

EL DERECHO AL SECRETO DEL DESHONOR

MIGUEL CASINO RUBIO
Universidad Carlos III de Madrid

Cómo citar/Citation

Casino Rubio, M. (2020).

El derecho al secreto del deshonor.

Revista de Administración Pública, 213, 225-262.

doi: <https://doi.org/10.18042/cepc/rap.213.10>

Resumen

En el moderno derecho al olvido es posible ver varias dimensiones distintas. Seguramente, las más conocidas son las que están vinculadas al uso de Internet y al acceso a las noticias digitalizadas en los archivos web. Pero hay otra una vertiente, que nada tiene que ver con el nuevo entorno digital y tecnológico, y que es fuente asimismo de abundantes controversias. Es la que está comprometida en la decisión de la prensa escrita de volver a publicar una noticia que ya publicó en el pasado y que traslada al presente la imagen negativa de su protagonista. Este trabajo, sirviéndose de la jurisprudencia italiana, mucho más familiarizada con esta otra dimensión del derecho al olvido, repasa su contenido y sus requisitos y límites, y nota sus debilidades.

Palabras clave

Publicación de noticias ya publicadas; requisitos y límites; libertad de información o historiografía; el criterio de la relevancia de la noticia.

Abstract

In the modern right to be forgotten it is possible to see several different dimensions. Surely, the best known are those that are linked to the use of the Internet and access to the digitized news in the web files. But there is another aspect, which has nothing to do with the new digital and technological environment, and which is also the source of abundant controversies. It is the one that is committed to the decision of the press to republish a news that it has already published in the past and that translates to the present the negative image of its protagonist. This work, using Italian case-law, much more familiar with this other dimension of the right to be forgotten, reviews its content and its requirements and limits, and notices his weaknesses.

Keywords

Republication of already published news; requirements and limits; freedom of information or historiography; the criterion of essentiality.

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. II. LAS TRES DIMENSIONES DEL DERECHO AL OLVIDO. III. LA PUBLICACIÓN EN EL PERIÓDICO DE HOY DE NOTICIAS DE AYER. IV. LAS ENSEÑANZAS DEL ORDENAMIENTO ITALIANO: 1. El marco normativo. 2. Los requisitos de la información sobre datos personales en la jurisprudencia: 2.1. *La sentencia decálogo del periodista. La sentencia de 18 de octubre de 1984.* 2.2. *El carácter esencial de la información sobre datos personales y su motivación. La Sentencia de 12 octubre de 2012, n. 17408.* 2.3. *La publicación de imágenes personales. La Sentencia de 6 de junio de 2014, n. 12834.* 3. El derecho al olvido en la moderna jurisprudencia: 3.1. *El acta de nacimiento del derecho al olvido. La Sentencia de 9 de abril de 1998, n. 3679.* 3.2. *El caso de los periódicos de ayer que pueden leerse hoy en los archivos digitales. La Sentencia de 5 de abril de 2012, n. 5525.* 3.3. *Vol- ver sobre noticias o imágenes del pasado para ilustrar noticias nuevas. La Sentencia de 26 de junio de 2013, n. 16111.* 3.4. *Los términos del conflicto entre libertad de información y derecho al olvido. El Auto de 20 de marzo de 2018, n. 6919.* 3.5. *Un apunte de la jurisprudencia penal. La Sentencia de 22 de junio de 2017, n. 38747 (Caso Vittorio Emanuele de Saboya).* 4. La jurisprudencia europea: 4.1. *La STJUE de 13 de mayo de 2014 (caso Google c. Spain).* 4.2. *La STEDH de 19 de octubre de 2017 (caso Fuchsmann c. Alemania).* V. LA PUBLICACIÓN DE NOTICIAS YA PUBLICADAS. LIBERTAD DE PRENSA O HISTORIOGRAFÍA: 1. Observaciones preliminares. 2. Publicar otra vez noticias ya publicadas es historiografía, no periodismo. 3. La opinión de la Corte. VI. OBSERVACIONES FINALES A LA JURISPRUDENCIA ANOTADA. VII. SOBRE EL TRASLADO DE LA DOCTRINA ITALIANA AL ORDENAMIENTO ESPAÑOL.

I. INTRODUCCIÓN

En Roma, el 23 de marzo de 1944, la resistencia italiana ejecutó su acción más audaz contra la ocupación nazi. Ese día, a las 15:30 horas, al paso de una columna de soldados alemanes por vía Rasella, a la altura de los jardines del Palazzo del Quirinale, explotó una potente bomba que estaba escondida en un carro de basura colocado por un partisano disfrazado de barrendero. A consecuencia de la explosión, murieron treinta y tres soldados, y otros muchos sufrieron heridas graves.

El general Mältzer, comandante de las fuerzas de ocupación de la ciudad, fue uno de los primeros en llegar al lugar del atentado. Encolerizado ante la escena, ordenó a sus soldados que detuvieran a los transeúntes y a los vecinos de las viviendas cercanas, y los alinearan contra la pared del Palazzo Barberini. Aunque el propio general estuvo a punto de ejecutar personalmente a los detenidos, la intervención en el último instante de un coronel de las SS lo impidió, sin embargo.

Esa misma tarde, no obstante, al conocer la noticia del atentado, Hitler ordenó una represalia que, según dijo entonces, hiciera literalmente temblar al mundo. Mandó ejecutar a cincuenta civiles italianos por cada uno de los treinta y tres soldados alemanes muertos, es decir, ordenó la ejecución de un total de 1650 personas.

Aunque el hilo de lo sucedido inmediatamente después se enreda un poco en las páginas de sus comentaristas, parece que, luego de algunas tímidas protestas de algunos altos mandos alemanes, la proporción quedó fijada en diez civiles italianos por cada soldado alemán muerto, de manera que finalmente 330 personas habían de ser ejecutadas. La orden debía cumplirse de forma inmediata, en el plazo máximo de 24 horas.

En las horas que siguieron a la orden oficial, los mandos alemanes en Roma, encabezados por el comandante de la Gestapo en la ciudad, Herbert Kappler, se dedicaron a elaborar la lista de personas a fusilar.

Los primeros nombres que anotaron fueron los de los ciudadanos encarcelados con condenas a muerte pendientes, y a los que enseguida se añadieron los de cincuenta y siete judíos que estaban también presos en alguna de las cárceles alemanas de la ciudad a la espera de ser enviados a campos de concentración. La lista se alargó luego con los nombres, elegidos al azar o por simple arbitrio, de varias de las primeras personas detenidas tras el atentado, y de decenas de partisanos o incluso de simples sospechosos de serlo. También se añadieron los nombres de varios condenados por delitos menores. Todos sumados, ya de madrugada, la lista contenía el nombre de 269 personas.

En las primeras horas de la mañana del siguiente día 24 de marzo, mientras los alemanes siguen añadiendo nombres, Kappler llama al *Questore* de Roma, Pietro Caruso, y le ordena que le proporcione el nombre de cincuenta italianos. Tiene hasta las 13 horas para hacerlo. Aunque con retraso, Caruso confeccionó su lista, que está salpicada de tachaduras y correcciones.

Lo que sucedió a partir de entonces, ese viernes 24 de marzo de 1944, representa uno de los episodios más negros de la ocupación nazi de Roma. En la mañana, 335 italianos (por simple, pero dramático, error, cinco más de los ordenados) fueron conducidos a las *Fosse Ardeatine*, unas viejas minas abandonadas a las afueras de la ciudad, y de cinco en cinco, con las manos atadas a la espalda y de rodillas, ejecutados mediante un tiro en la nuca.

Desde 1949 un mausoleo construido en ese lugar recuerda la brutal matanza y la historia personal de los 335 ciudadanos italianos asesinados. Los hechos han sido recordados también por la literatura (probablemente el más conocido sea el

libro de Robert Katz, *Morte a Roma*, Editori Riuniti, 1967) y llevados al cine en varias ocasiones. La primera vez, al poco tiempo, en 1945, por el director Roberto Rosellini en su inmensa *Roma città aperta*.

Pero ahora nos interesa sobre todo lo que vino después y, en particular, lo que le sucedió personalmente al *Questore* Pietro Caruso.

El 4 de junio de 1944, cuando las primeras tropas anglo-americanas se disponían a entrar en la ciudad, Caruso, al frente de una de las últimas columnas de fascistas, huyó en coche en dirección al norte. En su huida, cerca del lago de Bracciano, y en un intento por esquivar los ametrallamientos aéreos aliados en la zona, perdió el control de su vehículo y acabó empotrándose contra un árbol. Aunque en un primer momento nadie de la ambulancia que lo recogió, ni del hospital de Viterbo en que fue ingresado, lo reconoció, un partisano sí lo hizo por casualidad y Caruso fue inmediatamente detenido.

La noticia de su detención y procesamiento por colaboracionismo con los nazis se difundió rápidamente y las paredes de Roma se llenaron de inscripciones en las que podía leerse «Morte a Caruso». Después de algunas incidencias, algunas realmente dramáticas¹, el 20 de septiembre de 1944 se celebró finalmente la vista del juicio.

La sesión discurrió sin que Caruso negara en ningún momento, frente a las graves imputaciones del fiscal y de los testimonios que le acusaban, su firme adhesión al fascismo y su colaboración con los nazis ni, en particular, su contribución en la confección de la lista de Kappler, aunque defendió haberlo hecho siguiendo órdenes.

Al día siguiente, la *Corte Suprema* dictó sentencia condenándole a muerte por fusilamiento sentado en una silla y de espaldas por los delitos de colaboración con el enemigo invasor y alta traición a la patria.

Entre otras declaraciones y frente a la principal línea de defensa, la sentencia subrayó que las órdenes recibidas no salvaban su responsabilidad en la matanza de las *Fosse Ardeatine*, puesto que esas órdenes habían sido dictadas por una autoridad ilegítima y eran, además, manifiestamente inmorales y criminales. Al día siguiente, el 22 de septiembre de 1944, se cumplió la condena y Caruso fue fusilado.

¹ La apertura de la vista del proceso, que estaba programada para la mañana del día 18 de septiembre de 1944, tuvo que suspenderse, sin embargo, y trasladarse de lugar porque la multitud que desde las primeras horas se agolpaba a las puertas del tribunal de Roma rompió el cordón de seguridad y al grito de «muerte a Caruso» invadió la sede del tribunal. Al llegar a la Sala y no ver al *Questore*, los asaltantes, sedientos de venganza y encendidos por los gritos de una mujer que lo acusa, decidieron tomarla con Donatto Carreta, director durante la ocupación nazi de la cárcel romana de Regina Coeli y que se encontraba en la Sala a la espera precisamente de prestar testimonio en contra de Caruso. Aunque en un primer momento Carreta logró escapar de sus atacantes, finalmente fue capturado, arrojado al Tevere y linchado por una turba furiosa que colgó su cadáver medio desnudo de la verja de entrada a la citada prisión.

Hasta aquí los hechos que conciernen al *Questore* Caruso y su depuración penal. Pero su historia personal tiene también una vertiente jurídico público-constitucional, y que es la que particularmente nos va a interesar.

Conforme se ha dejado anotado más arriba, *il eccidio delle Fosse Ardeatine* ha sido llevado al cine en varias ocasiones, además de recordado en abundantes comentarios y libros. Naturalmente, en la mayoría de esos documentos, aparece el *Questore* Caruso y se recuerda su participación en la matanza.

Esto fue, de hecho, lo que hizo un documental de la productora italiana Documento Film que apareció pocos años después de los trágicos sucesos que ya conocemos. Solo que, en esta ocasión, en la narración cinematográfica que acompañaba a las imágenes la citada productora cometió algunos errores. En particular, le atribuyó la completa redacción de toda la lista, con sus 335 nombres, en vez de los 50 nombres que en realidad aportó.

Por este motivo, su viuda demandó a la productora reclamándole una indemnización en concepto de daños al honor de su marido.

Aunque en principio la demanda sumaba un caso más de responsabilidad civil por informaciones falsas, el abogado de la familia Caruso aprovechó la ocasión para cuestionar también la legalidad de volver a narrar, por cualquier medio de difusión, la intervención del *Questore* Caruso en la matanza de las *Fosse Ardeatine*, y la posterior sentencia penal que le condenó, y que en tan mal lugar dejaban a su honor y reputación.

Y para hacerlo, invocó el derecho a preservar el honor y la dignidad personales contra los ataques, aunque fueran incluso de la verdad. Al respecto, defendió que la simple circunstancia de que los hechos que ya conocemos de las *Fosse Ardeatine* fueran ciertos no justificaba, sin embargo, que pudieran ser recordados una y otra vez, sin ningún límite, agravando con cada nueva difusión la condena y el menosprecio en la consideración social de su protagonista, para estigma de su familia.

En primera instancia, el tribunal de Roma rechazó este planteamiento. Recurrida en casación, la Sala de lo Civil de la *Corte Suprema* (sentencia de 13 de mayo de 1958) lo rechazó igualmente con solemnes apelaciones a la libertad de información y a su decisiva contribución a la formación de una opinión pública en asuntos de interés público.

Tomando pie en estas declaraciones de principio, la *Corte* confirmó el legítimo derecho del informador a divulgar, con el límite siempre de la verdad, un episodio tan triste, pero significado, de la historia de Italia, por más que afectara negativamente al honor de algunos de sus protagonistas. Y para expresarlo en forma concluyente advirtió que en el derecho positivo italiano no existía «un derecho al secreto del deshonor» como había pretendido entonces la demandante.

II. LAS TRES DIMENSIONES DEL DERECHO AL OLVIDO

A poco que se observe, podrá verse enseguida en la citada expresión de 1958 un anuncio del moderno *derecho al olvido*, y que, desde su reconocimiento jurisprudencial en el último tercio del pasado siglo², tanto protagonismo ha adquirido en los últimos años, también entre nosotros.

² En el origen del derecho al olvido suele anotarse la sentencia de la *Court of Appeal* de California de 28 de febrero de 1931, dictada en el asunto *Melvin v. Reid*.

El caso entonces resuelto fue el siguiente. En 1918, tras ser absuelta del asesinato de su antiguo proxeneta, Grabielle Darley abandonó la prostitución. Al año siguiente, contrajo matrimonio con Bernard Melvin, adoptó su apellido y rehízo plenamente su vida. En 1925, la película muda *The red kimona*, que fue exhibida en varios cines de California y de otros Estados americanos, dramatizó esos hechos del pasado de la nueva señora Melvin, identificándola por su verdadero nombre. La señora Melvin demandó a la productora alegando que la revelación sin su previo conocimiento y autorización de hechos de su vida personal, que por entonces eran incluso desconocidos para el círculo de sus amistades más cercano, violó su derecho a la intimidad (*right of privacy*) y dañó gravemente su reputación, exponiéndola al desprecio social. La citada sentencia estimó la demanda y condenó a la productora a pagar a la señora Melvin una indemnización de cincuenta mil dólares por la revelación innecesaria de su verdadero nombre. Aunque el Tribunal justificó su decisión en el derecho de los ciudadanos «a perseguir y obtener la felicidad», y permitir su rehabilitación, esta sentencia acostumbra a citarse, en efecto, por sus comentaristas como el primer antecedente judicial del moderno «derecho al olvido».

Según lo que he podido comprobar, en Europa, el concepto de derecho al olvido apareció por primera vez en Francia de la mano del profesor Gerard Lyon-Caen cuando, comentando la sentencia del tribunal de Gran Instancia de la Seine, de 4 de octubre de 1965, utilizó efectivamente la expresión «droit à l'oubli» para explicar mejor esa decisión judicial que habló de la «prescription du silence» (*JCP* 1966 II, 14482).

Los hechos de esta sentencia tienen su origen en la película *Landru* dirigida en 1963 por Claude Chabrol y basada en la historia real de Henri Désirè Landru, un respetable padre de familia, pero en realidad un inclemente y metódico asesino en serie de mujeres acaudaladas del periodo de la Primera Guerra Mundial. Sirviéndose de la sección de contactos de los periódicos y bajo una identidad falsa, ese moderno «Barba Azul», como le apodó la prensa, seducía y engañaba a sus víctimas para, finalmente, después de apropiarse de su dinero, asesinarlas y quemar sus cuerpos en la chimenea de la vivienda que tenía alquilada a las afueras de París. Fue descubierto y detenido en 1919, y dos años más tarde, en 1921, sentenciado a muerte por el asesinato probado de diez mujeres, aunque según los cálculos de la policía pudo asesinar a más de un centenar. Una de sus víctimas, que sobrevivió a su método criminal y que aparecía en la película, demandó al productor y al director por recrear un episodio de su vida particularmente doloroso y que deseaba olvidar, reclamándoles una indemnización con fundamento en la «prescription des faits qui ne sont plus d'actualité». La citada sentencia rechazó este argumento notando que la demandante había publicado años antes sus propias memorias aireando esos mismos hechos, que estaban tomados además de documentos judiciales accesibles al público y relativos a un episodio de innegable interés histórico. Cfr. M. Boizard (2016), «Le temps, le droit à l'oubli et le droit à l'effacement», *Les Cahiers de la Justice*, 2016/4.

Sin salir de España, este notable y creciente protagonismo está probado en las abundantes sentencias de todos los órdenes jurisdiccionales³ y en los incontables estudios doctrinales que, desde varias disciplinas, han aparecido en los últimos años⁴.

De todas formas, el concepto acuñado por Lyon-Caen tardaría todavía bastantes años en llegar a la jurisprudencia francesa. Es la sentencia del Tribunal de Gran Instancia de París, de 20 de abril de 1983, la primera que lo utiliza de modo expreso en el caso *Madame M. c. Filipacchi et Cogedipresse*.

Este caso tiene su origen en la publicación por la revista *Paris Match* de una información, ilustrada con una fotografía de la demandante, en la que se recordaba que había asesinado a la esposa e hijo de su amante. El tribunal, luego de rechazar el carácter difamatorio de esa información, habida cuenta de la verdad de los hechos que narra, declaró, no obstante, que la difusión de la fotografía constituía un injustificado ataque al honor de la demandante, y condenó a los demandados al pago de una indemnización de 40000 francos. Singularmente, el tribunal declaró que «toda persona que ha estado mezclada en acontecimientos públicos puede, con el paso del tiempo, reivindicar el derecho al olvido. El recuerdo de esos acontecimientos y del papel que desempeñó en ellos es ilegítimo si no está fundado en necesidades de la historia o si su naturaleza es tal que puede herir su sensibilidad. Este derecho al olvido, que se impone a todos, incluyendo a los periodistas, debe beneficiar también a todos y, por tanto, también a los condenados que han pagado su deuda con la sociedad y que intentan reintegrarse en ella [...]. El derecho al olvido solo cede ante la libertad de información cuando se trate de la primera divulgación de hechos que dieron lugar a un procedimiento penal, y cuando los hechos expuestos presenten un interés contemporáneo y presente, es decir, actual en el momento de la divulgación». Tomo estas declaraciones de la sentencia de F. Ost (2005), *El tiempo del derecho*, México: Ed. Siglo XXI, pág. 132; y de V. Escandón Prada (2017), «Privacidad, derecho al olvido y transparencia», en *31 visiones actuales de la transparencia*, Madrid: Universidad Complutense, pág. 244.

Sin salir de nuestro ordenamiento, pero a propósito de esas mismas decisiones judiciales, véanse entre otros, L. J. Mieres Mieres (2014), *El derecho al olvido digital*, Madrid: Fundación Alternativas; R. Pazos Castro (2015), «El mal llamado derecho al olvido en la era de Internet», *Boletín del Ministerio de Justicia*, 2183; F. J. Leturia (2016), «Fundamentos jurídicos del Derecho al olvido. ¿Un nuevo derecho de origen europeo o una respuesta típica ante colisiones entre ciertos derechos fundamentales?», *Revista Chilena de Derecho*, vol. 43; y R. M. Orza Linares (2018), «La regulación del derecho al olvido en la Unión europea. Aspectos críticos», en F. J. Durán Ruiz (dir.), *Desafíos de la protección de menores en la sociedad digital. Internet, redes sociales, y comunicación*, Valencia: Tirant Lo Blanch.

³ Cfr. últimamente, por todas, STC 58/2018, de 4 de junio; SSTS (del Pleno de Sala de lo Civil) 545/2015, de 15 de octubre; 210/2016, de 5 de abril; y 426/2017, de 6 de julio; y STS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) 12/2019, de 11 de enero; también ATS (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 5 de julio de 2019. En la jurisprudencia de la Audiencia Nacional también es posible encontrar algún pronunciamiento al respecto; entre los más modernos, véase por todas, SAN de 20 de septiembre de 2019.

⁴ La bibliografía al respecto es muy abundante, rigurosamente casi inabarcable. Por este motivo y sin perjuicio de los trabajos que luego se irán anotando, permítaseme que

Seguramente, uno de los pronunciamientos judiciales más destacados y que más comentarios ha merecido hasta la fecha es la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 13 de mayo de 2014, dictada en el C-131/12, conocida como el caso *Google Spain*, sobre el denominado «derecho al olvido digital»⁵. Sus declaraciones son de hecho tan penetrantes que hasta el propio legislador ha terminado por incorporarlas, reconociendo normativamente por primera vez esa dimensión del derecho al olvido.

Según ha sido notado por sus comentaristas, así lo ha hecho efectivamente, en primer lugar, el Parlamento y el Consejo de la Unión Europea en el art. 17 del Reglamento 679/2016, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos), intitulado precisamente «derecho de supresión (“el derecho al olvido”)». Y también, poco después, el legislador español, en la más moderna Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales, que dedica sus arts. 93 y 94 a regular el derecho al olvido en búsquedas de Internet.

De todas formas, conforme se ha adelantado y con ser seguramente la vertiente más comentada del derecho al olvido, no es la única, sin embargo. Junto al citado derecho al olvido digital, conviven otras dos vertientes, que tienen algunos perfiles propios que las distinguen y que son motivo igualmente de no pocas controversias.

La primera de estas otras dos dimensiones, y que está vinculada también al uso de Internet y, en particular, al permanente y libre acceso a las noticias digitalizadas en los archivos web, mira a la exigencia de contextualizar y actualizar la información difundida lícitamente en su día al compás de la evolución de los hechos narrados originalmente y, en consecuencia, a la obligación, so pena de

ahora ofrezca simplemente dos botones de muestra. De las primeras aportaciones, por todos, P. Simón Castellano (2012), *El régimen constitucional del derecho al olvido digital*, Valencia: Tirant lo Blanch; y, de entre los estudios más recientes, véase igualmente, por todos, E. Guichot (2019), «El reconocimiento y desarrollo del derecho al olvido en el derecho europeo y español», *Revista de Administración Pública*, 209; en ambos casos con amplias referencias bibliográficas.

⁵ Entre otros muchos, N. Buisán García (2014), «El derecho al olvido: el nuevo contenido de un derecho antiguo», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, 46, págs. 22 y ss.; A. Rallo (2014), *El derecho al olvido en Internet. Google versus España*, Madrid: CEPC; M^a B. López Portas (2015), «La configuración jurídica del derecho al olvido en el Derecho español a tenor de la doctrina del TJUE», *Revista de Derecho Político*, 93, págs. 143 y ss.; A. Boix Palop (2015), «El equilibrio entre los derechos del art. 18 CE, el derecho al olvido y las libertades informativas tras la sentencia Google», *Revista General de Derecho Administrativo*, 38; J. I. Torres Manrique (2018), «Analizando el derecho fundamental al olvido a propósito de su reciente reconocimiento y evolución», *Revista General de Derecho Constitucional*, 27.

justificar su eliminación, de conectarlos con las noticias posteriores aparecidas a propósito del mismo asunto, y que completan o, llegado el caso, modifican el cuadro inicialmente narrado.

Esta dimensión del derecho al olvido es la que típicamente está implicada en las crónicas sobre procesos judiciales, en las que sus protagonistas cambian con frecuencia de papel a medida que avanza el pleito y se suceden las noticias. Y es también la que testimonia en particular el caso resuelto por la sentencia de la *Corte Suprema* italiana, de 5 de abril de 2012, n. 5525, que ha sido calificada en Italia de verdadero y propio «leading case» en la materia y que yo mismo me encargué de airear entre nosotros⁶.

Con estos perfiles, en este tipo de asuntos, no es tanto el derecho a olvidar cuanto el derecho a contextualizar las noticias el que de verdad está comprometido en esta otra vertiente, como muy bien ha explicado la doctrina italiana⁷.

La otra y tercera dimensión del derecho al olvido nada tiene que ver ya, sin embargo, con la libertad de autodeterminación informativa y el nuevo entorno digital y tecnológico. Apunta, en forma tradicional, a la controversia que provoca el hecho de que la prensa decida volver a publicar una noticia que ya publicó en el pasado y que traslada al presente la imagen negativa de su protagonista. Desde esta otra perspectiva, consiste en el derecho de la persona a oponerse a la publicación bastante tiempo después de noticias que le conciernen y que fueron publicadas legítimamente en su momento.

Los supuestos que encajan en esta otra vertiente del derecho al olvido menudean también en la práctica y son fáciles de imaginar. Sin apurar demasiado baste pensar en los casos en los que la prensa decide volver sobre los crímenes o delitos que un día ocuparon sus primeras páginas o sus reportajes para preguntarse qué fue de su protagonista, o para, sirviéndose de esos casos, ilustrar y abrir nuevos debates o, en fin, simplemente para explotar la crónica de sucesos que tanto parecen ser del gusto del público.

Cuando algo de todo esto sucede, la principal cuestión a decidir está en ver si los hechos noticiosos publicados legítimamente cuando se produjeron pueden ser, años después, objeto de nuevas publicaciones o si, por el contrario, el paso del tiempo lo impide, sin embargo⁸, por ser ya «materia olvidada [...] que nadie más

⁶ M. Casino Rubio (2012), «El derecho al olvido, el periódico de ayer y otras noticias», *Revista Española de Derecho Administrativo*, 156.

⁷ G. Finocchiaro (2012), «Identità personale su Internet: il diritto alla contestualizzazione dell'informazione», en la revista *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, XXVIII, fasc. 3, págs. 383 y ss. De la misma autora y en la misma revista, tiempo después (2014), «Il diritto all'oblio nel quadro dei diritti della personalità», *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, XXIX, fasc. 4-5, págs. 591 y ss.

⁸ T. A. Auletta (1983), «Diritto alla riservatezza e "droit à l'oubli"», en Alpa-Bessone-Boneschi-Caiazza, *L'informazione e i diritti della persona*, Nápoles: Jovene editore, pág. 129.

procura ya leer», por servirme ahora de la letra del tema «Periódico de ayer» del gran Héctor Lavoe.

La reciente Sentencia de la *Sezione Unite Civile* de la *Corte Suprema* n. 19681, de 22 de julio de 2019, da cuenta precisamente de un caso de este último tipo. La sentencia tiene, además, el interés añadido de que contiene un buen resumen sobre el derecho al olvido y sus límites, con detalladas referencias normativas y jurisprudenciales.

III. LA PUBLICACIÓN EN EL PERIÓDICO DE HOY DE NOTICIAS DE AYER

El caso enjuiciado por la citada sentencia de 22 de julio de 2019 tiene su origen en los siguientes hechos.

Al inicio de la década de 2010, el periódico italiano *L'Unione Sarda* publicó semanalmente en su edición dominical una sección dedicada a recordar algunos de los episodios más siniestros de la crónica negra de la ciudad de Cagliari de los últimos cuarenta años. Con ese argumento, el periódico volvió sobre diecinueve homicidios que en su momento sacudieron a la opinión pública local. En uno de esos artículos, el periódico recordó el homicidio de una mujer cometido veintisiete años antes por su propio marido.

Con motivo de este artículo, el homicida, que había cumplido doce años de prisión, y que entretanto había rehecho plenamente su vida, demandó al periódico y al periodista que lo firmó reclamando una indemnización por los daños causados a su imagen y reputación. En su demanda, defendió que la publicación del artículo le había colocado nueva e injustificadamente en el ojo del huracán de la opinión pública y que esa pena mediática suponía una manifiesta violación de su derecho al olvido.

Los demandados se opusieron a la demanda alegando que la publicación del artículo no podía tacharse en ningún modo de ilícita, ni siquiera a la luz del nuevo derecho al olvido, supuesto que su único objetivo era efectivamente el de recordar alguno de los crímenes más escalofriantes cometidos en la ciudad durante las últimas décadas y no, por tanto, renovar la condena mediática y social de su protagonista.

En primera instancia, el tribunal encargado del caso desestimó la demanda. Contra esta sentencia el demandante interpuso recurso de apelación, insistiendo en sus argumentos. La *Corte d'appello di Cagliari*, en su sentencia de 16 de mayo de 2016, declaró que el derecho al olvido no podía en este caso prevalecer sobre la libertad de prensa y el derecho de información y, en consecuencia, rechazó el recurso.

Para defender esta conclusión, el Tribunal de apelación observó que el artículo en discusión no suponía una gratuita evocación de un episodio particularmente negro de la historia de la ciudad con la que rellenar simplemente una de las páginas de la edición dominical del periódico, ni buscaba tampoco el

sensacionalismo aireando las miserias del ser humano. Su objetivo, por el contrario, era el de proponer a los lectores, en el marco de un proyecto editorial bien definido y estructurado, una reflexión sobre temas sociales tan relevantes como la emigración, los celos, la depresión o la prostitución, y sus implicaciones en la vida cotidiana de los ciudadanos.

La citada sentencia subrayó, además, que el artículo no contenía insinuaciones insidiosas ni se recreaba tampoco en recordar los detalles más escabrosos del crimen, y que, muy al contrario, hacía especial hincapié en el complicado contexto familiar que lo desencadenó. Y notó, en fin, que la imagen del demandante que terminaba por trasladar el artículo era más bien la de víctima de un determinado contexto de tormento psicológico, antes que la de un voluntario y consciente homicida. Por estas razones, la sentencia declaró que el artículo «indiscutiblemente rientra nel costituzionale diritto di cronaca, di libertà di stampa e di espressione»⁹.

Contra esta sentencia de apelación, el demandante interpuso recurso de casación ante la *Corte Suprema di Cassazione*. En su recurso, insistió en que el hecho de publicar o, mejor dicho, difundir nuevamente una noticia veintisiete años después de producido el homicidio entonces narrado, permitiendo su identificación personal, suponía exponerle gratuita y nuevamente a un escrutinio público que vulneraba su derecho al olvido.

La *Terza Sezione Civile* de la Corte Suprema, a la que correspondió el conocimiento del recurso, advierte enseguida el interés del asunto y que resume en la necesidad de ponderar los dos derechos enfrentados, a fin de determinar el prevalente: el derecho a comunicar y recibir información, de un lado, y el derecho al olvido, de otro.

Desde el primer momento, la Sala precisa también que la dimensión del derecho al olvido ahora controvertida no es, sin embargo, la que comúnmente plantean los archivos digitales de noticias y accesibles directamente *online*.

⁹ La Constitución italiana, a diferencia de la española [art. 20.1 d)], nada dice específicamente sobre el derecho a comunicar y recibir libremente información. En lo que ahora más importa, únicamente establece que: «Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione» (art. 21). No obstante, apurando esta declaración, que coincide sustancialmente con nuestro art. 20.1 a) CE, relativo a la libertad de expresión, la *Corte Costituzionale*, desde sus primeras sentencias (por todas, Sentencia 105/1972, de 9 de junio), ha declarado que la *libertà di cronaca*, consistente en narrar hechos y en dar y divulgar noticias (y, por tanto, equivalente nuestra libertad de información), constituye una manifestación específica y privilegiada de la libertad de expresión del art. 21. Sobre el derecho a la *libertà di cronaca* y su relación con la *libertà di espressione*, por todos, G. Gardini, con la colaboración de M. Caporale, y G. Masari (2017), *Le regole dell'informazione. L'era della post-verità*, Torino: Ed. Giappichelli.

Diversamente, el caso que ahora debe resolver plantea la cuestión de determinar en qué condiciones y con qué límites un periódico puede publicar, años después, una noticia que ya publicó legítimamente en el pasado.

Apurando este planteamiento y después de algunas observaciones añadidas que ahora no nos interesan tanto, pero que testimonian en cualquier caso la permanente relación dialéctica entre los citados derechos, la Sala subraya la conveniencia de disponer de criterios únicos que permitan saber con seguridad cuándo una determinada noticia que fue publicada legítimamente en el pasado no puede serlo de nuevo, años después.

Teniendo en cuenta este objetivo, que expresamente califica entonces de la «massima di particolare importanza», se comprende mejor que la *Terza Sezione* a la que, conforme antes se ha dejado anotado, había correspondido inicialmente el conocimiento del recurso, decidiera elevar su conocimiento, por conducto del presidente de la *Corte Suprema*, a la *Sezioni Unite Civile*¹⁰.

Y se explica también mejor que la propia *Sezioni Unite Civile* de la *Corte Suprema* decidiera, para cumplir con el encargo, dar antes un largo rodeo por el ordenamiento y la jurisprudencia italianas y anotar las principales normas y decisiones judiciales en la materia.

Este repaso, que está plagado, en efecto, de referencias normativas y jurisprudenciales, es ciertamente muy ilustrativo. Aunque la *Corte Suprema* no se detiene por igual en todas las referencias que va anotando, de manera que en algún caso es necesario salir y rebuscar algo más para poder ver mejor cuáles son sus respectivas lecciones, todas esas anotaciones, una vez ordenadas y, en su caso, rematadas con los datos que faltan, muestran al final un cuadro bastante completo y actualizado del estado de la cuestión que nos interesa en Italia. Por este motivo, merece la pena verlo ahora con más detalle¹¹.

¹⁰ Según establece el párrafo segundo del art. 374 del *Codice di procedura civile* (RD de 28 de octubre de 1940, n. 1443), «Il primo presidente può disporre che la Corte pronunci a sezioni unite sui ricorsi che presentano una questione di diritto già decisa in senso difforme dalle sezioni semplici, e su quelli che presentano una questione di massima di particolare importanza». Se trata, en efecto, de una facultad discrecional del presidente de la *Corte Suprema* ideada para garantizar la unificación de criterios interpretativos y fijar la jurisprudencia de la propia *Corte* en cuestiones de singular relieve, y que es de uso muy común. Las *Sezioni unite* están formadas por ocho magistrados y presididas por el presidente del Tribunal Supremo.

¹¹ Esta sentencia, y, ya antes incluso, la propia decisión de elevar el asunto a la *Sezione Unite*, ha sido seguida muy de cerca por la doctrina italiana. Por todos, véanse G. Finocchiaro (2019), «Diritto all'oblio e diritto di cronaca: una nuova luce su un problema antico», y «Le Sezione unite sul diritto all'oblio», ambos en *Giustizia Civile. com*, ediciones respectivamente de 15 de enero de 2019 y 29 de julio de 2019.

IV. LAS ENSEÑANZAS DEL ORDENAMIENTO ITALIANO

1. EL MARCO NORMATIVO

En ese repaso, la sentencia comienza por encuadrar normativamente el asunto anotando las principales normas constitucionales (art. 21 Constitución italiana) e internacionales (arts. 8 CEDH y 7 de la CDFUE) que reconocen los derechos a la libertad de información, a la intimidad de la vida personal y familiar, y a la protección de datos personales, así como lo principal de la legislación ordinaria sobre este mismo asunto.

Prescindiendo por ahora de las primeras, lo más reseñable está en lo dispuesto por la legislación ordinaria y, en particular, en las normas deontológicas que ordenan el ejercicio de la actividad periodística y el tratamiento de datos personales, porque contienen reglas desconocidas entre nosotros¹².

Este es el caso, en particular, del *Testo unico dei doveri del giornalista*, aprobado con fecha de 27 de enero de 2016 por el Consiglio nazionale dell'ordine dei giornalisti, y también del *Codice di deontologia relativo al trattamento dei dati personali nell'esercizio dell'attività giornalistica*, aprobado por resolución del Garante per la protezioni dei dati personali, de 29 de noviembre de 2018, y cuyo respectivo interés notaremos también más adelante.

Por ejemplo, el citado texto único de 2016 establece en su art. 3, relativo a la *identità personal y derecho al olvido*, que: el periodista

- a) respeta el derecho a la identidad personal y evita referirse a detalles relacionados con el pasado, salvo que sean esenciales para la integridad de la información;
- b) cuando difunde, tiempo después de producidos los hechos, los datos personales de los condenados, también evalúa el impacto de esa publicación en el proceso de reintegración social del interesado, y en el entorno familiar, especialmente si atañen a familiares (padre, madre, hermano) de menores;
- c) considera que la reinserción social es un proceso complejo, que puede tener lugar al cumplimiento de la pena o gradualmente, y utiliza términos apropiados en todos los casos en que un recluso disfruta de medidas alternativas a la cárcel o de beneficios penitenciarios;
- d) protege al condenado que decide exponerse a los medios de comunicación, evitando identificarlo sólo con el crimen cometido y valorando el proceso de reintegración que está siguiendo;

¹² Entre nosotros, la norma más significada, pero de escaso valor prescriptivo, es el Código Deontológico de la Federación de Asociaciones de Periodistas de España (FAPE), aprobado en su Asamblea ordinaria de noviembre de 1993, y modificado luego en abril de 2017. Su texto puede consultarse en: <https://fape.es/home/codigo-deontologico/>.

- e) no publica los nombres de aquellos que han sufrido violencia sexual ni proporciona detalles que puedan conducir a su identificación, a menos que así lo soliciten las propias víctimas;
- f) no publica los nombres de familiares de personas involucradas en noticias de crónica negra, salvo que sea indispensable para comprender los hechos y, en cualquier caso, no los revela cuando puedan arriesgar su seguridad; no difunde otros datos que permitan identificar o identificar su lugar de residencia;
- g) evita difundir cualquier dato que pueda conducir a la identificación de los funcionarios judiciales o de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad, especialmente cuando su revelación puede poner en peligro su seguridad personal o la de sus familias.

Por su parte, el denominado Código deontológico de 2018 (conocido como el *Codice deontologico sulla privacy*) contiene también reglas muy precisas sobre el modo en que los periodistas deben tratar los datos personales de los protagonistas de las noticias que difunden.

Singularmente, bajo la rúbrica «*essenzialità dell'informazione*», el citado Código establece en su art. 6.1 que:

La difusión de noticias de interés público o social no pugna con el respeto de la esfera privada cuando esa información, aunque detallada, sea indispensable por razón de la singularidad del hecho o del modo en que ocurrió, además de por razón de la condición [personal] de sus protagonistas.

Y más adelante, en el art. 8, bajo la rúbrica ahora de «Tutela della dignità delle persone», precisa que, para cumplir con el criterio de la *essenzialità* de la información:

[...]el periodista no debe publicar, salvo que las considere relevantes socialmente, noticias o imágenes de sus protagonistas susceptibles de lesionar su dignidad personal, ni recrearse en los detalles violentos. De modo singular, salvo motivos justificados de interés público o comprobadas razones de la crónica judicial o policial, el periodista no debe tampoco tomar ni reproducir fotografías de personas detenidas sin el consentimiento del interesado, ni en las que aparezcan encadenadas o esposadas, a menos que lo sea precisamente para denunciar abusos [policiales].

2. LOS REQUISITOS DE LA INFORMACIÓN SOBRE DATOS PERSONALES EN LA JURISPRUDENCIA

Una vez encuadrado normativamente el asunto, el Tribunal anota a continuación lo principal de su propia jurisprudencia dictada a propósito de los dos derechos enfrentados, comenzando por el derecho a la libertad de información y

que, en términos equivalentes a nuestro art. 20.1 d) CE, garantiza el art. 21 de la Constitución italiana.

2.1 La sentencia decálogo del periodista. La sentencia de 18 de octubre de 1984

Sobre el derecho a la libertad de información y sus límites, el tribunal recuerda que existe ya una consolidada y pacífica doctrina jurisprudencial, y que está condensada, entre otras, en la célebre Sentencia de 18 de octubre de 1984, n. 5259, que formula por primera vez el denominado *decálogo del periodista*¹³. Esta histórica sentencia contiene algunas declaraciones realmente llamativas que conviene recordar.

Declara, para empezar, que el ejercicio del derecho a la información que garantiza el art. 21 de la Constitución italiana solo es legítimo cuando concurren las tres siguientes condiciones: *i*) la utilidad social de la información; *ii*) la verdad objetiva o la veracidad diligentemente contrastada de los hechos narrados; y *iii*) la ponderada y razonable forma de exponer los hechos (*la forma civile*), que excluye las ofensas gratuitas e innecesarias.

Naturalmente, a poco que se repasen, podrá comprobarse enseguida que estas declaraciones coinciden, casi punto por punto, con la doctrina de nuestro Tribunal Constitucional sobre la libertad de información que garantiza el art. 20 d) CE, y que resumen, entre otras muchas, las más modernas SSTC 112/2000, de 5 de mayo; 76/2002, de 8 de abril; 29/2009, de 26 de enero; 19/2014, de 10 de febrero; y 25/2019, de 25 de febrero.

De todas formas, el verdadero interés de la citada sentencia de 1984 está más adelante, cuando la *Corte* italiana se preocupa de precisar el significado y alcance de esos requisitos, descendiendo a un detalle, en efecto, realmente infrecuente entre nosotros.

En particular, respecto del requisito de la verdad objetiva o veracidad de la información, la sentencia precisa muy bien que la verdad no es tal cuando es media verdad o verdad incompleta, de modo que no protege las informaciones que, dando cuenta de hechos ciertos, ocultan, sin embargo, dolosa o culpablemente, otros que son suficientes para corregir el significado de los efectivamente expuestos. Por este motivo, la sentencia declara tajantemente que la verdad incompleta es en todo equiparable a la noticia falsa, con todas sus consecuencias de régimen jurídico.

¹³ Esta sentencia ha sido objeto de múltiples comentarios, con frecuencia críticos. Cfr., al respecto, entre otros, R. Manservigi (2004), *Giornalismo e regole dell'informazione*, Bologna: Bononia University Press, págs. 225 y ss.; M. Cuniberti-E. Lamarque-B. Tonoletti-G.E. Vigevani-M^a. P. Viviani (2011), *Percorsi di diritto dell'informazione*, Torino: Giappichelli, 3^a ed., págs. 61 y ss.; Zaccaria, R.; Valastro, A. y Albanesi, E. (2016), *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, Padua: CEDAM, págs. 456 y ss.

La sentencia se preocupa también de detallar el significado y alcance del tercero de los citados requisitos, sobre la *correttezza professionale*.

Al respecto, declara que el periodista debe observar siempre una conducta leal y exponer los hechos con claridad, evitando insinuaciones o malentendidos que puedan dar pie a interpretaciones insidiosas. Este tipo de conductas, que la *Corte* considera incluso más peligrosa que la exposición de noticias abiertamente falsas, supuesto que frente a la insinuación es mucho más difícil defenderse, admite varias fórmulas, todas ellas igualmente rechazables.

La más sutil e insidiosa de esas prácticas es, a juicio de la *Corte*, la que consiste en utilizar expresiones o palabras entre comillas para dar a entender al lector que refieren simples eufemismos y, por tanto, que deben ser leídas en sentido justamente opuesto al que indica su literalidad.

Pero hay más prácticas que son asimismo irregulares, y que esta sentencia de 1984 también tacha de censurables.

Es el caso, en particular, de la combinación de hechos relativos a la persona que se quiere ofender o cuestionar con otros negativos y relativos a terceras personas, o de la expresión de juicios abstractos y, en esa condición, intachables en principio (v. gr. «el robo es siempre condenable»), pero que por el contexto en el que se formulan son referibles a personas perfecta y fácilmente identificables.

Como reprochable es también el uso de un tono desproporcionadamente escandaloso o indignado, especialmente en el título de la noticia, o la excesiva y artificial dramatización del texto con el propósito de inducir al lector una determinada percepción negativa de los hechos (supuestos típicos de este comportamiento son, por ejemplo, el uso del signo de exclamación allá donde normalmente no se utilizaría; o el uso de adjetivos comunes y, por tanto, en apariencia neutros, pero que son susceptibles, sin embargo, de suscitar valoraciones subjetivas negativas, como es el caso de los adjetivos «evidente», «impresionante», «extraño» o «no claro»).

O también, en fin, las auténticas insinuaciones más o menos veladas que son formuladas no al hilo de ningún hecho u opinión, sino en forma tal que sugieren una imagen negativa del protagonista (ejemplo asimismo típico de esta conducta lo constituye la utilización de la expresión «no es posible excluir que...» cuando se refiere a hechos respecto de los que no se aporta ningún indicio serio).

2.2. *El carácter esencial de la información sobre datos personales y su motivación. La Sentencia de 12 octubre de 2012, n. 17408*

En su repaso por su jurisprudencia sobre la libertad de información, la *Corte* da cuenta igualmente de otras sentencias sobresalientes y que subrayan que, cuando una noticia sobre hechos privados es de interés público y es expuesta respetando los criterios de *correttezza professionale* que ya conocemos, el derecho de información prevalece sobre el derecho a la intimidad.

Este es el caso, por ejemplo, de la Sentencia de 9 de julio de 1998, n. 5658; y también de la más moderna de 24 de abril de 2008, n. 10690, y que, efectivamente, han declarado que la libertad de información prevalece sobre el derecho al honor y a la intimidad siempre que concurra un significado (*apprezzabile*) interés del público en el conocimiento de hechos privados, ya sea por razones de interés cultural o científico, ya lo sea por la relevancia social de los propios hechos narrados.

Apurando esta declaración de principio, y que es sustancialmente la misma que puede leerse en la jurisprudencia de nuestro Tribunal Constitucional, la *Corte* recuerda también que la jurisprudencia tiene dicho igualmente que el periodista puede divulgar datos personales sin necesidad de contar con el consentimiento de su titular ni con la autorización de la autoridad encargada de su protección (*il Garante*, en el caso italiano, equivalente a nuestra AEPD) a condición de que la divulgación de ese tipo de datos sea en rigor *essenziale* y, por tanto, indispensable para la información que se quiere transmitir por razón de la singularidad del caso o del modo en que se ha producido, o en atención a la condición de sus protagonistas.

Y para testimoniar de esta solución, la *Corte Suprema* se fija en su sentencia de 12 de octubre de 2012, n. 17408, aunque sin ofrecer luego muchos detalles de la misma.

De todas formas, si se consulta esta sentencia, pronto se comprueba su interés y se comprende mejor que aparezca en el repaso jurisprudencial que ahora consideramos. Entre otros motivos, porque seguramente es una de las sentencias que con más severidad ha subrayado la necesidad de justificar muy bien en cada caso el carácter esencial o no de las informaciones que contienen datos personales o privados, supuesto que, como ya nos consta, de esa comprobación depende la solución en favor de uno u otro de los dos derechos enfrentados en este tipo de asuntos.

Sus declaraciones están formuladas, de hecho, con tanto vigor que merecen ser recordadas.

Los hechos examinados por la citada sentencia de 2012 son seguramente conocidos porque durante años ocuparon la atención de los medios de comunicación de medio mundo. Tienen su origen en la violación y el brutal asesinato durante la noche del 1 al 2 de noviembre de 2007 en la ciudad italiana de Perugia de una estudiante erasmus inglesa producido en extrañas circunstancias y para el que no fue fácil encontrar un móvil que lo explicara.

Las primeras investigaciones apuntaron a que la muerte de la joven estudiante se habría producido con ocasión de la práctica de un arriesgado juego sexual en el que, entre otros, habría participado también su presunta asesina, una estudiante norteamericana, con la que la víctima compartía piso, y que fue detenida al día siguiente del crimen.

A la detención y posterior ingreso en prisión de la acusada, le siguió un largo proceso penal que fue seguido desde el primer momento con un enorme interés por los medios de comunicación de medio mundo. El caso, desde luego, según

fue presentado por el Ministerio Fiscal, tenía todos los ingredientes necesarios para conquistar la atención del público: un crimen sexual de una joven estudiante erasmus, con drogas y alcohol de por medio, cometido en una ciudad y en un contexto universitarios y, por tanto, en un entorno tradicionalmente tranquilo, y presuntamente ejecutado además por una joven y atractiva estudiante de una rica familia norteamericana, amiga de la víctima y que para más desconcierto hizo gala desde el primer instante de una conducta inquietante.

La fascinación del caso fue tan grande, de hecho, que la historia fue llevada a la gran pantalla por dos veces bajo el mismo título (*Amanda Knox*), primero en 2011, y más tarde en 2016 por Netflix en forma de película-documental.

Como también se han encargado de comentar oportunamente esos mismos medios de comunicación, después de varios vaivenes judiciales, algunos realmente llamativos, una sentencia de la *Corte* de marzo de 2015 dio finalmente el carpetazo definitivo al proceso penal abierto en 2007, absolviendo a la acusada del crimen, pero por el que, no obstante, pasó cuatro años en prisión antes de volver a su país en 2011.

Pero más que ese largo proceso penal y las conjeturas que todavía hoy existen sobre la autoría y el móvil del asesinato, lo que nos interesa ahora es parar en una de sus múltiples ramificaciones. En particular, en la que arranca del hallazgo durante la investigación que siguió al crimen de varios diarios personales de la acusada en los que, entre otros apuntes, daba testimonio de su vida y hábitos sexuales, y que el Ministerio Fiscal utilizó luego en la vista previa al juicio oral para defender la acusación.

En lo que ahora únicamente importa, el hallazgo de los citados diarios personales y sus anotaciones fueron comentadas en varios artículos («I segreti di Amanda» y «Tutti gli uomini di Amanda») del *Corriere della Sera* y, más tarde, recogidas en un libro (*Amanda e gli altri, vite perdute intorno al delitto di Perugia*, Milano: Bompiani, 2008) de la periodista que se ocupó del suceso para el citado periódico italiano.

Esos artículos, así como el posterior libro, contenían referencias muy detalladas sobre la vida y los hábitos sexuales de la acusada, que estaban tomadas de sus propios diarios personales. Por este motivo, la interesada demandó a la periodista, así como al periódico y a la editorial, por entonces en mano del mismo grupo de comunicación, reclamando el pago de una indemnización por la publicación ilegal de esos datos personales, especialmente sensibles.

El Tribunal de instancia estimó la demanda y condenó a los demandados a pagar a la demandante una indemnización de 40000 euros por considerar que la divulgación de esos aspectos de su vida privada no era en rigor esencial para transmitir la información sobre el caso y el proceso penal por entonces en curso. Literalmente, entre otras afirmaciones, declaró que:

[...]es evidente que el legítimo ejercicio del derecho de información no puede ampliarse al punto de justificar la divulgación de datos sensibles sobre los hábitos sexuales de la acusada que lesionan tan gravemente su dignidad e intimidad.

Y que la publicación de esos datos, que contenían también referencias personales a los hombres con los que la acusada había mantenido relaciones sexuales, solo buscaba:

[...]estimular en el lector una morbosa curiosidad sobre la conducta y los hábitos sexuales de la acusada [...]que] no pueden considerarse esenciales para el ejercicio legítimo del derecho de información.

Los demandados recurrieron esta sentencia ante la *Corte*. Al margen de otros extremos que ahora no interesan tanto, lo que se discutió principalmente en el recurso fue si esa conclusión del órgano judicial de instancia sobre el carácter no esencial para la información de los datos personales publicados estaba o no suficientemente justificada y, por tanto, si era correcta.

Para defender este motivo del recurso, los demandados alegaron que:

[...]el lenguaje asertivo [de esas afirmaciones de la sentencia de instancia] no está respaldado por una adecuada motivación, que resulta en consecuencia meramente apodíctica. La declaración de la ausencia del requisito de la esencialidad no va seguida de ninguna explicación [de modo que] el Tribunal de instancia se ha limitado a hacer unas pocas declaraciones genéricas, sin considerar, entre otros hechos relevantes, que el Ministerio Fiscal se había servido de esos mismos datos para sostener la acusación.

Apurando este reproche, el recurso denunció que la sentencia de instancia, a la hora de comprobar el requisito del carácter esencial o no de la información controvertida, había prescindido por completo de lo dispuesto al respecto en el *Codice deontologico sulla privacy*, y que, como ya nos consta, bajo el título precisamente de «*essenzialità dell'informazione*», consiente la difusión de detalles personales siempre que exista una razón que lo justifique (art. 6.1).

Sirviéndose de esta regla, los recurrentes insistieron en que no era posible prescindir de las singulares circunstancias del caso que antes se han recordado, y del que, desde el primer momento, las investigaciones notaron su elevado perfil sexual. De manera que los detalles relatados de la vida sexual de la acusada no buscaban alimentar la curiosidad morbosa del público, sino ofrecer una explicación a un crimen que no parecía tenerla y a la implicación de la acusada en los hechos, siguiendo la principal línea de investigación abierta por entonces y que rebuscó entre los hábitos sexuales de los implicados la razón de lo sucedido.

La *Corte* asume con decisión este planteamiento y censura la conclusión del juzgador de instancia sobre el carácter no esencial de los datos personales considerados, y que tacha efectivamente de inmotivada.

En términos realmente duros, la *Corte Suprema* reprochó a la sentencia de instancia no solo que no hubiera tenido en cuenta ninguno de los criterios que el citado art. 6 utiliza para definir la *essenzialità* de la información. Es sobre todo que, incluso dando por supuesto que tuvo a la vista ese concepto normativo,

la sentencia recurrida no había ofrecido tampoco ninguna explicación sobre las razones de su conclusión.

En particular, la *Corte* le reprochó que esa imprescindible motivación, para ser suficiente, habría exigido al menos razonar sobre el carácter por entonces público de los datos, supuesto que el fiscal los había utilizado antes durante la vista preliminar, según los propios recurrentes se encargaron una y otra vez de subrayar; y justificar también el carácter innecesario de esos datos personales sobre los hábitos sexuales de la acusada, por existir ya otros de sobra para explicar su implicación en el crimen, y que era precisamente el principal objeto de la información cuestionada.

Comoquiera que sobre nada de todo esto razona la sentencia de instancia, la *Corte* cierra su razonamiento con la siguiente y lapidaria afirmación:

Quien lee la sentencia y observa la afirmación de que los datos [relativos a la conducta sexual de la acusada] no son «indispensables para proporcionar una adecuada información sobre su personalidad» no puede menos que preguntarse el porqué de semejante afirmación.

Realmente cuesta trabajo leer este reproche de la *Corte* italiana sin pensar inmediatamente en algunas declaraciones de nuestros tribunales que, en supuestos muy parecidos, no ofrecen tampoco más razón de su decisión que la de su propia autoridad.

2.3. La publicación de imágenes personales. La Sentencia de 6 de junio de 2014, n. 12834

La obligación de calibrar muy bien en cada caso las circunstancias concurrentes es una exigencia que está muy presente en la jurisprudencia de la Corte Suprema italiana, según lo testimonia, entre otras muchas, la Sentencia de 6 de junio de 2014, n. 12834, a propósito de la publicación de imágenes o fotografías de los protagonistas.

Esta sentencia subraya, en efecto, la necesidad de que el juicio sobre la legitimidad o no de la correspondiente publicación debe hacerse a la vista de las concretas circunstancias de cada caso, y teniendo presente, además, en los casos de difusión de imágenes o fotografías personales, lo dispuesto en el art. 8 del citado *Codice deontologico della privacy* sobre el criterio de la *essenzialità* de la información, y que ya conocemos¹⁴.

3. EL DERECHO AL OLVIDO EN LA MODERNA JURISPRUDENCIA ITALIANA

Después de anotar estas declaraciones generales, y que son ya clásicas en cualquier controversia entre la libertad de información y el derecho al honor y a

¹⁴ Cfr. supra, IV.1.

la intimidad, la sentencia de 2019 que consideramos se detiene a continuación en repasar lo último de su propia jurisprudencia sobre el derecho al olvido, que ahora particularmente nos interesa.

3.1. *El acta de nacimiento del derecho al olvido. La Sentencia de 9 de abril de 1998, n. 3679*

Al respecto, después de señalar que el primer episodio judicial de este nuevo derecho está precisamente en la sentencia de 13 de mayo de 1958, dictada en el asunto del *Questore* Caruso, que ya conocemos, la *Corte* subraya el origen jurisprudencial del derecho al olvido, y que fija oficialmente en su Sentencia de 9 de abril de 1998, n. 3679¹⁵.

En esta sentencia, dictada a propósito de un asunto en el que se ventilaba la reclamación indemnizatoria por los daños causados al honor de una persona por la publicación nuevamente de una noticia sobre su imputación por su relación con la mafia, que había sido publicada seis años antes, y de la que luego acabó siendo absuelto, la *Corte* advirtió, en efecto, una nueva dimensión en el *diritto alla riservatezza*, precisamente identificada como derecho al olvido, y que entonces definió como:

[...] el legítimo interés de una persona a no permanecer indefinidamente expuesta a lesiones en su honor y reputación como consecuencia de la nueva publicación de una noticia publicada legítimamente en el pasado.

¹⁵ El reconocimiento formal del derecho al olvido en la jurisprudencia italiana venía preparándose desde años antes, aunque no sin vacilaciones, y gracias al impulso principalmente del Tribunal de Roma, que a mediados de la década de las noventa dictó varias resoluciones realmente decisivas. Entre otras, es el caso, por ejemplo, de la sentencia del Tribunal de Roma de 15 de mayo de 1995. En 1990, el diario *Il Messaggero*, con motivo de una campaña publicitaria, ideó un juego con premios para los lectores sirviéndose de antiguas primeras páginas del propio diario. En una de ellas, nada menos que del año 1961, recogía la noticia de un homicidio en la que aparecía la foto y el nombre del homicida. El interesado demandó al periódico reclamando una indemnización por la lesión de su derecho al honor y la intimidad, aunque «el derecho al olvido» no figura mencionado ni en la demanda ni en la sentencia, las declaraciones del Tribunal son en cualquier caso bien expresivas cuando censura el comportamiento del periódico señalando que: «lo que ciertamente falta en la reproducción [de la primera página], después de casi treinta años, es la actualidad del interés público en la divulgación de un grave delito de sangre protagonizado por el hoy actor. En consecuencia, el periódico ha invadido su vida privada [...] sin que existiera ninguna utilidad social en la noticia expuesta al público con motivo de un juego ocasional». A esta sentencia le siguieron luego otras resoluciones del propio Tribunal de Roma sobre este mismo núcleo de problemas y, entre las que importa anotar ahora, sus Autos de 8, 20, 21 y 27 de noviembre de 1996. Al respecto, puede verse, A. Savini (1997), «Diritto all'oblio e diritto all'istoria», en *Il Diritto d'autore*, vol. 68, fasc. 3, págs. 381 y ss., y M. Di Marzio (2006), «Il diritto all'oblio», *Persona & Danno*, edición de 06/07/2006 (www.personaedanno.it).

La *Corte* recuerda ahora también que ya en esa misma ocasión la citada sentencia de 1998 precisó no obstante que:

[...]cuando los hechos pasados recobran actualidad como consecuencia de acontecimientos sobrevenidos, resurge un nuevo interés público a la información.

Y dicho esto, repasa a continuación lo último de su propia doctrina sobre el derecho al olvido.

3.2. *El caso de los periódicos de ayer que pueden leerse hoy en los archivos digitales. La sentencia de 5 de abril de 2012, n. 5525*

Este repaso comienza con la Sentencia de 5 de abril de 2012, n. 5525, que aborda la relación entre las noticias publicadas que se conservan en el archivo digital del periódico y que, de ese modo, son fácilmente accesibles para el público mucho tiempo después de publicadas, y que, como más arriba recordaba, constituyó en su momento un auténtico *leading case* en la materia al afirmar por primera vez el derecho a la contextualización y actualización de ese tipo de noticias¹⁶.

Esta sentencia contiene efectivamente declaraciones de mucho interés. Afirma, por ejemplo, que:

[...]el interés público comprendido en el derecho de información constituye un límite al derecho individual a la *riservatezza*, pero que, en contrapartida, hay que reconocer al titular de los datos personales su derecho al olvido, esto es, su derecho a que no se divulguen nuevamente noticias que le identifican personalmente y que el transcurso del tiempo ha convertido ya en olvidadas o desconocidas para el público.

Esa misma sentencia aclara también que ese derecho al olvido no es en cualquier caso un derecho absoluto, de modo que, aunque la noticia haya perdido actualidad como consecuencia del tiempo transcurrido, puede subsistir todavía un interés público en conocerla (ya sea por razones de carácter histórico, científico o cultural), y que es suficiente para justificar su conservación en un formato o archivo digital, distinto del original, permitiendo su acceso.

Y precisa, en fin, y aquí está su principal enseñanza, que la puesta en conocimiento por esa vía de hechos del pasado, aunque lícita, debe garantizar en cualquier caso la contextualización y actualización de la correspondiente noticia mediante su puesta en conexión con las noticias posteriores publicadas a propósito del mismo asunto, y que completan o, llegado el caso, modifican radicalmente el cuadro final, como sucede paradigmáticamente, según más arriba se advertía, con las crónicas periodísticas sobre procesos judiciales. Pues, en este tipo

¹⁶ Véase supra, nota 7.

de casos, la difusión o el acceso a la noticia original en los mismos términos en que fue publicada en su día puede convertirse, como consecuencia de esos hechos posteriores, en «sustancialmente no verdadera» y, por tanto, no merecer protección. Pues, como ya nos consta, las medias verdades son en ocasiones incluso peor que las propias mentiras.

3.3. *Volver sobre noticias o imágenes del pasado para ilustrar noticias nuevas. La Sentencia de 26 de junio de 2013, n. 16111*

Continuando con su repaso jurisprudencial, la *Corte* se detiene a continuación en la Sentencia de 26 de junio de 2013, n. 16111, que resuelve la reclamación indemnizatoria por lesión del derecho a la *riservatezza*, en su dimensión de derecho al olvido, formulada por un antiguo miembro de una organización terrorista a causa de la publicación en los primeros días del año 1998 de una noticia que, aprovechando el descubrimiento de una arsenal de armas oculto en un lugar cercano a su domicilio, volvía sobre los hechos publicados de su detención y condena en 1979, ilustrándolos con una foto personal de esa época tomada del archivo del periódico.

En esa ocasión, la *Corte* dio la razón al demandante y declaró en términos tajantes que:

[Su] derecho a la *riservatezza*, en su dimensión de derecho al olvido, debe prevalecer sobre el derecho de información, puesto que el simple hecho del descubrimiento de un arsenal de armas en la zona de [su] residencia no autoriza al periodista a crear un objetivo y arbitrario vínculo entre este hecho y la historia pasada [del interesado], ex terrorista, pero hoy ya plenamente rehabilitado e insertado en la sociedad. La reaparición ahora de un hecho muy lejano en el tiempo, que por entonces tenía un innegable interés público, no significa, *ipso facto*, que ese interés subsista también en el momento actual; [menos aún si como] es del todo evidente [...], el recuerdo de las vicisitudes personales pasadas del interesado no guarda ninguna relación con el citado descubrimiento de armas y solo sirve, en cambio, al propósito de adornar la noticia y despertar de ese modo la atención de los lectores.

3.4. *Los términos del conflicto entre libertad de información y derecho al olvido. El Auto de 20 de marzo de 2018, n. 6919*

Finalmente, la sentencia de casación que ahora consideramos recuerda el más reciente Auto de 20 de marzo de 2018, n. 6919, que contiene un buen compendio de los términos del conflicto entre derecho a la información y derecho al olvido, y que la *Corte* resume entonces en las siguientes proposiciones:

- i) La nueva publicación de una información concerniente a una persona, bastante tiempo después de producidos los hechos y sucesos narrados

- originalmente, comporta una violación del derecho fundamental al olvido.
- ii) Esta prevalencia del derecho al olvido solo cede en favor del derecho a la información en determinados supuestos específicos y, en particular, siempre que la difusión de la noticia o imagen contribuya a la formación de un debate de interés público; sea de verdadero y actual interés, bien por razones de la crónica judicial o policial, de la tutela de derechos y libertades de terceros, o bien por motivos científicos, académicos o culturales; o concierna a un personaje público por su destacado papel personal en la vida pública y, singularmente, en la vida económica o política del país.
 - iii) Esa necesaria justificación no existe o desaparece, sin embargo, cuando la noticia o la imagen responde prioritariamente a motivos divulgativos o a simples razones económicas o comerciales del sujeto que difunde la noticia o la imagen.
 - iv) Las formas utilizadas para obtener la noticia o imagen, que debe ser veraz (esto es, extraída de fuentes fiables y contrastada diligentemente), y de ofrecerla al público no deben exceder del propósito informativo y contener insinuaciones o consideraciones personales, y sí en cambio mostrar el interés público objetivo de la nueva publicación.
 - v) Debe informarse previamente al interesado de la nueva publicación o difusión de las noticias o imágenes para permitirle oponerse a su divulgación.

3.5. *Un apunte de la jurisprudencia penal. La Sentencia de 22 de junio de 2017, n. 38747 (Caso Vittorio Emanuele de Saboya)*

Para cerrar este recorrido por los pronunciamientos de la *Corte*, la sentencia se fija por último en la jurisprudencia penal para dar cuenta de la Sentencia de 22 de junio de 2017, n. 38747.

Esta sentencia resuelve el proceso por difamación contra el director y un periodista de *La Repubblica* a causa de la publicación en la edición de 13 de octubre de 2007 del citado periódico de un artículo que daba cuenta de la ceremonia de reapertura del Castillo de Venaria (la más grande e imponente de las residencias de la Casa Real de Saboya, construida en el siglo XVII en Venaria Reale, provincia de Turín, y que fue declarada por la Unesco Patrimonio de la Humanidad en 1977).

La noticia aprovechó la presencia en la citada ceremonia de Vittorio Emanuele de Saboya (hijo del último rey de Italia, Umberto II) para decir literalmente de él que fue quien «usò con disinvoltura il fucile all'isola di Cavallo, uccidendo un uomo», recordando de este modo el episodio de su acusación por el homicidio involuntario de un joven turista alemán en 1978; acusación de la que fue final-

mente absuelto por la justicia francesa, que sí declaró en cambio su responsabilidad a título de culpa o negligencia en el manejo del arma.

La citada sentencia penal rechazó que la expresión anotada sobre el uso desenvuelto de un fusil fuera en rigor desproporcionada o excesiva, visto el contenido del pronunciamiento de la justicia francesa, que no excluyó por completo la intervención del interesado en la citada muerte, y declaró la existencia de un prevalente interés público a conocer unos hechos históricos concernientes «al hijo del último rey de Italia y, según él mismo, heredero al trono de Italia». En estas condiciones, afirmó que su derecho al olvido debía ceder ante el derecho de la colectividad «a mantenerse informada sobre unos hechos que contribuyen a la formación de la opinión pública».

4. LA JURISPRUDENCIA EUROPEA

No acaba aquí, sin embargo, el repaso jurisprudencial que contiene la sentencia que motiva este estudio. Después de ver, en los términos en que se han recordado, lo principal de su propia doctrina, la *Corte* se fija a continuación en la jurisprudencia europea.

4.1. La STJUE de 13 de mayo de 2014 (caso Google c. Spain)

Del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) recuerda en particular su Sentencia de 13 de mayo de 2014 dictada en el C-131/12, caso *Google Spain*, y que, según ya nos consta, ha sido efectivamente muy comentada entre nosotros¹⁷.

De sus declaraciones, anota ahora simplemente unas pocas. Recuerda en primer lugar la afirmación del TJUE de que el tratamiento de datos persona-

¹⁷ Entre otros, J. L. Piñar Mañas (2014), «Aplicación extraterritorial de la Directiva 95/46/ CE sobre protección de datos y derecho al olvido frente a los motores de búsqueda. Comentario rápido a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014, Caso GOOGLE», *Iuris: actualidad y práctica del Derecho*, 215; M. Álvarez Caro (2014), «Reflexiones sobre la Sentencia del TJUE en el asunto “Mario Costeja” (C-131/12) sobre derecho al olvido», *Revista Española de Derecho Europeo*, 51; A. Boix Palop (2015), «El equilibrio entre los derechos del artículo 18 de la Constitución, el “derecho al olvido” y las libertades informativas tras la *Sentencia Google*», *Revista General de Derecho Administrativo*, 38; J. Guerrero Zaplana (2014), «La sentencia del asunto Google: configuración del derecho al olvido realizada por el TJUE», *Revista Aranzadi Doctrinal*, 4; J. M. Martínez Otero (2015), «El derecho al olvido en internet: debates cerrados y cuestiones abiertas tras la STJUE Google. v. AEPD y Mario Costeja», *Revista de Derecho Político*, 93; D. Ordóñez Solís (2014), «El derecho al olvido en internet y la sentencia *Google Spain*», *Revista Aranzadi Unión Europea*, 6; E. Guichot Reina (2019), «El reconocimiento y el desarrollo del derecho al olvido en el derecho europeo y español», *Revista de Administración Pública*, núm. 209, págs. 45-92.

les puede resultar incompatible con la Directiva comunitaria 95/46, de 24 de octubre, del Parlamento y el Consejo de la Unión Europea, no solo cuando los correspondientes datos son inexactos, sino también cuando no son adecuados y pertinentes o resultan excesivos en relación con el fin del tratamiento; y también, cuando no están actualizados o se conservan por un periodo de tiempo superior al necesario para ese fin, salvo que su conservación se imponga por motivos históricos, estadísticos o científicos (§ 92).

Subraya también, en segundo lugar, la declaración del Tribunal de que el derecho del interesado a solicitar, de conformidad con los arts. 7 y 8 del Convenio Europeo, que la información que le concierne no esté a disposición del público en general mediante su inclusión en la lista de resultados obtenida de la búsqueda en internet efectuada a partir de su nombre, prevalece en línea de principio no solo sobre el interés económico del gestor del motor de búsqueda, sino también sobre el interés del público a encontrar por esa vía esa información personal. Esa prevalencia cede, sin embargo, antes determinadas razones y, en particular, a la vista del papel desempeñado por el interesado en la vida pública (§ 97).

Y recuerda, en fin, la conclusión de la citada sentencia europea que reconoce, en el caso enjuiciado, que versaba sobre una información publicada dieciséis años antes, el derecho del interesado a que la misma no se vinculara por más tiempo a su nombre y, en consecuencia, su derecho a exigir que se eliminara de la lista de resultados (§ 98).

4.2. La STEDH de 19 de octubre de 2017 (caso Fuchsmann c. Alemania)

Por su parte, de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derecho Humanos recuerda la sentencia de 19 de octubre de 2017 (caso *Fuchsmann c. Alemania*).

El caso entonces enjuiciado se remonta a 2001 y tiene su origen en el artículo que el *New York Times* publicó el 12 de junio de ese año dando cuenta de determinadas investigaciones del FBI sobre un asunto de corrupción para la obtención de licencias de televisión en Ucrania, y en el que aparecía implicado un conocido empresario del negocio de la televisión de nacionalidad ucraniana residente en Alemania. Al año siguiente de su publicación, el empresario solicitó a la justicia alemana que el citado artículo, que fue publicado también en la versión digital del periódico, fuera eliminado de su archivo *online*. Los jueces alemanes rechazaron, sin embargo, esta solicitud con fundamento en el protagonismo del sujeto en la sociedad alemana y el interés público en conocer los hechos considerados.

Recurrida esta decisión ante el TEDH, la citada sentencia de 19 de octubre de 2017 rechazó que hubiera existido una violación del art. 8 del Convenio (derecho al respeto de la vida privada y familiar). En esa ocasión, el Tribunal de Estrasburgo razonó (§ 37), confirmando el criterio de los jueces alemanes, que el citado artículo había contribuido a un debate de interés general y que el hecho de que en el asunto de corrupción que describía apareciera identificado el recurrente con su nombre y apellidos constituía igualmente un dato de interés público. Motivos

que juzgó suficientes para concluir que en ese caso el derecho de información debía prevalecer sobre el derecho al olvido¹⁸.

Sin abandonar todavía la doctrina del TEDH, la sentencia recuerda que, según tiene dicho esa misma jurisprudencia, la imprescindible ponderación entre el interés del ciudadano a ser olvidado y el paralelo interés de la colectividad a mantener viva la memoria de hechos publicados legítimamente en su momento implica un juicio complejo en el que adquieren especial relevancia: i) la notoriedad del interesado; ii) su relevancia en la vida pública; iii) la contribución de la información a un debate de interés general; iv) el objeto de la noticia y la forma de exponerla; y v) el tiempo transcurrido desde que ocurrieron los hechos que narra.

V. LA PUBLICACIÓN DE NOTICIAS YA PUBLICADAS. LIBERTAD DE PRENSA O HISTORIOGRAFÍA

1. OBSERVACIONES PRELIMINARES

Y anotado todo esto, que ciertamente no es poco, la sentencia de 2019 que ahora consideramos pasa a enjuiciar el concreto caso que se le presenta. No obstante, antes de hacerlo, formula todavía dos importantes observaciones.

Para empezar, confirma que el derecho al olvido, según resulta del propio repaso de la jurisprudencia que ya conocemos, comprende al menos tres dimensiones o vertientes:

- i) La primera es la que apunta al interés de quien no quiere ver publicadas nuevamente noticias, difundidas en su momento en forma legítima, cuando ya ha transcurrido un cierto tiempo entre esta primera publicación y la nueva.
- ii) La segunda, vinculada al uso de Internet y al acceso permanente de las noticias en la red, y que coincide con la enjuiciada en el caso resuelto por la sentencia n. 5525 del 2012, que antes se ha recordado, es la que atañe a la exigencia de colocar la noticia publicada bastantes años antes en su contexto presente y, por tanto, de mantenerla actualizada; y

¹⁸ En su § 34 la citada sentencia europea recuerda que, conforme ha declarado ya en otras ocasiones, en la ponderación de los dos derechos enfrentados, a fin de determinar el prevalente, hay que tener especialmente en cuenta los siguientes criterios: «The contribution to a debate of public interest; the degree to which the person affected is well-known; the subject of the news report; the prior conduct of the person concerned; the method of obtaining the information and its veracity; and the content, form and consequences of the publication (see *Couderc and Hachette Filipacchi Associés*, § 93; *Axel Springer AG*, §§ 90-95; and *Von Hannover (no. 2)*, §§ 109-13, all cited above)».

- iii) La tercera, que se corresponde con la que se ventiló en el citado asunto *Google Spain* de 2014, es la relativa al derecho del interesado a la cancelación en la red de los datos personales que le conciernen.

Siguiendo este planteamiento, la sentencia precisa que el caso que debe ahora resolver corresponde a la primera de las tres dimensiones citadas y que, desde esta perspectiva, refiere un asunto que expresamente califica de «clásico», puesto que, con el matiz que enseguida notaremos, apunta directamente a la cuestión de los límites de la libertad de información y de la publicación de una noticia por un periódico. Con estos perfiles, poco o nada tiene que ver con los problemas específicos y más modernos que provocan el uso de la tecnología y de Internet, y que están condensados en las otras dos dimensiones del derecho al olvido.

Según se ha adelantado, el caso presente tiene, no obstante, algo de singular, en opinión de la *Corte*. Pues en realidad ahora, a diferencia de lo que es habitual en ese tipo de asuntos, no se discute la legitimidad de una publicación, sino en rigor, como se ha observado, la posibilidad de volver a publicar una noticia que ya lo fue en el pasado, sin que entonces mereciera por ese motivo ningún reproche.

Con arreglo a estas precisiones previas, la *Corte* anuncia que su juicio se fijará exclusivamente en este aspecto concreto. De modo que, apurando esta segunda observación, aclara que, a pesar de que la permanencia de datos en la red o su cancelación son cuestiones que también testimonian el conflicto entre libertad de información y derecho al olvido, su pronunciamiento se atendrá escrupulosamente a resolver el citado problema clásico, no cualesquiera otros, por más que estén igualmente conectados.

2. PUBLICAR OTRA VEZ NOTICIAS YA PUBLICADAS ES HISTORIOGRAFÍA, NO PERIODISMO

Centrada de este modo la cuestión a resolver y el alcance de su pronunciamiento, la *Corte* adelanta una precisión que ha de resultar decisiva en su razonamiento: cuando un periódico o un periodista publica de nuevo una noticia que ya fue publicada bastantes años antes por ser entonces de interés público, no está ejerciendo su derecho de información, sino en rigor el derecho a la evocación histórica de los correspondientes hechos. En consecuencia, la nueva publicación no es manifestación del periodismo, sino de la historiografía.

Una precisión ciertamente muy significativa y que la sentencia explica literalmente del siguiente modo.

El propio término «*diritto di cronaca*» proviene etimológicamente de la palabra griega «*Κρονος*», que significa «exacto», «justo», «tiempo», y alude en consecuencia a un derecho que tiene por objeto el relato, por medio de la edición escrita u otros medios de difusión, de algo justo de ese tiempo y, por tanto, conectado a

un preciso contexto. Esta concepción, no excluye naturalmente que, en relación con una noticia del pasado, puedan intervenir elementos que la conviertan nuevamente en actual, de manera que difundirla en el momento presente suponga un nuevo ejercicio del *diritto di cronaca* [...]. Pero en ausencia de esos elementos, volver a difundir una noticia del pasado, aunque sin duda noticiable en su momento, constituye manifestación de una actividad historiográfica que no puede gozar de la misma protección constitucional que la prevista para el *diritto di cronaca*.

Importa precisar, para evitar malentendidos, que la actividad historiográfica, entendida como evocación de hechos y acontecimientos que han marcado la vida de un pueblo, forma parte de su historia y representa su alma, y es, en consecuencia, una valiosa actividad. Pero precisamente porque esa actividad es «*storia*» no puede ser considerada «*cronaca*». De ahí deriva que esa evocación, a menos que se refiera a personas que han desempeñado o desempeñan todavía un papel público, o a hechos que por la singular forma en que se produjeron reclamen la identificación personal de sus protagonistas, debe realizarse en forma anónima, pues ninguna utilidad puede obtenerse del hecho de conocer su identidad. En otras palabras, el interés [público] a conocer un hecho, que constituye manifestación del derecho a informar y a ser informados, y que es el que impulsa idealmente cualquier reconstrucción histórica, no implica necesariamente la existencia de un paralelo interés a conocer la identidad de la persona que singularmente lo protagonizó.

La sentencia aclara, en todo caso, que la oportunidad de la decisión de un periódico, de un semanal o de una agencia de noticias de proceder a la evocación histórica de hechos relevantes en un determinado contexto social o territorial no puede ser discutida. Como tampoco puede serlo, en particular, la decisión del periódico *L'Unione Sarda* de volver semanalmente sobre las noticias de unos determinados crímenes que en su día sacudieron e impresionaron la vida de la ciudad de Cagliari.

Lo que, en cambio, sí puede y debe hacer el juzgador es comprobar si esa nueva publicación de las noticias sobre esos crímenes del pasado, perfectamente legítima como se ha indicado, justifica que se haga incluyendo también la identificación de quienes los protagonizaron. Pues, esa identificación personal, acaso indiscutible en el momento en que se publicó la noticia del correspondiente crimen, podría resultar ahora irrelevante para la información que se quiere transmitir, por razón del tiempo transcurrido y una vez que los hechos, aunque desde luego noticiables, se han borrado de la memoria colectiva.

De modo que, en conclusión, para la *Corte* el derecho a colocar nuevamente en la primera página hechos y acontecimientos del pasado no equivale de modo automático al derecho a una nueva y repetida difusión de los datos personales de sus protagonistas.

La sentencia nota enseguida que aquí reside efectivamente el núcleo del problema que debe resolver. De manera que, apurando este planteamiento, la cuestión a decidir consiste en determinar hasta qué punto el paso del tiempo puede modificar el resultado de la ponderación entre los dos derechos comúnmente

enfrentados en este tipo de asuntos: la libertad de prensa y de información, de un lado, y el derecho al honor y a la intimidad, de otro.

En resumidas cuentas, siendo claro que el autor de un crimen no puede oponer válidamente su derecho a la intimidad frente a la correspondiente información, ya no lo es tanto, sin embargo, si puede hacerlo, en cambio, cuando esa noticia ya no es de hoy, sino de ayer.

Hay que comprobar, en suma, si el paso del tiempo habilita al interesado a reapropiarse de su propia historia personal, particularmente en los casos, como ahora sucede, de noticias sobre procesos judiciales, y que la sentencia resume, sirviéndose de la feliz expresión que utilizó la *Corte* en su lejana Sentencia de 13 de mayo de 1958, n. 1563, en el «derecho al secreto del deshonor».

Esta es precisamente la cuestión que, de hecho, luce en buena parte de las sentencias de la propia *Corte* italiana y de los tribunales europeos que la sentencia que ahora consideramos se cuida de anotar, según ya nos consta. Y es también la que despunta en alguna de las reglas que incorpora el citado *Testo unico dei doveri dei giornalisti* de 2016. Es el caso, señaladamente, de su art. 3. a), pero también de lo dispuesto en los apartados b) y c) del propio art. 3 del citado texto, y que ya conocemos¹⁹.

Sirviéndose de todas estas precisiones, la sentencia subraya que la publicación nuevamente, después de un lapso de tiempo significativo, de una noticia publicada en su momento en ejercicio legítimo de la libertad de información es ya, en efecto, una actividad que se aleja algo del núcleo de esta libertad protegido constitucionalmente para colocarse en el campo de la actividad periodística de carácter historiográfico.

Teniendo en cuenta este carácter predominante, algo más rebajado en protección constitucional, el derecho del interesado al anonimato debe prevalecer sobre la libertad de información, salvo que surja un renovado interés público en conocer íntegramente los hechos o su protagonista sea un personaje público.

Aunque esta regla parece clara, la sentencia se cuida de advertir de todas formas que en este tipo de asuntos la solución no siempre es fácil, sin embargo, ni puede formularse en términos abstractos y generales y, en esa condición, válidos para todos los supuestos, que, por eso mismo, deben ser analizados cuidadosamente caso a caso por el juzgador.

3. LA OPINIÓN DE LA CORTE

Después de ese largo rodeo por la jurisprudencia nacional y europea que antes se ha recordado, y teniendo en cuenta las precisiones que también acaban de anotarse, la *Corte Suprema* italiana anuncia que la sentencia recurrida de la *Corte d'appello di Cagliari* no ha hecho una correcta aplicación de los principios y reglas

¹⁹ Cfr. supra, IV.1.

aplicables y que, en consecuencia, con estimación del recurso, debe ser casada. Un reproche que la sentencia justifica del siguiente modo.

Nota, en primer lugar, el error de la sentencia de apelación al colocar el artículo periodístico controvertido en el ámbito de la libertad de información y afirmar, en consecuencia, su condición de derecho prevalente frente al derecho al olvido. Pues, según confirma ahora, la iniciativa editorial del periódico *L'Unione Sarda* de dedicar una sección semanal a recordar diecinueve homicidios, particularmente espeluznantes y que su momento provocaron un intenso debate en la opinión pública de Cagliari, refiere una actividad periodística de carácter historiográfico.

La sentencia de casación añade que esa iniciativa es desde luego legítima y que encaja muy bien además en el propósito editorial de abrir una reflexión sobre temas de tanta actualidad como la marginación, los celos, la depresión o la prostitución.

Pero precisa, subrayando el segundo error que censura a la sentencia recurrida, que la utilidad pública de ese debate no autoriza, sin embargo, a que el recuerdo de esos crímenes del pasado se haga incluyendo el nombre y apellidos de sus protagonistas, exponiéndolos nuevamente al juicio de la comunidad local, por otra parte, no muy grande.

En este contexto, advierte que la sentencia de apelación no explica cuáles son las razones capaces de justificar esa decisión del periódico y, en particular, probar que el interés en recordar el delito de sangre cometido tantos años atrás por el recurrente reclamaba la necesaria publicación de su nombre y el de su mujer asesinada. Menos aún si, como parece, el recurrente no es ningún personaje público, de modo que su comportamiento privado ningún interés tiene tampoco para el público.

La Corte cierra su razonamiento advirtiendo que la sentencia recurrida ni siquiera ha considerado tampoco, en la tarea de ponderar los dos derechos enfrentados, el meritorio proceso de rehabilitación seguido por el recurrente en los veintisiete años que median entre la primera y la segunda publicación de su crimen, y en los que, después de cumplir doce años de prisión, y no obstante las lógicas dificultades, ha logrado, sin embargo, reinsertarse plenamente en la sociedad.

Por estas razones, la Corte decide estimar el recurso, casar la sentencia recurrida, y reenviar las actuaciones a la *Corte d'appello di Cagliari* para que, con una composición distinta, resuelva el asunto ateniéndose al siguiente principio de derecho, que la Corte formula solemnemente de este modo:

En la relación entre el derecho a la intimidad (en su particular dimensión de derecho al olvido) y el derecho a la evocación histórica de hechos y acontecimientos del pasado, el Juzgador [...] –supuesta la legitimidad de esa opción editorial, en cuanto expresión de libertad de prensa e información [del editor] protegida y garantizada por el art. 21 de la Constitución– debe evaluar el interés público singular y actual en difundir los datos personales de los protagonistas de esos hechos y acon-

tecimientos. Esa mención personal sólo debe considerarse lícita cuando se refiere a personajes públicos de interés para la comunidad en el momento presente, bien por su pública notoriedad, bien por el papel público desempeñado. En caso contrario, el derecho a la intimidad de los interesados prevalece sobre el derecho a difundir los acontecimientos del pasado lesivos de su dignidad y de su honor, y que ya han sido borrados de la memoria colectiva (en el presente caso, un homicidio cometido hace veintisiete años por quien, después de cumplir la correspondiente pena de prisión, se ha reinsertado plena y felizmente en la sociedad).

VI. OBSERVACIONES FINALES A LA JURISPRUDENCIA ANOTADA

De las declaraciones de la sentencia que se han dejado anotadas, sobresalen unas pocas que importa retener ahora. Son las siguientes.

- i) El derecho al olvido es una manifestación o vertiente nueva de los derechos de la personalidad²⁰ que atribuye al titular la facultad de oponerse a la redifusión de noticias o informaciones del pasado que inciden negativamente en la esfera de los derechos de la personalidad del sujeto afectado. Constituye, en consecuencia, un nuevo límite a la libertad de información. Tan significativo, de hecho, que en línea de principio impide la reutilización de informaciones concernientes a una persona, bastante tiempo después de producidos los hechos y sucesos narrados originalmente.
- ii) Esta posición preferente del derecho al olvido frente a la libertad de información toma pie en la idea de que la publicación de noticias del pasado ya publicadas en su momento no constituye en rigor una manifestación genuina de la libertad de información, sino ejercicio de la actividad periodística de contenido historiográfico, que tiene por eso mismo una protección constitucional algo más rebajada.
- iii) Esta actividad historiográfica de la prensa consiente con normalidad la evocación de hechos y acontecimientos del pasado mediante la utilización de la noticia que por entonces los difundió, incluidos los que proyectaban una imagen negativa de sus protagonistas. De todas formas, para ser legítima, la nueva publicación debe hacerse ahora en forma anónima, de modo que esa actividad no comprende por principio el derecho a una nueva y repetida difusión de los correspondientes datos personales.
- iv) Esta regla sobre el anonimato de la remembranza de una noticia del pasado solo cede bajo determinadas condiciones. En particular, cuando

²⁰ Esta construcción ha sido criticada por varios autores. Por todos, vid., G. Finocchiaro (2014), pp. 600 y ss.

la correspondiente noticia afecta a personajes públicos que todavía desempeñan un papel relevante en la vida pública del presente; cuando la difusión de los datos personales de sus protagonistas resulta imprescindible para garantizar la integridad de la información; o, por último, cuando han aparecido nuevos datos o hechos que convierten nuevamente la información del pasado en noticiable. Esa necesaria justificación no existe o desaparece, sin embargo, cuando la noticia o la imagen responde prioritariamente a motivos divulgativos o a simples razones económicas o comerciales del sujeto que difunde la noticia o la imagen.

- v) En cualquier caso, al margen de estas precisiones, estas reglas no son absolutas, sino que pueden y deben matizarse siempre en función de las concretas circunstancias objetivas y personales concurrentes en cada caso.

VII. SOBRE EL TRASLADO DE LA DOCTRINA ITALIANA AL ORDENAMIENTO ESPAÑOL

Ni que decir tiene que todas estas declaraciones de la *Corte Suprema* italiana valen igualmente en principio para nuestro ordenamiento y que, por tanto, proporcionan, de seguirse, un estimable criterio que puede guiar también la solución entre nosotros a esos mismos problemas.

Aunque estimable, opino que la doctrina que anuncian esas declaraciones de la *Corte Suprema* tiene, no obstante, algunas debilidades y que, en todo caso, no apunta tan lejos como a primera vista pudiera parecer. En particular, aunque está formulada con pretensiones definitorias y con el ánimo de fijar una regla de solución en los conflictos que enfrentan a la libertad de información con el moderno derecho al olvido, me parece que esa doctrina jurisprudencial no es tan nueva ni, sobre todo, tan penetrante.

Para empezar, a poco que se observe con algo más cuidado podrá verse enseñada que las conclusiones de esa doctrina jurisprudencial recuerdan mucho a las pautas jurisprudenciales que desde hace tiempo informan la práctica judicial de nuestros jueces y tribunales²¹.

Según es de sobra conocido, también entre nosotros, la ponderación entre el derecho a la libertad de información del art. 20.1 d) CE y los derechos de la personalidad del art. 18.1 CE, a fin de determinar el prevalente, se resuelve en favor del primero siempre que la información sea veraz y relevante sobre asuntos que son de interés general o tienen relevancia pública, atendiendo a la materia objeto de la información y a las personas que en ellos intervienen. Está así dicho, efectivamente, por una constante y unánime doctrina del Tribunal Constitucio-

²¹ Cfr. L. J. Mieres Mieres (2014: 28 y ss.).

nal, que arranca de sus primeras sentencias (SSTC 62/1982, de 15 de octubre; 105/1983, de 23 de noviembre; 159/1986, de 16 de diciembre; 6/1988, de 21 de enero; 107/1988, de 8 de junio; y 219/1992, de 3 de diciembre) y que continúa en las más modernas (SSTC 19/2014, de 10 de febrero; 58/2018, de 4 de junio; y 24 y 25/2019, ambas de 25 de febrero).

A propósito del segundo de esos dos requisitos (la relevancia pública de la información), en esa misma jurisprudencia está dicho que la Constitución solo protege la transmisión de hechos «noticiales» por su importancia o relevancia social para contribuir a la formación de la opinión pública, de modo que siempre es preciso comprobar en cada caso el interés general de la información; lo que ha de hacerse, en particular, atendiendo «a la proyección pública de la persona a la que se refiere o a las características del hecho [narrado] en que esa persona se ha visto involucrada» (por todas, STC 25/2019). Y que el requisito del interés público de la información «no coincide, claro es, con aquello que pueda suscitar o despertar meramente la curiosidad ajena, o bien [con] lo que a juicio de uno de los medios [de comunicación] puede resultar noticioso en un determinado momento» (STC 19/2014, de 10 de febrero).

Aplicando estos criterios, el Tribunal Constitucional ha concluido, por ejemplo, que, para informar sobre el hecho de que en el inicio de una investigación policial para descubrir al autor o autores de un doble crimen había quedado descartada la participación de una determinada persona, resulta «superfluo o innecesario» informar al mismo tiempo sobre los antecedentes penales de esa persona por unos hechos ocurridos doce años antes (STC 52/2002, de 25 de febrero). O que, para informar sobre la detención del presunto autor de una violación, resulta completamente «trivial e indiferente para el interés público» y, por tanto, «irrelevante para [esa] información», desvelar los datos personales de la víctima y su virginidad (STC 185/2002, de 14 de octubre). O, en fin, que la información sobre un accidente aéreo no consiente en modo alguno «entregar a la curiosidad de la opinión pública aspectos reservados de la vida privada más íntima [del comandante del avión], que en absoluto tienen la más mínima conexión con el hecho de la información» (172/1990, de 12 de noviembre).

Aunque todos estos otros supuestos no coinciden exactamente con el caso considerado por la sentencia de la *Corte Suprema* anotada, bien se ve, no obstante, que para el Tribunal Constitucional siempre ha estado claro que la revelación de datos personales que no guardan ninguna conexión con el hecho noticioso o con la información que se pretende transmitir, no merece ninguna protección constitucional frente al honor y la dignidad de la persona ofendida que, por eso mismo, debe prevalecer.

En estas condiciones, si aplicamos ahora esta conclusión al caso resuelto de la citada sentencia, es fácil pronosticar que la solución habría de ser seguramente la misma. De modo que la revelación, con ocasión de la publicación en 2010 de la noticia del asesinato de una mujer a manos de su marido ocurrida 1983, de la identidad completa del autor de ese crimen, bien parece asimismo un dato

irrelevante para transmitir la información pretendida y, en particular, para abrir una reflexión sobre la prostitución, la depresión o la soledad, y que era, según ya sabemos, el confesado propósito buscado por el periódico con la publicación de un ciclo de artículos ya publicados sobre crímenes del pasado.

Naturalmente, si esta conclusión es correcta, la pregunta que entonces hay que formularse es si esta vertiente del derecho al olvido constituye en rigor un nuevo derecho de la personalidad o es, en cambio, una simple traducción moderna de un criterio jurisprudencial clásico de protección de los derechos de la personalidad y, en especial, del derecho al honor y a la intimidad personal y familiar²².

Personalmente me inclino por esta segunda opción, de manera que no es tanto que la jurisprudencia haya reconocido un nuevo derecho a ser olvidado ni que, en su virtud, haya establecido tampoco un nuevo límite a la libertad de información. Es simplemente, más bien, que el tiempo hace su trabajo y borra la relevancia pública de determinados elementos de una noticia del pasado, comenzando por los datos personales de su protagonista. De tal modo que la nueva difusión de esos datos personales en el presente, si jurídicamente irreprochable en su momento, pierde la protección constitucional que es característica de la libertad de información. Así de sencillo.

En resumidas cuentas, ese tipo de supuestos no testimonian en rigor ningún ejemplo de un pretendido conflicto entre la libertad de información y el derecho a ser olvidado. Dan cuenta, por el contrario, de un clásico y típico problema de ponderación entre la libertad de información y el derecho al honor de la persona afectada. Desde esta óptica, la cuestión no consiste tanto ni principalmente en ver si el derecho al olvido debe o no prevalecer frente a la libertad de información, sino en comprobar si la información difundida cumple o no con el tradicional requisito de la relevancia social de la noticia. Si la publicación de los datos personales es de interés general, entonces la información deberá prevalecer. En otro caso, la conclusión lógicamente habrá de ser justo la contraria.

Este es, de hecho, el criterio que tradicionalmente ha inspirado la solución de los casos de la divulgación de hechos o imágenes de carácter personal del pasado con fines informativos. La STC 231/1988, de 2 de diciembre, me parece que es un buen ejemplo, aunque ciertamente, en este caso, lo sea más por lo que despunta de su conclusión que por lo que declara de modo expreso.

Como se recordará, en esa ocasión se discutía la legitimidad o no de la comercialización, tiempo después de producidos los hechos, de un vídeo con las

²² G. Finocchiaro (2014: 600) ha defendido que «non pare che il diritto all'oblio costituisca un diritto in sé e che si debba ampliare il catalogo dei diritti della personalità, dal momento che esso appare comunque strumentale, o al diritto all'identità personale o al diritto alla protezione dei dati personali. Da un punto di vista metodologico, non serve in questo caso procedere alla creazione e alla formulazione di un nuovo diritto, dal momento che i diritti già consolidati sono idonei ad accogliere le esigenze nuove».

imágenes de la mortal cogida que el diestro Francisco Rivera «Paquirri» sufrió en la plaza de toros de Pozoblanco (Córdoba) y de su posterior tratamiento médico en la enfermería de la plaza, y que fueron ampliamente difundidas en su momento por televisión.

La familia del diestro alegó que semejante actividad, que hacía posible la reproducción en cualquier momento de esas mismas imágenes, constituía una continua intromisión ilegítima en la intimidad familiar. La empresa editora defendió que la nueva divulgación de las imágenes controvertidas, que habían sido ampliamente difundidas en su momento, solo buscaba proporcionar información sobre acontecimientos de innegable interés general.

Con estos presupuestos, el Tribunal Constitucional advierte que las imágenes puestas en circulación coinciden con las que efectivamente se difundieron en su momento y, por eso, se pregunta si su nueva divulgación es simple reproducción de una información de conocimiento público y, por tanto, alejada del círculo protegido por la intimidad. Para el Tribunal, la respuesta es clara:

«La emisión, durante unos momentos, de unas imágenes que se consideraron noticiables y objeto de interés no puede representar (independientemente del enjuiciamiento que ello merezca) que se conviertan en públicas y que quede legitimada (con continua incidencia en el ámbito de intimidad de la recurrente) la permanente puesta a disposición del público de esas imágenes mediante su grabación en una cinta de vídeo que hace posible la reproducción en cualquier momento, y ante cualquier audiencia, de las escenas de la enfermería y de la mortal herida del señor Rivera (FJ 9).

Por esta razón:

[...]resulta pues irrelevante que esas imágenes procedieran de la realidad o de una emisión de televisión, pues no se juzga aquí la información dada en su momento por Televisión Española, sino la difusión de esas imágenes [...], difusión que se produjo con entidad propia, y sin relación con el origen de la grabación por vídeo ni con las informaciones que en su momento se produjeron (FJ 9).

Y dicho esto, pero sin más razonamientos, la citada sentencia declara que se ha producido una vulneración el derecho a la intimidad personal y familiar, reconocido en el art. 18.1 CE.

Conforme antes he adelantado, esta sentencia interesa ahora más por lo que calla que por lo que dice. Al respecto, importa subrayar que los razonamientos que se han dejado anotados permiten desde luego concluir que las imágenes controvertidas no son públicas y, por tanto, que, aunque conocidas por haber sido difundidas en su momento, siguen siendo, no obstante, íntimas. Pero no, en cambio y sin más, como, sin embargo, hace la sentencia, que su nueva divulgación suponga una vulneración de la intimidad garantizada por el art. 18.1 CE.

Para llegar a esta conclusión el Tribunal debió dar un paso más. En particular, debería haber razonado a continuación por qué en esta ocasión la intimidad debía prevalecer sobre la libertad de información. Y sobre esta ponderación, como se ha advertido, la sentencia calla rigurosamente.

De todas formas, aunque nada dice, en efecto, entre sus fundamentos es posible ver algunos datos que justifican su conclusión. En particular, bien se ve que para el Tribunal no es lo mismo divulgar unas imágenes íntimas con inmediatez y, por tanto, noticiables, en ese momento, que hacerlo tiempo después de producidos los hechos (FJ 9). Como tampoco lo es servirse de las imágenes con fines estrictamente informativos que usarlas con pretensiones comerciales y ánimo de lucro (FF JJ 2 y 3).

Si se atan estas observaciones, me parece que la conclusión de la citada sentencia constitucional gana consistencia y, en todo caso, se entiende mejor. De manera que la vulneración del art. 18.1 CE se justifica porque la divulgación de las imágenes, que la propia sentencia reconoce que es manifestación de la libertad de información, debe, no obstante, ceder en este caso ante la intimidad de su protagonista por dos razones. Porque se refiere a unas imágenes del pasado y porque, además, son difundidas nuevamente ahora con fines lucrativos.

Y estas dos circunstancias, que son precisamente también las que, como ya nos consta, maneja la jurisprudencia italiana para resolver el caso considerado por la sentencia comentada de la *Corte Suprema*, me parece que confirman que para resolver este tipo de conflictos no hace falta echar mano del derecho al olvido²³. Basta con fijarse en la relevancia social de la correspondiente noticia y su contribución a la formación de una opinión pública.

Siguiendo esta comprobación, cuando la noticia ya no lo es, hay dos soluciones: o se entiende, como hace la jurisprudencia italiana, que ya no cabe hablar de derecho a la información, sino de historiografía; o, sin salir de la actividad de información, negar su posición preferente.

²³ Como advierte F. Pizzetti (2013), «Il prisma del diritto all'oblio», en el volumen colectivo coordinado por el propio autor *Il caso del diritto all'oblio*, Torino: Giappichelli, pág. 22, «se trata de categorías más evocativas que descriptivas, que a menudo encuentran en la propia fascinación de su formulación una particular seducción».