función secundaria, en la que el margen de apreciación de que disponen los Estados para lograr el equilibrio entre **derechos** es mayor puesto que el ejercicio de la libertad de información puede considerarse menos intenso.

Internet es una herramienta de información y de comunicación que se distingue particularmente de la prensa escrita, principalmente en cuanto a su capacidad para almacenar y difundir información. Esta red electrónica,

que comunica a millones de usuarios por todo el mundo, no está y posiblemente nunca estará sometida a las mismas reglas ni al mismo control que la prensa escrita, pues hace posible que la información sea accesible a millones de usuarios durante un tiempo indefinido. El riesgo de provocar daños en el ejercicio y goce de los **derechos** humanos y las libertades, particularmente el **derecho** al respeto de la vida privada, que representa el contenido y las comunicaciones en Internet, es sin duda mayor que el que supone la prensa escrita. Así lo ha entendido el TEDH en sus sentencias de 16 de julio de 2003, caso *Wegrzynowski y Smolczewski contra Polonia* , párrafo 58 , y 5 de mayo de 2011, caso *Equipo Editorial de Pravoye Delo y Shtekel contra Ucrania* , párrafo 63.

6.- Por tanto, hay que ponderar el ejercicio de la libertad de información que supone la edición y puesta a disposición del público de hemerotecas digitales en Internet, que otorga un ámbito de protección menos intenso que la publicación de noticias de actualidad, y el respeto a los **derechos** de la personalidad, fundamentalmente el **derecho** a la intimidad personal y familiar pero también el **derecho** al honor cuando la información contenida en la hemeroteca digital afecta negativamente a la reputación del afectado.

Los elementos para realizar esta ponderación son el potencial ofensivo que para los **derechos** de la personalidad tenga la información publicada y el interés público que pueda suponer que esa información aparezca vinculada a los datos personales del afectado.

Este interés no puede confundirse con el gusto por el cotilleo o la maledicencia. Como ha dicho algún autor, lo relevante no es tanto el "interés del público" (si se considerara que es amplio el sector de la población que quiera conocer las miserias de sus conciudadanos, aun las sucedidas mucho tiempo antes), sino el "interés público", esto es, el interés en formarse una opinión fundada sobre asuntos con trascendencia para el funcionamiento de una sociedad democrática. Este interés puede justificar que, cuando se trata de personas de relevancia pública, una información sobre hechos que afectan a su privacidad o a su reputación, aun sucedidos mucho tiempo atrás, esté vinculada a sus datos personales en un tratamiento automatizado como el que suponen las consultas a través de motores de búsqueda en Internet que indexan los datos personales existentes en las hemerotecas digitales. Las relaciones sociales se basan en buena medida en la información que tenemos de los demás, y el capital moral con que cuenta cada persona depende, en parte, del grado de confianza que inspire su trayectoria vital. Por eso, cuando concorra este interés en la información, está justificado que puedan ser objeto de tratamiento automatizado informaciones lesivas para la privacidad y la reputación, vinculadas a los datos personales, siempre que sean veraces, cuando se trata de personas de relevancia pública, aunque los hechos hayan sucedido hace mucho tiempo.

De ahí que la STJUE del caso *Google*, en su párrafo 97, afirme que los **derechos** al respeto a la vida privada y familiar y el **derecho** a la protección de datos de carácter personal « *prevalecen, en principio, no sólo sobre el interés económico del gestor del motor de búsqueda, sino también sobre el interés de dicho público en encontrar la mencionada información en una búsqueda que verse sobre el nombre de esa persona. Sin embargo, tal no sería el caso si resultara, por razones concretas, como el papel desempeñado por el mencionado interesado en la vida pública, que la injerencia en sus **derechos** fundamentales está justificada por el interés preponderante de dicho público en tener, a raíz de esta inclusión, acceso a la información de que se trate* ».

A estos efectos, puede servirnos para conceptuar qué es un personaje público la Resolución 1165, de 1998, de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa sobre el **derecho** a la vida privada, cuando afirma que los personajes públicos son las personas que desempeñan un oficio público y/o utilizan recursos públicos, y, en un sentido más amplio, todos aquellos que desempeñan un papel en la vida pública, ya sea en la política, en la economía, en el arte, en la esfera social, en el deporte y en cualquier otro campo.

También puede considerarse justificado este tratamiento de datos personales cuando los hechos concernidos y su vinculación con esas concretas personas presenten un interés histórico.

7.- En este caso, las personas demandantes carecen de cualquier relevancia pública, y los hechos objeto de la información carecen de interés histórico en tanto que vinculados a esas personas.

Ciertamente, los sucesos delictivos son noticiables por su propia naturaleza, con independencia de la condición de sujeto privado de la persona o personas afectadas por la noticia (SSTC 178/1993, de 31 de mayo, FJ 4 ; 320/1994, de 28 de noviembre, FJ 5 ; 154/1999, de 14 de septiembre , FJ 4). En general, reviste interés público la información tanto sobre los resultados de las investigaciones policiales, el desarrollo del proceso y el contenido de la sentencia, como sobre todos aquellos datos, aun no directamente vinculados con el ejercicio del "ius puniendi" [facultad sancionadora] del Estado, « *que permiten una mejor comprensión de su perfil humano o, más sencillamente, de su contexto vital* » de la persona que participa en el hecho delictivo (STC 154/1999). Asimismo, esta Sala, en sus sentencias núm. 946/2008, de 24 de octubre , y 547/2011, de 20 de julio , ha considerado justificada la publicación de datos de identidad de los implicados en hechos delictivos.

Pero una vez publicada la noticia en los medios de prensa por el interés que supone su carácter actual, el tratamiento automatizado de los datos personales de los implicados en ella, vinculado a la información de manera que una consulta a través de los motores de búsqueda de Internet en la que se utilice como palabras clave esos datos personales (particularmente el nombre y apellidos) arroje como resultados destacados los vínculos a las páginas de la hemeroteca digital en las que aparezca tal información, va perdiendo su justificación a medida que transcurre el tiempo si las personas concernidas carecen de relevancia pública y los hechos, vinculados a esas personas, carecen de interés histórico.

En el caso objeto del recurso, los hechos habían tenido lugar más de veinte años antes de que las personas demandantes hicieran uso frente a Ediciones El País de su **derecho** a la cancelación del tratamiento de sus datos personales, estas personas carecen de relevancia pública y su implicación en los hechos carece también de cualquier interés histórico.

La publicidad general y permanente de su implicación en aquellos hechos (posibilitada porque el tratamiento automatizado de sus datos personales realizado por Ediciones El País en su hemeroteca digital permitía su indexado y archivo en las bases de datos de los motores de búsqueda, al no usar el código *robots.txt* ni la instrucción *noindex* o *noarchive*, e incluso lo potenciaba al utilizar los datos personales en la cabecera del código fuente y al emplear las instrucciones *index* y *follow*) supuso un daño desproporcionado para el honor de las personas demandantes, al vincular sus datos personales con unos hechos que afectaban seriamente a su reputación, y para su intimidad, al hacer pública su drogodependencia en aquellas fechas, con tan solo introducir su nombre y apellidos en los motores de búsqueda de Internet utilizados con más frecuencia.

Ciertamente eran hechos veraces. Pero la licitud del tratamiento de los datos personales no exige solamente su veracidad y exactitud, sino también su adecuación, pertinencia y carácter no excesivo en relación con el ámbito y las finalidades para las que se haya realizado el tratamiento (art. 6.1.d de la Directiva y 4.1 LOPD). Y esos requisitos no concurren en un tratamiento de estos datos personales en que una consulta en un motor de búsqueda de Internet que utilice sus nombres y apellidos permita el acceso indiscriminado a la información más de veinte años después de sucedidos los hechos, y cause un daño desproporcionado a los afectados.

El tratamiento de esos datos personales pudo cumplir estos requisitos de calidad de los datos en las fechas cercanas al momento en que los hechos se produjeron y conocieron, pero el paso del tiempo ha supuesto que el tratamiento de estos datos vinculados a hechos pretéritos sea inadecuado, no pertinente y excesivo para la finalidad del tratamiento (en este sentido, STJUE del caso *Google*, párrafos 92 y 93).

No puede exigirse al editor de la página web que por su propia iniciativa depure estos datos, porque ello supondría un sacrificio desproporcionado para la libertad de información, a la vista de las múltiples variables que debería tomar en consideración y de la ingente cantidad de información objeto de procesamiento y tratamiento en las hemerotecas digitales. Pero sí puede exigírsele que dé una respuesta adecuada a los afectados que ejerciten sus **derechos** de cancelación y oposición al tratamiento de datos, y que cancele el tratamiento de sus datos personales cuando haya transcurrido un periodo de tiempo que haga inadecuado el tratamiento, por carecer las personas afectadas de relevancia pública, y no tener interés histórico la vinculación de la información con sus datos personales.

8.- El llamado "**derecho** al **olvido** digital", que es una concreción en este campo de los **derechos** derivados de los requisitos de calidad del tratamiento de datos personales, no ampara que cada uno construya un pasado a su medida, obligando a los editores de páginas web o a los gestores de los motores de búsqueda a eliminar el tratamiento de sus datos personales cuando se asocian a hechos que no se consideran positivos.

Tampoco justifica que aquellos que se exponen a sí mismos públicamente puedan exigir que se construya un currículum a su gusto, controlando el discurso sobre sí mismos, eliminando de Internet las informaciones negativas, "posicionando" a su antojo los resultados de las búsquedas en Internet, de modo que los más favorables ocupen las primeras posiciones. De admitirse esta tesis, se perturbarían gravemente los mecanismos de información necesarios para que los ciudadanos adopten sus decisiones en la vida democrática de un país.

Pero dicho **derecho** sí ampara que el afectado, cuando no tenga la consideración de personaje público, pueda oponerse al tratamiento de sus datos personales que permita que una simple consulta en un buscador generalista de Internet, utilizando como palabras clave sus datos personales tales como el nombre y apellidos, haga permanentemente presentes y de conocimiento general informaciones gravemente dañosas para su honor o su intimidad sobre hechos ocurridos mucho tiempo atrás, de modo que se distorsione gravemente la percepción que los demás ciudadanos tengan de su persona, provocando un efecto estigmatizador e impidiendo su plena inserción en la sociedad, inserción que se vería obstaculizada por el rechazo que determinadas informaciones pueden causar en sus conciudadanos.

9.- La consecuencia de lo expuesto es que la denegación por Ediciones El País de la cancelación del tratamiento de sus datos personales ante la solicitud hecha por las personas demandantes supuso una vulneración del **derecho** de protección de datos personales de las personas demandantes que trajo consigo la intromisión ilegítima en sus **derechos** al honor y a la intimidad. Tratándose de personas sin relevancia pública y careciendo de interés histórico que la información aparezca vinculada a dichas personas cuando se hace una búsqueda general en Internet utilizando como palabras clave sus nombres y apellidos, el daño es tan desproporcionado que no resulta amparado por el ejercicio de la libertad de información que supone la hemeroteca digital del diario (y el tratamiento en ella de datos personales que permita su indexación por los motores de búsqueda de Internet), que, como se ha dicho, tiene una importancia secundaria respecto de la publicación actual en el diario de las noticias que van sucediendo o que se van conociendo.

SÉPTIMO.- Decisión de la Sala (III). Consecuencias de la vulneración de tales **derechos. Improcedencia de modificar la información tal como aparece en la hemeroteca y de excluir el tratamiento de datos en el buscador interno de la web del diario digital.**

1.- La sentencia recurrida, al haber estimado plenamente la demanda, ha acordado, entre otros pronunciamientos, la adopción de medidas tecnológicas por Ediciones El País (como la utilización de códigos *robots.txt* o instrucciones *noindex*, etc.) para que la página web de su hemeroteca digital en la que aparecía la información sobre las personas demandantes que las relacionaba con el tráfico de drogas y su dependencia de tales drogas, no pueda ser indexada por los proveedores de servicios de Internet.

Tal medida es correcta puesto que supone dar satisfacción al **derecho** de cancelación que la normativa de protección de datos da a los afectados por un tratamiento de datos personales que no reúna los requisitos de calidad establecidos en dicha normativa, y no afecta desproporcionadamente a la libertad de información que ampara las hemerotecas digitales en Internet. Dicha medida permite que esas informaciones gravemente perturbadoras para el honor y la intimidad de los afectados, sobre hechos ocurridos muchos años antes, no resulten vinculadas a sus datos personales en las listas de resultados de los buscadores de Internet tales como Google, Yahoo, Bing, etc., al no existir un interés público ni histórico en que tal vinculación esté a disposición del público general mediante las listas de resultados de estos buscadores.

2.- La estimación plena de la demanda hecha por la Audiencia Provincial supone la adopción de otras dos medidas: la eliminación de sus datos personales del código fuente de la página web que contiene la noticia, suprimiendo sus nombres y apellidos, no permitiendo siquiera que consten sus iniciales, y la adopción de medidas técnicas que eviten que la información pueda ser indexada por el propio buscador interno de *www.elpais.com* cuando se busque información utilizando el nombre y los apellidos de las personas demandantes.

3.- La primera de las medidas adoptadas supone un sacrificio desproporcionado, por excesivo, del **derecho** a la libertad de información. El llamado "**derecho al olvido** digital" no puede suponer una censura retrospectiva de las informaciones correctamente publicadas en su día.

Las hemerotecas digitales gozan de la protección de la libertad de información, al satisfacer un interés público en el acceso a la información. Por ello, las noticias pasadas no pueden ser objeto de cancelación o alteración. El TEDH ha considerado que la protección de las hemerotecas digitales por el artículo 10 del Convenio implica que las noticias pasadas contenidas en ellas, a pesar de que su contenido pueda afectar a los **derechos** de las personas, no pueden ser eliminadas. La libertad de expresión protege el interés legítimo del público en acceder a los archivos digitales de la prensa, de modo que « *no corresponde a las autoridades judiciales participar en reescribir la historia* » (STEDH de 16 de julio de 2013, caso *Wegrzynowski y Smolczewski c. Polonia*, párrafo 65, con cita de la anterior sentencia de 10 de marzo de 2009, caso *Times Newspapers Ltd -núms. 1 y 2- contra Reino Unido*). Por tanto, la integridad de los archivos digitales es un bien jurídico protegido por la libertad de expresión (en el sentido amplio del art. 10 del Convenio de Roma, que engloba la libertad de información), que excluye las medidas que alteren su contenido eliminando o borrando datos contenidos en ellos, como puede ser la eliminación de los nombres de las personas que aparecen en tales informaciones o su sustitución por las iniciales.

4.- Tampoco puede admitirse la condena consistente en la adopción de medidas técnicas que impidan la indexación de los datos personales a efectos de su consulta por el motor de búsqueda interna de la web. Estos motores de búsqueda internos de las hemerotecas digitales solo sirven para localizar la información contenida en el propio sitio web una vez que el usuario ha accedido a dicho sitio web. No son por tanto asimilables a los motores de búsqueda de Internet tales como Google, Yahoo, Bing, etc.

La Sala considera que una medida como la acordada en la sentencia supone un sacrificio desproporcionado de la libertad de información protegida en el art. 20.1.d de la Constitución.

El riesgo para los **derechos** de la personalidad de las personas afectadas por la información guardada en la hemeroteca digital no radica tanto en que la información sea accesible a través del motor de búsqueda interno del sitio web en que se encuentra alojada, pues se trata de una búsqueda comparable a la que efectuaban quienes acudían a las viejas hemerotecas en papel, como en la multiplicación de la publicidad que generan los motores de búsqueda de Internet, y en la posibilidad de que mediante una simple consulta utilizando los datos personales, cualquier internauta pueda obtener un perfil completo de la persona afectada en el que aparezcan informaciones obsoletas sobre hechos ya remotos en la trayectoria vital del afectado, con un grave potencial dañoso para su honor y su intimidad, que tengan un efecto distorsionador de la percepción que de esta persona tengan los demás conciudadanos y le estigmatice. Es por eso que esa información debe resultar invisible para la audiencia general de los usuarios de los motores de búsqueda, pero no para la audiencia más activa en la búsqueda de información, que debe tener la posibilidad de acceder a las noticias en su integridad a través del sitio web de la hemeroteca digital.

Hay una enorme diferencia entre la búsqueda que quien desee tener información específica pueda realizar acudiendo a las diversas hemerotecas, que el perfil completo que cualquiera pueda obtener en un buscador de Internet con tan solo introducir el nombre de una persona en Internet. La supresión de la primera posibilidad (la búsqueda específica en el buscador de la hemeroteca digital) supone un daño desproporcionado para la libertad de información que ampara a las hemerotecas digitales.

5.- Cuando la persona afectada no tiene el carácter de personaje público y no existe un interés histórico en vincular la información a los datos personales de las personas implicadas, lo que permite el **derecho** al **olvido** digital, cuando los **derechos** de la personalidad del afectado entran en colisión con el **derecho** a la libertad de información que ampara a las hemerotecas digitales, es, en expresión utilizada por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos (caso *U.S. Department of Justice v. Reporters Committee* [109 S.Ct. 1468 (1989)]), la "oscuridad práctica" que supone evitar que con una simple búsqueda en Internet pueda accederse al perfil completo de la persona concernida, incluyendo informaciones obsoletas y gravemente perjudiciales para su reputación y su vida privada. Pero no permite reescribir las noticias ni impedir de modo absoluto que en una búsqueda específica en la propia hemeroteca digital pueda obtenerse tal información vinculada a las personas en ella implicadas.

6.- La consecuencia de lo expuesto es que debe estimarse en parte el recurso de casación y revocar los pronunciamientos relativos a la supresión de los datos personales en el código fuente y del nombre, apellidos o incluso iniciales, y a la prohibición de indexar los datos personales para su uso por el motor de búsqueda interno de la hemeroteca digital.

Procede mantener los pronunciamientos declarativos y los demás pronunciamientos de condena, bien entendido que cuando el fallo de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, asumido por la Audiencia Provincial, declara la ilicitud de la "difusión" de la noticia y condena a Ediciones El País a cesar en su "difusión", se está refiriendo exclusivamente al tratamiento de los datos personales incluidos en la noticia tal como se está haciendo en la hemeroteca digital, esto es, permitiendo su indexación por los motores de búsqueda de Internet.

Los demás pronunciamientos se mantienen, en concreto la obligación de Ediciones El País de instalar códigos o instrucciones en la página web que impidan la indexación y archivo de los datos personales de las personas demandantes en las bases de datos de los motores de búsqueda de Internet, la indemnización por los daños causados como consecuencia de la intromisión ilegítima en el honor y la intimidad por el tratamiento de los datos personales sin respetar las exigencias derivadas del principio de calidad de los datos, en lo relativo a su pertinencia, adecuación y proporción en relación a los fines para los que se hizo la recogida y el tratamiento de tales datos, y la prohibición de que en la publicación de cualquier noticia que se refiera a este proceso se incluyan datos que puedan identificar a las personas demandantes, como sus nombres, apellidos o iniciales.

OCTAVO.- Costas y depósitos

1.- La estimación parcial del recurso conlleva que, en cuanto a costas, no se haga especial declaración de las de ninguna de ambas instancias. Tampoco de las ocasionadas por este recurso, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

2.- Procédase a la devolución del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 8, de la Ley Orgánica del Poder Judicial .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS



1.- Estimar en parte el recurso de casación interpuesto por "Ediciones El País, S.L." contra la sentencia núm. 486/2013 dictada, en fecha once de octubre de dos mil trece, por la Audiencia Provincial de Barcelona, sección 14ª.

2.- Casamos en parte la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno en los pronunciamientos relativos a la supresión de los datos personales de las personas demandantes en el código fuente de la página web que contenía la información y de su nombre, apellidos o incluso iniciales, y a la prohibición de indexar los datos personales para su uso por el motor de búsqueda interno de la hemeroteca digital gestionada por la demandada, pronunciamientos que dejamos sin efecto, manteniendo el resto de los pronunciamientos de la sentencia recurrida.

3.- No procede imposición de costas del recurso de casación. No procede la imposición de las costas del recurso de apelación, ni de primera instancia. Devuélvase al recurrente el depósito constituido para interponer el recurso.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Francisco Marín Castán.- José Antonio Seijas Quintana.- Antonio Salas Carceller.- Francisco Javier Arroyo Fiestas.- Ignacio Sancho Gargallo.- Francisco Javier Orduña Moreno.- Rafael Sarazá Jimena.- Eduardo Baena Ruiz.-Pedro José Vela Torres.- FIRMADO Y RUBRICADO.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Sarazá Jimena**, ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como secretario de la misma, certifico.