

# EL DERECHO AL OLVIDO DE LOS DATOS RELATIVOS A PROCESOS JUDICIALES PENALES. LA OBLIGACIÓN DE ESTRUCTURAR LA LISTA DE RESULTADOS DE FORMA ACTUALIZADA POR PARTE DEL GESTOR DE UN MOTOR DE BÚSQUEDA

*Adrián Palma Ortigosa*

Doctorando. Departamento Derecho Constitucional.

Universidad de Valencia.

[Adrian.palma@uv.es](mailto:Adrian.palma@uv.es)

**RESUMEN:** Desde su nacimiento, el ejercicio del derecho al olvido ha entrado en confrontación directa con las libertades de expresión e información. La reciente sentencia que analizamos en este trabajo supone un paso más en la configuración de los contornos de este conflicto en el ámbito específico del tratamiento de datos personales especialmente sensibles y de relevancia penal llevados a cabo por un motor de búsqueda. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea ofrece una novedosa solución para aquellos casos en los que se solicite la retirada de enlaces presentes en el motor de búsqueda que remiten a sitios webs donde se informa de procesos judiciales penales.

**ABSTRACT:** Since its origins, the exercise of the right to be forgotten has been in conflict with the freedoms of expression and information. The recent decision analysed in this work marks another step further in the configuration of this conflict within the context of the processing of special categories of personal data and personal data relating to criminal convictions and offences carried out by a search engine. The Court of Justice of the European Union offers a novel solution for cases dealing with the removal of links present in the search engine that refer to websites where criminal judicial proceedings are reported.

**PALABRAS CLAVE:** datos relativos a condenas e infracciones penales, derecho al olvido, libertad de información.

**KEYWORDS:** personal data relating to criminal convictions and offences, right to be forgotten, freedom of information.

**SUMARIO:** 1. ANTECEDENTES. 2. FUNDAMENTOS JURÍDICO. 3. CONCLUSIONES.

## 1. ANTECEDENTES

La [STJUE asunto C-136/17 de 24 de septiembre de 2019](#)<sup>1</sup> que analizamos en este comentario enjuicia varias peticiones realizadas en distintos momentos por cuatro personas que solicitan la retirada de diversos enlaces de la lista del gestor del motor de búsqueda Google cuyas páginas web a las que redirige el mentado buscador aluden a noticias e información referida a dichos individuos. Concretamente, la primera solicitud se refiere a una ciudadana que solicita la eliminación de un enlace que remite a un fotomontaje satírico creado durante la fase de campaña electoral en la que participó (FJ 25). La segunda solicitud se refiere a un ciudadano que había ostentado un cargo en una congregación religiosa (FJ 26), y, la tercera y cuarta solicitud pretenden la eliminación de varios enlaces que remiten a varios artículos periodísticos que versaban sobre distintos procesos judiciales en los que de alguna manera estas personas habían formado parte, si bien, uno de los solicitantes resultó absuelto en el proceso judicial (FJ 27 y 28)

Dichas solicitudes de borrado de enlaces fueron presentadas ante Google que denegó la supresión, lo que llevo a los afectados a recurrir esta decisión ante la CNIL<sup>2</sup>. Esta autoridad pública, tras analizar las peticiones, decide archivarlas, lo que provoca que los denunciantes acaben recurriendo la decisión de la CNIL ante el *Conseil d'État* francés. Tras revisar los recursos presentados, el órgano judicial decide agruparlos y plantear varias cuestiones prejudiciales por entender que existen dificultades de interpretación de la Directiva 95/46 que requieren de un pronunciamiento del TJUE.

---

<sup>1</sup> [Asunto GC y otros contra CNIL, C-136/17 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea](#) de 24 de septiembre de 2019. ECLI:EU:C:2019:773

<sup>2</sup> Autoridad oficial que se encarga de velar por el derecho a la protección de datos en el estado francés.

## 2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

### 2.1 Configuración del derecho al olvido en el tratamiento de datos especialmente sensibles y penales por parte del gestor de un motor de búsqueda.

En la primera cuestión prejudicial el TJUE analiza el tratamiento de datos que llevan a cabo los motores de búsqueda y valora si dicho tratamiento debe cumplir las exigencias específicas previstas en la Directiva 95/46 referidas a las categorías especiales de datos reconocidas en el artículo 8 apartado primero y quinto, esto es, datos especialmente sensibles y datos referidos a condenas e infracciones penales, respectivamente<sup>3</sup>. Concretamente se analiza si se aplican al motor de búsqueda la prohibición general y restricciones para tratar dichos datos personales y, en su caso, las excepciones a tales prohibiciones previstas en la Directiva 95/46.

Para ello, el Tribunal indica que, aunque la actividad realizada por los motores de búsqueda presenta particularidades respecto de la llevada a cabo por los editores de sitios de internet cuando tratan datos especialmente sensibles o penales -lo que le puede llevar a limitar sus responsabilidades en virtud de tales particularidades-, ello no es óbice para entender inaplicadas las reglas referidas a las prohibiciones y excepciones de tratar dichos datos. Recuerda que la actividad llevada a cabo por tales buscadores puede afectar significativamente a los derechos fundamentales del interesado. (FJ 45 y 46)

Una vez el TJUE considera exigibles al motor de búsqueda las reglas contenidas en la Directiva respecto de los datos mencionados, en la segunda cuestión prejudicial, el TJUE evalúa cómo ha de proceder y qué elementos debe tener en cuenta el motor de búsqueda ante una solicitud de retirada de enlaces a una página web en la que figuran datos personales especialmente sensibles o relativos a condenas e infracciones penales. Para ello, el TJUE se apoya en la doctrina instaurada a raíz de la [STJUE Google - Mario Costeja](#), el artículo 17 del RGPD sobre el derecho al olvido y el artículo 11 de la CDFUE sobre la libertad de información. De manera que, en principio, el gestor de un motor de búsqueda está obligado a retirar tales enlaces, si bien, puede negarse a tal supresión cuando:

- El interesado haya hecho manifiestamente públicos los datos que aparecen en los sitios webs a los que dirigen los enlaces cuya retirada se solicita<sup>4</sup>.
- El enlace o enlaces que pretendan suprimirse sean estrictamente necesarios para proteger la libertad de información de los internautas potencialmente interesados en acceder a los sitios web mediante la búsqueda que ofrece dicho motor por ser tal libertad un interés público que se debe proteger<sup>5</sup>.

Hasta aquí, resulta poco novedosa la respuesta dada por parte del TJUE, ya que viene a apuntalar el régimen del derecho al olvido que se ha ido desarrollando en los últimos años desde que se reconoció por vez primera en la [STJUE Google - Mario Costeja Asunto C-131/12](#) <sup>6</sup>. Tal régimen exige una ponderación de los derechos en juego, esto es, la protección de datos personales y la libertad de información, si bien, y dado que el litigio que se analiza versa sobre datos especialmente sensibles y penales, hay que tener en cuenta también las prohibiciones generales de tratar estos datos y las excepciones a tales prohibiciones previstas en la normativa.

---

<sup>3</sup> Artículos 9 y 10 del RGPD respectivamente.

<sup>4</sup> Artículo 8.2.e) Directiva 95/46.

<sup>5</sup> Artículo 8.4 Directiva 95/46, en relación con los artículos 7, 8 y 11 de la CDFUE.

<sup>6</sup> Para un análisis cronológico de las sentencias y enfoques más relevantes del derecho al olvido desde su reconocimiento, véase entre otros: GUICHOT, E: “El reconocimiento y desarrollo del derecho al olvido en el derecho europeo y español”. *RAP*, 209 (2019), págs. 45-92. <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.209.02>

## 2.2 La naturaleza de los datos referidos a procesos judiciales penales: El deber de estructurar la lista de resultados de los enlaces de tal manera que presenten una imagen actual del procedimiento judicial.

La cuarta cuestión prejudicial se divide en dos partes que analizaremos de forma separada<sup>7</sup>.

En primer lugar, el TJUE valora la naturaleza concreta de los datos referidos a procesos judiciales incoados contra una persona física, como pueden ser aquellos que hacen referencia a su imputación, enjuiciamiento y en su caso una condena penal. En este sentido, el TJUE llega a la conclusión de que dichos datos constituyen datos relativos a las infracciones y a las condenas penales a los que se refiere el artículo 8. apartado.5 de la Directiva 95/46, independientemente de que se haya probado o no efectivamente la comisión de ese delito (FJ72). Por ello, cuando en un motor de búsqueda figuren determinados enlaces que remitan a sitios webs donde aparecen este tipo de datos, hay que entender que el motor de búsqueda realiza un tratamiento de los mismos (FJ 73).

En segundo lugar, al TJUE se le pregunta sobre el tipo de acciones que debe adoptar el gestor de un motor de búsqueda ante la solicitud de retirada de enlaces que dirigen a páginas webs en las que figuran datos referidos a procesos judiciales penales cuando dichos datos se refieran a etapas anteriores del procedimiento judicial y, habida cuenta del desarrollo de tal procedimiento, esa información ya no se ajuste a la situación actual<sup>8</sup> (FJ 71). En este sentido, el TJUE entiende que, en tales situaciones, el motor de búsqueda está obligado a retirar tales enlaces. No obstante, dado que también es relevante poder investigar acontecimientos pasados de un proceso judicial penal (FJ 76), tal supresión de los enlaces no se llevará a cabo cuando el motor de búsqueda –atendiendo a las circunstancias concretas<sup>9</sup>- considere que la inclusión de los enlaces controvertidos son estrictamente necesarios para el ejercicio del derecho a la libertad de información de los internautas potencialmente interesados (FJ 75 y 76). En estos supuestos, el TJUE establece que el motor de búsqueda *estará obligado, en todo caso, y a más tardar en el momento de la solicitud de retirada de enlaces, a estructurar la lista de resultados de tal manera que la imagen global que resulte de ella para el internauta refleje la situación judicial actual, lo que requerirá, en particular, que en dicha lista se indiquen en primer lugar enlaces a páginas web que contengan información al respecto.* (FJ 78)

Del contenido de este fundamento jurídico se entiende que, el motor de búsqueda deberá llevar a cabo todas las actuaciones que estén bajo su mano para evitar que de esa clasificación que ha de realizar de enlaces, se desprenda una imagen distorsionada y no actualizada del procedimiento judicial. Así, para lograr ese objetivo, el TJUE impone a los motores de búsqueda dos obligaciones separadas en distintas fases. En una primera, por defecto, el motor de búsqueda deberá estructurar los enlaces de la lista de resultados

---

<sup>7</sup> El TJUE no entra a resolver la tercera cuestión prejudicial debido a que su conocimiento quedaba vinculada al hecho de que el tribunal diera una respuesta negativa a la primera cuestión prejudicial, algo que no ocurre.

<sup>8</sup> La doctrina ha criticado el factor tiempo como criterio a la hora de proceder a la supresión de enlaces por los riesgos que supone para las libertades de información y expresión. BOIX PALOP, A: “El equilibrio entre los derechos del Artículo 18 de la Constitución, el derecho al olvido y las libertades informativas tras la Sentencia Google”, *RGDA*, 38 (2015), págs.17, 20 y 32. También haciendo alusión al factor tiempo: MURGA FERNÁNDEZ, J.P: “La protección de datos y los motores de búsqueda en Internet: cuestiones actuales y perspectivas de futuro acerca del derecho al olvido”. *Revista de Derecho Civil*, Vol. 4, Nº. 4, 2017, pág.199. <https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/280>

<sup>9</sup> Entre estas circunstancias el TJUE hace alusión a: la naturaleza y la gravedad de la infracción en cuestión, el desarrollo y el desenlace de dicho procedimiento, el tiempo transcurrido, el papel desempeñado por el interesado en la vida pública y su comportamiento en el pasado, el interés del público en el momento de la solicitud, el contenido y la forma de la publicación y las repercusiones de esta en el interesado (FJ 77).

de forma que reflejen la situación judicial actual. En dicha fase el motor de búsqueda se ayudará posiblemente de sus algoritmos para establecer de forma automatizada algún tipo de criterio cronológico o técnico que permita trasladar una imagen actualizada del proceso, sin que sea necesario el requerimiento del particular afectado<sup>10</sup>. En nuestra opinión, este proceso automatizado de clasificación de enlaces puede ser un primer filtro que sirva *grosso modo* para perfilar esa pretendida imagen global. En una segunda fase, independientemente de que el gestor del motor de búsqueda haya o no fijado la clasificación de enlaces por defecto, tal gestor deberá proceder a dicha clasificación cuando el interesado solicite la retirada de enlaces. Será en este momento cuando se analizará de forma particular la situación actual del proceso judicial. Es recomendable que en esta fase el gestor solicite al interesado la resolución judicial para poder priorizar unos u otros enlaces en base al contenido de la misma. Así, si, por ejemplo, a través de la sentencia judicial se constata que una persona no ha sido condenada por ningún ilícito penal, el motor de búsqueda debería priorizar aquellos enlaces que dirijan a informaciones que aludan a dicho resultado final, quedando relegados a páginas posteriores aquellos que hicieran alusión únicamente a la imputación inicial de la persona.

Tal proceso de clasificación puede presentar, no obstante, algunos problemas. En primer lugar, es probable que exista una insuficiencia de enlaces en la lista del buscador que no refleje la pretendida imagen actual del proceso judicial que debe mostrar el buscador. Así, no es infrecuente que los medios de comunicación presten mucha más atención y relevancia a la imputación de una persona que a su absolución, de manera que quede constancia en el buscador de los enlaces referidos a las primeras fases del proceso judicial, pero no a las últimas. En estos casos, muy probablemente, el buscador deberá proceder al borrado de los enlaces, en virtud de una valoración previa de los intereses en juego.

En segundo lugar, incluso cuando existan enlaces en el buscador que reflejen esa imagen actual, otro problema que también puede aparecer es el relativo a valorar qué enlaces deben aparecer en la parte alta de dicha lista cuando todos ellos reflejen esa imagen actual. En este sentido, entre los factores que podría tener en cuenta el buscador a la hora de priorizar unos enlaces sobre otros que dirigen a páginas webs proponemos los siguientes: portales que informan globalmente de todo el proceso judicial respecto de aquellas que sólo aluden a fases concretas del proceso; webs cuyos creadores del contenido son medios de comunicación convencionales respecto de blog o páginas personales; publicaciones más recientes respecto de las más antiguas, etc. El asunto no es baladí, ya que el motivo esencial por el que el TJUE permite al motor de búsqueda clasificar los enlaces y no proceder al borrado de estos se deriva de la propia actividad que lleva a cabo el motor de búsqueda al favorecer el ejercicio la libertad de información de los internautas cuando dicho motor presenta una lista de enlaces, los cuales, pueden dirigir a información desactualizada del proceso judicial.

Independientemente de los problemas prácticos indicados, pensamos que, a través de esta obligación, el TJUE trata de conciliar de forma específica los derechos e intereses que se ven implicados cuando un enlace en un motor de búsqueda dirige a una web que informa sobre un determinado procedimiento judicial penal. Así, al imponer esta

---

<sup>10</sup> En cumplimiento de las exigencias derivadas del RGPD en relación con el derecho al olvido, la doctrina pronosticaba la asunción por parte de los motores de búsqueda de automatizar los resultados relegando los enlaces más antiguos a las páginas posteriores del buscador. COTINO HUESO, L: "El conflicto entre las libertades de expresión e información en internet y el derecho a la protección de datos. El derecho al olvido y sus retos "un falso derecho, a juzgar por un falso tribunal". En: en BEL.I y CORREDOIRA.L, *Derecho de la información. El ejercicio del derecho a la información y su jurisprudencia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2015, pág.407.

obligación, por un lado se protege la libertad de información de la que gozan los potenciales internautas debido a que estos podrán seguir accediendo a través del buscador a páginas webs que en su caso aludan a hechos o acontecimientos pasados del procedimiento judicial y que pueden ser inexactos con la situación actual del proceso. Esto es, información referida a la imputación de una persona, aunque finalmente haya sido absuelta. Por otro lado, también se protege el derecho a la protección de datos en la media en que los enlaces webs que aparecerán en primer lugar en el buscador harán referencia a la situación actual del proceso judicial, lo que permitirá que cualquier internauta pueda hacerse una imagen global y cronológica del mentado procedimiento. Visto así, esta interpretación logra un equilibrio de derechos que permite que ninguno de ellos ceda completamente cuando entran en conflicto respecto del tratamiento de datos llevado a cabo por el gestor de un motor de búsqueda, tal y como viene ocurriendo hasta la fecha cuando el derecho al olvido es concedido y por consiguiente se eliminan todos los enlaces del buscador. De manera que, sin aludir expresamente al principio de proporcionalidad, el Tribunal aplica el juicio de necesidad a este conflicto de derechos al proponer una medida más moderada que logra el mismo propósito con igual eficacia.

Los efectos de esta resolución no se han hecho esperar y la Audiencia Nacional ([SAN 4714/2019 de 22 de noviembre de 2019](#)) ya ha dictado una sentencia donde ratifica lo descrito en la resolución objeto de este comentario<sup>11</sup>. A su vez, la sala de lo Contencioso del TS debe resolver en los próximos meses un asunto que presenta mucha similitud con la temática analizada ([ATS 7376/2019 de 5 de julio de 2019](#) FJ 5º). Resulta lógico que el TS también se alinee con esta nueva doctrina jurisprudencial.

Surge así la duda de si esta nueva obligación de estructurar los resultados se ampliará en el futuro a otros tipos de datos más allá de aquellos que se refieran a procesos judiciales penales.

Para finalizar, indicar que la solución que adopta aquí el TJUE recuerda bastante a la dinámica derivada del contenido de los nuevos derechos de rectificación y sobre todo al derecho a la actualización de informaciones en medios de comunicación digitales reconocidos en los artículos 85 y 86 de la Ley Orgánica 3/2018 (LOPDGDD).

### 3. CONCLUSIONES

Con arreglo a la sentencia comentada, ante la solicitud de retirada de un enlace que remiten a sitios de internet en los que se tratan datos personales especialmente sensibles (art. 9 RGPD) o datos relativos a infracciones y condenas penales (art. 10 RGPD), el motor de búsqueda está obligado a:

1. Retirar los enlaces solicitados a menos que los datos que aparecen en los sitios webs hayan sido manifestados públicamente por el interesado (art. 9.2.e RGPD) o tales datos sean necesarios para tutelar la libertad de información de los internautas potencialmente interesados en acceder a esa página web mediante la búsqueda que ofrece el buscador (art.17.3 a RGPD). Lo que le llevará a ponderar los derechos e intereses en juego.

2. Retirar los enlaces solicitados que dirijan a sitios webs cuya información aluda a datos desactualizados respecto de la situación actual de un procedimiento judicial penal. No obstante, el motor de búsqueda, una vez ponderados los intereses en juego, podrá negarse a la retirada de los enlaces por considerarlos necesarios para la protección de la libertad de información de los internautas. En estos casos, el motor de búsqueda deberá estructurar la lista de resultados del buscador de forma que dichos enlaces reflejen la

---

<sup>11</sup> Sentencia Audiencia Nacional. [Sala de lo Contencioso de 22 de noviembre de 2019](#). SAN 4714/2019 - ECLI: ES:AN:2019:4714 (FJº.6)

situación judicial actual del proceso penal. Se pasa en estos supuestos, por tanto, del borrado de enlaces –propio del derecho al olvido- a la clasificación actualizada de los mismos.