

REVISTA IBEROAMERICANA DE DERECHO INFORMÁTICO (SEGUNDA ÉPOCA).  
FEDERACIÓN IBEROAMERICANA DE ASOCIACIONES DE DERECHO E INFORMÁTICA.  
ISSN 2530-4496 – AÑO 1, N° 1, 2016, PÁGS. 45-53

Los límites al acceso a la información: la protección de datos personales<sup>68</sup>  
*Limits on access to information: the protection of personal data*

**ANTONIO TRONCOSO REIGADA**

---

<sup>68</sup> Este texto recoge mi ponencia en el XII Congreso de la Asociación de Constitucionalistas de España. La temática objeto de estudio ya ha sido analizada por mi parte en otras ocasiones: “Transparencia administrativa y protección de datos personales”, en A. TRONCOSO REIGADA (Dir.), *Transparencia administrativa y protección de datos personales*, Civitas-APDCM, Madrid, 2008, págs. 23-188; y en el *Tratado La protección de datos personales. En busca del equilibrio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, págs. 702-937.

## RESUMEN

El estudio analiza el acceso a la información pública como valor constitucional preferente en una sociedad democrática y la protección de datos personales como límite al acceso a la información, tanto en el Reglamento Europeo General de protección de datos como en la legislación española.

## PALABRAS CLAVE

Acceso a información pública, protección de datos.

## ABSTRACT

The study analyzes the access to public information as a preferred freedom in a democratic society and the fundamental right of data protection as a limit both in the General Data Protection Regulation and in the Spanish legislation.

## KEYWORDS

Access to public information, data protection, privacy.

## I. LOS LÍMITES AL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN LA LEY 19/2013, DE 9 DE DICIEMBRE, DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO.

La publicidad y el acceso a información pública son necesarios para hacer efectiva la participación de los ciudadanos en los asuntos públicos y el control democrático del poder, para garantizar una mayor imparcialidad y objetividad de la Administración y una supervisión sobre la gestión y uso de los recursos públicos y para favorecer la libertad de información. La transparencia administrativa es, por tanto, un valor procedimental preferente y necesario para la existencia de una sociedad democrática avanzada y de una opinión pública libre. Esto es lo que justifica en España no sólo la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno sino también otras reformas legales introducidas en los últimos años que facilitaban el acceso a información pública en materia de medio ambiente, régimen local, disciplina urbanística, incluso de aquellas exigencias de publicidad que ya se contenían en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común<sup>69</sup>.

Sin embargo, el derecho fundamental a la protección de datos personales representa un límite a la publicación así como al acceso a información pública cuando ésta se sustancie sobre datos personales sometidos a tratamiento. No es que exista en este caso únicamente una cesión de datos personales. Hay que recordar que la protección de datos personales nace como un derecho a controlar la información personal frente a los tratamientos y la publicación supone un tratamiento masivo. Por tanto, es

---

<sup>69</sup> Cfr. M. A. BLANES CLIMENT, *La transparencia informativa*, Aranzadi, Cizur Menor, 2014; E. DE LA NUEZ y C. TARÍN QUIRÓS, *Transparencia y buen gobierno. Comentarios a la Ley 19/2013, La Ley*, Madrid, 2014; R. RUBIO NÚÑEZ, *Parlamentos abiertos. Tecnología y redes para la democracia*, Congreso de los Diputados, Madrid, 2014. J. VALERO TORRIJOS y M. FERNÁNDEZ SALMERÓN, *Régimen jurídico de la transparencia en el sector público*, Aranzadi, Cizur Menor, 2014; S. FERNÁNDEZ RAMOS y J. M. PÉREZ MONGUIO, *Transparencia, acceso a la información y buen gobierno*, Aranzadi, Cizur Menor, 2014; M. KÖLLING, S. RAGONE e I. WENCES, *Ley de transparencia. Acceso a la información pública, y buen gobierno. Una perspectiva académica*, CEPC, Madrid, 2014; E. GUICHOT REINA (coord.), *Transparencia, acceso a la información y buen gobierno*, Tecnos, Madrid, 2014; M. A. SENDIN GARCÍA y J. RODRÍGUEZ ARANA, *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*, Comares, Granada, 2014.

necesario valorar, por una parte, el nivel de injerencia en el derecho fundamental a la protección de datos personales derivado de la clase de dato personal a la que se va a tener acceso y, por otra parte, el interés público real en el acceso y en la publicación de la información administrativa que contiene datos personales. *La clave es tratar de alcanzar este interés público con el menor nivel de injerencia, con la menor restricción posible del derecho fundamental a la protección de datos personales.* Este es el planteamiento que hemos realizado en distintos trabajos desde el año 2008. En gran medida, estos criterios se han visto reflejados en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, en especial en el art. 15, que establece la protección de datos personales como uno de los límites al derecho de acceso a la información pública, y en el art. 5.3 que aplica estos límites a la publicación activa. No se trata de limitar la información pública porque exista un interés propio de la Administración sino porque es necesario proteger los derechos y las libertades de las personas. La transparencia administrativa conlleva en muchas ocasiones hacer transparentes a las personas que trabajan o se relacionan con la Administración. Un acceso indiscriminado a información administrativa puede suponer una transparencia absoluta no sólo de la Administración sino de los ciudadanos ante la sociedad, lo que vulnera no sólo nuestro derecho fundamental a la protección de datos personales sino también otros derechos fundamentales, también nuestro derecho a la intimidad que es un presupuesto para una mínima calidad de vida, para la dignidad y para la libertad personal.

Por ello, esta Ley ha recogido la necesidad de llevar a cabo una ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de las personas –en especial el derecho fundamental a la protección de datos- cuyos datos aparezcan en la información solicitada – art. 15.3-. Así, por una parte, parece que el Legislador se inclina por favorecer el acceso en las zonas de incertidumbre –incluye veladamente un principio *pro acceso* al afirmar “se concederá el acceso”-, algo coherente, a nuestro juicio, con su carácter de valor procedimental; pero, por otra parte, establece al mismo tiempo y en este caso muy claramente y con carácter general que cuando la solicitud de acceso contenga datos personales, es necesario que el órgano lleve a cabo siempre previamente una ponderación suficientemente razonada. El precepto añade algunos criterios procedentes del Informe al Anteproyecto elaborado por la Agencia Española de Protección de Datos –útiles en algunos casos, inadecuados en otros, y en todo caso, dispares e incompletos- que deben ser tenidos en cuenta por el aplicador a la hora de llevar a cabo la ponderación. Algunos de estos criterios están entresacados de la legislación sectorial, como los referidos al trascurso de los plazos contemplados en la legislación de patrimonio histórico –el problema estriba en que este criterio legal se aplicaba a los datos íntimos, que sin embargo están excluidos del acceso y de la ponderación en la Ley de Transparencia- o la referencia a la existencia de un interés público en la investigación –interés público que se manifestaría en la condición de investigadores de los solicitantes y en la justificación del acceso, criterio éste que se acerca al clásico planteamiento del acceso en virtud de intereses legítimos y se aleja del acceso como derecho ciudadano al control del poder-; otros criterios están referidos a la tipología de los datos –para favorecer el acceso si son meramente identificativos o para dificultarlo si afecta a la intimidad, a la seguridad o a menores-. Es de esperar que estos criterios sean aclarados y complementados con otros, a través de la colaboración entre el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos, prevista en la Disposición Adicional Quinta<sup>70</sup>.

El art. 15, en sus apartados 1 y 2, añade también una regla y un principio que deben aplicarse en todo caso. La regla consiste en denegar el ejercicio del derecho de acceso a los datos que la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD) considera especialmente

---

<sup>70</sup> Cfr. E. NIETO, S. RODOTÁ, J. P. DUPRAT, J. L. PIÑAR MAÑAS, *Transparencia, acceso a la información y protección de datos*, Reus, 2015.

protegidos<sup>71</sup>, supeditando éste al consentimiento del interesado expresado en los mismos términos recogidos en la LOPD, a la existencia de una habilitación legal –para los datos de raza, salud o vida sexual- o a que los afectados hayan hecho manifiestamente públicos los datos –para los de ideología, religión o creencias-<sup>72</sup>. El precepto también impide el acceso a los datos de infracciones penales o administrativas salvo en el caso de que exista amonestación pública, consentimiento expreso del interesado o habilitación legal. Este planteamiento excluye de manera absoluta en estos supuestos el acceso a la información pública, impidiendo la ponderación en el caso concreto –esta ponderación ya la habría efectuado el legislador-. A nuestro juicio y como hemos razonado en el pasado, no se debe excluir a priori la ponderación tampoco en estos supuestos ya que hay casos concretos que pueden llegar a justificar el acceso. La segunda norma -en este caso, un principio- consiste en establecer el criterio general de facilitar el acceso a información que contenga datos meramente identificativos de personas en relación con la organización, funcionamiento y actividad pública del órgano, sin perjuicio de la necesidad de llevar a cabo la ponderación que puede hacer prevalecer en algunos supuestos la protección de datos o el respeto a otros derechos sobre el interés público en la divulgación –se trata de un precepto esencialmente correcto pero algo confuso en su redacción-.

La regulación que hace la Ley 19/2013 de la publicación activa establece dentro de los principios generales –art. 5.3- la protección de datos personales como límite a esta publicación de oficio, trasladando a este ámbito los mismos parámetros aplicados al derecho de acceso a la información pública. Así, se fija la regla de la publicidad en aquellos ámbitos más claramente vinculada al control democrático del poder: publicidad de los responsables de los diferentes órganos y de su perfil y trayectoria profesional -art. 6.1-, publicidad de las retribuciones anuales de los altos cargos y máximos responsables y de las indemnizaciones percibidas con ocasión del abandono de los mismos -art. 8.1.f-, publicidad de las autorizaciones y reconocimientos de compatibilidad –art. 8.1.g- y publicidad de las declaraciones anuales de bienes y actividades, en este último caso, omitiendo datos de localización de inmuebles y garantizando en todo caso la privacidad y seguridad de los titulares –art. 8.1.h)-. Igualmente, se establece la regla de que cuando la información que se pretenda publicar contenga datos especialmente protegidos, la publicidad sólo se llevará a cabo previa disociación de los mismos –art. 5.3-, una regulación coherente con la negativa también en este caso al acceso a la información pública y la desaparición de la ponderación cuando se trate de datos especialmente protegidos. Se echa en falta que la regulación se centre en permitir o denegar la publicidad y no tenga en cuenta otros criterios como el nivel o la clase de publicidad y el plazo de cancelación que posiblemente eviten desestimaciones de acceso, elementos que nos alejan de la transparencia como derecho ciudadano a la información -que una vez que se accede a ésta no admite límites a su utilización- pero que permiten evitar tratamientos de datos personales excesivos más allá de la finalidad que no superan el juicio de necesidad, por ejemplo, en lo relativo a la publicación ilimitada en el tiempo de datos de personas físicas beneficiarias de subvenciones y ayudas públicas –art. 8.1.c)- o de datos de personas sancionadas por una infracción grave en materia de buen gobierno, que obliga a que la declaración del incumplimiento sea objeto de publicación en el BOE o en el diario oficial que corresponda –art. 30.2.a)-, que tiene el carácter de fuente accesible al

---

<sup>71</sup> Recientemente se ha aprobado el 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, por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos). Este Reglamento no requiere transposición alguna y su aprobación desplaza la LOPD, las leyes autonómicas y la normativa reglamentaria de desarrollo. En virtud del principio de primacía y de efecto directo del Derecho de la Unión Europea, las autoridades nacionales deben inaplicar aquellos preceptos de la LOPD y del RPDP que sean incompatibles con este Reglamento. En este artículo seguiremos citando la LOPD ya que es la legislación que ha sido tenida en cuenta por el legislador a la hora de aprobar la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

<sup>72</sup> Esta materia se encuentra ahora regulada por el art. 9 “Categorías especiales de datos” del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016.

público –art. 3.j) LOD-, con las características de integridad e inalterabilidad<sup>73</sup>. Es necesario explorar las posibilidades que en cada caso brinda la opción recogida en el art. 5.4 que permite cumplir las obligaciones de transparencia no sólo con la publicación en páginas web sino también en la sede electrónica de la Administración Pública, de una manera clara, estructurada y entendible para los *interesados*.

En términos generales, esta regulación descrita parece bien enfocada: permite de manera general el acceso a información pública aunque ésta contenga datos personales, dando una mayor seguridad jurídica –en el pasado y a falta de esta Ley, hemos justificado el acceso en virtud de la eficacia directa de algunas previsiones constitucionales-, al mismo tiempo que establece la necesidad de llevar a cabo una ponderación en este ámbito. Se echa en falta una referencia legal más concreta sobre el núcleo de la ponderación, que no se hace sola sino que requiere la aplicación de los principios de calidad y finalidad, y, muy especialmente, del principio de proporcionalidad, que no aparecen mencionados ni en la Exposición de Motivos ni en el articulado de la Ley 19/2013 en relación con la protección de datos personales. De hecho, únicamente el art 14 –y la Exposición de Motivos-, al referirse a otros límites al derecho de acceso distintos a la protección de datos señala que la aplicación de estos límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso. Esta Ley permite el acceso y la publicación de la información personal en muchos supuestos sin necesidad del consentimiento del interesado pero no elude la vigencia del principio de calidad y de proporcionalidad. El reto en este ámbito sigue siendo hacer compatible la publicidad y el acceso a la información con el principio de proporcionalidad. La falta de una referencia legal más clara al principio de proporcionalidad muestra el principal trasfondo de la cuestión: que los defensores a ultranza de la transparencia no quieren saber nada de la aplicación del principio de proporcionalidad y muy especialmente, de la vigencia del juicio de necesidad, que obliga a resolver la ponderación prohibiendo los tratamientos de datos personales excesivos y la injerencia en el derecho fundamental a la protección de datos cuando ésta no sea necesaria para satisfacer el interés público que está detrás de la transparencia. Así, se mantiene que todo ciudadano por el sólo hecho de serlo tiene un derecho a saber, vinculado al control democrático del poder, lo que se opone a que el solicitante del acceso motive su petición. Lo que se pretende, en el fondo, es que no haya ponderación o que la ponderación se haga entre protección de datos personales y *democracia*, o sea, una *ponderación-trampa*. El art. 17.3, a mi juicio acertadamente, no obliga al solicitante a motivar el acceso pero sí lo permite, lo que facilita al aplicador la resolución de una autentica ponderación, en virtud de los principios de calidad y de proporcionalidad –en especial el juicio de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto-, pues éste en muchas ocasiones no es capaz de adivinar cuál es el interés público que justifica el acceso a datos personales de terceros.

Hay otras cuestiones que no podemos abordar por razones de espacio como la creación del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, su regulación en el Título III y la posibilidad desechada por el Legislador de que sean las mismas Autoridades administrativas de protección de datos las que se encarguen de velar al mismo tiempo por la protección de los datos personales y por la garantía del acceso a la información pública, una opción que sí ha adoptado la Ley de Transparencia Pública de Andalucía, lógicamente limitando su ámbito competencial en la protección de datos personales al marco del art.

---

<sup>73</sup> Con la entrada en vigor del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, desaparece la categoría de las fuentes accesibles al público, teniendo que aplicarse el art. 6 –Licitud de los tratamientos- que considera legítimo el tratamiento cuando “es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales”.

41 LOPD. Esta regulación es a nuestro juicio acertada, porque tanto el derecho de acceso a información pública como el derecho a la protección de datos personales han nacido como derechos frente a la Administración y como límites al poder público en beneficio de la libertad de las personas, sin perjuicio de la necesidad de establecer criterios que resuelvan los eventuales conflictos entre ambos derechos.

## II. LOS LÍMITES AL ACCESO A LA INFORMACIÓN EN EL REGLAMENTO (UE) 2016/679 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO, DE 27 DE ABRIL DE 2016,

El 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 contiene una aproximación interesante sobre en qué medida el derecho fundamental a la protección de los datos personales puede limitar el derecho al acceso a la información<sup>74</sup>. Así, la Exposición de Motivos del Reglamento señala que “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”. Al señalar los derechos fundamentales que debe respetar este Reglamento se incluyen el respeto de la vida privada y familiar, del domicilio y de las comunicaciones, 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, pero no se hace ninguna mención expresa al derecho al acceso a la información administrativa<sup>75</sup>.

El Reglamento Europeo contiene dos previsiones que justifican los tratamientos de datos personales necesarios para garantizar el derecho de acceso a la información administrativa cuando ésta contenga datos personales, de forma que la transparencia administrativa suponga un límite al derecho fundamental a la protección de datos personales: la primera previsión es la relativa a los supuestos de licitud de los tratamientos –art. 6- y la segunda sería la regulación del tratamiento y acceso del público a documentos oficiales –art. 86-.

El consentimiento del interesado para el tratamiento de datos personales es, lógicamente, la primera condición para que éste sea lícito. No obstante, el Reglamento incluye otros supuestos de licitud que legitiman el tratamiento de datos y que permiten que este se lleve a cabo sin consentimiento del interesado. Así, se prevé que el tratamiento se desarrolle sin consentimiento del interesado cuando sea necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento –art. 6.1.c)-, lo que permitiría los tratamientos y las cesiones a particulares en virtud de las leyes estatales de transparencia. También se regula el tratamiento sin consentimiento cuando sea necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento –art. 6.1.e)-<sup>76</sup>. El Reglamento europeo es una norma obligatoria en todos sus elementos y, a diferencia de la Directiva 95/46/CE, está pensado para reducir las divergencias

---

<sup>74</sup> He tenido la oportunidad de analizar la Propuesta de Reglamento elaborada por la Comisión Europea –COM (2012) 10 final- en “Hacia un marco jurídico europeo de protección de datos personales”, REDE núm. 43, 2012, págs. 25-184.

<sup>75</sup> Apartado 4 de la Exposición de Motivos del Reglamento.

<sup>76</sup> La existencia de un interés legítimo del responsable o de un tercero –siempre que no prevalezcan los intereses o los derechos del interesado que requieran la protección de datos personales- es un buen criterio para justificar el límite al derecho a la protección de datos en virtud del derecho de acceso a información administrativa –que sería un interés legítimo del responsable o del tercero-, si no fuera porque el art. 6.1.f) del Reglamento establece expresamente que esta previsión no es de aplicación al tratamiento realizado por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones –tal vez se podría aplicar al tercero que recaba los datos personales alegando el derecho de acceso a información administrativa-.

entre las legislaciones de los Estados miembros. No obstante, el Reglamento sí contempla un cierto margen a los Estados para concretar las obligaciones legales y las misiones de interés público y ejercicio de poderes públicos que permiten los tratamientos, en este caso el acceso a la información y la publicidad de la información administrativa, sin el consentimiento del interesado. Así el Reglamento permite a los Estados miembros mantener o introducir disposiciones más específicas a fin de adaptar la aplicación del Reglamento con respecto a los tratamientos en virtud de obligaciones legales o cuando sea necesario para el cumplimiento de misiones de interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento, fijando “de manera más precisa requisitos específicos de tratamiento y otras medidas que garanticen un tratamiento lícito y equitativo, con inclusión de otras situaciones específicas de tratamiento” –art. 6.2- como las que se contienen en el Capítulo IX del Reglamento donde se encuentran Disposiciones relativas a situaciones específicas de tratamiento en el ámbito de la libertad de expresión –art. 85- el tratamiento del número nacional de identificación –art. 87-, el tratamiento en el ámbito laboral –art. 88-, los tratamientos con fines de archivo en interés público y fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos –art. 89- y los tratamientos en Iglesias y asociaciones religiosas –art. 91-.

Este Reglamento Europeo deja cierto margen al desarrollo legislativo de los Estados en ámbitos que puedan afectar a sus derechos constitucionales. Así, en relación con los tratamientos de datos personales por parte de las autoridades públicas con fines que entren en el ámbito de aplicación del Reglamento, los Estados miembros tienen la posibilidad de mantener o introducir disposiciones más específicas para adaptar la aplicación de las normas del Reglamento. Estas disposiciones pueden establecer de forma más precisa requisitos concretos para el tratamiento de datos personales con otros fines por parte de dichas autoridades competentes, teniendo en cuenta la estructura organizativa y administrativa del Estado miembro<sup>77</sup>. Lógicamente, estas disposiciones de los Estados puedan limitar algunas obligaciones y derechos de protección de datos siempre que esta limitación sea necesaria y proporcionada en una sociedad democrática<sup>78</sup>.

Además, el art. 86 del Reglamento, que lleva por título “Tratamiento y acceso del público a documentos oficiales”, permite que en su aplicación se tenga en cuenta el principio de acceso del público a los documentos oficiales, indicándose expresamente que el acceso del público a documentos oficiales puede considerarse de interés público<sup>79</sup>. Así este precepto señala que “los datos personales de documentos oficiales en posesión de alguna autoridad pública u organismo público o una entidad privada para la realización de una misión de interés público podrán ser comunicados por dicha autoridad, organismos o entidad de conformidad con el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se les aplique a fin de conciliar el acceso del público a documentos oficiales con el derecho a la protección de los datos personales en virtud del presente Reglamento”. Por tanto, se establece una habilitación específica para las comunicaciones de datos personales a terceros para el cumplimiento del derecho de acceso del público a documentos oficiales, por lo que este último derecho supone un límite al derecho fundamental a la protección de datos personales<sup>80</sup>.

---

<sup>77</sup> Apartado 19 de la Exposición de Motivos del Reglamento.

<sup>78</sup> Esta justificación a los límites al derecho a la protección de datos se encuentra en el Convenio 108 del Consejo de Europa. La Exposición de Motivos del Reglamento en el apartado 19 sólo lo aplica a los tratamientos de datos personales por los organismos privados.

<sup>79</sup> Apartado 154 de la Exposición de Motivos del Reglamento.

<sup>80</sup> En una situación distinta se encuentra la reutilización de la información del sector público con respecto al derecho a la protección de datos personales ya que la reutilización debe hacerse con información disociada. Si bien la Exposición de Motivos del Reglamento –en el apartado 154- establece por una parte que “ambos Derechos deben conciliar el acceso del público a documentos oficiales y la reutilización de la información del sector público con el derecho a la protección de los datos personales y, por tanto, pueden establecer la necesaria conciliación con el derecho a la protección de los datos personales

Además, el Reglamento establece que el derecho a la libertad de expresión y de información, que en ocasiones puede esgrimirse para facilitar el acceso a información administrativa, justifica un régimen específico para los tratamientos de datos personales con fines periodísticos y fines de expresión académica, artística o literaria, -art. 85.1 del Reglamento-, algo que también contemplaba el art. 9 de la Directiva 95/46/CE y que merece una atención más específica<sup>81</sup>. Así, el art. 85.2 del Reglamento permite a los Estados miembros en los tratamientos con fines periodísticos y con fines de expresión académica, artística o literaria establecer exenciones o excepciones a los principios de protección de datos, a los derechos de los interesados, a las obligaciones del responsable y del encargado, a la regulación de las transferencias de datos personales e incluso, a las competencias de las autoridades de control y a los mecanismos de cooperación y de coherencia “si son necesarias para conciliar el derecho a la protección de los datos personales con la libertad de expresión e información”<sup>82</sup>. De esta forma, el reconocimiento del derecho de supresión –el derecho al olvido- en el art. 17 del Reglamento que obliga al responsable del tratamiento a suprimir los datos sin dilación indebida se encuentra limitado por el ejercicio del derecho a la libertad de expresión e información que permite la conservación de los datos personales –art. 17.3.a)-. Este es uno de los ámbitos donde, a juicio de la Comisión, “*least convergence can be discernid*”<sup>83</sup>. Por ello, el Reglamento respeta el amplio margen de maniobra que la Directiva concedía a los Estados al ser una cuestión nuclear del Estado constitucional, correspondiéndoles a los Estados miembros establecer las excepciones a los principios y derechos de protección de datos en este ámbito con la finalidad de conceder una protección preferente a la libertad de expresión y de información, quedando obligados a notificar a la Comisión las disposiciones legislativas que se adopten para establecer estas excepciones –art. 85.3 del Reglamento-. Por tanto, hay que tener en cuenta que tanto el Reglamento europeo como la Directiva ahora derogada protegen la libertad de expresión que se materializa a través de tratamientos de datos personales “con fines periodísticos y fines de expresión académica, artística o literaria” y no sólo los tratamientos de datos personales en ejercicio de la libertad de información, dentro de un precepto titulado “Tratamiento y libertad de expresión y de información”. De hecho, el considerando 153 del Reglamento señala que “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”<sup>84</sup>.

---

*de conformidad con el presente Reglamento”, por otra parte se señala que la Directiva 2003/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de noviembre de 2003, relativa a la reutilización de la información del sector público no altera las obligaciones ni los derechos establecidos en el presente Reglamento. En concreto, dicha Directiva no debe aplicarse a los documentos a los que no pueda accederse o cuyo acceso esté limitado en virtud de regímenes de acceso por motivos de protección de datos personales, ni a partes de documentos accesibles en virtud de dichos regímenes que contengan datos personales cuya reutilización haya quedado establecida por ley como incompatible con el Derecho relativo a la protección de las personas físicas con respecto al tratamiento de los datos personales”.*

<sup>81</sup> La STJUE, de 16.12.2008, as. *Satakunnan Markkinapörssi y Satamedia*, aplicaba la excepción del art. 9 de la Directiva 95/46/CE a los tratamiento de datos efectuados exclusivamente con fines periodísticos, si tales actividades se ejercen exclusivamente con la finalidad de divulgar al público información, opiniones o ideas por cualquier medio de transmisión.

<sup>82</sup> Sobre la protección de los datos personales y medios de comunicación, cfr. L. COTINO HUESO, “Datos personales y libertades informativas. Medios de comunicación social como fuentes accesibles al público” en A. TRONCOSO REIGADA, *Comentario a la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales*, Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010, págs. 295-322.

<sup>83</sup> Cfr. *Analysis and impact study on the implementation of Directive EC 95/46 in Member States*, [http://ec.europa.eu/justice\\_home/fsj/privacy/lawreport/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/justice_home/fsj/privacy/lawreport/index_en.htm)

<sup>84</sup> Esta cuestión ya la he explicado más ampliamente en “Hacia un marco jurídico europeo de protección de datos personales”, cit.



## SOBRE EL AUTOR

ANTONIO TRONCOSO REIGADA es Catedrático acreditado de Derecho Constitucional. Profesor Titular de la Universidad de Cádiz.

Doctor en Derecho por la Universidad de Bolonia con *summa cum laude* –sobresaliente cum laude– por unanimidad. Premio “Nicolás Pérez Serrano” a la mejor de Tesis Doctoral de Derecho Público del año 1993, otorgado por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales del Ministerio de la Presidencia, por unanimidad del jurado. Primer Premio Nacional de Terminación de Estudios Universitarios, al mejor expediente académico de España -1990-. Premio Extraordinario de Licenciatura de Derecho de la Universidad Complutense.

Premio del Gobierno Vasco 2014 a la trayectoria profesional más destacada dedicada a la defensa y promoción del derecho fundamental a la protección de datos personales. Premio Nacional de Investigación de la Agencia Española de Protección de Datos 2010 por el Tratado *La protección de datos personales. En busca del equilibrio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1950 págs. Presidente –junto con José Luis Piñar Mañas– de la *Red Académica Internacional de Protección de Datos Personales y Acceso a la Información*, que agrupa a Universidades de distintos países.

*Su correo electrónico es:* antonio.troncosoreigada@uca.es

*Este trabajo fue recibido el 30 de junio y aprobado el 17 de julio de 2016.*