



**COMISIÓN EUROPEA**

DIRECCIÓN GENERAL XV

Mercado Interior y Servicios Financieros

Libre circulación de la información. Derecho de sociedades e información financiera.

**Libre circulación de la información, protección de datos y sus aspectos internacionales.**

XV/5012/97-ES

WP1

Grupo de trabajo sobre la protección de las personas físicas

en lo que respecta al tratamiento de datos personales

**RECOMENDACIÓN 1/97**

**La normativa sobre protección de datos y los medios de comunicación**

Aprobada por el Grupo de trabajo el 25 de febrero de 1997

## INDICE

1.	INTRODUCCIÓN.....	3
2.	ASPECTOS GENERALES.....	4
	2.1 Libertad de expresión y protección de la intimidad.....	4
	2.2 Antecedentes legislativos del artículo 9 de la Directiva.....	5
	2.3 Resumen de la situación actual en el derecho nacional.....	6
3.	CONCLUSIONES.....	8

## EL GRUPO DE TRABAJO SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS FÍSICAS EN LO QUE RESPECTA AL TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES

establecido por la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre de 1995<sup>1</sup>,

vistos el artículo 29 y el apartado 3 del artículo 30 de dicha Directiva,

vistos su reglamento interno y, en particular, sus artículos 12 y 14, ha adoptado la presente Recomendación:

### 1. INTRODUCCIÓN

El artículo 9 de la Directiva 95/46/CE 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 (“la Directiva”) dispone lo siguiente:

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.

Siguiendo el mandato establecido en la letra a) del apartado 1 del artículo 30 de la Directiva, el Grupo de trabajo comenzó a debatir en su primera reunión la problemática de la aplicación del artículo 9. Las delegaciones británica y alemana presentaron documentos de trabajo. En el transcurso del debate, se puso de manifiesto que las normativas nacionales difieren en la actualidad por lo que respecta a la aplicación de las disposiciones de protección de datos a los medios de comunicación<sup>2</sup>.

Se reconoció que el Grupo de trabajo podía ofrecer algunas orientaciones de utilidad para la interpretación del artículo 9 de la Directiva. Como primer paso, se acordó la conveniencia de que la secretaría haga acopio de información sobre la situación jurídica actual y elabore un informe que tenga en cuenta el elaborado sobre “Protección de datos y los medios” por el Consejo de Europa en 1991<sup>3</sup>.

El 21 de febrero de 1996 se distribuyó un cuestionario elaborado por el Grupo de trabajo.

---

<sup>1</sup> DO nº L 281 de 23/11/1995, p. 31.

<sup>2</sup> A menos que se especifique otra cosa, el término “medios de comunicación” hace referencia a todos los medios de comunicación de masas, en los que se incluye la prensa, la radio y la televisión, etc.

<sup>3</sup> *Protección de datos y los medios de comunicación*, estudio elaborado por el Comité de expertos en protección de datos (CJ-PD) bajo la autoridad del Comité Europeo de cooperación jurídica (CDCJ), Consejo de Europa, Estrasburgo, 1991.

En su tercera reunión, el Grupo de trabajo debatió un documento de trabajo y llegó a ciertas conclusiones que se abordaron en profundidad en la cuarta reunión. A la luz del contenido de tales conclusiones, se llegó a una posición consensuada para que se adoptase el documento en forma de recomendación, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 30 de la Directiva. El 25 de febrero de 1997, el Grupo de trabajo aprobó la recomendación.

El capítulo siguiente esboza algunos aspectos generales de la aplicación de la normativa sobre protección de datos a los medios de comunicación, sin olvidar los antecedentes legislativos del artículo 9 de la Directiva. El capítulo 3 resume algunas de las características más importantes de la situación normativa actual a nivel nacional<sup>4</sup>. El capítulo 4 incluye las conclusiones del debate del grupo de trabajo en torno a la aplicación de la normativa sobre la protección de datos a los medios de comunicación.

El artículo 9 establece limitaciones y exenciones a la aplicación de determinadas disposiciones de la Directiva en relación con el tratamiento de datos con fines periodísticos o de expresión artística o literaria. Los debates del Grupo de trabajo se centraron en el tratamiento de datos por parte de los medios con fines periodísticos. Por consiguiente, la presente recomendación se centra en las exenciones y excepciones en relación con el tratamiento de datos con fines periodísticos<sup>5</sup>.

## **2. ASPECTOS GENERALES**

### **2.1 Libertad de expresión y protección de la intimidad**

El artículo 10 del Convenio Europeo para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH) establece lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión. Este derecho comprende la libertad de opinión y la libertad de recibir o de comunicar informaciones o ideas sin que pueda haber ingerencia de autoridades públicas y sin consideración de fronteras.

Se trata de uno de los derechos humanos fundamentales, emana de las tradiciones constitucionales que comparten los Estados miembros y es uno de los elementos más característicos del patrimonio jurídico de las sociedades democráticas. Históricamente, fue uno de los primeros derechos humanos en ser reclamados y, sin duda, garantizados en derecho. Fue precisamente la prensa la que recibió garantías legales y constitucionales específicas, especialmente contra la censura previa.

---

<sup>4</sup> En el documento XV D 5027/96 se ofrece más información sobre la situación nacional en los distintos Estados miembros.

<sup>5</sup> La delegación sueca aclaró que la presente recomendación se entenderá sin perjuicio de la libertad constitucional que asiste en Suecia a cada individuo de expresar sus puntos de vista en los medios de comunicación.

De modo análogo, el derecho a la intimidad está garantizado por el artículo 8 del CEDH. La protección de datos se encuadra dentro de la protección de la vida privada garantizada en el marco de dicho artículo. Las excepciones a los principios de protección de datos y al artículo 8 del CEDH han de estar en consonancia con la legislación en vigor y respetar el principio de proporcionalidad<sup>6</sup>. Del mismo modo, los límites a la libertad de expresión, tales como los que puedan surgir de la aplicación de los principios de protección de datos, también han de ser conformes a derecho y respetar el principio de proporcionalidad<sup>7</sup>.

No obstante, no se ha de considerar que los dos derechos fundamentales entran en conflicto de forma inherente. Si no se garantiza adecuadamente su intimidad, cabe la posibilidad de que las personas físicas se muestren reacias a expresar sus ideas. De modo análogo, es probable que la identificación y la descripción del perfil de los lectores y usuarios de los servicios de información reduzca el deseo de las personas físicas de recibir o difundir información.

## **2.2 Antecedentes legislativos del artículo 9 de la Directiva.**

De conformidad con lo dispuesto en el apartado 2 del artículo F del Tratado de la Unión Europea, la Unión respetará los derechos fundamentales garantizados por el TEDH y las tradiciones constitucionales que comparten los Estados miembros.

El legislador comunitario ha reconocido el caso específico que constituyen los medios de comunicación y la necesidad de lograr un equilibrio entre la protección de la intimidad y la libertad de expresión<sup>8</sup>.

El artículo 19 de la propuesta<sup>9</sup> inicial de la Comisión establecía que los Estados miembros podían conceder excepciones a lo dispuesto en la Directiva para la prensa y los medios audiovisuales de comunicación. El informe explicativo aclaraba que la característica básica de este artículo es la obligación de lograr un equilibrio entre los intereses en juego y que dicho equilibrio puede tener en cuenta la disponibilidad de otras medidas de reparación o de un derecho de réplica, la existencia de un código de ética profesional, los límites establecidos por el TEDH y los principios generales del derecho.

El artículo 9 de la propuesta modificada de la Comisión<sup>10</sup> estableció la obligatoriedad de la concesión de excepciones para los medios de comunicación. El texto se modificó

---

<sup>6</sup> Por ejemplo, Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) *Sunday Times*, Serie A, Nº 30.

<sup>7</sup> Véase, por último, TEDH *Goodwin/Reino Unido*, 27.3.1996, pendiente de publicación.

<sup>8</sup> La necesidad de lograr un equilibrio entre los intereses protegidos por estos dos conjuntos de normas también se había reconocido en el Convenio 108/81 (“el Convenio”). Su informe explicativo (*Informe explicativo sobre el Convenio para la protección de las personas físicas con relación al tratamiento automático de datos personales*, Consejo de Europa, Estrasburgo, 1991) incluye a la libertad de expresión como uno de “los derechos y libertades de los demás” para cuya protección los legisladores nacionales, de conformidad con lo dispuesto en la letra b) del apartado 2 del artículo 9 del Convenio, pueden apartarse de los principios básicos de la protección de datos.

<sup>9</sup> COM(90) 314 final - SYN 287.

<sup>10</sup> COM(92) 422 final - SYN 287.

también con objeto de incluir a los periodistas y de limitar las excepciones a las actividades periodísticas.

El artículo fue modificado posteriormente hasta quedar establecido en su redacción actual de forma que las excepciones no puedan aplicarse indiscriminadamente a todas las disposiciones de protección de datos. En el texto actual, es evidente que las excepciones son de obligado cumplimiento, aunque “sólo si son necesarias”, es decir, que sólo se han de conceder las excepciones a cada principio específico de la Directiva en la medida en que sean necesarias (en la versión francesa “dans la seule mesure où” o en la alemana “nur insofern vor, als sich dies als notwendig erweist”) para lograr un equilibrio entre la defensa de la intimidad y la libertad de expresión. Por otra parte, estas excepciones sólo podrán referirse a las normas generales sobre la licitud del tratamiento de datos, las normas sobre la transferencia de datos a terceros países y las relativas a la autoridad de control. Con arreglo al considerando 37, no se podrán aplicar excepciones a las normas de seguridad y se deberá dotar a las autoridades de control responsables de este sector de, al menos, determinados poderes *a posteriori*, tales como la facultad de publicar informes periódicos o de remitir determinadas cuestiones a las autoridades judiciales.

### **2.3 Resumen de la situación actual en el derecho nacional**

Las diferentes legislaciones nacionales abordan la cuestión con arreglo a uno de los enfoques siguientes:

- a) En algunos casos, la normativa relativa a la protección de datos no contempla exención expresa alguna de la aplicación de sus disposiciones para los medios de comunicación. Tal es la situación actual en Bélgica, España, Portugal, Suecia y el Reino Unido.
- b) En otros casos, los medios de comunicación están exentos de la aplicación de varias disposiciones de la normativa de protección de datos. Tal es la situación actual en el caso de Alemania<sup>11</sup>, Francia, los Países Bajos, Austria y Finlandia. El proyecto de normativa italiana prevé excepciones similares.
- c) En otros casos, los medios de comunicación quedan exceptuados de la normativa general de protección de datos y están regulados por disposiciones específicas en este ámbito. Es el caso de Dinamarca, para todos los medios de comunicación, y de Alemania, en relación con las empresas públicas de radiodifusión, que están cubiertas por las normativas federal o de los estados federados de protección de datos, pero están sujetas a disposiciones específicas de protección de datos establecidas en los tratados interestatales que las regulan.

No obstante, no se debería sobrestimar las diferencias entre estos tres modelos. En la mayoría de los casos, independientemente de cualquier excepción expresa que pueda haber, la normativa de protección de datos no se aplica plenamente a los medios de comunicación como consecuencia de la situación constitucional especial de las normas relativas a la libertad de expresión y de prensa. Estas normas limitan *de facto* la aplicación

---

<sup>11</sup> Con una excepción notable, para la cual véase la letra c).

de las disposiciones sustantivas de protección de datos o, al menos, su cumplimiento efectivo.

Por otra parte, el régimen normal de protección de datos se aplica, por regla general, a las actividades no editoriales llevadas a cabo por los medios de comunicación.

A la hora de aplicar la normativa relativa a la protección de datos, las autoridades de control reconocen las particularidades de los medios de comunicación, tanto si existe un régimen normativo especial como si no.

Por otra parte, el alcance efectivo de las excepciones no puede analizarse en términos abstractos, sino que depende de la estructura global de la normativa de protección de datos de cada país específico. Es evidente que la magnitud de las excepciones requeridas depende de la medida en que las normas sustantivas tengan realmente relación con las actividades de los medios.

Las diferencias en la aplicación de la normativa de protección de datos a los medios de comunicación también pueden explicarse por la evolución que se está produciendo en la percepción que se tiene tanto de la función de la normativa relativa a la protección de datos como de la utilización de la tecnología de la información por parte de los medios. En los primeros tiempos de la protección de datos, se tendía a prestar más atención a las grandes bases de datos basadas en macroordenadores. En ese momento daba la impresión de que tales normas apenas afectaban a los medios de comunicación, por lo que no parecía necesario que se les aplicasen excepciones. El hecho de que, en el contexto de la normativa relativa a la protección de datos, se haya desplazado el interés hacia el concepto de tratamiento y el uso frecuente que los medios hacen de la tecnología de la información han modificado sustancialmente la situación.

Un elemento importante que surge del contexto normativo actual en los Estados miembros consiste en que los medios de comunicación, o al menos la prensa, están obligados a respetar determinadas normas que, aunque no forman parte de la normativa relativa a la protección de datos en sentido estricto, contribuyen a la protección de la intimidad de los individuos. Esta normativa y la a menudo rica jurisprudencia existente en la materia han generado formas específicas de resarcimiento que a menudo se considera que suplen la ausencia de medidas cautelares de resarcimiento en el marco de la normativa de protección de datos.

A la hora de evaluar cómo se protege la intimidad del ataque de los medios de comunicación<sup>12</sup>, se ha de tener en cuenta el derecho de réplica y la posibilidad de rectificar

---

<sup>12</sup> Una de las conclusiones principales del trabajo del Consejo de Europa en este ámbito es el hecho de que la existencia de medidas especiales de resarcimiento en el marco de la normativa aplicable a los medios de comunicación puede justificar la aplicación de excepciones a la normativa de protección de datos y, como consecuencia de ello, al artículo 8 del CEDH, sólo en determinadas circunstancias. El informe del Consejo de Europa (*véase supra*) sugirió que, para compensar la inaplicación de determinados principios de la protección de datos, la normativa aplicable a los medios de comunicación se ha de atener a la resolución de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa 428 (1979) sobre medios de comunicación de masas y derechos humanos y a la Resolución del Comité de Ministros sobre el derecho de réplica. Este derecho se ha encarnado en el artículo 8 del Convenio Europeo sobre televisión transfronteriza (Serie del Tratado Europeo, N° 132/89).

informaciones incorrectas, las obligaciones profesionales de los periodistas y los procedimientos autorregulatorios especiales que llevan consigo, sin olvidar la legislación que protege el honor (disposiciones penales y civiles relativas a la difamación escrita) .

La evolución de los medios tradicionales hacia la publicación electrónica y la prestación de servicios en línea parece añadir nuevos elementos para la reflexión. La distinción entre actividades editoriales y no editoriales aporta nuevas dimensiones en relación con los servicios en línea que, al contrario que todos los medios tradicionales, permite identificar a los beneficiarios de los servicios.

### 3. CONCLUSIONES

Lo anteriormente expuesto parece confirmar la necesidad de que en cada Estado miembro se lleve a cabo una reevaluación general del marco jurídico para la aplicación a los medios de comunicación de la normativa relativa a la protección de datos. A este respecto, se ha de evaluar en qué medida es preciso limitar la aplicación de las disposiciones de los capítulos II, IV y VI de la Directiva, con objeto de proteger la libertad de expresión.

Para ello se han de tener en cuenta varios elementos:

- La normativa relativa a la protección de datos se aplica, en principio, a los medios de comunicación. Sólo cabe la posibilidad de conceder excepciones y exenciones en relación con el capítulo II, sobre las medidas generales relativas a la licitud del tratamiento de datos, el capítulo IV, sobre las transferencias de datos a terceros países, y el capítulo VI, sobre los poderes de las autoridades de control. No se podrán conceder excepciones o exenciones en relación con las disposiciones sobre seguridad. En cualquier caso, las autoridades de control responsables de este sector habrán de mantener determinadas atribuciones *a posteriori*.
- Las excepciones y exenciones contempladas en el artículo 9 han de ajustarse al principio de proporcionalidad. Las excepciones y exenciones se han de conceder exclusivamente en relación con las disposiciones que pudieran poner en peligro la libertad de expresión y sólo en la medida en que sea necesario para el ejercicio efectivo de ese derecho, al tiempo que se mantiene el equilibrio con el derecho a la intimidad del sujeto de los datos.
- Cabe la posibilidad de que no sean necesarias las excepciones y exenciones contempladas en el artículo 9 en el caso de que la flexibilidad de varias disposiciones de la Directiva o las excepciones otorgadas en el marco de otras disposiciones específicas (que, evidentemente, también se han de interpretar de forma estricta) ya haga posible que exista un equilibrio entre la defensa de la intimidad y la libertad de expresión<sup>13</sup>.
- El artículo 9 de la Directiva respeta el derecho de las personas físicas a expresarse libremente. No se pueden conceder excepciones o exenciones con arreglo a lo

---

<sup>13</sup> Por ejemplo, a la hora de analizar si se han de conceder exenciones a la aplicación del artículo 11, se ha de considerar que no se está obligado a informar a los individuos a los que se refieren los datos, cuando ello implique un esfuerzo desproporcionado.



dispuesto en el artículo 9 a los medios de comunicación o a los periodistas, como tales, sino a quienes traten datos con fines periodísticos.

- Es posible que las excepciones y exenciones abarquen exclusivamente al tratamiento de datos con fines periodísticos (editoriales), entre los que se incluye la publicación electrónica. Cualquier otra forma de tratamiento de datos por parte de los periodistas o los medios de comunicación está sujeta a las normas ordinarias de la Directiva. Esta distinción es especialmente relevante en relación con la publicación electrónica. El tratamiento de los datos de los suscriptores a efectos de facturación o el tratamiento con fines de marketing directo (incluido el tratamiento de datos de los medios de comunicación a efectos de establecer perfiles de la clientela) se encuadran en el ámbito de aplicación del régimen normal de protección de datos.
- La Directiva exige que se establezca un equilibrio entre dos libertades fundamentales. Con el fin de determinar si las limitaciones de los derechos y obligaciones emanados de la Directiva guardan proporción con el objetivo de proteger la libertad de expresión, se debería prestar especial atención a las garantías específicas de que gozan las personas físicas en relación con los medios de comunicación. Las limitaciones al derecho de acceso y rectificación con anterioridad a la publicación sólo podrían ser proporcionales en la medida en que las personas físicas gozasen del derecho de réplica o a que se rectifiquen las informaciones falsas que se hayan publicado.
- Las personas físicas tendrán derecho, en cualquier caso, a formas adecuadas de resarcimiento en caso de que se violen sus derechos<sup>14</sup>.

A la hora de evaluar si las excepciones o exenciones son proporcionales, se ha de prestar atención a la ética y a las obligaciones profesionales de los periodistas, así como a las formas autorregulatorias de control establecidas por la profesión.

Hecho en Bruselas, el 25 de febrero de 1997.

Por el Grupo

El Presidente

P.J. HUSTINX

---

<sup>14</sup> No se permite excepción o exención alguna a lo dispuesto en el capítulo III de la Directiva.