



Bruselas, 5.2.2019
COM(2019) 70 final

ANNEX

ANEXO

a

la Recomendación de DECISIÓN DEL CONSEJO

por la que se autoriza la apertura de negociaciones para un Acuerdo entre la Unión Europea y los Estados Unidos de América sobre el acceso transfronterizo a las pruebas electrónicas para la cooperación judicial en materia penal

ANEXO

1. OBJETIVOS

En el curso de las negociaciones, la Comisión debe tratar de alcanzar los objetivos concretos que se detallan a continuación, velando al mismo tiempo por que el resultado de dichas negociaciones sea compatible con las normas internas de la Unión en materia de pruebas electrónicas, a medida que los colegisladores de la Unión les van dando forma durante el proceso legislativo y, llegado el momento, en su forma final de adopción. Estas normas internas servirán como punto de referencia para que la Unión adopte su posición de negociación.

1. Establecer normas comunes y resolver los conflictos de leyes relativos a las órdenes para obtener pruebas electrónicas en forma de datos de contenido y datos sin contenido emitidas por una autoridad judicial de una Parte contratante a un proveedor de servicios sujeto a la legislación de la otra Parte contratante. Con ello se reduciría el riesgo de fragmentación de las prácticas y las disposiciones jurídicas, y se incrementaría la seguridad jurídica entre la Unión y los Estados Unidos de América a la hora de obtener pruebas electrónicas en los procesos penales.
2. Permitir la transferencia de pruebas electrónicas directa y recíproca por un proveedor de servicios a la autoridad solicitante, de acuerdo con lo previsto en el punto 1.
3. Velar por el respeto de los derechos y las libertades fundamentales y los principios generales del Derecho de la UE tal como se contemplan en los Tratados de la Unión Europea y la Carta de Derechos Fundamentales, tales como la proporcionalidad, los derechos procesales, la presunción de inocencia y los derechos de la defensa de las personas incurso en un proceso penal, así como la privacidad y la protección de los datos personales y de las comunicaciones durante el tratamiento de dichos datos, incluso en las transferencias a las fuerzas o cuerpos de seguridad de terceros países, y cualesquiera obligaciones que correspondan a las autoridades policiales o judiciales al respecto.

A fin de alcanzar los objetivos establecidos en la primera parte, el Acuerdo debe abordar, en particular, los aspectos siguientes:

2. NATURALEZA Y ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ACUERDO

4. El Acuerdo debe aplicarse a aquellos procesos penales que incluyan tanto fase de instrucción como de enjuiciamiento.
5. El Acuerdo debe generar derechos y obligaciones recíprocos para las Partes.
6. El Acuerdo debe establecer las definiciones y los tipos de datos que deben quedar regulados, tanto datos de contenido como datos sin contenido.
7. El Acuerdo debe definir con precisión su ámbito de aplicación en términos de los delitos que engloba y los umbrales correspondientes.
8. El Acuerdo debe establecer qué condiciones han de cumplirse antes de que una autoridad judicial pueda emitir una orden, así como los modos en que puede notificarse dicha orden.

9. El Acuerdo debe incluir una cláusula que facilite vías de recurso efectivas para los interesados durante los procesos penales. El Acuerdo también debe definir en qué circunstancias tiene derecho un proveedor de servicios a rechazar una orden.
10. El Acuerdo debe establecer el plazo de presentación de los datos contemplados en la orden.
11. El Acuerdo debe entenderse sin perjuicio de otros acuerdos internacionales vigentes en el ámbito de la cooperación judicial en materia penal entre autoridades, como es el caso del Acuerdo de asistencia judicial mutua entre la UE y los EE. UU.
12. En el marco de las relaciones bilaterales entre los Estados Unidos de América y la Unión, el Acuerdo debe tener prioridad frente al Convenio sobre la Ciberdelincuencia del Consejo de Europa y a todo acuerdo o solución alcanzados en las negociaciones del segundo Protocolo Adicional a dicho Convenio, en la medida en que las disposiciones de estos últimos contemplen cuestiones previstas en el Acuerdo.

3. GARANTÍAS

13. El Acuerdo debe revestir carácter recíproco en cuanto a las categorías de personas cuyos datos no deben solicitarse de conformidad con el mismo. El Acuerdo no debe discriminar entre personas de distintos Estados miembros.
14. El Acuerdo debe hacer aplicable por remisión el Acuerdo entre la UE y los EE. UU. en materia de protección de datos y privacidad, también conocido como el «Acuerdo Marco», que entró en vigor el 1 de febrero de 2017.
15. El Acuerdo debe complementar el Acuerdo Marco con garantías adicionales que tengan en cuenta el nivel de sensibilidad de las categorías de datos afectadas y la especificidad de los requisitos para la transferencia de pruebas electrónicas directamente por los proveedores de servicios en lugar de entre autoridades.
16. Las garantías adicionales en materia de privacidad y protección de datos, que deben revisarse conforme al ámbito de aplicación del Acuerdo, deben incluir, entre otras:
 - (a) La especificación de los objetivos para los que pueden solicitarse y transferirse los datos personales y los datos de las comunicaciones electrónicas.
 - (b) El requisito de que la orden se limite a los datos personales y los datos de las comunicaciones electrónicas que sean necesarios y proporcionados al objetivo por el que se accede a ellos.
 - (c) El requisito de que la divulgación y el uso por otras autoridades de los EE. UU. que no estén vinculadas al Acuerdo Marco estén sujetos a la notificación a la autoridad judicial competente —y a la autorización por parte de esta— designada en el Estado miembro en que esté establecido o representado el proveedor de servicios, y que solo puedan tener lugar si se garantiza que la autoridad receptora protege eficazmente los datos personales y de las comunicaciones electrónicas de conformidad con el Acuerdo. En el momento de considerar dicha autorización previa, la autoridad judicial competente debe tener debidamente en cuenta todos los factores pertinentes, como por ejemplo la gravedad del delito y el objetivo por el que se transfirieron inicialmente los datos.

- (d) El requisito de que las transferencias posteriores a terceros países solo puedan dirigirse a los cuerpos o fuerzas de seguridad responsables de la prevención, investigación, detección o enjuiciamiento de delitos penales, incluido el terrorismo, y que deben estar sujetas a la notificación a la autoridad judicial competente —y a la autorización por parte de esta— designada por el Estado miembro en que está establecido o representado el proveedor de servicios. En el momento de considerar dicha autorización previa, la autoridad judicial competente debe tener debidamente en cuenta los factores contemplados en el artículo 7, apartado 2, del Acuerdo Marco.
 - (e) El Acuerdo puede considerar las circunstancias excepcionales y las garantías requeridas cuando sean posibles las transferencias posteriores sin autorización previa, en caso de una amenaza grave e inminente para la seguridad pública de un Estado miembro o tercer país.
 - (f) La notificación de un incidente de seguridad de la información a la autoridad competente designada por el Estado miembro en el que esté establecido o representado el proveedor de servicios se efectuará conforme al artículo 10, apartado 2, del Acuerdo Marco.
17. Las garantías de los derechos procesales adicionales, que deben revisarse conforme al ámbito de aplicación del Acuerdo, deben incluir, entre otras:
- (a) Las garantías adecuadas para asegurar que no puedan solicitarse datos que vayan a ser utilizados en procesos penales que puedan conducir a la pena de muerte.
 - (b) Las condiciones adecuadas para velar por la necesidad y proporcionalidad de las órdenes de acceso a pruebas electrónicas, estableciendo una distinción particular entre categorías de datos según proceda.
 - (c) Las garantías procesales de las personas objeto de una orden de datos en el marco de los procesos penales.
 - (d) Las garantías específicas en el caso de los datos protegidos por privilegios e inmunidades.
 - (e) Las garantías de confidencialidad para las autoridades y proveedores de servicios, incluidos los requisitos de no divulgación.

4. GOBERNANZA DEL ACUERDO

- 18. El Acuerdo debe estipular que las Partes efectúen revisiones conjuntas periódicas de su aplicación y examinen cómo realizar el uso más eficaz del mismo. Para ello, deben reunirse estadísticas en ambos lados a fin de facilitar el proceso de revisión.
- 19. El Acuerdo debe incluir una cláusula sobre su duración. El carácter indefinido o definido de la duración se determinará en función de los resultados de la negociación. En ambos casos, debe incluirse una disposición que exija la revisión del Acuerdo a su debido tiempo.
- 20. El Acuerdo debe estipular que las Partes se consulten mutuamente para facilitar la resolución de todo litigio relativo a la interpretación o aplicación del mismo.
- 21. El Acuerdo debe contemplar la posibilidad de que cualquiera de las Partes lo suspenda o termine en caso de que el mencionado proceso de consulta no permita resolver el litigio.

22. El Acuerdo debe incluir una cláusula sobre su aplicación territorial.
23. Las versiones del Acuerdo en todas las lenguas oficiales de la Unión serán igualmente auténticas.