

Pistas para entender el acuerdo de privacidad entre EEUU y la UE

El marco legal sobre la protección en la transferencia de datos, que reemplazará al 'Safe Harbour', podría estar aprobado antes de verano. Hasta ese momento, las empresas deben seguir regularizando su situación.

V. Moreno, Madrid

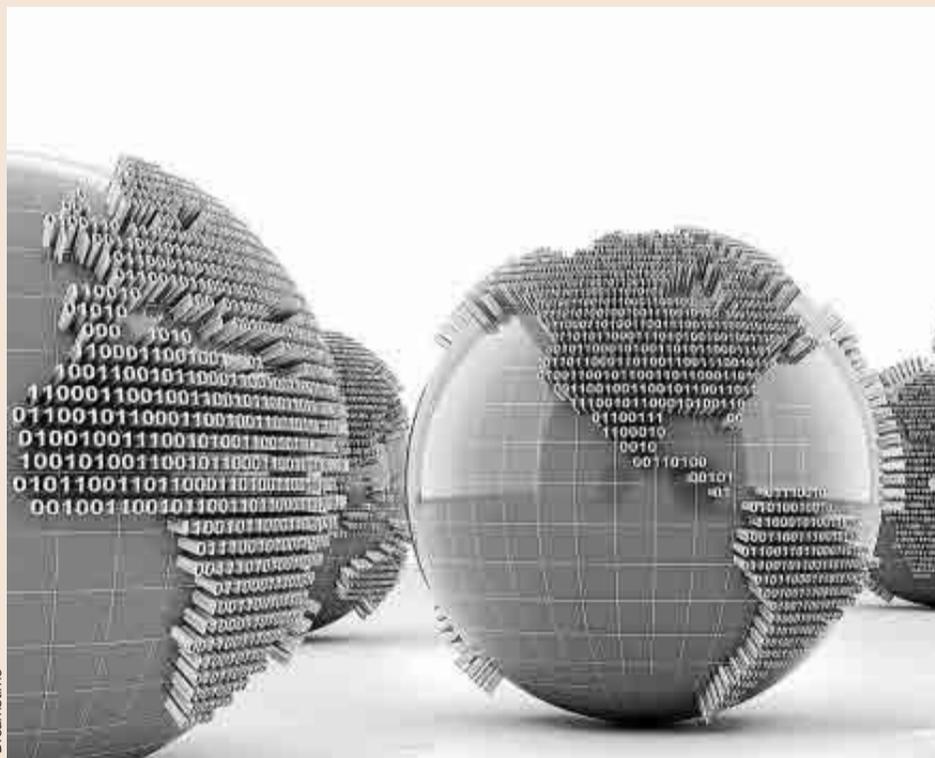
El pasado martes, la comisaria europea de Justicia, Vera Jourova, anunció de manera triunfal el acuerdo político entre Estados Unidos y la Unión Europea sobre el nuevo protocolo en materia de la transferencia de datos personales transatlántica, el *Safe Harbour 2.0*, denominado *Privacy Shield*. Sin embargo, y a pesar de esta alentadora noticia, todavía quedan muchas incógnitas por resolver.

“Hasta que no se conozca la letra pequeña del acuerdo no se sabrá si este nuevo marco legal aguantará una embestida del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), ya que la corte tiene la última palabra. Pero EEUU ha aclarado que la vigilancia e interceptación de los datos europeos será limitada y proporcionada, una de las mayores preocupaciones del TJUE”, explica Javier Fernández-Samaniego, socio responsable del área de derecho de las tecnologías de Bird & Bird.

Joaquín Muñoz, socio de Abanlex, también cree que el texto presentado por la UE es un paso en la buena dirección, puesto que “pretende limitar el acceso generalizado a información. Además, se van a habilitar procedimientos de control que aseguren el cumplimiento del nuevo acuerdo y se dará a los usuarios la posibilidad de denunciar directamente en caso de que consideren que sus derechos han sido conculcados, por lo que, en buena parte, se viene a solucionar los principales fallos de seguridad que identificaba la sentencia”.

¿Qué hacer ahora?

Sin embargo, este anuncio no representa el acuerdo definitivo y, hasta que llegue ese momento, las empresas europeas que tengan contratada la transferencia de datos hacia EEUU seguirán encontrándose en la misma condición de incertidumbre. “La situación para las empresas es idéntica, aunque la presenta-



El 'Privacy Shield' resolverá el limbo legal en el que está la transferencia de datos entre EEUU y la UE.

Habrá que esperar a la firma definitiva para saber si el pacto aguantará la embestida del TJUE

ción de este preacuerdo hace que el riesgo esté más matizado. El mejor consejo para las compañías nacionales es que continúen apostando por regularizar su situación, firmando las cláusulas tipo con los proveedores que tengan sede en EEUU y solicitando la autorización de transferencia a la Agencia de Protección de Datos Española”, señala Alonso Hurtado, socio del área de tecnologías de la información de Ecija.

Frente a los cambios propuestos, los expertos resaltan algunos aspectos importantes. Gonzalo F. Gállego, socio del equipo de privacidad, seguridad y gestión de la información de Hogan Lovells, destaca la revisión anual del acuerdo, así como la figura del *Ombudsman*, una suerte de defensor de los derechos de los usuarios y empresas. “El *Safe Harbour*

Las empresas deben acudir a la agencia de protección de datos para autorizar sus transferencias

era un marco legal desfasado y que no se adecuaba a la evolución tecnológica. El compromiso adquirido entre EEUU y la UE de realizar una verificación anual del *Privacy Shield* le aporta mayor seguridad jurídica, puesto que se irá adaptando a la realidad y fijará criterios claros y predecibles para que las empresas puedan cumplir todas sus obligaciones”, dice.

“La figura del *Ombudsman* es lo más sorprendente y novedoso del acuerdo. Es una prueba evidente de que EEUU quiere dar una respuesta adecuada a los problemas jurídicos y de seguridad del *Safe Harbour*. Esta persona, y su departamento, servirá para acercar posiciones entre las partes y será una especie de *interfaz* que traduzca las solicitudes de las agencias de protección de datos europeas al lenguaje

El principal escollo del acuerdo será unificar los criterios de proporcionalidad en EEUU y la UE

del Departamento de Comercio estadounidense”, añade.

Dudas razonables

Uno de los aspectos que genera más dudas entre los expertos es el compromiso de EEUU de rebajar el acceso a los datos personales de los europeos. “Es el punto más sensible del acuerdo y costará unificar el criterio de ambas partes en la definición de conceptos como el de necesidad y proporcionalidad. Hay que confiar en que se va a realizar un acceso menos indiscriminado, aunque personalmente creo que los sistemas de seguridad nacional estadounidenses, según están planteados después del 11-S, consideran que casi cualquier tipo de información es útil para su defensa”, comenta Muñoz.

Hurtado ahonda en este sentido y asegura que el as-

Cambios significativos

- El texto limita el acceso de las agencias de investigación de EEUU a los datos personales de los europeos.
- Se potencian los sistemas de resolución de conflictos entre ciudadanos y compañías.
- Se amplía el poder de intervención de las agencias de protección de datos europeas.
- Se fija que el 'Privacy Shield' será revisado cada año.
- Aparece una nueva figura, el defensor de los derechos.

SENTENCIA

El Supremo dicta que un 'swap' siempre perjudica al cliente

Mercedes Serraller, Madrid

El Tribunal Supremo (TS) ha anulado un contrato de *swap* por error de vicio en el consentimiento en una sentencia en la que añade un nuevo razonamiento a los anteriores argumentos que ha expuesto en relación a las características sobre la comercialización de estos productos financieros, con lo que crea doctrina al ser la segunda vez, después de la sentencia de 13 de noviembre en la misma línea, que se pronuncia incluyendo este nuevo criterio.

En concreto, la Sala de lo Civil del Alto Tribunal, que da la razón al demandante, considera el *swap* como un producto financiero de *suma cero*, lo que implica que la entidad financiera sólo puede beneficiarse de la venta de este producto en la medida en la que su cliente es perjudicado, y viceversa.

La sentencia indica que “los beneficios de una parte en el contrato de *swap* constituyen el reflejo inverso de las pérdidas de la otra parte, por lo que la empresa de servicios de inversión se encuentra en conflicto de intereses con su cliente”. Y añade que “la entidad financiera debe informar al cliente de cuál es el valor de mercado inicial del *swap* o, al menos, qué cantidad debería pagarle el cliente en concepto de indemnización por la cancelación anticipada si se produjera en el momento de la contratación”.

Según Benjamín Prieto, socio de procesal de Olleros Abogados, “esta sentencia implica que sólo tienen sentido los *swaps* suscritos de bancos con bancos. Generaliza la idea de que un *swap* con un cliente no financiero siempre es negativo para el cliente”. A su juicio, “se abre la puerta a vetar la comercialización de estos productos a consumidores”. La Sala de lo Civil del Alto Tribunal es la que estudia las demandas contra la banca por la comercialización de productos como los *swaps* y la que acaba de anular la compra de acciones por consumidores en la salida a Bolsa de Bankia.