



N/REF: 325936/2017

La consulta plantea si conforme al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo 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), debe considerarse que se produce una transferencia internacional de datos cuando las agencias de noticias venden una noticia a terceros países. En segundo lugar se indica que las agencias de noticias guardan en su archivo histórico toda la información por lo que los plazos de conservación son indefinidos, consultándose que procedimiento debe seguirse, conforme al nuevo Reglamento Europeo, para conservar las noticias en tales archivos históricos.

I

En lo que respecta a la primera de las cuestiones planteadas, debe tenerse en cuenta que el artículo 85 del citado Reglamento General de Protección de Datos dispone respecto del tratamiento y libertad de expresión y de información que:

“1.Los Estados miembros conciliarán por ley el derecho a la protección de los datos personales en virtud del presente Reglamento con el derecho a la libertad de expresión y de información, incluido el tratamiento con fines periodísticos y fines de expresión académica, artística o literaria. 4.5.2016 L 119/83 Diario Oficial de la Unión Europea ES

2.Para el tratamiento realizado con fines periodísticos o con fines de expresión académica, artística o literaria, los Estados miembros establecerán exenciones o excepciones de lo dispuesto en los capítulos II (principios), III (derechos del interesado), IV (responsable y encargado del tratamiento), V (transferencia de datos personales a terceros países u organizaciones internacionales), VI (autoridades de control independientes), VII (cooperación y coherencia) y IX (disposiciones relativas a situaciones específicas de tratamiento de datos), si son necesarias para conciliar el derecho a la protección de los datos personales con la libertad de expresión e información.

3. Cada Estado miembro notificará a la Comisión las disposiciones legislativas que adopte de conformidad con el apartado 2 y, sin dilación, cualquier modificación posterior, legislativa u otra, de las mismas.”

Para interpretar dicho precepto debe acudirse a lo previsto en los considerandos del Reglamento, así el considerando cuarto señala que *“El tratamiento de datos personales debe estar concebido para servir a la humanidad. El derecho a la protección de los datos personales no es un derecho absoluto sino que debe considerarse en relación con su función en la sociedad y mantener el equilibrio con otros derechos fundamentales, con arreglo al principio de proporcionalidad. El presente Reglamento respeta todos los derechos fundamentales y observa las libertades y los principios reconocidos en la Carta conforme se consagran en los Tratados, en particular el respeto de la vida privada y familiar, del domicilio y de las comunicaciones, la protección de los datos de carácter personal, la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, la libertad de expresión y de información, la libertad de empresa, el derecho a la tutela judicial efectiva y a un juicio justo, y la diversidad cultural, religiosa y lingüística.”*

Más concretamente, el considerando 153 señala que *“El Derecho de los Estados miembros debe conciliar las normas que rigen la libertad de expresión e información, incluida la expresión periodística, académica, artística o literaria, con el derecho a la protección de los datos personales con arreglo al presente Reglamento. El tratamiento de datos personales con fines exclusivamente periodísticos o con fines de expresión académica, artística o literaria debe estar sujeto a excepciones o exenciones de determinadas disposiciones del presente Reglamento si así se requiere para conciliar el derecho a la protección de los datos personales con el derecho a la libertad de expresión y de información consagrado en el artículo 11 de la Carta. Esto debe aplicarse en particular al tratamiento de datos personales en el ámbito audiovisual y en los archivos de noticias y hemerotecas. Por tanto, los Estados miembros deben adoptar medidas legislativas que establezcan las exenciones y excepciones necesarias para equilibrar estos derechos fundamentales. Los Estados miembros deben adoptar tales exenciones y excepciones con relación a los principios generales, los derechos del interesado, el responsable y el encargado del tratamiento, la transferencia de datos personales a terceros países u organizaciones internacionales, las autoridades de control independientes, la cooperación y la coherencia, y las situaciones específicas de tratamiento de datos. Si dichas*



exenciones o excepciones difieren de un Estado miembro a otro debe regir el Derecho del Estado miembro que sea aplicable al responsable del tratamiento. A fin de tener presente la importancia del derecho a la libertad de expresión en toda sociedad democrática, es necesario que nociones relativas a dicha libertad, como el periodismo, se interpreten en sentido amplio.”

Debe aquí recordarse que la una previsión similar a la del artículo 85 del Reglamento se encontraba ya en el artículo 9 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, al disponer que *“en lo referente al tratamiento de datos personales con fines exclusivamente periodísticos o de expresión artística o literaria, los Estados miembros establecerán, respecto de las disposiciones del presente capítulo, del capítulo IV y del capítulo VI, exenciones y excepciones sólo en la medida en que resulten necesarias para conciliar el derecho a la intimidad con las normas que rigen la libertad de expresión”*.

El legislador español no ha desarrollado la previsión contenida en el artículo 9 de la Directiva 95/46, no obstante, la resolución de conflicto entre los derechos reconocidos en los artículos 18 y 20 de la Constitución ha sido objeto de reiterado análisis por la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, en particular en lo que al derecho a la libertad de información se refiere, sentando como regla general la doctrina emanada del citado tribunal que dicho derecho prevalecerá en aquéllos supuestos en los que la información objeto de publicación sea, por una parte veraz, y por otra resulte de relevancia pública, siendo de interés general las materias a las que la misma se refiere y la relevancia de las personas a las que la misma se refiere.

Así, el citado Tribunal, en la Sentencia 171/1990, afirma: *“Dada su función institucional, cuando se produzca una colisión de la libertad de información con el derecho a la intimidad y al honor aquélla goza, en general, de una posición preferente y las restricciones que de dicho conflicto puedan derivarse a la libertad de información deben interpretarse de tal modo que el contenido fundamental del derecho a la información no resulte, dada su jerarquía institucional desnaturalizado ni incorrectamente relativizado. ...resulta obligado concluir que en esa confrontación de derechos, el de la libertad de información transmitida sea veraz, y esté referida a asuntos públicos que son de interés general por las materias a que se refieren y por las personas que en ellos intervienen, contribuyendo, en consecuencia, a la formación de la opinión pública”*



En el mismo sentido se pronuncia la Sentencia 204/1997 indicando *“las libertades del art. 20 de la Constitución no sólo son derechos fundamentales de cada ciudadano, sino también de condición de existencia de la opinión pública libre, indisolublemente unida al pluralismo político, que es su valor fundamental y requisito de funcionamiento del Estado democrático que, por lo mismo, trascienden el significado común y propio de los demás derechos fundamentales. ...el valor preponderante de las libertades del art. 20 de la Constitución sólo puede verse apreciado y protegido cuando aquéllas se ejerciten en conexión con asuntos que son de interés general, por las materias a que se refieran y por las personas que en ellos intervienen y contribuyan, en consecuencia, a la formación de la opinión pública...”*.

Esta Agencia entiende que la respuesta a la cuestión objeto de consulta no resulta modificada respecto a lo previsto en la Ley Orgánica 15/1999, resultando de aplicación, en caso de conflicto entre el derecho a la protección de datos de carácter personal y la libertad de información, la doctrina jurisprudencial que ha venido formándose en tal materia.

A este respecto, declara el considerando 41 del Reglamento que *“Cuando el presente Reglamento hace referencia a una base jurídica o a una medida legislativa, esto no exige necesariamente un acto legislativo adoptado por un parlamento, sin perjuicio de los requisitos de conformidad del ordenamiento constitucional del Estado miembro de que se trate. Sin embargo, dicha base jurídica o medida legislativa debe ser clara y precisa y su aplicación previsible para sus destinatarios, de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, «Tribunal de Justicia») y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.”* De este modo, aun cuando no exista una regulación que contemple expresamente las exenciones o excepciones a la aplicación del Reglamento en materia de libertad de expresión e información, tal carencia vendría cubierta por la doctrina jurisprudencial que en materia del libertad de información establece su prevalencia cuando se den las condiciones señaladas en las sentencias citadas, debiendo tenerse en cuenta en este sentido que el artículo 1.6 del Código Civil establece que *“La jurisprudencia complementará el ordenamiento jurídico con la doctrina que, de modo reiterado, establezca el Tribunal Supremo al interpretar y aplicar la ley, la costumbre y los principios generales del derecho.”*



En consecuencia, si la transmisión de noticias a un país fuera del espacio económico europeo, con independencia de si éste tenía reconocido un nivel adecuado de protección de datos o no, venía encontrándose amparada conforme a la Ley Orgánica 15/1999 en el derecho a la libertad de información, el ejercicio de dicha libertad constituirá igualmente la exención o excepción a que se refiere en la actualidad el Reglamento Europeo de Protección de Datos.

II

En lo que respecta a la conservación de las noticias, la Ley Orgánica 15/1999 al regular el principio de conservación señala que en su artículo 4.5 que *“Los datos de carácter personal serán cancelados cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad para la cual hubieran sido recabados o registrados.”* El mantenimiento de los datos personales en noticias contenidas en las hemerotecas con carácter indefinido se ha venido entendiendo, con carácter general, amparado igualmente en la libertad de información, sin perjuicio de que puedan ejercitarse los derechos de cancelación y oposición, reconocidos por dicha Ley, frente a la indexación que de tales noticias efectúen los buscadores en internet.

Señalaba en este sentido la Sentencia de la Audiencia Nacional de 24 de febrero de 2015, en relación con la denegación de la pretensión del interesado de que, en ejercicio de los derechos de cancelación y oposición, su nombre y apellidos no aparecieran vinculados a las noticias publicadas en las páginas Web de los diarios digitales, lo siguiente:

“Una vez que, de acuerdo a lo ordenado por la sentencia dictada en el recurso 781/2009 , el nombre del recurrente no será indexado por el buscador Google, resulta que solo se podrá acceder a la noticia entrando en las correspondientes paginas Web de los periódicos que publicaron la referida noticia. Si, también de ahí se elimina (tal como pretende la parte recurrente) eso supondrá tanto como hacer desaparecer la información con la relevancia que ello puede tener en relación al derecho de información consagrado en el artículo 20 de la Constitución.

El artículo 20.1 de la Constitución reconoce en su apartado 1.d) el derecho a comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión y añade que la ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades. El apartado 2 reconoce que el ejercicio de estos derechos no puede restringirse mediante ningún tipo de censura previa.



Obrar como pretende el recurrente supondría cercenar la información facilitada por los periódicos (afectándose de este modo el artículo 20 C.E. al que nos acabamos de referir) a los que se solicitó la cancelación, lo cual no se justifica por la relevancia de la información puesta de manifiesto por la propia resolución de la Agencia en el Fundamento Jurídico Quinto de la resolución objeto de impugnación.

Esta Sala en multitud de ocasiones ha señalado la relevancia y prevalencia del derecho a la información sobre la protección de datos en asuntos de análoga significación al presente; podemos citar en este sentido las sentencias dictadas en los recursos 529/2004 ; 2/2010 ; 472/2010 ó 192/2011

QUINTO: Refuerza lo dicho hasta ahora el hecho de que el ejercicio de la libertad de información que ampara al periódico implica el tratamiento de los datos personales de los sujetos objeto la información (insistimos en que la relevancia de la misma ha sido aceptada por el propio recurrente), pues la utilización de los datos personales necesarios para el fin que se persigue y la libertad que se ejerce, se constituye un instrumento imprescindible sin el cual la información carecería de sentido y se vaciaría de contenido. Es por ello que la utilización de los datos del recurrente está amparada por el ejercicio de la libertad de información sin que pueda utilizarse el derecho de cancelación para evitar la publicación de noticias ni para cercenar su contenido y si se considera que dichas noticias e informaciones vulneran su derecho al honor o son injuriosas o calumniosas son otras las vías que el ordenamiento jurídico ofrece para la defensa de sus derechos. Este es el criterio que utilizó esta Sala en un asunto semejante al presente que fue objeto del recurso 281/2011.

Entiende esta Sala que no puede olvidarse que el derecho a la libertad de información que se recoge en el artículo 20.d) de la Constitución ha sido analizado por una detallada jurisprudencia del Tribunal Constitucional valorando su prevalencia sobre el derecho a la información al honor, a la intimidad y a la propia imagen. Por lo tanto, la resolución impugnada que deniega la cancelación de datos en la forma prevista por el recurrente (una vez obtenida la no indexación por el buscador Google en la sentencia dictada en el recurso 781/2009) se encontraría amparada por la libertad informativa ante la cual debería ceder el tratamiento de datos y el correlativo derecho de cancelación pretendido por el ahora recurrente.”

Por consiguiente, la doctrina jurisprudencial determina que el fundamento para mantener las noticias en las hemerotecas se encuentra en la libertad de información consagrada en el artículo 20 de la Constitución española, criterio jurisprudencial éste que viene a operar como la exención o

excepción a la aplicación del principio de conservación a que se refiere el Reglamento General de Protección de Datos, tal y como anteriormente se ha señalado.

A ello cabe añadir que el propio Reglamento General de protección de datos contiene una excepción al derecho de supresión (derecho al olvido) en su artículo 17, al señalar en su número 3.a) que no se aplicarán, cuando el tratamiento sea necesario para ejercer el derecho a la libertad de expresión e información, los apartados 1 y 2 del mismo precepto, esto es, el derecho a obtener sin dilación indebida del responsable la supresión de datos personales que le conciernan, cuando concurren las circunstancias que enumera y a adoptar medidas razonables, incluidas medidas técnicas, cuando haya hecho públicos los datos personales y esté obligado a suprimir dichos datos conforme a lo previsto en el número 1, con miras a informar a los responsables que estén tratando los datos personales de la solicitud del interesado de supresión de cualquier enlace a esos datos personales, o cualquier copia o réplica de los mismos.

Así el considerando 65 viene a señalar en este sentido que *“Los interesados deben tener derecho a que se rectifiquen los datos personales que le conciernen y un «derecho al olvido» si la retención de tales datos infringe el presente Reglamento o el Derecho de la Unión o de los Estados miembros aplicable al responsable del tratamiento. En particular, los interesados deben tener derecho a que sus datos personales se supriman y dejen de tratarse si ya no son necesarios para los fines para los que fueron recogidos o tratados de otro modo, si los interesados han retirado su consentimiento para el tratamiento o se oponen al tratamiento de datos personales que les conciernen, o si el tratamiento de sus datos personales incumple de otro modo el presente Reglamento. Este derecho es pertinente en particular si el interesado dio su consentimiento siendo niño y no se es plenamente consciente de los riesgos que implica el tratamiento, y más tarde quiere suprimir tales datos personales, especialmente en internet. El interesado debe poder ejercer este derecho aunque ya no sea un niño. Sin embargo, la retención ulterior de los datos personales debe ser lícita cuando sea necesaria para el ejercicio de la libertad de expresión e información, (...)”*