

Translations proofread by EDPB Members.

This language version has not yet been proofread.

Preguntas frecuentes sobre la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto C-311/18 — *Comisaria de Protección de Datos vs Facebook Irlanda y Maximillian Schrems*

Adoptada el 23 de julio de 2020

El presente documento tiene por objeto presentar las respuestas a algunas de las preguntas frecuentes que reciben las autoridades de control (en lo sucesivo, «AC») y se elaborará y completará con un análisis ulterior, dado que el CEPD sigue examinando y evaluando la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, el «Tribunal»).

La sentencia C-311/18 puede consultarse [aquí](#) y el comunicado de prensa del Tribunal, [aquí](#).

1) ¿Cómo se pronunció el Tribunal de Justicia en la sentencia?

- ➔ En su sentencia, el Tribunal examinó la validez de la Decisión 2010/87/CE de la Comisión Europea sobre las cláusulas contractuales tipo («CCT») y la consideró válida. En efecto, la validez de esta Decisión no queda en entredicho por el mero hecho de que, debido a su carácter contractual, las cláusulas tipo de protección de datos recogidas en ella no vinculen a las autoridades del país tercero al que podían transferirse los datos.

Sin embargo, el Tribunal de Justicia precisa que esta validez depende de si la Decisión 2010/87/CE incluye mecanismos eficaces que permitan garantizar en la práctica que el nivel de protección exigido por el Derecho de la Unión mediante el RGPD sea respetado y que las transferencias de datos personales basadas en estas cláusulas sean suspendidas o prohibidas en caso de que se incumplan dichas cláusulas o de que resulte imposible cumplirlas.

A este respecto, el Tribunal subraya, en particular, que la Decisión 2010/87/CE obliga al exportador de los datos y al destinatario de la transferencia (el «importador de los datos») a comprobar previamente, teniendo en cuenta las circunstancias de la transferencia, que el

mencionado nivel de protección se respete en el país tercero de que se trate, y que la Decisión 2010/87/CE obliga al importador de los datos a informar al exportador de los datos de que podría ser incapaz de cumplir las cláusulas tipo de protección, debiendo entonces el exportador suspender la transferencia de datos o rescindir el contrato suscrito con el primero.

- ➔ El Tribunal examinó asimismo la validez de la Decisión Escudo de la privacidad (Decisión 2016/1250 sobre la adecuación de la protección conferida por el Escudo de la privacidad UE-EE.UU.), ya que las transferencias en cuestión en el contexto del litigio nacional que dio lugar a la petición de decisión prejudicial tuvieron lugar entre la UE y los Estados Unidos («EE.UU.»).

El Tribunal consideró que los requisitos del Derecho nacional estadounidense, y en particular algunos programas que permiten a las autoridades públicas de los Estados Unidos acceder a los datos personales transferidos desde la UE a los EE.UU. con fines de seguridad nacional, imponen limitaciones a la protección de los datos personales que no están circunscritos de un modo que ofrezca garantías sustancialmente equivalentes a las exigidas en el Derecho de la Unión¹, y que esta legislación no proporciona ninguna vía de recurso judicial contra las autoridades de los Estados Unidos a los titulares de los datos.

Como consecuencia de tal interferencia con los derechos fundamentales de las personas cuyos datos se transfieren a ese país tercero, el Tribunal declaró inválida la Decisión de adecuación del Escudo de la privacidad.

2) ¿Tiene la sentencia del Tribunal de Justicia repercusiones en instrumentos de transferencia distintos del Escudo de la privacidad?

- ➔ En general, en lo que respecta a terceros países, el umbral establecido por el Tribunal también se aplica a todas las garantías adecuadas con arreglo al artículo 46 del RGPD utilizadas para transferir datos del EEE a cualquier país tercero. El Derecho estadounidense al que se refiere el Tribunal (es decir, el artículo 702 de la FISA y la OE 12333) se aplica a cualquier transferencia a los EE.UU. a través de medios electrónicos que entre dentro del ámbito de aplicación de esta legislación, independientemente del instrumento de transferencia empleado².

3) ¿Hay algún período de gracia durante el cual pueda seguir transfiriendo datos a los Estados Unidos sin evaluar mi base jurídica para la transferencia?

- ➔ No. El Tribunal ha invalidado la Decisión Escudo de la privacidad sin mantener sus efectos, ya que la legislación estadounidense evaluada por el Tribunal no proporciona un nivel de protección sustancialmente equivalente al garantizado en la UE. Esta evaluación debe tenerse en cuenta para cualquier transferencia a los EE.UU.

4) He transferido datos a un importador de datos de los EE.UU. adherido al Escudo de la privacidad. ¿Qué debo hacer ahora?

¹ El Tribunal subraya que determinados programas de vigilancia que permiten a las autoridades públicas de los Estados Unidos acceder a los datos personales transferidos desde la UE a los EE.UU. con fines de seguridad nacional no establecen limitaciones a la competencia conferida a las autoridades estadounidenses, ni la existencia de garantías para personas no estadounidenses potencialmente específicas.

² El artículo 702 de la FISA se aplica a todo «proveedor de servicios de comunicaciones electrónicas» (véase la definición en el título 50, artículo 1881, letra b), apartado 4, del USC), mientras que la OE 12333 organiza la vigilancia electrónica, que se define como la «adquisición de comunicaciones no públicas por medios electrónicos sin el consentimiento de una persona que sea parte en una comunicación electrónica o, en el caso de una comunicación no electrónica, sin el consentimiento de una persona que se encuentre de forma visible en el lugar de comunicación, pero sin incluir el uso de equipos de radiodirección únicamente para determinar la localización de un transmisor» (3.4; b)).

- ➔ Las transferencias basadas en este marco jurídico son ilegales. Si desea seguir transfiriendo datos a los Estados Unidos, deberá comprobar si puede hacerlo en las condiciones que se exponen a continuación.

5) Utilizo CCT con un importador de datos en los EE.UU. ¿Qué debo hacer?

- ➔ El Tribunal consideró que el Derecho estadounidense (es decir, el artículo 702 de la FISA y la OE 12333) no garantiza un nivel de protección sustancialmente equivalente.

La posibilidad de transferir datos personales sobre la base de CCT dependerá del resultado de su evaluación, teniendo en cuenta las circunstancias de las transferencias y las medidas complementarias que haya podido aplicar. Las medidas complementarias, junto con las CCT, tras un análisis caso por caso de las circunstancias de la transferencia, tendrían que garantizar que la legislación estadounidense no afecte al nivel de protección adecuado que garantizan.

Si llega a la conclusión de que, teniendo en cuenta las circunstancias de la transferencia y las posibles medidas complementarias, no se aplicarían las garantías adecuadas, se le exige suspender o poner fin a la transferencia de datos personales. No obstante, si desea seguir transfiriendo datos a pesar de esta conclusión, deberá notificarlo a su AC competente³.

6) Estoy utilizando las normas corporativas vinculantes («NCV») con una entidad en los Estados Unidos. ¿Qué debo hacer?

- ➔ Teniendo en cuenta la sentencia del Tribunal, que invalidó el Escudo de la privacidad debido al grado de interferencia creada por la legislación de los EE.UU. con los derechos fundamentales de las personas cuyos datos se transfieren a ese país tercero, y el hecho de que el Escudo de la privacidad también estaba diseñado para aportar garantías a los datos transferidos con otras herramientas como NCV, la evaluación del Tribunal se aplica también en el contexto de las NCV, ya que la legislación estadounidense también tendrá primacía sobre esta herramienta.

La posibilidad de transferir datos personales sobre la base de NCV dependerá del resultado de su evaluación, teniendo en cuenta las circunstancias de las transferencias y las medidas complementarias que haya podido aplicar. Estas medidas complementarias, junto con las NCV, tras un análisis caso por caso de las circunstancias de la transferencia, tendrían que garantizar que la legislación estadounidense no afecte al nivel adecuado de protección que garantizan.

Si llega a la conclusión de que, teniendo en cuenta las circunstancias de la transferencia y las posibles medidas complementarias, no se aplicarían las garantías adecuadas, se le exige suspender o poner fin a la transferencia de datos personales. No obstante, si desea seguir transfiriendo datos a pesar de esta conclusión, deberá notificarlo a su AC competente⁴.

7) ¿Qué ocurre con otras herramientas de transferencia con arreglo al artículo 46 del RGPD?

³ Véase, en particular, el considerando 145 de la sentencia del Tribunal y la cláusula 4, letra g), de la Decisión 2010/87/UE de la Comisión, así como la cláusula 5, letra a), de la Decisión 2001/497/CE de la Comisión, y la letra c) del Anexo II de la Decisión 2004/915/CE de la Comisión.

⁴ Véase, en particular, el considerando 145 de la sentencia del Tribunal y la cláusula 4, letra g), de la Decisión 2010/87/UE de la Comisión. Véase también la sección 6.3 del WP256, rev. 01 (Grupo de Trabajo del artículo 29; documento de trabajo que establece un cuadro con los elementos y principios que se recogen en las NCV, refrendado por el CEPD, http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=614109), y la sección 6.3 del WP257, rev.01 (Grupo de trabajo del artículo 29; documento de trabajo que establece un cuadro con los elementos y principios que se recogen en las NCV, refrendado por el CEPD, http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=614110).

- El CEPD evaluará las consecuencias de la sentencia sobre las herramientas de transferencia distintas de las CCT y las NCV. La sentencia aclara que la norma para las garantías adecuadas del artículo 46 del RGPD es la de «equivalencia sustancial».

Como ha subrayado el Tribunal, cabe señalar que el artículo 46 figura en el capítulo V del RGPD y, por tanto, debe interpretarse a la luz del artículo 44 del RGPD, que establece que «todas las disposiciones de dicho capítulo se aplicarán a fin de asegurar que el nivel de protección de las personas físicas garantizado por dicho reglamento no se vea menoscabado».

8) ¿Puedo recurrir a una de las excepciones previstas en el artículo 49 del RGPD para transferir datos a los Estados Unidos?

- Aún es posible transferir datos del EEE a los EE.UU. sobre la base de las excepciones previstas en el artículo 49 del RGPD, siempre que se apliquen las condiciones establecidas en el presente artículo. El CEPD remite a sus directrices sobre esta disposición⁵.

En particular, debe recordarse que cuando las transferencias se basen en el consentimiento del titular de los datos, deberán ser:

-) explícitas;
-) específicas para la transferencia o conjunto de transferencias de datos concreta (lo que significa que el exportador de los datos debe asegurarse de obtener una autorización específica antes de que se ponga en marcha la transferencia, incluso si esto ocurre después de efectuarse la recogida de los datos); e
-) informadas, en particular sobre los posibles riesgos de la transferencia (es decir, que el titular de los datos también debería informar de los riesgos específicos derivados del hecho de que sus datos serán transferidos a un país que no ofrece una protección adecuada y que no se aplican garantías adecuadas destinadas a garantizar la protección de los datos).

Con respecto a las transferencias necesarias para la ejecución de un contrato entre el titular de los datos y el responsable del tratamiento, debe tenerse en cuenta que los datos personales solo podrán transferirse cuando la transferencia sea ocasional. Deberá establecerse caso por caso si las transferencias de datos se determinarían como «ocasionales» o «no ocasionales». En cualquier caso, esta excepción solo podrá invocarse cuando la transferencia sea objetivamente necesaria para la ejecución del contrato.

En relación con las transferencias necesarias por razones importantes de interés público (que deben reconocerse en la legislación de la UE o de los Estados miembros⁶), el CEPD recuerda que el requisito sustancial para la aplicabilidad de esta excepción es la constatación de un interés público importante y no la naturaleza de la organización, y que, aunque esta excepción no se limita a las transferencias de datos que son «ocasionales», esto no significa que las transferencias de datos sobre la base de la excepción por razones importantes de interés público puedan tener lugar a gran escala y de manera sistemática. Por el contrario, debe respetarse el principio general según el cual las excepciones establecidas en el artículo 49 del RGPD no deben convertirse en «norma» en la práctica, sino que deben limitarse a situaciones específicas y cada exportador de datos debe garantizar que la transferencia cumpla la prueba de necesidad estricta.

⁵ Véanse las Directrices 2/2018 del CEPD sobre las excepciones a lo dispuesto en el artículo 49 del Reglamento (UE) 2016/679, de 25 de mayo de 2018, https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_guidelines_2_2018_derogations_en.pdf, p.3.

⁶ Las referencias a los «Estados miembros» deben entenderse como referencias a los «Estados miembros del EEE».

9) ¿Puedo seguir utilizando CCT o NCV para transferir datos a otro país tercero distinto de los EE.UU.?

- El Tribunal ha señalado que, por regla general, las CCT todavía pueden utilizarse para transferir datos a un país tercero, si bien el umbral establecido por el Tribunal para las transferencias a los Estados Unidos se aplica a cualquier país tercero. Lo mismo es aplicable a las NCV.

El Tribunal destacó que es responsabilidad del exportador de los datos y del importador de los datos evaluar si el nivel de protección exigido por la legislación de la UE se respeta en el país tercero de que se trate para determinar si las garantías proporcionadas por las CCT o las NCV pueden cumplirse en la práctica. En caso contrario, deberá evaluar si puede proporcionar medidas complementarias para garantizar un nivel de protección equivalente al establecido en el EEE, y si la legislación del país tercero no afectará a estas medidas adicionales para evitar su efectividad.

Puede ponerse en contacto con el importador de los datos para comprobar la legislación de su país y colaborar en su evaluación. Si usted o el importador de los datos del país tercero deciden que los datos transferidos con arreglo a las CCT o a las NCV no tienen un nivel de protección sustancialmente equivalente al garantizado en el EEE, debe suspender inmediatamente las transferencias. En caso de que no lo haga, deberá notificarlo a su AC competente⁷.

- Aunque, como ha subrayado el Tribunal, es responsabilidad primaria de los exportadores y de los importadores de los datos evaluar que la legislación del país tercero de destino permite al importador de los datos cumplir las cláusulas tipo de protección de datos o las NCV antes de transferir datos personales a ese país tercero, las AC desempeñarán también un papel clave en la aplicación del RGPD y en la adopción de nuevas decisiones sobre transferencias a terceros países.

Como solicitó el Tribunal, con el fin de evitar decisiones divergentes, seguirán trabajando en el CEPD para garantizar la coherencia, en particular si deben prohibirse las transferencias a terceros países.

10) ¿Qué tipo de medidas complementarias puedo introducir si recorro a CCT o NCV para transferir datos a terceros países?

- Las medidas complementarias que pudiera plantearse deberán presentarse caso por caso, teniendo en cuenta todas las circunstancias de la transferencia y tras la evaluación de la legislación del país tercero, a fin de comprobar si garantiza un nivel adecuado de protección.

El Tribunal destacó que corresponde principalmente al exportador de los datos y al importador de los datos realizar esta evaluación y proporcionar las medidas complementarias necesarias.

El CEPD está analizando actualmente la sentencia del Tribunal para determinar el tipo de medidas complementarias que podrían adoptarse además de las CCT o las NCV, ya sean medidas legales, técnicas u organizativas, para transferir datos a terceros países en los que las CCT o las NCV no ofrezcan garantías suficientes por sí mismas.

- El CEPD está estudiando en qué podrían consistir estas medidas adicionales y facilitará indicaciones adicionales.

⁷ Véase, en particular, el considerando 145 de la sentencia del Tribunal. En relación con las CCT, véase la cláusula 4, letra g), de la Decisión 2010/87/UE de la Comisión, así como la cláusula 5, letra a) de la Decisión 2001/497/CE de la Comisión y la letra c) del anexo II de la Decisión 2004/915/CE de la Comisión. En relación con las NCV, véase la sección 6.3 del WP256 rev.01 (refrendado por el CEPD), y la sección 6.3 del WP257, rev.01 (refrendado por el CEPD).

11) Utilizo un encargado del tratamiento que procesa datos bajo mi responsabilidad en calidad de responsable del tratamiento. ¿Cómo puedo saber si dicho encargado del tratamiento transfiere datos a los EE.UU. o a otro país tercero?

- ➔ El contrato que haya suscrito con un encargado del tratamiento, de conformidad con el artículo 28, apartado 3, del RGPD, deberá determinar si las transferencias están o no autorizadas (debe tenerse en cuenta que el mero hecho de facilitar el acceso a los datos a un país tercero, por ejemplo a efectos de administración, equivale a una transferencia).
- ➔ También debe someterse a autorización la delegación por los encargados del tratamiento de las transferencias de datos a terceros países a otros subencargados del tratamiento. Debe prestarse atención porque una gran variedad de soluciones informáticas puede implicar la transferencia de datos personales a un país tercero (por ejemplo, para fines de almacenamiento o mantenimiento).

12) ¿Qué puedo hacer para seguir utilizando los servicios de mi encargado del tratamiento si el contrato firmado de conformidad con el artículo 28, apartado 3, del RGPD, indica que los datos pueden transferirse a los Estados Unidos o a otro país tercero?

- ➔ Si sus datos pueden transferirse a los Estados Unidos y no se pueden adoptar medidas adicionales para garantizar que el Derecho estadounidense no afecte a un nivel de protección sustancialmente equivalente al que ofrecen las herramientas de transferencia en el EEE, ni tampoco las excepciones previstas en el artículo 49 del RGPD, la única solución es negociar una cláusula adicional o enmienda al contrato que prohíba las transferencias a los EE.UU. Los datos no solo deberán almacenarse sino también gestionarse en un lugar distinto a los EE.UU.
- ➔ Si sus datos pueden transferirse a un país tercero, deberá comprobar asimismo si la legislación de ese país tercero cumple los requisitos del Tribunal y el nivel esperado de protección de los datos personales. Si no se encuentran motivos adecuados para las transferencias a un país tercero, los datos personales no deben transferirse fuera del territorio del EEE y todas las actividades de tratamiento deben tener lugar dentro de dicho espacio.

Por el Comité Europeo de Protección de Datos

La Presidenta

Andrea Jelinek