

# El TJUE anula el “Escudo de Privacidad” sobre transferencia de datos personales a Estados Unidos (asunto C-311/18)

Legal Flash de Protección de Datos

20 de julio de 2020



El 16 de julio de 2020 la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) publicó la esperada Sentencia del asunto C-311/18 *Data Protection Commissioner v Maximilian Schrems, Facebook Ireland* (Schrems II).

La [Sentencia Schrems II](#) decide sobre la conformidad con el Derecho de la Unión Europea y específicamente con el [Reglamento General de Protección de Datos](#) (“RGPD”) del Escudo de Privacidad UE-EEUU adoptado por la Comisión Europea en su [Decisión 2016/1250](#) (“Escudo de Privacidad”), así como de las Cláusulas Contractuales Tipo para la transferencia internacional de datos recogidas en la [Decisión 2010/87](#) (“Cláusulas Contractuales Tipo” o “CCT”).

El TJUE declara inválido el Escudo de Privacidad, que establecía condiciones para garantizar un nivel adecuado de protección en las transferencias de datos personales a las empresas que traten los datos en los Estados Unidos y se hubieran adherido a este mecanismo.

Por otra parte, el TJUE confirma la validez, con ciertas restricciones, de las CCT.



---

### Antecedentes del caso

En el año 2000, la Comisión Europea aprobó la [Decisión 2000/520](#) (“**Decisión Safe Harbor**”), que permitía a las empresas europeas adheridas transferir datos personales desde la Unión Europea a los Estados Unidos, al considerar que se garantizaba una protección de los datos equivalente a la conferida por el Derecho europeo.

Sin embargo, el proceso iniciado por el ciudadano austriaco Maximilian Schrems en relación con la transferencia de datos personales desde Facebook Irlanda a Facebook Inc, en EEUU, dio lugar a que el TJUE declarara en su [Sentencia de 6 de octubre de 2015](#) (asunto C-362/14) que la Decisión *Safe Harbor* era inválida porque no garantizaba una suficiente protección de los datos personales.

El procedimiento iniciado por Maximilian Schrems ante la autoridad de control irlandesa continuó, teniendo entonces en cuenta la nulidad de la Decisión *Safe Harbor*. Facebook argumentó que sus transferencias de datos personales a los Estados Unidos garantizaban un nivel adecuado de protección a través de Cláusulas Contractuales Tipo. Por su parte, Maximilian Schrems reformuló su denuncia alegando que las CCT eran contrarias al Derecho de la Unión Europea al no permitir invocar en Estados Unidos los derechos de los interesados. Hallándose en curso el procedimiento, la Comisión Europea adoptó la [Decisión 2016/1250](#) sobre el Escudo de Privacidad, que venía a llenar el vacío de la Decisión *Safe Harbor*.

Para resolver la nueva reclamación, el tribunal irlandés planteó diversas cuestiones al TJUE (caso C-311/18), en particular sobre la validez de las CCT. El 19 de diciembre de 2019, el Abogado General Saugmandsgaard dio a conocer sus [Conclusiones](#), en las que consideraba que:

- El Derecho de la Unión Europea se aplica a la transferencia de datos personales a terceros países cuando la transferencia forme parte de una actividad comercial, sin importar que las autoridades del país de destino realicen también un tratamiento de esos datos por motivos de seguridad nacional.
- El RGPD busca un nivel alto de protección al transferir datos a terceros países, y esto puede hacerse tanto (i) a través de una decisión de adecuación que asegure que el país al que se transfieren los datos ofrece, en su legislación nacional, garantías suficientes; como (ii) mediante garantías otorgadas para conseguir un nivel adecuado de protección en el tratamiento de los datos personales —como se pretende con las CCT—, siendo ambos mecanismos igualmente válidos para asegurar el cumplimiento del RGPD. Excepcionalmente podrán realizarse transferencias a terceros países sobre la base del artículo 49 RGPD cuando no exista otro mecanismo para establecer garantías suficientes.
- Las CCT establecen un nivel adecuado de protección para la transferencia de datos personales fuera del Área Económica Europea.
- En cuanto al Escudo de Privacidad, el Abogado General consideró que la cuestión de su validez no formaba parte del caso y que el TJUE no había de pronunciarse al respecto.



Con estos precedentes, el TJUE resolvió la cuestión prejudicial mediante su [Sentencia de 16 de julio de 2020 \(Schrems II\)](#), en la que confirma la validez, con determinadas restricciones, de las CCT y declara la invalidez del Escudo de Privacidad.

---

## Transferencias internacionales

El RGPD establece en su considerando 116 que

*“cuando los datos personales circulan a través de las fronteras hacia el exterior de la Unión se puede poner en mayor riesgo la capacidad de las personas físicas para ejercer los derechos de protección de datos, en particular con el fin de protegerse contra la utilización o comunicación ilícitas de dicha información. Al mismo tiempo, es posible que las autoridades de control se vean en la imposibilidad de tramitar reclamaciones o realizar investigaciones relativas a actividades desarrolladas fuera de sus fronteras. Sus esfuerzos por colaborar en el contexto transfronterizo también pueden verse obstaculizados por poderes preventivos o correctivos insuficientes, regímenes jurídicos incoherentes y obstáculos prácticos, como la escasez de recursos”.*

Para impedir las situaciones descritas, el RGPD considera que solo podrán realizarse transferencias de datos personales a terceros países cuando el tratamiento cuente con un nivel de protección de los datos personales igual o superior al establecido por el Derecho de la Unión Europea.

La Comisión Europea puede adoptar una decisión declarando que la legislación de un tercer país garantiza un nivel adecuado de protección. Si para el país al que se desean transferir los datos no se ha dictado una decisión de adecuación, como norma general, el responsable del tratamiento deberá acudir a alguno de los otros mecanismos de garantía que contempla el RGPD.

Dos de los mecanismos que permitirían realizar transferencias a terceros países son las Cláusulas Contractuales Tipo y, en el caso concreto de transferencias Estados Unidos, mientras ha estado vigente, el Escudo de Privacidad, que el TJUE acaba de declarar inválido.

---

## Cláusulas Contractuales Tipo (CCT)

Las CCT constituyen un contrato tipo aprobado por la Comisión Europea que establece contractualmente las garantías adecuadas para realizar una transferencia de datos personales a un tercer país que no cuente con un nivel adecuado de protección de datos. Se trata de un documento que deberá firmar el responsable del tratamiento con la empresa a la que comunica los datos personales y que los tratará en el tercer país.

La Comisión Europea ha aprobado diferentes Cláusulas Contractuales Tipo dependiendo de si la empresa que tratará los datos personales en un tercer país es encargado o responsable del tratamiento. La



Sentencia Schrems II analiza específicamente la validez de las CCT que establecen garantías para la transferencia de datos personales a encargados del tratamiento establecidos en terceros países.

En este contexto, la Sentencia Schrems II dispone que:

- El RGPD se aplica a las transferencias de datos personales a terceros países, incluso en los terceros países en los que haya normas de policía que sean contrarios a sus preceptos (§ 89).
- Las **CCT son válidas, como norma general**, para realizar transferencias de datos personales a terceros países (§ 148).
- No obstante, para determinar si **en el caso concreto** son garantía suficiente para considerar que crean un nivel adecuado de protección para el tratamiento de datos personales en terceros países por parte de los firmantes, **es necesario analizar las normas de policía existentes en el país en cuestión** además de implementar las CCT (§ 104).
- Las normas de policía de terceros países, debido a su aplicación obligatoria, pueden imponer obligaciones a las partes que impidan el cumplimiento de las garantías que se comprometen establecer a través de las CCT. En caso de no ser posible implementar todas las garantías establecidas en las CCT debido a la existencia de normas de policía contrarias en el país en cuestión, el responsable del tratamiento, y en su defecto la autoridad de protección de datos personales competente, **deberá suspender la transferencia de los datos personales al país en cuestión** (§ 121).

---

## Escudo de Privacidad

El Escudo de Privacidad nació en 2016, después de que el TJUE declarara la nulidad de la Decisión *Safe Harbor* en su Sentencia de 6 de octubre de 2015. Como su antecesor, el Escudo de Privacidad pretendía ofrecer garantías suficientes para la protección de los datos personales transferidos a empresas de Estados Unidos adheridas voluntariamente al programa.

En contra de la opinión del Abogado General, la Sentencia Schrems II examina la validez del Escudo de Privacidad, y determina que las limitaciones de la protección de datos personales que se derivan de la normativa interna de los Estados Unidos relativa al acceso y la utilización, por las autoridades estadounidenses, de los datos transferidos desde la Unión Europea no están reguladas conforme a exigencias sustancialmente equivalentes a las requeridas en el Derecho de la Unión Europea. El problema no radica tanto en la existencia de normativa interna sobre el acceso y utilización de datos personales por parte de las autoridades para fines de defensa, sino en la falta de proporcionalidad de tal normativa, que no limita los programas de vigilancia a lo estrictamente necesario.



Al referirse a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos que no pertenezcan a los Estados Unidos como elemento esencial para apreciar la existencia de un nivel adecuado de protección, el TJUE añade que el mecanismo del Defensor del Pueblo contemplado en el marco del Escudo de Privacidad no proporciona a esas personas ninguna vía de recurso ante un órgano que ofrezca garantías sustancialmente equivalentes a las exigidas en el Derecho de la Unión Europea. En particular, no se asegura la independencia del Defensor del Pueblo ni este puede adoptar decisiones vinculantes con respecto a los servicios de inteligencia estadounidenses.

En consecuencia, el TJUE declara la invalidez del Escudo de Privacidad, que ya no podrá emplearse como mecanismo para transferir datos personales a Estados Unidos.

---

## Alternativas ante la anulación del Escudo de Privacidad

Las empresas que hasta el momento se hayan adherido al Escudo de Privacidad para realizar transferencias de datos personales a Estados Unidos deberán revisar sus flujos internacionales de datos personales y valorar mecanismos alternativos para cumplir con la normativa de protección de datos personales.

Como alternativa, la normativa de protección de datos personales ofrece los siguientes mecanismos:

- **Cláusulas Contractuales Tipo (CCT) aprobadas por la Comisión Europea o por la autoridad de supervisión del Estado miembro donde se encuentra el establecimiento principal de la empresa**  
Ahora bien, de acuerdo con la Sentencia Schrems II, si la empresa receptora está sujeta a las normas de acceso y utilización de datos personales por parte de las autoridades de los Estados Unidos, es posible que este mecanismo no sea válido y haya que buscar otras alternativas.
- **Normas corporativas vinculantes**  
La implementación de este mecanismo tiene especial relevancia en las comunicaciones de datos intragrupo. Se trata de un mecanismo que requiere de su aprobación por parte de la autoridad de supervisión del Estado miembro donde se encuentra el establecimiento principal de la empresa, conforme al procedimiento de *one-stop-shop*.
- **Códigos de Conducta**  
Actualmente no es posible la adhesión a un código de conducta que permita garantizar un nivel adecuado de protección para las transferencias de datos personales a los Estados Unidos, al no existir un código de conducta de este tipo que se haya aprobado. El listado de códigos de conducta aprobados se puede consultar a través del siguiente [enlace](#).
- **Autorización administrativa por parte de la autoridad de control del Estado miembro en el que se encuentra el establecimiento principal de la empresa**



Este mecanismo requiere de aprobación individualizada para cada relación con otra entidad que vaya a tratar los datos personales en un tercer país, ya sea como responsable o encargado del tratamiento.

En relación con las alternativas mencionadas, hay que añadir finalmente que:

- El TJUE aclara que, a la hora de analizar si las CCT son un mecanismo válido para realizar transferencias internacionales en un caso concreto, **el responsable del tratamiento ha de analizar si el país de destino de los datos personales mantiene en vigor normas de policía internas que hagan imposible el cumplimiento de las CCT**. En este caso, el uso de CCT no será suficiente y el responsable del tratamiento deberá suspender la transferencia internacional de datos personales, o acudir a otras formas de garantía. Es posible aplicar también este argumento a otros mecanismos pensados para establecer garantías suficientes en el tratamiento de datos personales.
- En caso de no ser aplicable ninguna de las alternativas mencionadas, será posible **acudir excepcionalmente a los motivos establecidos en el artículo 49 RGPD** para realizar transferencias de datos a terceros países que no garanticen un nivel adecuado de protección de datos personales.

---

## Conclusión

La Sentencia Schrems II establece un escenario complejo para las empresas que realicen transferencias internacionales de datos personales a los Estados Unidos, al no poder recurrir ya al Escudo de Privacidad. La situación se agrava cuando las empresas receptoras están sujetas a las normas de acceso y utilización de datos personales por parte de las autoridades de los Estados Unidos. No obstante, el análisis caso por caso de las circunstancias de los tratamientos de datos personales de las empresas afectadas permitirá establecer las medidas oportunas para garantizar la realización de transferencias internacionales de datos personales.

Las empresas que utilicen Cláusulas Contractuales Tipo para garantizar un nivel adecuado de protección en las transferencias de datos personales a terceros países deberán analizar si el tercer país en cuestión dispone de normas de policía que impidan el cumplimiento de las condiciones pactadas a través de las CCT. En ese caso, será necesario buscar alternativas para garantizar un nivel adecuado de protección a la hora de realizar transferencias de datos personales.



**CUATRECASAS**

---

Para obtener información adicional sobre el contenido de este documento puede dirigirse a su contacto habitual en Cuatrecasas.

©2020 CUATRECASAS

Todos los derechos reservados.

Este documento es una recopilación de información jurídica elaborado por Cuatrecasas. La información o comentarios que se incluyen en él no constituyen asesoramiento jurídico alguno.

Los derechos de propiedad intelectual sobre este documento son titularidad de Cuatrecasas. Queda prohibida la reproducción en cualquier medio, la distribución, la cesión y cualquier otro tipo de utilización de este documento, ya sea en su totalidad, ya sea en forma extractada, sin la previa autorización de Cuatrecasas.

