

Santiago de Chile
Abril 2008

Transferencia internacional de datos

Pilar Nicolás

Fundación BBVA



Cátedra Interuniversitaria de Derecho y Genoma Humano



Definiciones

Normativa

La Directiva 95/46/CE

La regulación en España

Los intereses y derechos

Derechos de los titulares

Cesión internacional de datos

Colaboración internacional

Gestión empresarial

PRINCIPIOS DE LA PROTECCIÓN DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

- Calidad y proporcionalidad de datos
- Información a los afectados
- Seguridad y deber de secreto
- Derechos de acceso, rectificación y cancelación
- Restricciones a las transferencias ulteriores
- Reglas especiales para datos "sensibles"

SISTEMA DE GARANTÍAS

- Medidas de seguridad de los ficheros
- Autoridad de protección de datos

OTROS PRINCIPIOS Y GARANTÍAS SECTORIALES

Usuario

Sujeto o proceso autorizado para acceder a datos o recursos. Tendrán la consideración de usuarios los procesos que permitan acceder a datos o recursos sin identificación de un usuario físico.

Tercero

La persona física o jurídica, pública o privada u órgano administrativo distinta del afectado o interesado, del responsable del tratamiento, del responsable del fichero, del encargado del tratamiento y de las personas autorizadas para tratar los datos bajo la autoridad directa del responsable del tratamiento o del encargado del tratamiento. Podrán ser también terceros los entes sin personalidad jurídica que actúen en el tráfico como sujetos diferenciados. automatizados.

Cesión o comunicación de datos

Tratamiento de datos que supone su revelación a una persona distinta del interesado (art. 3 LOPD)

El acceso por parte del encargado necesaria para la prestación de un servicio al responsable no se considera comunicación (art. 12 LOPD)

Transferencia internacional de datos

Tratamiento de datos que supone una transmisión de los mismos fuera del territorio del Espacio Económico Europeo, bien constituya una cesión o comunicación de datos, bien tenga por objeto la realización de un tratamiento de datos por cuenta del responsable del fichero establecido en territorio español (art. 5 reglamento 2007)

1 fichero
1 responsable

2 ficheros
2 responsables

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, 6 de noviembre de 2003

- La Directiva no define "transferencia internacional de datos"
- Hay que interpretar el concepto teniendo en cuenta la naturaleza técnica de las operaciones y el objetivo y la organización sistemática del capítulo IV.
- La web no contenía los mecanismos técnicos que permiten el envío automático de la información a personas que no hayan buscado deliberadamente acceder a las páginas
- No ha habido una transferencia directa entre dos personas, sino que se han transmitido con la ayuda de la infraestructura informática del proveedor de servicios de alojamiento de páginas web donde está almacenada la página
- El capítulo IV de la Directiva 95/46 no contiene ninguna disposición relativa al uso de Internet. No cabe presumir que el legislador comunitario tuviera la intención de incluir en el concepto de «transferencia a un país tercero de datos» la difusión de datos en una página web.

Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, 6 de noviembre de 2003

-Si el artículo 25 de la Directiva se interpreta en el sentido de que existe una «transferencia a un país tercero de datos» cada vez que se publican datos personales en una página web, dicha transferencia será forzosamente una transferencia a todos los países terceros en los que existen los medios técnicos necesarios para acceder a Internet.

-El régimen especial que prevé el capítulo IV se convertiría entonces necesariamente, por lo que se refiere a las operaciones en Internet, en un régimen de aplicación general. En efecto, en cuanto la Comisión detectara, con arreglo al artículo 25, apartado 4, de la Directiva 95/46, que un solo país tercero no garantiza un nivel de protección adecuado, los Estados miembros estarían obligados a impedir cualquier difusión de los datos personales en Internet.

- No existe una «transferencia a un país tercero de datos» en el sentido del artículo 25 de la Directiva 95/46 cuando una persona que se encuentra en un Estado miembro difunde datos personales en una página web, almacenada por su proveedor de servicios de alojamiento de páginas web que tiene su domicilio en el mismo Estado o en otro Estado miembro, de modo que dichos datos resultan accesibles cualquier persona que se conecte a Internet, incluidas aquéllas que se encuentren en países terceros.

- 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
- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal

- Reglamento 1720/2007 de desarrollo de la LOPD
(Título VI)

- Instrucción 1/2000 de 1 de diciembre de la AEPD, relativa a las normas por las que se rigen los movimientos internacionales de datos

Principios (art. 25 Directiva)

Países de la UE

Alemania, Austria,
Bélgica, Bulgaria,
Chipre, Dinamarca,
Eslovaquia,
Eslovenia, España,
Estonia, Finlandia,
Francia, Grecia,
Hungría, Irlanda,
Italia, Letonia,
Lituania,
Luxemburgo, Malta,
Países Bajos,
Polonia, Portugal,
Reino Unido,
República Checa,
Rumania, Suecia

Países con nivel adecuado de protección (decisiones de la Comisión):

Suiza,
Canadá,
Entidades adheridas al
Acuerdo de Puerto Seguro
-EEUU-,
Argentina
Guernsey
Isla de Man

Países sin nivel adecuado de protección

Principios (art. 25 Directiva)
NIVEL DE GARANTÍA PROTECCIÓN
ADECUADO EN EL PAÍS TERCERO

EVALUACIÓN:

- La naturaleza de los datos
- La finalidad y la duración del tratamiento o de los tratamientos previstos,
- El país de origen y el país de destino final,
- Las normas de Derecho, generales o sectoriales, vigentes en el país tercero de que se trate, así como las normas profesionales y las medidas de seguridad en vigor en dichos países.

Principios (art. 25 Directiva)
NIVEL DE GARANTÍA PROTECCIÓN
ADECUADO EN EL PAÍS TERCERO

Los Estados y la Comisión se informarán recíprocamente de los casos en que consideren que un tercer país no garantiza un nivel de protección adecuado

La Comisión iniciará las negociaciones destinadas a remediar la situación que se produzca cuando se compruebe este hecho

Cuando la Comisión compruebe que un tercer país no garantiza un nivel de protección adecuado los Estado adoptarán las medidas necesarias para impedir cualquier transferencia de datos personales al tercer país de que se trate.

Principios (art. 25 Directiva)
NIVEL DE GARANTÍA PROTECCIÓN
ADECUADO EN EL PAÍS TERCERO

La Comisión podrá hacer constar que un país tercero garantiza un nivel de protección adecuado a la vista de:

Su legislación interna

Sus compromisos internacionales suscritos a efectos de protección de la vida privada o de las libertades o de los derechos fundamentales de las personas

Excepciones. Art. 26 de la Directiva TRANSFERENCIA A PAÍSES SIN NIVEL ADECUADO DE PROTECCIÓN EN LAS SIGUIENTES SITUACIONES

Consentimiento inequívoco del interesado

- Necesidad para la ejecución de un contrato entre el interesado y el responsable del tratamiento o para la ejecución de medidas precontractuales tomadas a petición del interesado
- Necesidad para la celebración o ejecución de un contrato celebrado o por celebrar en interés del interesado, entre el responsable del tratamiento y un tercero
- Necesidad o exigencia legal para la salvaguardia de un interés público importante, o para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un procedimiento judicial, o
- Necesidad para la salvaguardia del interés vital del interesado

Se realiza desde un registro público que, en virtud de disposiciones legales o reglamentarias, esté concebido para facilitar información al público y esté abierto a la consulta por el público en general o por cualquier persona que pueda demostrar un interés legítimo, siempre que se cumplan, en cada caso particular, las condiciones que establece la ley para la consulta

El responsable del tratamiento ofrece garantías suficientes para la protección de la vida privada, de los derechos y libertades fundamentales de las personas, y respecto al ejercicio de los derechos. Las garantías podrán derivarse, en particular, de cláusulas contractuales apropiadas.

Excepciones. Art. 26 de la Directiva TRANSFERENCIA A PAÍSES SIN NIVEL ADECUADO DE PROTECCIÓN

Los Estados miembros informarán a la Comisión y a los demás Estados miembros acerca de las autorizaciones

En el supuesto de que otro Estado miembro o la Comisión expresaron su oposición y la justificaran debidamente por motivos derivados de la protección de la vida privada y de los derechos y libertades fundamentales de las personas, la Comisión adoptará las medidas adecuadas con arreglo al procedimiento establecido en el apartado 2 del artículo 31.

Los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para ajustarse a la decisión de la Comisión.

- Cuando la Comisión decida que determinadas cláusulas contractuales tipo ofrecen las garantías suficientes, los Estados miembros adoptarán las medidas necesarias para ajustarse a la decisión de la Comisión.

Reglamento de desarrollo de la LOPD

Título VI

TRANSFERENCIAS

INTERNACIONALES DE DATOS

Capítulo I. Disposiciones generales

- Cumplimiento de las disposiciones de la normativa aplicable (art. 65)
- Autorización y notificación (art. 66)

Capítulo II. Transferencias a estados con nivel adecuado de protección

- Nivel adecuado de protección acordado por la AEPD (art. 67)
- Nivel adecuado de protección declarado por la Comisión Europe (art. 68)
- Suspensión temporal de las transferencias (art. 69)

Capítulo III. Transferencias a estados con niveles no adecuados

- Transferencias sujetas a autorización del Director de la AEPD (art. 70)

LOPD Movimiento internacional de datos Título V LOPD

Países con nivel de protección equiparable a la LOPD (Lo puede establecer la AEPD)

Países sin nivel de protección equiparable a la LOPD

Observancia de LOPD

+

Autorización director AEPD
(garantías adecuadas)

El nivel adecuado de protección será evaluado por la AEPD atendiendo a:

- La naturaleza de los datos,
- La finalidad del tratamiento,
- La duración del tratamiento,
- El país de origen y el país de destino,
- Las normas de derecho, generales o sectoriales en el país tercero,
- El contenido de los informes de la Comisión de la Unión Europea,
- Las normas profesionales y las medidas de seguridad en vigor en dichos países.

Excepciones al requisito de autorización (I)

- a) La transferencia resulta de la aplicación de tratados o convenios en los que sea parte España.
- b) La transferencia se haga a efectos de prestar o solicitar auxilio judicial internacional.
- c) La transferencia sea necesaria para la prevención o para el diagnóstico médicos, la prestación de asistencia sanitaria o tratamiento médicos o la gestión de servicios sanitarios.
- d) Transferencias dinerarias conforme a su legislación específica.
- e) El afectado haya dado su consentimiento
INEQUÍVOCO

Excepciones al requisito de autorización

- f) La transferencia sea necesaria para la ejecución de un contrato entre el afectado y el responsable del fichero o para la adopción de medidas precontractuales adoptadas a petición del afectado.
- g) Cuando la transferencia sea necesaria para la celebración o ejecución de un contrato celebrado o por celebrar, en interés del afectado, por el responsable del fichero y un tercero.

Excepciones al requisito de autorización

- h) Cuando la transferencia sea necesaria o legalmente exigida para la salvaguarda de un interés público. Tendrá esta consideración la transferencia solicitada por una Administración fiscal o aduanera para el cumplimiento de sus competencias.
- i) Cuando la transferencia sea precisa para el reconocimiento, ejercicio o defensa de un derecho en un proceso judicial.
- j) Cuando la transferencia se efectúe, a petición de persona con interés legítimo, desde un Registro público y aquélla sea acorde con la finalidad del mismo.
- k) Cuando la transferencia tenga como destino un Estado miembro de la Unión Europea, o un Estado respecto del cual la Comisión de las Comunidades Europeas*, en el ejercicio de sus competencias, haya declarado que garantiza un nivel de protección adecuado.

Suspensión temporal de las transferencias a un país con nivel adecuado de protección

El Director de la Agencia Española de Protección de Datos, en uso de la potestad que le otorga el artículo 37.1 f) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, podrá acordar, previa audiencia del exportador, la suspensión temporal de la transferencia de datos hacia un importador ubicado en un tercer Estado del que se haya declarado la existencia de un nivel adecuado de protección, cuando concurra alguna de las circunstancias siguientes:

a) Que las autoridades de Protección de Datos del Estado importador o cualquier otra competente, en caso de no existir las primeras, resuelvan que el importador ha vulnerado las normas de protección de datos establecidas en su derecho interno.

b) Que existan indicios racionales de que se estén vulnerando las normas o, en su caso, los principios de protección de datos por la entidad importadora de la transferencia y que las autoridades competentes en el Estado en que se encuentre el importador no han adoptado o no van a adoptar en el futuro las medidas oportunas para resolver el caso en cuestión, habiendo sido advertidas de la situación por la Agencia Española de Protección de Datos. En este caso se podrá suspender la transferencia cuando su continuación pudiera generar un riesgo inminente de grave perjuicio a los afectados.

La suspensión se acordará previa la tramitación del procedimiento establecido en la sección segunda del capítulo V del título IX del reglamento.

En estos casos, la decisión del Director de la Agencia Española de Protección de Datos será notificada a la Comisión Europea y a los demás Estados de la UE

Presentación de la solicitud

Requerimiento de
subsanción

No subsanción
de errores

Subsanción de
errores en
10 días

DENEGACIÓN

Recurso

AUTORIZACIÓN

Inscripción en el
Registro General de
Protección de Datos y
comunicación a la
Comisión y demás EE de
la UE

Países sin nivel de protección equiparable

Autorización del Director AEPD

Art. 70 Reglamento

Procedimiento: Sección primera del capítulo V del título IX del Reglamento

En la solicitud:

Identificación del fichero

Transferencia que se va a efectuar

Documentación acreditativa de las garantías exigibles

Contrato en el que consten las garantías (copia)

Grupos internacionales de empresas (normas generales en el seno del grupo)

Contrato en el que consten las garantías

El director de la Agencia podrá denegar o suspender si sucede que:

- a) Que la situación de protección de los derechos fundamentales y libertades públicas en el país de destino o su legislación impidan garantizar el íntegro cumplimiento del contrato y el ejercicio por los afectados de los derechos que el contrato garantiza.
- b) Que la entidad destinataria haya incumplido previamente las garantías establecidas en cláusulas contractuales de este tipo.
- c) Que existan indicios racionales de que las garantías ofrecidas por el contrato no están siendo o no serán respetadas por el importador.
- d) Que existan indicios racionales de que los mecanismos de aplicación del contrato no son o no serán efectivos.
- e) Que la transferencia, o su continuación, en caso de haberse iniciado, pudiera crear una situación de riesgo de daño efectivo a los afectados.

La utilización de cláusulas contractuales tipo
como garantía adecuada
en países sin nivel adecuado de protección

Son aprobadas por la Comisión

**Decisiones de la Comisión 2001/497/CE de
15 de junio de 2001, 2002/16/CE de 27
de diciembre y 2004/915/CE de 27 de
diciembre**

Grupos internacionales de empresas

También podrá otorgarse la autorización para la transferencia internacional de datos en el seno de grupos multinacionales de empresas cuando hubiesen sido adoptados por los mismos normas o reglas internas en que consten las necesarias garantías de respeto a la protección de la vida privada y el derecho fundamental a la protección de datos de los afectados y se garantice asimismo el cumplimiento de los principios y el ejercicio de los derechos reconocidos en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, y el presente reglamento.

En este caso, para que proceda la autorización del Director de la Agencia Española de Protección de Datos será preciso que las normas o reglas resulten vinculantes para las empresas del Grupo y exigibles conforme al ordenamiento jurídico español.

Reglamento 2007

Instrucción 1/2000 de 1 de diciembre APD relativa a las normas por las que se rigen los movimientos internacionales de datos

AUTORIZACIÓN

- Cuando la transferencia se funde en un supuesto del artículo 34 LOPD: restricciones en el control de la si no se funda en el artículo 34 LOPD.

- En otro caso

- Identificación del transmitente y el destinatario de los datos.

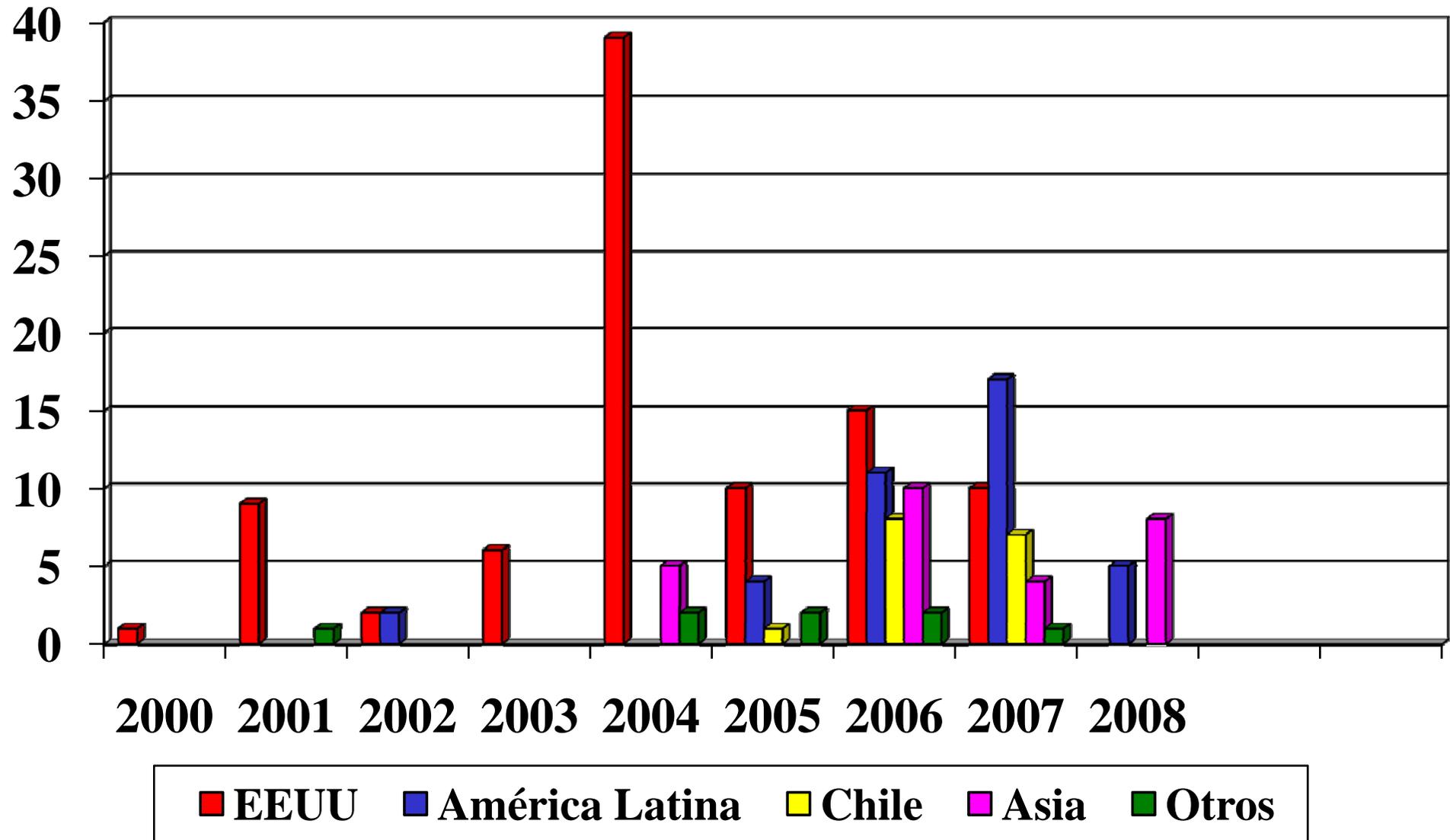
- Finalidad que justifica la transferencia internacional

- Datos que son objeto de la transferencia.

- Compromiso del transmitente de que la recogida y tratamiento de los datos en territorio español respeta íntegramente la LOPD y que el fichero en que se encuentran los datos objeto de la transferencia está inscrito en el Registro General de Protección de Datos o se ha solicitado su inscripción.

- Compromiso del destinatario de que los datos recibidos serán tratados exclusivamente para la finalidad que motiva la transferencia, y de que tratará los datos según la LOPD. Compromiso destinatario deberá de no comunicar los datos a ningún tercero en tanto no haya sido recabado el consentimiento del afectado para ello.

Autorizaciones AEPD. Cesión internacional de datos



Finalidades de las autorizaciones

- Atención telefónica a clientes
- Marketing telefónico (medición de satisfacción de los clientes)
- Gestión de recursos humanos y de proyectos internacionales en el marco de una compañía multinacional
- Gestión, mantenimiento y soporte técnico de las bases de datos de clientes y proveedores y como parte de una política global del Grupo
- Prestación de servicios de apoyo administrativo a efectos de beneficiarse de economías de escala, así como de una creciente calidad