

Revisión del Reglamento General de Protección de Datos de 2020

ICANN Government & Intergovernmental
Organization (IGO) Engagement

07/05/2020
GE-003



ÍNDICE

Contexto	3
Revisión del GDPR de 2020	3
Revisión de 2020: un examen más detallado	4
Relevancia para la contribución de la ICANN y la Organización de la ICANN a la consulta abierta	5
Publicación de la revisión	6

Contexto

El 25 de mayo de 2018, el Reglamento General de Protección de Datos (GDPR) pasó a ser aplicable en los veintiocho (en ese momento) Estados miembros de la Unión Europea (UE), tras ser aprobado por el Parlamento Europeo y el Consejo en 2015. Entró en vigencia en el Espacio Económico Europeo más amplio¹ el 20 de julio de 2018.

El GDPR fue una importante revisión de las normas de privacidad de la UE, que amplió su alcance y reforzó su aplicación. A este respecto, el GDPR reforzó los derechos de las personas; en particular, el derecho al olvido, la privacidad por diseño y los derechos sobre el procesamiento automatizado. También proporcionó medios de colaboración más sólidos a las autoridades de protección de datos (DPA) y la facultad de imponer multas punitivas en casos de incumplimiento de magnitud similar a las que se aplican por cuestiones antimonopólicas.

El GDPR ha sido una ley pionera destinada a canalizar los esfuerzos de los legisladores para regular los efectos adversos de la digitalización. Tanto los efectos intencionales como los no intencionales de la ley se sienten en todo el mundo y en prácticamente todos los sectores de la actividad económica.

Revisión del GDPR de 2020

De acuerdo con las [directrices de la UE para la mejora de la legislación](#), la legislación de la UE normalmente se revisa después de cinco años. La revisión puede o no dar lugar a cambios en la ley en cuestión.

Sin embargo, la cláusula de revisión del GDPR, Artículo 97, se aplica después de solo dos años y cada cuatro años a partir de entonces. En el contexto de cada revisión, la Comisión preparará un informe en el que "examinará, en particular, la aplicación y el funcionamiento de (a) el Capítulo V sobre la transferencia de datos personales a terceros países u organizaciones internacionales... [y] (b) el Capítulo VII sobre la cooperación y la coherencia" entre las DPA nacionales. Si es necesario, la Comisión puede proponer enmiendas al GDPR.

En la revisión de 2020 se examinará la forma en que las DPA europeas trabajan en conjunto y utilizan los instrumentos que ofrece el GDPR para mejorar su cooperación, y si el GDPR garantiza una aplicación comparable de la ley en todos los Estados miembros de la UE. También evaluará el sistema de mecanismos de aprobación de las transferencias internacionales de datos fuera de la UE.

Además, es probable que la revisión de 2020 evalúe las incoherencias percibidas en partes de la ley en las que se ha dado a los Estados miembros un margen de discreción en la forma de aplicar determinadas normas del GDPR. Esto incluirá un balance general de la implementación a nivel nacional. Entre otros puntos que podrían examinar, se incluye la relación entre el GDPR y las tecnologías específicas del sector, como la inteligencia artificial (IA), la movilidad inteligente y la cadena de bloques. Ante la crisis de la COVID-19, es probable que la Comisión también considere la función de la protección de datos en este

¹ El Espacio Económico Europeo (EEE) reúne a los Estados miembros de la UE y a los tres Estados de la AELC pertenecientes al EEE (Islandia, Liechtenstein y Noruega) en un mercado interior regido por las mismas normas básicas. <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/169/the-european-economic-area-eea-switzerland-and-the-north>

contexto y sobre el uso de herramientas tecnológicas como las aplicaciones de rastreo de contactos para hacer frente a la emergencia.

Sin embargo, la revisión del GDPR de 2020 no será una revisión completa y no debe esperarse que genere cambios sustanciales en la legislación. Aunque la cláusula de revisión del GDPR establece que "la Comisión presentará, si es necesario, propuestas adecuadas para modificar el presente Reglamento", como se ha mencionado anteriormente, "en particular, teniendo en cuenta la evolución de la tecnología de la información", la Comisión no ha indicado que se estén examinando dichas propuestas.

La Comisión Europea llevará a cabo la revisión sobre la base de la información proporcionada por los Estados miembros de la UE, el Parlamento Europeo y las DPA europeas. Todas estas instituciones ya han proporcionado sus aportes.² La Comisión Europea también anunció una consulta pública en la que se invita a los ciudadanos y a las partes interesadas a que dieran su opinión sobre el alcance de su evaluación del GDPR de 2020, que se había fijado para abarcar las transferencias internacionales de datos personales a países no pertenecientes a la UE y los mecanismos de cooperación entre las autoridades nacionales de protección de datos conforme a la hoja de ruta publicada de la iniciativa.³ La consulta pública permaneció abierta del 1 al 29 de abril de 2020.

Revisión de 2020: un examen más detallado

En base a los aportes solicitados y proporcionados por las instituciones hasta el momento, la revisión incluirá la evaluación de la Comisión sobre la cooperación entre las DPA, especialmente el mecanismo de "espacio único" (OSS). El OSS permite que un controlador confíe en una DPA, en la que tiene el establecimiento principal de la UE, que luego se coordinará con una autoridad de otro Estado miembro si hay un problema transfronterizo. Las DPA elaboraron un informe resumido del cuestionario enviado por la Comisión y publicaron las respuestas por cada país.⁴ Los resultados del cuestionario pusieron de relieve algunas dificultades en la colaboración entre las DPA, especialmente en lo que respecta a la financiación, las diferencias administrativas y los requisitos administrativos divergentes en las leyes nacionales. Por consiguiente, el resultado es generalmente un retraso en la resolución de las controversias y en la aplicación general de las normas. Otros problemas se refieren a las diferentes definiciones de algunos términos como "decisión preliminar", "demora indebida", "información pertinente" y "diferencias culturales", que pueden dar lugar a diferentes interpretaciones y prácticas.⁵ Otra cuestión que plantearon las DPA es la falta de financiación, que probablemente será abordada por la Comisión.

Cabe señalar que, en los últimos meses, las autoridades de protección de datos alemanas, en particular, han expresado su insatisfacción con el marco actual. En un artículo del *Handelsblatt*⁶, una importante publicación empresarial de Alemania, se informó que el

² Consulte las presentaciones del Consejo Europeo: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-14994-2019-REV-1/en/pdf>, del Parlamento Europeo (divulgación de prensa): https://www.politico.eu/wp-content/uploads/2020/03/SKM_C45820030616021.pdf?utm_source=POLITICO.EU&utm_campaign=9dc3058825-EMAIL_CAMPAIGN_2020_03_06_02_08&utm_medium=email&utm_term=0_10959edeb5-9dc3058825-189796441, y del Comité Europeo de Protección de Datos: https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/files/file1/edpb_contributiongdprevaluation_20200218.pdf.

³ Consulte la hoja de ruta en el siguiente enlace <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12322-Report-on-the-application-of-the-General-Data-Protection-Regulation>.

⁴ Véase https://edpb.europa.eu/individual-replies-data-protection-supervisory-authorities_en.

⁵ Consulte la página 5 del aporte de las Autoridades Supervisoras de Alemania en el siguiente enlace https://edpb.europa.eu/sites/edpb/files/de_sas_gdpr_art_97questionnaire.pdf

⁶ Véase "Datenschützer Kelber bringt neue EU-Behörde gegen Facebook & Co. ins Spiel" en el siguiente enlace <https://www.handelsblatt.com/politik/deutschland/datenschutz-verstoesse-datenschuetzer-kelber-bringt-neue-eu-behoerde-gegen-facebook-und-co-ins-spiel/25479302.html>, Handelsblatt 28.01.2020

Comisionado Federal de Protección de Datos, Ulrich Kelber, ha criticado la falta de decisión de la DPA irlandesa en algunos casos relacionados con grandes empresas de tecnología, calificando su inacción de "intolerable". Por este motivo, "sus dudas crecieron día a día" sobre "si el espacio único puede permanecer como está, si solo requiere correcciones menores, o si hay que dar un paso radical importante". Como resultado, apoyó la idea de un organismo centralizado europeo vinculado al derecho administrativo europeo en lugar de estar vinculado al derecho nacional. El Comisionado de la Autoridad de Protección de Datos de Hamburgo, Johannes Caspar, se hizo eco de preocupaciones similares y criticó la "acumulación de la principal competencia de control con pocas autoridades".

A fines de 2019, el Supervisor Europeo de Protección de Datos, Wojtek Wiewiorowski, expresó en una entrevista⁷ que "las divergencias no solo se deben a diferencias jurídicas y culturales, sino también a la situación política" de los Estados miembros, y que "a veces es un debate muy intenso". Agregó, sin embargo, que "cuando la decisión esté tomada, la votación se haya realizado y haya alguien que haya sido superado en la votación por los demás, seguirán la decisión de todos".

En lo que respecta a las transferencias internacionales de datos, lo más probable es que la revisión incluya un punto sobre la situación de la revisión de las denominadas Cláusulas Contractuales Estándar. Se trata de un conjunto de términos y condiciones contractuales previamente establecidos, al que se comprometen tanto el remitente como el destinatario de los datos personales. Esta revisión ha estado en suspenso debido al caso Schrems II⁸ que está pendiente ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En lo que respecta a discrepancias de implementación entre los Estados miembros, se prevé que la Comisión se ocupe de las diferencias permitidas por el GDPR. Esto abarcará cuestiones como los límites de edad para proteger la privacidad de los niños y la noción de consentimiento, así como otras incoherencias pendientes relacionadas con la transposición de los países, que se consideran problemáticas para garantizar la aplicación efectiva de la ley.

Por último, es probable que la revisión también contenga una evaluación de la forma en que el GDPR contribuye a estos objetivos de política más amplios de la Comisión, como la sostenibilidad y la digitalización de la industria y la sociedad de la UE, y la forma en que esos objetivos se relacionan con la protección de los datos personales.

Relevancia para la contribución de la ICANN y la Organización de la ICANN a la consulta abierta

Los requisitos del GDPR han tenido una repercusión significativa en las actividades de procesamiento de datos personales de toda la comunidad de Internet. Esto incluye el procesamiento y la disponibilidad de datos de registración en relación con la administración de los dominios genéricos de alto nivel (gTLD).

La comunidad de la ICANN y la organización de la ICANN están trabajando para desarrollar e implementar un modelo que permita el acceso a los datos de registración sin carácter

⁷ La entrevista se distribuyó como parte de los correos electrónicos de suscripción a Politico Pro.

⁸Véase

<http://curia.europa.eu/juris/fiche.jsf?jsessionid=64EDEB02E1185F51365CA9D35AEB0C51?id=C%3B311%3B18%3BRP%3B1%3BP%3B1%3BC2018%2F0311%2FP&oqp=&for=&mat=or&lgrec=en&ige=&td=%3BALL&jur=C%2CT%2CF&dates=&pcs=Oor&g=&parties=schrems&pro=&nat=or&cit=none%252C%252CCJ%252CR%252C2008E%252C%252C%252C%252C%252C%252C%252Ctrue%252Cfalse%252Cfalse&language=en&avg=&cid=6264483>

público para fines legítimos, tal como lo ha solicitado el Comité Europeo de Protección de Datos (EDPB)⁹, entre otros. El desarrollo y la implementación de este sistema global requiere un equilibrio entre los requisitos de protección de datos de la ley y los intereses legítimos de las partes que procuran acceder a los datos de registración de gTLD sin carácter público, incluidos los importantes objetivos de interés público que indican que el acceso legítimo a los datos de registración sin carácter público sirve a todas las partes interesadas, incluidos los titulares de los datos. Esto presenta una serie de desafíos.

Tampoco se debería subestimar el posible impacto negativo en el procesamiento de los nombres de dominio en el contexto de la gestión del tráfico de Internet, si se considera que es ilegal el procesamiento de los datos del DNS para fines de gestión del tráfico a menos que se obtenga el consentimiento de todos los usuarios.¹⁰

La organización de la ICANN recibió con agrado la oportunidad de proporcionar información en el curso de la iniciativa de evaluación del GDPR de la Comisión Europea. Si bien existen otras disposiciones del GDPR que preocupan a la ICANN, la presentación¹¹ de la organización de la ICANN se centró en las transferencias internacionales de datos personales a países no pertenecientes a la Unión Europea y en el mecanismo de cooperación entre las autoridades nacionales de protección de datos, como temas principales de esta revisión. Tanto la disponibilidad de mecanismos de transferencia eficaces como la adopción de decisiones eficientes y coherentes por parte de las autoridades de supervisión en cuestiones de aplicación general son especialmente importantes cuando se trata de operaciones globales como la coordinación de los identificadores únicos de Internet que realiza la ICANN.

Además, la presentación de la organización de la ICANN incluyó el tema de la responsabilidad conjunta del tratamiento, dado que actualmente existe una gran incertidumbre en cuanto al alcance de la responsabilidad conjunta del tratamiento y el contenido de los acuerdos necesarios entre los responsables conjuntos del tratamiento. Esto, como también se destacó en el documento "Análisis de un modelo de acceso unificado para los datos de registración de gTLD"¹² presentado ante el EDPB, es un asunto que afecta significativamente el desarrollo y la aplicación de un sistema WHOIS, que incluye múltiples actores en todo el mundo y puede cumplir significativamente la funcionalidad de interés público que se espera que tenga el sistema a escala mundial.

Cabe señalar que se presentaron otras contribuciones a la consulta abierta en relación con la cuestión de WHOIS, además de las de la organización de la ICANN.

Publicación de la revisión

La publicación del informe de evaluación de 2020 y la revisión del GDPR se retrasó hasta junio y ahora está prevista para el 3 de junio de 2020.

⁹ Véase https://edpb.europa.eu/news/news/2018/european-data-protection-board-endorsed-statement-wp29-icannwhois_en

¹⁰ Consulte la carta del 3 de diciembre del Comité Europeo de Protección de Datos (EDPB) al Organismo de Entes Reguladores Europeos para las Comunicaciones Electrónicas (BEREC) relativa a la interpretación del EDPB de varios elementos técnicos clave del procesamiento de los datos y metadatos de las comunicaciones electrónicas https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/letters/edpb-response-berec-request-guidance-revision-its-guidelines_en y el análisis técnico de la ICANN de la carta del EDPB al BEREC <https://www.icann.org/en/system/files/files/octo-009-en.pdf>.

¹¹ Consulte la contribución de la ICANN en el siguiente enlace <https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/12322-Report-on-the-application-of-the-General-Data-Protection-Regulation/F514217>

¹² <https://www.icann.org/en/system/files/files/unified-access-model-gtld-registration-data-25oct19-en.pdf>

