



Sumario

I Actos legislativos

DIRECTIVAS

- ★ **Directiva (UE) 2023/1791 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de septiembre de 2023, relativa a la eficiencia energética y por la que se modifica el Reglamento (UE) 2023/955 (versión refundida) ⁽¹⁾** 1

II Actos no legislativos

REGLAMENTOS

- ★ **Reglamento de Ejecución (UE) 2023/1792 de la Comisión, de 13 de septiembre de 2023, por el que se aprueba una modificación de la Unión del pliego de condiciones de una denominación de origen protegida o de una indicación geográfica protegida [«Ribera del Guadiana» (DOP)]** 112

DECISIONES

- ★ **Decisión (UE) 2023/1793 de los representantes de los Gobiernos de los Estados miembros, de 15 de septiembre de 2023, por la que se nombra a dos jueces del Tribunal General** 114
- ★ **Decisión (UE) 2023/1794 del Consejo, de 18 de septiembre de 2023, relativa a la posición que debe adoptarse en nombre de la Unión Europea en el Comité de Contratación Pública con respecto a la adopción de su reglamento interno para la elección del presidente ⁽¹⁾** 115
- ★ **Decisión de Ejecución (UE) 2023/1795 de la Comisión, de 10 de julio de 2023, relativa a la adecuación del nivel de protección de los datos personales en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. con arreglo al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo [notificada con el número C(2023) 4745] ⁽¹⁾** 118

⁽¹⁾ Texto pertinente a efectos del EEE.

I

(Actos legislativos)

DIRECTIVAS

DIRECTIVA (UE) 2023/1791 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO**de 13 de septiembre de 2023****relativa a la eficiencia energética y por la que se modifica el Reglamento (UE) 2023/955 (versión refundida)****(Texto pertinente a efectos del EEE)**

EL PARLAMENTO EUROPEO Y EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y en particular su artículo 194, apartado 2,

Vista la propuesta de la Comisión Europea,

Previa transmisión del proyecto de acto legislativo a los Parlamentos nacionales,

Visto el dictamen del Comité Económico y Social Europeo ⁽¹⁾,

Visto el dictamen del Comité de las Regiones ⁽²⁾,

De conformidad con el procedimiento legislativo ordinario ⁽³⁾,

Considerando lo siguiente:

- (1) La Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁴⁾ ha sido modificada en varias ocasiones y de forma sustancial ⁽⁵⁾. Dado que deben hacerse nuevas modificaciones y en aras de la claridad, conviene proceder a la refundición de dicha Directiva.
- (2) En su Comunicación de 17 de septiembre de 2020 titulada «Intensificar la ambición climática de Europa para 2030: Invertir en un futuro climáticamente neutro en beneficio de nuestros ciudadanos» (en lo sucesivo, «Plan del Objetivo Climático»), la Comisión propuso incrementar la ambición climática de la Unión para 2030 elevando el objetivo de reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero (en lo sucesivo, «GEI») hasta, como mínimo, un 55 % por debajo de los niveles de 1990. Se trata de un aumento sustancial en comparación con el objetivo de reducción existente del 40 %. La propuesta materializaba el compromiso asumido en la Comunicación de la Comisión de 11 de diciembre de 2019 titulada El Pacto Verde Europeo de presentar un plan integral para elevar el objetivo de la Unión para 2030 al 55 % de manera responsable. También es conforme con los objetivos del Acuerdo de París aprobado el 12 de diciembre de 2015 en virtud de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (en lo sucesivo, «Acuerdo de París») de mantener el aumento de la temperatura mundial muy por debajo de 2 °C y proseguir los esfuerzos para limitarlo a 1,5 °C.

⁽¹⁾ DO C 152 de 6.4.2022, p. 134.

⁽²⁾ DO C 301 de 5.8.2022, p. 139.

⁽³⁾ Posición del Parlamento Europeo de 11 de julio de 2023 (pendiente de publicación en el Diario Oficial) y Decisión del Consejo de 25 de julio de 2023.

⁽⁴⁾ Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, relativa a la eficiencia energética, por la que se modifican las Directivas 2009/125/CE y 2010/30/UE, y por la que se derogan las Directivas 2004/8/CE y 2006/32/CE (DO L 315 de 14.11.2012, p. 1).

⁽⁵⁾ Véase el anexo XVI, parte A.

- (3) Las Conclusiones del Consejo Europeo de los días 10 y 11 de diciembre de 2020 refrendaron el objetivo vinculante para la Unión de reducción interna de las emisiones netas de GEI, de aquí a 2030, de al menos un 55 % con respecto a los valores de 1990. El Consejo Europeo llegó a la conclusión de que era necesario aumentar la ambición climática de manera que se estimulase el crecimiento económico sostenible, se creasen puestos de trabajo, se generasen beneficios en materia de salud y medio ambiente para los ciudadanos de la Unión y se contribuyera a la competitividad mundial a largo plazo de la economía de la Unión fomentando la innovación en el ámbito de las tecnologías ecológicas.
- (4) Para alcanzar estos objetivos, la Comisión, en su Comunicación de 19 de octubre de 2020 titulada Programa de Trabajo de la Comisión para 2021 - Una Unión de vitalidad en un mundo de fragilidad, anunció un paquete legislativo destinado a reducir las emisiones de GEI en al menos un 55 % para 2030 (en lo sucesivo, «paquete de medidas “Objetivo 55”») y lograr una Unión Europea climáticamente neutra para 2050. Dicho paquete abarca una serie de ámbitos de actuación, como la eficiencia energética, la energía renovable, el uso de la tierra, el cambio de uso de la tierra y la silvicultura, la fiscalidad de la energía, el reparto del esfuerzo y el comercio de los derechos de emisión.
- (5) El propósito del paquete de medidas «Objetivo 55» es salvaguardar y crear puestos de trabajo en la Unión y permitir que esta se convierta en líder mundial en el desarrollo y la adopción de tecnologías limpias en la transición energética mundial, en particular de soluciones de eficiencia energética.
- (6) Las previsiones indican que, de aplicarse plenamente las políticas actuales, las reducciones de emisiones de GEI de aquí a 2030 se situarían en torno al 45 % respecto de los niveles de 1990, si se excluyeran las emisiones y absorciones resultantes del uso de la tierra, y en torno al 47 % si estas se incluyeran. El Plan del Objetivo Climático prevé, por tanto, un conjunto de medidas necesarias en todos los sectores de la economía y la revisión de los instrumentos legislativos clave para lograr esa ambición climática más elevada.
- (7) En su Comunicación de 28 de noviembre de 2018 titulada Un planeta limpio para todos - La visión estratégica europea a largo plazo de una economía próspera, moderna, competitiva y climáticamente neutra, la Comisión afirmó que la eficiencia energética es un ámbito de acción clave, sin el cual no puede lograrse la descarbonización total de la economía de la Unión. La necesidad de aprovechar las oportunidades de ahorro de energía rentables ha derivado en la actual política de eficiencia energética de la Unión. En diciembre de 2018, se incluyó un nuevo objetivo principal de eficiencia energética de la Unión para 2030 de al menos el 32,5 %, en comparación con el uso previsto de energía para 2030, como parte del paquete de medidas «Energía limpia para todos los europeos», cuyo objetivo era anteponer la eficiencia energética, ganar una posición de liderazgo mundial en energías renovables y ofrecer a los consumidores unas condiciones justas.
- (8) La evaluación de impacto que acompaña al Plan del Objetivo Climático demostró que, para lograr esa ambición climática más elevada, las mejoras en materia de eficiencia energética deberían aumentarse significativamente con respecto al nivel actual de ambición del 32,5 %.
- (9) Un aumento del objetivo de eficiencia energética de la Unión para 2030 puede reducir los precios de la energía y ser esencial para reducir las emisiones de GEI, junto con el aumento y la adopción de la electrificación, el hidrógeno, los e-combustibles y otras tecnologías pertinentes necesarias para la transición ecológica, también en el sector del transporte. Incluso contando con el rápido crecimiento de la generación de electricidad verde, la eficiencia energética permite reducir la necesidad de crear nuevas capacidades de generación de electricidad, así como los costes relacionados con el almacenamiento, el transporte y la distribución. Una mayor eficiencia energética también resulta particularmente importante para la seguridad del suministro de energía de la Unión, al reducir su dependencia de la importación de combustibles procedentes de terceros países. La eficiencia energética es una de las medidas más limpias y rentables con que abordar esta dependencia.
- (10) La suma de las contribuciones nacionales comunicadas por los Estados miembros en sus planes nacionales integrados de energía y clima no alcanza el objetivo de la Unión del 32,5 %. Las contribuciones conducirían de forma colectiva a una reducción del 29,7 % en el consumo de energía primaria y del 29,4 % en el consumo de energía final en comparación con las previsiones de la Comisión en su hipótesis de referencia de la UE de 2007 para 2030. Eso supondría que el objetivo colectivo en la EU-27 estaría 2,8 puntos porcentuales de lo deseado, en el caso del consumo de energía primaria, y 3,1 puntos porcentuales de lo deseado, en el caso del consumo de energía final.

- (11) Varios Estados miembros presentaron planes nacionales integrados de energía y clima ambiciosos, que la Comisión consideró «suficientes», que contenían medidas que permiten que dichos Estados miembros contribuyan a alcanzar los objetivos colectivos de eficiencia energética con un porcentaje superior al de la media de la Unión. Además, varios Estados miembros han documentado los «primeros esfuerzos» a la hora de obtener un ahorro de energía, concretamente un ahorro de energía por encima de las trayectorias medias de la Unión en los últimos años. Ambos casos suponen esfuerzos importantes que merecen un reconocimiento y ser incluidos en futuras proyecciones de modelos de la Unión y pueden servir de buenos ejemplos de cómo pueden trabajar todos los Estados miembros en su potencial de eficiencia energética para aportar beneficios significativos a sus economías y sociedades.
- (12) En algunos casos, las hipótesis utilizadas por la Comisión en la hipótesis de referencia de la UE de 2020 y las hipótesis utilizadas por algunos Estados miembros para las hipótesis de referencia en que se basan sus planes nacionales integrados de energía y clima son diferentes. Ello puede dar lugar a divergencias por lo que respecta al cálculo del consumo de energía primaria, pero ambos enfoques son válidos en lo relativo al consumo de energía primaria.
- (13) Aunque el potencial de ahorro de energía sigue siendo elevado en todos los sectores, existe un reto particular en relación con el transporte, responsable de más del 30 % del consumo de energía final, y con los edificios, pues el 75 % del parque inmobiliario de la Unión tiene un bajo rendimiento energético. Otro sector cada vez más importante es el de las tecnologías de la información y de las comunicaciones (TIC), que representa entre el 5 y el 9 % del consumo total de electricidad del mundo y más del 2 % de las emisiones mundiales. En 2018, los centros de datos suponían el 2,7 % de la demanda de electricidad en la EU-28. En este contexto, la Comisión, en su Comunicación de 19 de febrero de 2020 titulada Configurar el futuro digital de Europa (en lo sucesivo, «Estrategia Digital Europea»), puso de relieve la necesidad de lograr unos centros de datos altamente eficientes desde el punto de vista energético y sostenibles, así como de adoptar medidas de transparencia en cuanto a la huella ambiental de los operadores de telecomunicaciones. Además, debe tenerse también en cuenta el posible aumento de la demanda energética de la industria que podría resultar de su descarbonización, en particular en los procesos de gran consumo de energía.
- (14) Esta ambición más elevada requiere una mayor promoción de medidas de eficiencia energética rentables en todos los ámbitos del sistema energético y en todos los sectores pertinentes en los que la actividad afecte a la demanda de energía, como los sectores del transporte, el agua y la agricultura. La mejora de la eficiencia energética a lo largo de toda la cadena de energía, incluidos la generación, el transporte, la distribución y el uso final de la energía, beneficiará al medio ambiente, mejorará la calidad del aire y la salud pública, reducirá las emisiones de GEL, reforzará la seguridad energética al reducir la necesidad de importaciones de energía, sobre todo de combustibles fósiles, disminuirá los costes de energía de los hogares y las empresas, contribuirá a reducir la pobreza energética y propiciará la competitividad, un mayor empleo y una mayor actividad económica en todos los sectores de la economía. Así, la mejora de la eficiencia energética mejorará la calidad de vida de los ciudadanos, al mismo tiempo que contribuiría a la transformación de las relaciones de la Unión con socios de terceros países en materia de energía con el fin de alcanzar la neutralidad climática. Todo ello se ajusta a los compromisos contraídos por la Unión en el marco de la Unión de la Energía y la Agenda de Acción Climática Global establecida por el Acuerdo de París. La mejora del rendimiento energético de diversos sectores tiene el potencial de fomentar la regeneración urbana, en particular la mejora de los edificios y los cambios en los patrones de movilidad y accesibilidad, al tiempo que promueve opciones más eficientes, sostenibles y asequibles.
- (15) La presente Directiva supone un paso adelante hacia la consecución de la neutralidad climática de aquí a 2050, en el marco de la cual la eficiencia energética se considera una fuente de energía por derecho propio. El principio de «primero, la eficiencia energética» es un principio general que debe tenerse en cuenta en todos los sectores, más allá del sistema energético, a todos los niveles, incluido el sector financiero. Las soluciones de eficiencia energética deben considerarse la primera opción cuando se tomen decisiones en materia de políticas, planificación e inversión y a la hora de fijar nuevas normas para la oferta y en otros ámbitos de actuación. Aunque el principio de «primero, la eficiencia energética» debe aplicarse sin perjuicio de otras obligaciones y principios jurídicos, dichas obligaciones, objetivos y principios no deben obstaculizar su aplicación ni dar lugar a exenciones de ella. La Comisión debe garantizar que la eficiencia energética y la respuesta de la demanda puedan competir en condiciones de igualdad con la capacidad de generación. Las mejoras de la eficiencia energética deben realizarse siempre que resulten más rentables que las soluciones equivalentes por el lado del suministro. Ello debería ayudar a explotar las múltiples ventajas de la eficiencia energética para la Unión, en particular para los ciudadanos y las empresas. La aplicación de medidas de mejora de la eficiencia energética también debe ser una prioridad para reducir la pobreza energética.

- (16) La eficiencia energética debe reconocerse como un elemento esencial y una consideración prioritaria en las futuras decisiones de inversión en infraestructuras energéticas de la Unión. El principio de «primero, la eficiencia energética» debe aplicarse teniendo principalmente en cuenta el enfoque de eficiencia del sistema, así como la perspectiva social y sanitaria, y prestando atención a la seguridad del suministro, la integración del sistema energético y la transición hacia la neutralidad climática. Por consiguiente, el principio de «primero, la eficiencia energética» debe contribuir a aumentar la eficiencia de los sectores específicos de uso final y del sistema energético en su conjunto. La aplicación del principio también debe apoyar las inversiones en soluciones eficientes desde el punto de vista energético que contribuyan a los objetivos medioambientales del Reglamento (UE) 2020/852 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁶⁾.
- (17) El principio de «primero, la eficiencia energética» está previsto en el Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁷⁾ y constituye el núcleo de la Estrategia de la UE para la Integración del Sistema Energético, establecida en la Comunicación de la Comisión de 8 de julio de 2022. Aunque el principio se basa en la rentabilidad, su aplicación tiene repercusiones más amplias desde un punto de vista social. Dichas implicaciones pueden variar en función de las circunstancias y deben evaluarse detenidamente mediante metodologías de análisis de costes y beneficios sólidas que tengan en cuenta las múltiples ventajas de la eficiencia energética. La Comisión ha elaborado directrices específicas relativas al funcionamiento y la aplicación del principio, proponiendo herramientas específicas y ejemplos de aplicación en diversos sectores. Además, ha emitido una Recomendación a los Estados miembros basada en los requisitos establecidos en la presente Directiva, en la que pide que se adopten medidas específicas en relación con la aplicación del principio. Los Estados miembros deben tener esta recomendación sumamente en cuenta y guiarse por ella al poner en práctica el principio de «primero, la eficiencia energética».
- (18) El principio de «primero, la eficiencia energética» implica adoptar un enfoque holístico que tenga en cuenta la eficiencia global del sistema energético integrado, la seguridad del suministro y la rentabilidad y que promueva soluciones más eficientes para la neutralidad climática a lo largo de toda la cadena de valor, desde la producción de energía y el transporte por la red hasta el consumo de energía final, de modo que se obtenga eficiencia tanto en el consumo de energía primaria como en el consumo de energía final. Este enfoque debe examinar el rendimiento del sistema y el uso dinámico de la energía, considerando los recursos del lado de la demanda y la flexibilidad del sistema como soluciones de eficiencia energética.
- (19) Para que el principio de «primero, la eficiencia energética» tenga efecto, los responsables de la toma de decisiones nacionales, regionales, locales y sectoriales deben aplicarlo de manera coherente en todas las hipótesis y decisiones en materia de políticas, planificación e inversiones importantes —es decir, inversiones a gran escala de más de 100 000 000 EUR, o de 175 000 000 EUR en el caso de proyectos de infraestructuras de transporte— que afecten al consumo o al suministro de energía. La correcta aplicación del principio exige la utilización de una metodología de análisis de costes y beneficios adecuada, el establecimiento de unas condiciones favorables para la adopción de soluciones eficientes desde el punto de vista energético, y un seguimiento adecuado. Los análisis de costes y beneficios deben desarrollarse y llevarse a cabo de forma sistemática, deben basarse en la información más actual sobre los precios de la energía y deben incluir hipótesis para el aumento de los precios, como el debido a la reducción de los derechos de emisión del régimen de comercio de derechos de emisión de la Unión Europea (RCDE de la UE), de conformidad con la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁸⁾, con el fin de proporcionar un incentivo para la aplicación de medidas de eficiencia energética. Debe darse prioridad a las soluciones basadas en la demanda en aquellos casos en que sean más rentables que las inversiones en infraestructuras de suministro de energía para alcanzar los objetivos políticos. La flexibilidad por parte de la demanda puede aportar mayores beneficios económicos, medioambientales y sociales a los consumidores y a la sociedad en general, en particular a las comunidades locales, aumentar la eficiencia del sistema energético y disminuir los costes de la energía, por ejemplo, reduciendo los costes de funcionamiento del sistema, lo que se traduce en tarifas más bajas para todos los consumidores. Los Estados miembros deben tener en cuenta los posibles beneficios de la flexibilidad de la demanda a la hora de aplicar el principio de «primero, la eficiencia energética» y, cuando proceda, considerar la respuesta de la demanda tanto a nivel centralizado como descentralizado, el almacenamiento de energía y las soluciones inteligentes como parte de sus esfuerzos por aumentar la eficiencia del sistema integrado de energía.

⁽⁶⁾ Reglamento (UE) 2020/852 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 18 de junio de 2020, relativo al establecimiento de un marco para facilitar las inversiones sostenibles y por el que se modifica el Reglamento (UE) 2019/2088 (DO L 198 de 22.6.2020, p. 13).

⁽⁷⁾ Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, sobre la gobernanza de la Unión de la Energía y de la Acción por el Clima, y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n.º 663/2009 y (CE) n.º 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, las Directivas 94/22/CE, 98/70/CE, 2009/31/CE, 2009/73/CE, 2010/31/UE, 2012/27/UE y 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo y las Directivas 2009/119/CE y (UE) 2015/652 del Consejo, y se deroga el Reglamento (UE) n.º 525/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 328 de 21.12.2018, p. 1).

⁽⁸⁾ Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de octubre de 2003, por la que se establece un régimen para el comercio de derechos de emisión de gases de efecto invernadero en la Unión y por la que se modifica la Directiva 96/61/CE del Consejo (DO L 275 de 25.10.2003, p. 32).

- (20) Cuando evalúe los valores de los proyectos a efectos de la aplicación del principio de «primero, la eficiencia energética», la Comisión, en su informe al Parlamento Europeo y al Consejo, debe evaluar en particular si los umbrales se aplican efectivamente en cada Estado miembro y de qué manera.
- (21) El principio de «primero, la eficiencia energética» debe aplicarse siempre de manera proporcional y, cuando la aplicación del principio esté garantizada directamente por otras disposiciones legislativas, los requisitos establecidos en la presente Directiva no deben dar lugar a una duplicación de las obligaciones para los Estados miembros ni a una contradicción entre ellas. Este podría ser el caso de los proyectos de interés común incluidos en la lista de la Unión prevista en el artículo 3 del Reglamento (UE) 2022/869 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁹⁾, que introduce el requisito de tener en cuenta el principio de «primero, la eficiencia energética» en el desarrollo y la evaluación de dichos proyectos.
- (22) Una transición justa hacia una Unión climáticamente neutra de aquí a 2050 es fundamental para el Pacto Verde Europeo. La pobreza energética es un concepto clave en el paquete de medidas «Energía limpia para todos los europeos», que está diseñado para facilitar una transición energética justa. Con arreglo al Reglamento (UE) 2018/1999 y a la Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁰⁾, la Comisión, en su Recomendación (UE) 2020/1563 sobre la pobreza energética ⁽¹¹⁾ proporcionó orientaciones indicativas sobre los indicadores adecuados para medir la pobreza energética y definir un «número importante de hogares en situación de pobreza energética». La Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹²⁾ y la Directiva (UE) 2019/944 exigen a los Estados miembros que adopten las medidas adecuadas para atajar la pobreza energética donde se haya constatado, también en el contexto más amplio de la pobreza en general. Esto es especialmente pertinente en un contexto de alza de los precios de la energía y presión inflacionista, en el que deben aplicarse medidas a corto y largo plazo para hacer frente a desafíos sistémicos para el sistema energético de la Unión.
- (23) Las personas que sufren pobreza energética o corren el riesgo de caer en ella, los clientes vulnerables, incluidos los usuarios finales, los hogares de renta baja y media, y las personas que viven en viviendas sociales deben beneficiarse de la aplicación del principio de «primero, la eficiencia energética». Las medidas de eficiencia energética deben aplicarse con carácter prioritario cuando puedan mejorar la situación de esas personas y hogares y para reducir la pobreza energética, y no deben fomentar en ningún caso el aumento desproporcionado de los costes de la vivienda, la movilidad o la energía. Para que la elaboración de políticas y la aplicación de políticas y medidas tenga un enfoque holístico, los Estados miembros deben velar por que ninguna otra política o medida tenga efectos adversos para esas personas y hogares.
- (24) La presente Directiva forma parte de un marco más amplio de políticas de eficiencia energética que abordan el potencial de eficiencia energética en ámbitos de actuación específicos, incluidos los edificios [Directiva 2010/31/UE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹³⁾], los productos [Directiva 2009/125/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁴⁾ y Reglamentos (UE) 2017/1369 ⁽¹⁵⁾ y (UE) 2020/740 ⁽¹⁶⁾ del Parlamento Europeo y del Consejo], y la gobernanza [Reglamento (UE) 2018/1999]. Estas políticas desempeñan un papel muy importante a la hora de ahorrar energía cuando se sustituyen los productos existentes o se construyen o rehabilitan edificios.

⁽⁹⁾ Reglamento (UE) 2022/869, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2022, relativo a las orientaciones sobre las infraestructuras energéticas transeuropeas y por el que se modifican los Reglamentos (CE) n.º 715/2009, (UE) 2019/942 y (UE) 2019/943 y las Directivas 2009/73/CE y (UE) 2019/944 y se deroga el Reglamento (UE) n.º 347/2013 (DO L 152 de 3.6.2022, p. 45).

⁽¹⁰⁾ Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, sobre normas comunes para el mercado interior de la electricidad y por la que se modifica la Directiva 2012/27/UE (DO L 158 de 14.6.2019, p. 125).

⁽¹¹⁾ Recomendación (UE) 2020/1563 de la Comisión, de 14 de octubre de 2020, sobre la pobreza energética (DO L 357 de 27.10.2020, p. 35).

⁽¹²⁾ Directiva 2009/73/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre normas comunes para el mercado interior del gas natural y por la que se deroga la Directiva 2003/55/CE (DO L 211 de 14.8.2009, p. 94).

⁽¹³⁾ Directiva 2010/31/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 2010, relativa a la eficiencia energética de los edificios (DO L 153 de 18.6.2010, p. 13).

⁽¹⁴⁾ Directiva 2009/125/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de octubre de 2009, por la que se instaura un marco para el establecimiento de requisitos de diseño ecológico aplicables a los productos relacionados con la energía (DO L 285 de 31.10.2009, p. 10).

⁽¹⁵⁾ Reglamento (UE) 2017/1369 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2017, por el que se establece un marco para el etiquetado energético y se deroga la Directiva 2010/30/UE (DO L 198 de 28.7.2017, p. 1).

⁽¹⁶⁾ Reglamento (UE) 2020/740 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de mayo de 2020, relativo al etiquetado de los neumáticos en relación con la eficiencia en términos de consumo de carburante y otros parámetros, por el que se modifica el Reglamento (UE) 2017/1369 y se deroga el Reglamento (CE) n.º 1222/2009 (DO L 177 de 5.6.2020, p. 1).

- (25) La consecución de un objetivo ambicioso en materia de eficiencia energética requiere eliminar obstáculos, para facilitar la inversión en medidas de eficiencia energética. El subprograma «Transición hacia una Energía Limpia» del Programa LIFE de la Unión, creado por el Reglamento (UE) 2021/783 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁷⁾, destinará financiación a apoyar el desarrollo de las mejores prácticas europeas para aplicar la política de eficiencia energética, abordando los obstáculos de comportamiento, de mercado y reglamentarios a la eficiencia energética.
- (26) El Consejo Europeo, en sus Conclusiones de 23 y 24 de octubre de 2014, apoyó el objetivo de eficiencia energética del 27 % para 2030 a escala de la Unión, con miras a revisarlo en 2020 teniendo en mente un objetivo del nivel del 30 % para la Unión. En su resolución de 15 de diciembre de 2015 titulada «Hacia una Unión Europea de la Energía», el Parlamento Europeo hizo un llamamiento a la Comisión para que evaluara también la viabilidad de un objetivo de eficiencia energética del 40 % para el mismo horizonte temporal.
- (27) En su Comunicación de 28 de noviembre de 2018 titulada «Un planeta limpio para todos - La visión estratégica europea a largo plazo de una economía próspera, moderna, competitiva y climáticamente neutra», la Comisión prevé que el objetivo del 32,5 % de eficiencia energética de la Unión para 2030 y los demás instrumentos de actuación del marco actual conducirían a una reducción de las emisiones de GEI de en torno a un 45 % de aquí a 2030. A fin de lograr el objetivo climático más ambicioso de reducir en un 55 % las emisiones de GEI de aquí a 2030, la evaluación de impacto del Plan del Objetivo Climático evaluó el grado de esfuerzo que se requeriría en los distintos ámbitos de actuación. Según dicha evaluación, en relación con la hipótesis de base, para alcanzar el objetivo de emisiones de GEI de la manera más rentable, es necesario que el consumo de energía primaria y el consumo de energía final disminuya, como mínimo, entre un 39 y un 41 % y entre un 36 y un 37 %, respectivamente.
- (28) En un principio, el objetivo de eficiencia energética de la Unión se fijó y se calculó utilizando como base de referencia las previsiones de la hipótesis de referencia de la UE de 2007 para 2030. El cambio en la metodología de Eurostat de cálculo del balance energético y las mejoras en las proyecciones de modelos posteriores requieren un cambio de la base de referencia. Así pues, utilizando el mismo enfoque para definir el objetivo, en particular, comparándolo con las previsiones futuras de referencia, la ambición del objetivo de eficiencia energética de la Unión para 2030 se establece en comparación con las previsiones de la hipótesis de referencia de la UE de 2020 para 2030, que reflejan las contribuciones nacionales de los planes nacionales de energía y clima. Con esta base de referencia actualizada, la Unión tendrá que aumentar su ambición en materia de eficiencia energética en al menos un 11,7 % en 2030 en comparación con el grado de esfuerzos de la hipótesis de referencia de la UE de 2020. La nueva forma de expresar el nivel de ambición de los objetivos de la Unión no afecta al grado real de esfuerzos que resulta necesario y corresponde a una reducción del 40,5 % en el caso del consumo de energía primaria y del 38 % en el caso del consumo de energía final en comparación con las previsiones de la hipótesis de referencia de la UE de 2007 para 2030.
- (29) La metodología para el cálculo del consumo de energía primaria y del consumo de energía final se ajusta a la nueva metodología de Eurostat, pero los indicadores utilizados a efectos de la presente Directiva tienen un ámbito de aplicación diferente, en el sentido que excluyen la energía ambiente e incluyen el consumo de energía de la aviación internacional en los objetivos de consumo de energía primaria y de consumo de energía final. El uso de nuevos indicadores también implica que, ahora, cualquier cambio en el consumo de energía de los altos hornos solo se refleja en el consumo de energía primaria.
- (30) La necesidad de que la Unión mejore sus objetivos de eficiencia energética debe expresarse como el consumo de energía primaria y el consumo de energía final que debe lograrse para 2030, indicando el grado adicional de esfuerzo necesario en comparación con las medidas en vigor o las medidas previstas en los planes nacionales de energía y clima. La hipótesis de referencia de la UE de 2020 prevé que en 2030 se alcancen 864 Mtep de consumo de energía final y 1 124 Mtep de consumo de energía primaria (excluyendo la energía ambiente e incluyendo la aviación internacional). Una reducción adicional del 11,7 % se corresponde con unos consumos de 763 Mtep y 992,5 Mtep en 2030. Esto significa que, en comparación con 2005, el consumo de energía final de la Unión debe reducirse aproximadamente en un 25 %, y el de energía primaria, aproximadamente, en un 34 %. A escala de los Estados miembros no existe ningún objetivo vinculante con vistas a los años 2020 y 2030, y los Estados miembros deben establecer sus contribuciones al logro del objetivo de eficiencia energética de la Unión teniendo en cuenta la

⁽¹⁷⁾ Reglamento (UE) 2021/783 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2021, por el que se establece un Programa de Medio Ambiente y Acción por el Clima (LIFE) y se deroga el Reglamento (UE) n.º 1293/2013 (DO L 172 de 17.5.2021, p. 53).

fórmula contemplada en la presente Directiva. Los Estados miembros deben ser libres para fijar sus objetivos nacionales basándose bien en el consumo de energía primaria o en el consumo de energía final, en el ahorro en energía primaria o en energía final, o en la intensidad energética. La presente Directiva modifica la forma en que los Estados miembros deben expresar sus contribuciones nacionales al objetivo de la Unión. Las contribuciones de los Estados miembros al objetivo de la Unión deben expresarse en consumo de energía primaria y en consumo de energía final, a fin de garantizar la coherencia y el seguimiento de los avances. La evaluación periódica de los avances hacia la consecución de los objetivos de la Unión para 2030 es necesaria y está prevista en el Reglamento (UE) 2018/1999.

- (31) A más tardar el 30 de noviembre de 2023, la Comisión debe actualizar la hipótesis de referencia de 2020 de la UE según los últimos datos de Eurostat. Los Estados miembros que deseen utilizar la hipótesis de referencia actualizada deben notificar sus contribuciones nacionales actualizadas a más tardar el 1 de febrero de 2024, como parte del proceso iterativo previsto en el Reglamento (UE) 2018/1999.
- (32) Sería preferible que los objetivos de eficiencia energética se consiguiesen a partir de la aplicación acumulativa de medidas específicas de la Unión y nacionales de fomento de la eficiencia energética en diversos campos. Procede exigir a los Estados miembros que fijen políticas y medidas nacionales de eficiencia energética. Estas políticas y medidas y los esfuerzos de cada Estado miembro deberían ser evaluados por la Comisión, junto con los datos disponibles sobre los avances alcanzados, a fin de evaluar la probabilidad de alcanzar el objetivo general de la Unión y el grado en que los distintos esfuerzos serían suficientes para lograr el objetivo común.
- (33) El sector público es responsable, aproximadamente, de entre el 5 y el 10 % del consumo total de energía final de la Unión. Las autoridades públicas gastan al año alrededor de 1 800 000 000 000 EUR. Esto equivale aproximadamente al 14 % del producto interior bruto de la Unión. Por ese motivo, el sector público constituye un motor importante para estimular la transformación del mercado hacia productos, edificios y servicios más eficientes, así como para provocar cambios de comportamiento en el consumo de energía por parte de los ciudadanos y las empresas. Además, la disminución del consumo de energía mediante medidas de mejora de la eficiencia energética puede liberar recursos públicos para otras finalidades. Los organismos públicos a nivel nacional, regional y local deben servir de ejemplo en lo que se refiere a la eficiencia energética.
- (34) Para predicar con el ejemplo, el sector público debe fijar sus propios objetivos de descarbonización y eficiencia energética. Las mejoras de eficiencia energética en el sector público deben reflejar los esfuerzos exigidos a nivel de la Unión. Para cumplir el objetivo de consumo de energía final, la Unión debe reducir dicho consumo en un 19 % de aquí a 2030 en comparación con el consumo medio de energía de los años 2017, 2018 y 2019. La obligación de conseguir una reducción anual del consumo de energía en el sector público de al menos un 1,9 % debería garantizar que este cumpla su papel ejemplarizante. Los Estados miembros conservan plena flexibilidad a la hora de decidir cuáles son las medidas de mejora de la eficiencia energética que emplearán para conseguir la reducción del consumo de energía final. Exigir una reducción anual del consumo de energía final supone una carga administrativa menor que el establecimiento de métodos de medición para el ahorro de energía.
- (35) Para cumplir con su obligación, los Estados miembros deben centrarse en el consumo de energía final de todos los servicios públicos y las instalaciones de los organismos públicos. Para determinar el abanico de destinatarios, los Estados miembros deben aplicar la definición de «organismos públicos» que recoge la presente Directiva, en la cual las características «directamente financiadas por dichas autoridades» significa que dichas entidades están financiadas mayoritariamente por fondos públicos, y «administradas por dichas autoridades» significa que una autoridad nacional, regional o local tiene una mayoría en relación con las opciones de gestión de la entidad. La obligación puede cumplirse mediante la reducción del consumo de energía final en cualquier ámbito del sector público, incluidos el transporte, los edificios públicos, la asistencia sanitaria, la ordenación del territorio, la gestión del agua y el tratamiento de aguas residuales, las aguas residuales y la purificación del agua, la gestión de residuos, los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración, la distribución, el suministro y el almacenamiento de energía, el alumbrado público, la planificación de infraestructuras, la educación y los servicios sociales. A la hora de transponer la presente Directiva, los Estados miembros pueden incluir también otros tipos de servicios. A fin de reducir la carga administrativa de los organismos públicos, los Estados miembros deben establecer plataformas o herramientas digitales para recoger los datos agregados de consumo de dichos organismos, ponerlos a disposición del público y comunicárselos a la Comisión. Los Estados miembros deben proporcionar información sobre la planificación e información anual sobre el consumo de los organismos públicos de forma agregada por sector.

- (36) Los Estados miembros deben fomentar medios de movilidad eficientes desde el punto de vista energético, también en sus prácticas de contratación pública, como el ferrocarril, la bicicleta, los desplazamientos a pie o la movilidad compartida, renovando y descarbonizando las flotas, fomentando la transferencia modal e incluyendo estos modos en la planificación de la movilidad urbana.
- (37) Los Estados miembros deben desempeñar un papel ejemplarizante garantizando que todos los contratos de rendimiento energético, todas las auditorías energéticas y todos los sistemas de gestión de la energía del sector público se gestionen de conformidad con las normas europeas o internacionales, o que las auditorías energéticas se apliquen en gran medida a aquellas partes del sector público con gran consumo de energía. Los Estados miembros deben ofrecer orientación y deben prever procedimientos para el uso de dichos instrumentos.
- (38) Se anima a las autoridades públicas a obtener apoyo de entidades como las agencias de energía sostenible establecidas a nivel regional o local, cuando proceda. La organización de estas agencias suele reflejar las necesidades individuales de las autoridades públicas de una determinada región o de aquellas que operan en un ámbito concreto del sector público. Las agencias centralizadas pueden satisfacer mejor las necesidades y trabajar de manera más eficaz en otros aspectos, por ejemplo, en Estados miembros más pequeños o centralizados, o en lo relativo a aspectos complejos o transregionales, como los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración. Las agencias de energía sostenible pueden servir de ventanilla única. Estas agencias se encargan a menudo de desarrollar planes de descarbonización locales o regionales, que también pueden incluir otras medidas de descarbonización, como el intercambio de calderas de combustibles fósiles, y de apoyar a las autoridades públicas en la aplicación de las políticas relacionadas con la energía. Las agencias de energía sostenible u otras entidades de apoyo a las autoridades regionales y locales pueden tener competencias, objetivos y recursos claros en el ámbito de la energía sostenible. Podría animarse a las agencias de energía sostenible a estudiar las iniciativas adoptadas en el marco del Pacto de las Alcaldías, que reúne a gobiernos locales comprometidos voluntariamente con la aplicación de los objetivos de la Unión en materia de clima y energía, así como otras iniciativas existentes con ese fin. Los planes de descarbonización deben estar vinculados a los planes de desarrollo territorial y tener en cuenta la evaluación completa que deben llevar a cabo los Estados miembros.
- (39) Los Estados miembros deben apoyar a los organismos públicos en la planificación y la adopción de medidas de mejora de la eficiencia energética, también a nivel regional y local, proporcionando directrices que promuevan el desarrollo de capacidades y las oportunidades de formación, y fomentando la cooperación entre organismos públicos, incluidas las agencias. A tal fin, los Estados miembros podrían crear centros nacionales de competencia sobre cuestiones complejas, por ejemplo para asesorar a las agencias de energía locales o regionales sobre los sistemas urbanos de calefacción o refrigeración. El requisito de transformar los edificios en edificios cuyo consumo de energía sea casi nulo no excluye ni prohíbe el establecimiento, para los edificios nuevos o rehabilitados, de una diferenciación por niveles entre los edificios de consumo de energía casi nulo. Los edificios de consumo de energía casi nulo, incluido el nivel óptimo de rentabilidad, se definen en la Directiva 2010/31/UE.
- (40) Hasta el final de 2026, los Estados miembros que renueven más del 3 % de la superficie total de sus edificios en un año deben disponer de la posibilidad de contabilizar el excedente para el índice anual de renovación de cualquiera de los tres años posteriores. Cualquier Estado miembro que renueve más del 3 % de la superficie total de sus edificios a partir del 1 de enero de 2027 debe poder computar el exceso en el índice anual de renovación de los dos años siguientes. Dicha posibilidad no debe utilizarse para fines que no se ajusten a los objetivos generales y el nivel de ambición de la presente Directiva.
- (41) Los Estados miembros deben animar a los organismos públicos a que tengan en cuenta los beneficios generales que van más allá del ahorro de energía, como la calidad del ambiente en interiores, así como la mejora de la calidad de vida de las personas y la comodidad de los edificios públicos rehabilitados, en particular, en las escuelas, las guarderías, las residencias de ancianos, las viviendas tuteladas, los hospitales y las viviendas sociales.
- (42) Los edificios y el transporte son, junto con la industria, los principales consumidores de energía y la mayor fuente de emisiones. Los edificios son responsables de en torno al 40 % del consumo total de energía de la Unión y del 36 % de las emisiones de GEI de la Unión procedentes de la energía. La Comunicación de la Comisión del 14 de octubre de 2020 titulada «Oleada de renovación» aborda el doble reto de la eficiencia energética y de los recursos y la asequibilidad en el sector de la construcción, y tiene por objeto duplicar el índice de renovación. Se centra en los edificios menos eficientes, en la pobreza energética y en los edificios públicos. Además, los edificios son cruciales para alcanzar el objetivo de la Unión de lograr la neutralidad climática para 2050. Los edificios de propiedad estatal representan una parte considerable del parque inmobiliario y tienen una alta visibilidad ante la opinión pública. Por

lo tanto, conviene fijar un índice anual de renovación de los edificios que los organismos públicos tengan en propiedad en el territorio de un Estado miembro para actualizar su eficiencia energética y transformarlos en edificios de consumo de energía casi nulo o edificios de emisiones cero. Se invita a los Estados miembros a que, cuando sea rentable, fijen un índice de renovación más elevado en el marco de la renovación de su parque inmobiliario, de acuerdo con sus estrategias de renovación a largo plazo, sus programas nacionales de renovación o ambos. Ese índice de renovación se entiende sin perjuicio de las obligaciones relativas a los edificios de consumo de energía casi nulo establecidas en la Directiva 2010/31/UE. Los Estados miembros deben poder aplicar requisitos menos estrictos a algunos edificios, como los edificios con un valor arquitectónico o histórico especial. Durante la próxima revisión de la Directiva 2010/31/UE, la Comisión debe evaluar los progresos realizados por los Estados miembros en cuanto a la renovación de los edificios de los organismos públicos. La Comisión debe considerar la posibilidad de presentar una propuesta legislativa para revisar el índice de renovación, teniendo en cuenta al mismo tiempo los avances logrados por los Estados miembros, los logros económicos o técnicos sustanciales o, cuando sea necesario, los compromisos de la Unión en materia de descarbonización y contaminación cero. La obligación de renovar los edificios de los organismos públicos impuesta por la presente Directiva complementa a la derivada de la Directiva 2010/31/UE, que obliga a los Estados miembros a asegurar que, cuando se hagan reformas importantes en edificios ya existentes, se aumente su eficiencia energética de manera que cumplan los requisitos relativos a los edificios de consumo de energía casi nulo.

- (43) Los sistemas de automatización y control de edificios u otras soluciones para una gestión activa de la energía son instrumentos importantes para que los organismos públicos mejoren y mantengan la eficiencia energética de los edificios, así como para garantizar las condiciones interiores necesarias en los edificios que sean de su propiedad o que ocupen, de conformidad con la Directiva 2010/31/UE.
- (44) El fomento de la movilidad ecológica es un elemento clave del Pacto Verde Europeo. Uno de los elementos necesarios para la transición es la provisión de infraestructuras de recarga. Las infraestructuras de recarga en los edificios son especialmente importantes, ya que los vehículos eléctricos se aparcan en los edificios de forma habitual y durante largos períodos de tiempo, lo que facilita la recarga y la hace más eficiente. Los organismos públicos deben esforzarse todo lo posible por instalar, en los edificios que tengan en propiedad u ocupen, infraestructuras de recarga de conformidad con la Directiva 2010/31/UE.
- (45) Para determinar el índice de renovación, los Estados miembros deben tener una síntesis general de los edificios que no alcanzan el nivel de los edificios de consumo de energía casi nulo. Así, los Estados miembros deben publicar y mantener actualizado un inventario de edificios públicos, incluidas, cuando proceda, las viviendas sociales, que forme parte de una base de datos general de certificados de eficiencia energética. Dicho inventario también debe permitir que los agentes privados, incluidas las empresas de servicios energéticos, propongan soluciones de renovación, que puedan agruparse en el Observatorio del Parque Inmobiliario de la UE.
- (46) El inventario podría integrar datos procedentes de los inventarios del parque inmobiliario que ya existan. Los Estados miembros deben adoptar las medidas adecuadas para facilitar la recogida de datos y poner el inventario a disposición de los agentes privados —incluidas las empresas de servicios energéticos— de modo que estos puedan participar activamente en soluciones de renovación. El Observatorio del Parque Inmobiliario de la UE puede agregar los datos disponibles que sean públicos sobre las características del parque inmobiliario, la rehabilitación de edificios y la eficiencia energética para garantizar una mejor comprensión de la eficiencia energética del sector de la construcción a través de datos comparables.
- (47) En 2020, más de la mitad de la población mundial vivía en zonas urbanas. Se espera que, en 2050, esta cifra alcance el 68 %. Además, la mitad de las infraestructuras urbanas previstas para 2050 están todavía por construir. Las ciudades y las áreas metropolitanas son centros de actividad económica, generación de conocimientos, innovación y nuevas tecnologías. Las ciudades influyen en la calidad de vida de los ciudadanos que viven o trabajan en ellas. Los Estados miembros deben apoyar técnica y financieramente a los municipios. Algunos municipios y otros organismos públicos de los Estados miembros ya han puesto en práctica planteamientos integrados sobre ahorro de energía, abastecimiento de energía y movilidad sostenible, por ejemplo, mediante planes de actuación energética sostenibles y planes de movilidad urbana sostenible, como los elaborados en virtud del Pacto de las Alcaldías, y planteamientos urbanos integrados que van más allá de las distintas intervenciones en edificios o modos de transporte. Se necesitan más esfuerzos en el ámbito de la mejora de la eficiencia energética de la movilidad urbana, tanto para el transporte de pasajeros como de mercancías, ya que consume alrededor del 40 % de toda la energía del transporte por carretera.

- (48) Todos los principios de las Directivas 2014/23/UE ⁽¹⁸⁾, 2014/24/UE ⁽¹⁹⁾ y 2014/25/UE ⁽²⁰⁾ del Parlamento Europeo y del Consejo seguirán siendo plenamente aplicables en el marco de la presente Directiva.
- (49) En lo que se refiere a la adquisición de determinados productos y servicios y la compra y alquiler de edificios, los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras que firmen contratos de obras, suministros o servicios deben dar ejemplo y tomar decisiones de compra eficientes en cuanto a la energía, y aplicar el principio de «primero, la eficiencia energética», también en los contratos públicos y concesiones para los que la presente Directiva no prevea ningún requisito específico. Esto debe aplicarse a los poderes adjudicadores y a las entidades adjudicadoras comprendidos en el ámbito de aplicación de las Directivas 2014/23/UE, 2014/24/UE o 2014/25/UE. Los Estados miembros deben eliminar los obstáculos a la contratación pública dentro de su territorio o a través de las fronteras si ello puede reducir los costes y aumentar los beneficios del mercado interior al crear oportunidades de negocio para los suministradores y los proveedores de servicios energéticos.
- (50) Todas las entidades públicas que inviertan recursos públicos a través de la contratación pública deben dar ejemplo a la hora de adjudicar contratos y concesiones, eligiendo los productos, edificios, obras y servicios de mayor rendimiento energético, también en relación con las contrataciones que no estén sujetas a requisitos específicos en virtud de la Directiva 2009/30/CE. En este contexto, todos los procedimientos de adjudicación de contratos públicos y concesiones cuyo valor supere los umbrales establecidos en el artículo 8 de la Directiva 2014/23/UE, en el artículo 4 de la Directiva 2014/24/UE, y en el artículo 15 de la Directiva 2014/25/UE, deben tener en cuenta el nivel de eficiencia energética de los productos, edificios y servicios establecido en el Derecho nacional o de la Unión, priorizando el principio de «primero, la eficiencia energética» en sus procedimientos de contratación.
- (51) También es importante que los Estados miembros supervisen de qué modo los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras tienen en cuenta los requisitos de eficiencia energética a la hora de contratar productos, edificios, obras y servicios; para ello, deben velar por que la información relativa al impacto en la eficiencia energética de las licitaciones que superen los umbrales mencionados en las Directivas sobre contratación pública esté disponible para el público. Esto permitiría a las partes interesadas y a los ciudadanos valorar el papel que desempeña el sector público en garantizar el principio de «primero, la eficiencia energética» en la contratación pública de manera transparente.
- (52) La obligación de los Estados miembros de garantizar que los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras adquieran solamente productos, edificios, obras y servicios que tengan un alto rendimiento energético no debe impedir, no obstante, a los Estados miembros adquirir los bienes necesarios para proteger la seguridad pública y responder a emergencias de seguridad pública o salud pública.
- (53) El Pacto Verde Europeo reconoce el papel de la economía circular a la hora de contribuir a los objetivos generales de descarbonización de la Unión. El sector público y, en particular, el sector del transporte, deben contribuir a esos objetivos utilizando su poder adquisitivo, cuando proceda, para elegir productos, edificios, obras y servicios respetuosos con el medio ambiente a través de los instrumentos disponibles para la contratación pública ecológica, contribuyendo así de manera significativa a reducir el consumo de energía y el impacto medioambiental.
- (54) Es importante que los Estados miembros presten el apoyo necesario a los organismos públicos para que estos apliquen los requisitos de eficiencia energética en la contratación pública y, cuando proceda, para que utilicen la contratación pública ecológica, proporcionando las directrices y metodologías necesarias para llevar a cabo la evaluación de los costes del ciclo de vida y de los impactos y costes medioambientales. Se espera que unas herramientas bien diseñadas, en particular las digitales, faciliten los procedimientos de contratación pública y reduzcan los costes administrativos, especialmente en aquellos Estados miembros más pequeños que pueden carecer de la capacidad suficiente para preparar las licitaciones. A este respecto, los Estados miembros deben promover activamente el uso de herramientas digitales y la cooperación entre los poderes adjudicadores, también a través de las fronteras, con el fin de intercambiar las mejores prácticas.

⁽¹⁸⁾ Directiva 2014/23/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la adjudicación de contratos de concesión (DO L 94 de 28.3.2014, p. 1).

⁽¹⁹⁾ Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DO L 94 de 28.3.2014, p. 65).

⁽²⁰⁾ Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE (DO L 94 de 28.3.2014, p. 243).

- (55) Dado que los edificios son responsables de las emisiones de GEI antes y después de su vida útil, los Estados miembros también deben tener en cuenta todo el ciclo de vida de las emisiones de carbono de los edificios. Esto debe enmarcarse en los esfuerzos por aumentar la atención prestada al rendimiento durante todo el ciclo de vida, a los aspectos de la economía circular y al impacto medioambiental, como parte del papel ejemplarizante del sector público. Así pues, la contratación pública puede ser una oportunidad para abordar el carbono incorporado en los edificios a lo largo de su ciclo de vida. A este respecto, los poderes adjudicadores son agentes importantes que pueden actuar como parte de los procedimientos de contratación pública mediante la adquisición de nuevos edificios que aborden el potencial de calentamiento global a lo largo de todo el ciclo de vida.
- (56) El potencial de calentamiento global a lo largo de todo el ciclo de vida mide las emisiones de GEI asociadas al edificio en distintas fases de su ciclo de vida. Por lo tanto, mide la contribución global del edificio a las emisiones que provocan el cambio climático. En ocasiones, también se le denomina «evaluación de la huella de carbono» o «medición del carbono durante toda la vida». Suma las emisiones de carbono incorporadas en los materiales de construcción y las emisiones directas e indirectas de carbono procedentes de la fase de uso. Los edificios son un importante banco de materiales, ya que constituyen un repositorio de recursos con alto contenido de carbono acumulado durante muchos decenios; por este motivo, es importante estudiar diseños que faciliten la reutilización y el reciclado futuros tras su vida útil de conformidad con el nuevo plan de acción para la economía circular. Los Estados miembros deben promover la circularidad, la durabilidad y la adaptabilidad de los materiales de construcción, a fin de abordar el rendimiento en materia de sostenibilidad de los productos para la construcción.
- (57) El potencial de calentamiento global es un indicador numérico expresado en $\text{kgCO}_{2\text{eq}}/\text{m}^2$ (de superficie interior útil) para cada fase del ciclo de vida promediado para un año de un período de estudio de referencia de cincuenta años. La selección de los datos, la definición de los escenarios y los cálculos se llevan a cabo de conformidad con la norma EN 15978. El alcance de los elementos del edificio y del equipo técnico se establece en el indicador 1.2 de Level(s), el marco común de la Unión Europea. Cuando exista una herramienta de cálculo nacional, o sea necesaria para divulgar información o para obtener permisos de construcción, debe ser posible utilizar dicha herramienta nacional para proporcionar la información exigida. Debe ser posible utilizar otros instrumentos de cálculo, siempre que cumplan los criterios mínimos establecidos en Level(s), el marco común de la Unión.
- (58) La Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽²¹⁾ establece unas normas para las instalaciones que contribuyen a la producción o la utilización de energía con fines de producción, y dispone que la información sobre la energía empleada en la instalación o generada por ella debe incluirse en las solicitudes de permisos integrados de conformidad con el artículo 12, apartado 1, letra b), de dicha Directiva. Además, su artículo 11 dispone que el uso eficiente de la energía es uno de los principios generales de las obligaciones fundamentales del titular y uno de los criterios para determinar las mejores técnicas disponibles con arreglo al anexo III de dicha Directiva. La eficiencia operativa de los sistemas energéticos en un determinado momento está condicionada por la capacidad de introducir en la red, de forma fluida y flexible, energía generada a partir de diferentes fuentes con niveles de inercia y tiempos de puesta en marcha diferentes. La mejora de la eficiencia permitirá un mejor aprovechamiento de las energías renovables.
- (59) La mejora de la eficiencia energética puede contribuir a un mayor rendimiento económico. El objetivo de los Estados miembros y la Unión debe consistir en la reducción del consumo energético independientemente de los niveles de crecimiento económico.
- (60) La obligación de ahorro de energía establecida por la presente Directiva debe aumentarse y ser aplicable después de 2030. Esto garantizará la estabilidad a los inversores y, por tanto, fomentará las inversiones y las medidas de eficiencia energética a largo plazo, tales como la rehabilitación profunda de edificios con el objetivo a largo plazo de facilitar la transformación rentable de edificios existentes en edificios de consumo de energía casi nulo. La obligación de ahorro de energía desempeña un papel importante en el crecimiento económico a escala local, el empleo, la competitividad y la mitigación de la pobreza energética. Debe garantizar que la Unión pueda alcanzar sus objetivos en materia de clima y energía mediante la creación de oportunidades adicionales y la ruptura de la dependencia entre el consumo de energía y el crecimiento económico. La cooperación con el sector privado es importante a fin de evaluar las condiciones en las que se pueden desbloquear inversiones privadas para proyectos de eficiencia energética y desarrollar nuevos modelos de ingresos para la innovación en el ámbito de la eficiencia energética.

⁽²¹⁾ Directiva 2010/75/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de noviembre de 2010, sobre las emisiones industriales (prevención y control integrados de la contaminación) (DO L 334 de 17.12.2010, p. 17).

- (61) La mejora de las medidas de eficiencia energética también repercute positivamente en la calidad del aire, puesto que el aumento del número de edificios energéticamente eficientes contribuye a reducir la demanda de combustible para la calefacción, en especial de combustibles sólidos. Por tanto, las medidas de eficiencia energética contribuyen a mejorar la calidad del aire interior y exterior y a lograr de manera rentable los objetivos de la política de calidad del aire de la Unión que se establecen en particular en la Directiva (UE) 2016/2284 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽²²⁾.
- (62) Con el fin de garantizar una contribución estable y previsible al logro de los objetivos energéticos y climáticos de la Unión para 2030 y del objetivo de la neutralidad climática para 2050, los Estados miembros están obligados a alcanzar un objetivo de ahorro acumulado de uso final de la energía durante el conjunto del período de obligación que finaliza en 2030, equivalente a un nuevo ahorro anual de al menos el 0,8 % del consumo de energía final hasta el 31 de diciembre de 2023 y de al menos el 1,3 % a partir del 1 de enero de 2024, del 1,5 % a partir del 1 de enero de 2026 y del 1,9 % a partir del 1 de enero de 2028. Ese requisito puede cumplirse mediante la adopción de nuevas medidas de actuación durante el período de obligación, del 1 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2030, o mediante acciones individuales resultantes de medidas de actuación adoptadas durante o con anterioridad al período previo, siempre que las acciones individuales que generen el ahorro de energía se lleven a la práctica durante el período siguiente. Con ese fin, los Estados miembros deben ser capaces de aplicar un sistema de obligaciones de eficiencia energética o medidas de actuación alternativas, o ambos.
- (63) Durante el período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 31 de diciembre de 2023, debe exigirse a Chipre y Malta que alcancen un objetivo de ahorro acumulado de uso final de la energía equivalente al nuevo ahorro del 0,24 % del consumo anual de energía final como promedio de los últimos tres años previos al 1 de enero de 2019. Durante el período que va del 1 de enero de 2024 al 31 de diciembre de 2030, debe exigirse a Chipre y Malta que alcancen un objetivo de ahorro acumulado de uso final de la energía del 0,45 % del consumo anual final de energía, como promedio de los últimos tres años previos al 1 de enero de 2019.
- (64) Cuando utilicen un sistema de obligaciones, los Estados miembros deben designar a las partes obligadas entre los gestores de redes de transporte, gestores de redes de distribución, distribuidores de energía, empresas minoristas de venta de energía y distribuidores de combustible para transporte o minoristas de combustible para transporte basándose en criterios objetivos y no discriminatorios. La designación o exención de designación de determinadas categorías de tales entes no debe entenderse como incompatible con el principio de no discriminación. Por consiguiente, los Estados miembros tienen la posibilidad de designar como partes obligadas a esos entes o solo a algunas categorías de ellos. Para empoderar y proteger a las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, cuando proceda, las personas que viven en viviendas sociales, y a fin de aplicar las medidas de actuación con carácter prioritario entre esas personas, los Estados miembros pueden exigir a las partes obligadas que obtengan un ahorro de energía entre dichas personas. A tal fin, los Estados miembros pueden también establecer objetivos de reducción de los costes de la energía. Las partes obligadas podrían alcanzar esos objetivos promoviendo la aplicación de medidas que generen un ahorro de energía y de dinero en las facturas energéticas, por ejemplo, medidas en materia de aislamiento y calefacción, y apoyando las iniciativas de ahorro de energía de las comunidades de energías renovables y las comunidades ciudadanas de energía.
- (65) Al diseñar medidas de actuación para cumplir la obligación de ahorro de energía, los Estados miembros deben respetar las normas y prioridades de la Unión en materia de clima y medio ambiente y cumplir el principio consistente en «no causar un perjuicio significativo» en el sentido del Reglamento (UE) 2020/852. Los Estados miembros no deben promover actividades que no sean sostenibles desde el punto de vista ambiental, como el uso de combustibles fósiles. La obligación de ahorro de energía busca reforzar la respuesta al cambio climático mediante el fomento de incentivos para que los Estados miembros apliquen una combinación de políticas sostenibles y limpias que sea resiliente y mitigue el cambio climático. Por consiguiente, en determinadas condiciones y durante un período de tiempo transitorio tras la transposición de la presente Directiva, el ahorro de energía que resulte de las medidas de actuación relativas a la combustión directa de combustibles fósiles puede tener la consideración de ahorro de energía a efectos de la obligación de ahorro de energía, de conformidad con un anexo de la presente Directiva. La presente Directiva permitirá armonizar la obligación de ahorro de energía con los objetivos del Pacto Verde Europeo, el Plan del Objetivo Climático y la Oleada de renovación, y reflejará la necesidad de actuar detectada por la Agencia Internacional de la Energía en su informe Cero emisiones netas. La restricción tiene por objeto fomentar que los

⁽²²⁾ Directiva (UE) 2016/2284 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de diciembre de 2016, relativa a la reducción de las emisiones nacionales de determinados contaminantes atmosféricos, por la que se modifica la Directiva 2003/35/CE y se deroga la Directiva 2001/81/CE (DO L 344 de 17.12.2016, p. 1).

Estados miembros gasten el dinero público únicamente en aquellas tecnologías que sean sostenibles y presenten visión de futuro. Es importante que los Estados miembros proporcionen a los agentes del mercado un marco de acción claro y seguridad en materia de inversiones. La aplicación de la metodología de cálculo en el marco de la obligación de ahorro de energía debe permitir a todos los agentes del mercado adaptar sus tecnologías en un plazo razonable. Cuando los Estados miembros apoyen la adopción de tecnologías eficientes en materia de combustibles fósiles o la sustitución temprana de las tecnologías, por ejemplo, mediante regímenes de subvenciones o de obligaciones de eficiencia energética, el ahorro de energía resultante puede dejar de ser subvencionable en virtud de la obligación de ahorro de energía. Aunque el ahorro de energía resultante, por ejemplo, del fomento de la cogeneración basada en el gas natural no sería subvencionable en el marco de la obligación de ahorro de energía, la restricción no se aplicaría al uso indirecto de combustibles fósiles, por ejemplo, cuando la producción de electricidad incluya la generación de combustibles fósiles. Las medidas de actuación destinadas a cambiar los hábitos de comportamiento para reducir el consumo de combustibles fósiles, como las consistentes en campañas de información y la conducción ecológica, deben seguir siendo subvencionables. Las medidas de actuación destinadas a la rehabilitación de edificios pueden incluir medidas como la sustitución de sistemas de calefacción de combustibles fósiles y la mejora de la estructura de los edificios. Estas medidas deben limitarse a aquellas tecnologías que permitan obtener el ahorro de energía exigido con arreglo a las ordenanzas de construcción nacionales de los Estados miembros. No obstante, los Estados miembros deben promover la modernización de los sistemas de calefacción como parte de rehabilitaciones profundas, en consonancia con el objetivo a largo plazo de alcanzar la neutralidad en carbono, es decir, reducir la demanda de calefacción y cubrir la restante con una fuente de energía sin emisiones de carbono. A la hora de calcular el ahorro necesario para alcanzar parte de la obligación de ahorro energético entre las personas en situación de pobreza energética, los Estados miembros pueden tener en cuenta sus condiciones climáticas.

- (66) Las medidas de mejora de la eficiencia energética en el transporte de los Estados miembros son admisibles para ser tenidas en cuenta en el cumplimiento de la obligación de ahorro acumulado de uso final de la energía. Tales medidas incluyen políticas específicas que, entre otras cosas, se dediquen a la promoción de vehículos más eficientes, una transferencia modal a los desplazamientos en bicicleta, a pie o en transporte colectivo o una planificación urbana y de la movilidad que reduzca la demanda de transporte. Además, también pueden ser susceptibles de admisión los programas que aceleren la comercialización de nuevos vehículos más eficientes o las medidas de actuación que impulsen una transición hacia carburantes con menos emisiones, excepto los programas o las medidas de actuación relativos al uso de la combustión directa de combustibles fósiles, que reduzcan el uso de energía por kilómetro, siempre que se cumplan las normas sobre materialidad y adicionalidad recogidas en la presente Directiva. Las medidas de actuación que promuevan la adopción de vehículos nuevos alimentados con combustibles fósiles no deben considerarse medidas admisibles a efectos de la obligación de ahorro de energía.
- (67) Las medidas que tomen los Estados miembros de conformidad con el Reglamento (UE) 2018/842 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽²³⁾ y que obtengan mejoras verificables y medibles o estimables de la eficiencia energética se podrán considerar una manera rentable para los Estados miembros de cumplir con sus obligaciones en materia de ahorro de energía con arreglo a la presente Directiva.
- (68) En los sistemas de obligaciones, como alternativa a exigir a las partes obligadas que alcancen la cantidad de ahorro acumulado de uso final de la energía establecida en la obligación de ahorro de energía que prevé la presente Directiva, los Estados miembros deben tener la posibilidad de permitir o exigir a las partes obligadas su contribución a un fondo nacional de eficiencia energética, que podría utilizarse para aplicar las medidas de actuación con carácter prioritario entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, cuando proceda, las personas que viven en viviendas sociales.
- (69) Los Estados miembros y las partes obligadas deben hacer uso de todos los medios y tecnologías a su alcance, excepto aquellos relacionados con el uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles, para obtener el ahorro acumulado exigido de uso final de la energía, en particular mediante la promoción de tecnologías inteligentes y sostenibles en sistemas urbanos eficientes de calefacción y refrigeración, infraestructuras urbanas eficientes de calefacción y refrigeración, edificios, vehículos eléctricos e industrias eficientes e inteligentes y auditorías energéticas o sistemas de gestión equivalentes, siempre que el ahorro de energía declarado cumpla la presente Directiva. Los Estados miembros deben plantearse como objetivo un mayor nivel de flexibilidad en la concepción y la aplicación de medidas de actuación alternativas. Los Estados miembros deben fomentar acciones que permitan ahorrar energía a lo largo de un ciclo de vida prolongado.

⁽²³⁾ Reglamento (UE) 2018/842 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, sobre reducciones anuales vinculantes de las emisiones de gases de efecto invernadero por parte de los Estados miembros entre 2021 y 2030 que contribuyan a la acción por el clima, con objeto de cumplir los compromisos contraídos en el marco del Acuerdo de París, y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 525/2013 (DO L 156 de 19.6.2018, p. 26).

- (70) Las medidas de eficiencia energética a largo plazo siguen generando un ahorro de energía después de 2020, pero, a fin de que contribuyan al objetivo de eficiencia energética de la Unión para 2030, deben obtener un nuevo ahorro después de 2020. Por otro lado, el ahorro de energía obtenido con posterioridad al 31 de diciembre de 2020 no debe contabilizarse en el ahorro acumulado exigido de uso final de la energía para el período que va del 1 de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2020.
- (71) La adicionalidad es un principio fundamental subyacente a la obligación de ahorro de energía establecida en la presente Directiva, en la medida en que garantiza que los Estados miembros apliquen políticas y medidas concebidas específicamente para cumplir la obligación de ahorro de energía. El nuevo ahorro debe ser adicional al que se genera en las condiciones actuales, de tal modo que el ahorro que se habría producido en cualquier caso no debe contabilizarse a efectos del cumplimiento de la obligación de ahorro de energía. Para calcular el impacto de las medidas introducidas, solo se debe contabilizar el ahorro neto, medido como el cambio en el consumo de energía directamente atribuible a la medida de eficiencia energética de que se trate aplicada a efectos de la obligación de ahorro de energía establecida en la presente Directiva. Para calcular el ahorro neto, los Estados miembros deben establecer una hipótesis de referencia que se corresponda con la evolución de la situación prevista en ausencia de la medida en cuestión. La medida de actuación en cuestión debe evaluarse con respecto a esa referencia. Los Estados miembros deben tener en cuenta los requisitos mínimos previstos por el marco legislativo pertinente a escala de la Unión y el hecho de que pueden haberse adoptado otras medidas de actuación en el mismo período de tiempo que también pueden haber incidido en la cantidad de ahorro de energía, de tal manera que no todos los cambios observados desde la introducción de una medida de actuación en concreto pueden atribuirse exclusivamente a esta. Las actuaciones de la parte obligada, la parte participante o la parte encargada deben contribuir de manera efectiva a la consecución del ahorro de energía declarado para asegurar el cumplimiento del requisito de materialidad.
- (72) Es importante incluir, cuando resulte pertinente, todas las fases de la cadena de la energía en el cálculo del ahorro de energía a fin de incrementar el potencial de ahorro de energía en la transmisión y distribución de electricidad. Los estudios y la consulta de las partes interesadas han revelado un potencial significativo. No obstante, las condiciones físicas y económicas son muy distintas entre los Estados miembros, y a menudo en el interior de ellos, y existe un gran número de gestores de redes. Estas circunstancias sugieren un enfoque descentralizado, de conformidad con el principio de subsidiariedad. Las autoridades reguladoras nacionales poseen los conocimientos, las competencias legales y la capacidad administrativa necesarios para promover el desarrollo de una red eléctrica eficiente desde el punto de vista energético. Entidades como la Red Europea de Gestores de Redes de Transporte de Electricidad (en lo sucesivo, «REGRT de Electricidad») y la Entidad Europea de Gestores de Redes de Distribución también pueden aportar contribuciones útiles y deben apoyar a sus miembros en la adopción de medidas de eficiencia energética.
- (73) Lo mismo puede considerarse respecto del gran número de gestores de redes de gas natural. El papel del gas natural y la tasa de suministro y cobertura del territorio difieren mucho entre los Estados miembros. En esos casos, las autoridades reguladoras nacionales son quienes mejor pueden supervisar y guiar la evolución del sistema hacia una mayor eficiencia, y entidades como la Red Europea de Gestores de Redes de Transporte de Gas pueden aportar contribuciones útiles y deben apoyar a sus miembros en la adopción de medidas de eficiencia energética.
- (74) Las empresas de servicios energéticos desempeñan un papel importante en el desarrollo, diseño, construcción y organización de la financiación de proyectos que ahorren energía, reduzcan los costes energéticos y disminuyan los costes de funcionamiento y mantenimiento en sectores como los de la construcción, la industria y el transporte.
- (75) La consideración del nexo agua-energía es especialmente importante para abordar la interdependencia del uso de la energía y el agua y la creciente presión sobre ambos recursos. La gestión eficiente del agua puede contribuir de manera significativa al ahorro de energía y aportar, junto a los beneficios climáticos, beneficios económicos y sociales. Los sectores del agua y de las aguas residuales suponen el 3,5 % del consumo de electricidad en la Unión y se espera que esa proporción aumente. Al mismo tiempo, las fugas de agua representan el 24 % del total del agua consumida en la Unión, y el sector de la energía es el mayor consumidor de agua, con una cuota del 44 % del consumo. Deben estudiarse a conciencia y materializarse, cuando resulten rentables, las posibilidades de ahorro de energía mediante el uso de tecnologías y procesos inteligentes en todos los ciclos y aplicaciones industriales, residenciales y comerciales del agua, y debe tenerse en cuenta el principio de «primero, la eficiencia energética». Además, las tecnologías avanzadas de riego, de recogida de aguas pluviales y de reutilización del agua podrían reducir sustancialmente el consumo de agua en la agricultura, los edificios y la industria y la energía utilizada para su tratamiento y transporte.

- (76) En consonancia con el artículo 9 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), las políticas de eficiencia energética de la Unión deben ser integradoras y, por tanto, garantizar el acceso equitativo de todos los consumidores afectados por la pobreza energética a las medidas de eficiencia energética. Las mejoras en materia de eficiencia energética deben aplicarse con carácter prioritario a las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y los usuarios finales, a las personas en hogares de renta baja o media y a las personas que residan en viviendas sociales, a las personas de edad avanzada y las que vivan en zonas rurales y alejadas y en las regiones ultraperiféricas. En este contexto, debe prestarse especial atención a aquellos grupos que corran mayor riesgo de verse afectados por la pobreza energética o que sean más vulnerables a los efectos adversos derivados de esta, como las mujeres, las personas con discapacidad, las personas de edad avanzada, los niños y las personas de origen racial o étnico minoritario. Los Estados miembros pueden exigir a las partes obligadas que incluyan objetivos sociales en sus medidas de ahorro de energía, en relación con la pobreza energética, y esta posibilidad ya se ha ampliado a las medidas de actuación alternativas y los fondos nacionales de eficiencia energética. Esto debe convertirse en una obligación a fin de proteger y empoderar a los clientes y usuarios finales vulnerables y de reducir la pobreza energética, al tiempo que se permite a los Estados miembros mantener una flexibilidad total con respecto al tipo de medida de actuación, su tamaño, alcance y contenido. Si un sistema de obligaciones en materia de eficiencia energética no permite medidas relacionadas con consumidores de energía particulares, los Estados miembros pueden adoptar medidas para aliviar la pobreza energética únicamente por medio de las medidas de actuación alternativas. Los Estados miembros deben velar por que ninguna otra medida de actuación de su combinación de políticas tenga efectos adversos para las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, los usuarios finales y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales. Los Estados miembros deben hacer el mejor uso posible de las inversiones de fondos públicos en medidas de mejora de la eficiencia energética, incluidos los mecanismos de financiación y financieros establecidos a escala de la Unión.
- (77) Cada uno de los Estados miembros debe definir el concepto de cliente vulnerable, que podrá referirse a la pobreza energética y, entre otras cosas, a la prohibición de desconexión de la electricidad a dichos clientes en momentos críticos. El concepto de clientes vulnerables puede comprender los niveles de renta, la proporción de la renta disponible dedicada al gasto energético, la eficiencia energética de los hogares, la dependencia crítica de equipamientos eléctricos por motivos de salud, la edad u otros criterios. Esto permite a los Estados miembros incluir a personas en hogares de renta baja.
- (78) Según la Recomendación (UE) 2020/1563, en 2019, en torno a 34 millones de hogares de la Unión no pudieron mantener la vivienda a una temperatura adecuada. El Pacto Verde Europeo da prioridad a la dimensión social de la transición, comprometiéndose con el principio de que nadie se quede atrás. La transición ecológica, incluida la transición limpia, afecta de manera diferente a mujeres y hombres y puede tener un impacto particular en algunos grupos desfavorecidos, como las personas con discapacidad. Por consiguiente, las medidas de eficiencia energética deben ocupar un lugar central en cualquier estrategia rentable para hacer frente a la pobreza energética y la vulnerabilidad del consumidor, y son complementarias de las políticas de seguridad social a escala de los Estados miembros. A fin de garantizar que las medidas de eficiencia energética reduzcan la pobreza energética de los arrendatarios de manera sostenible, se debe tener en cuenta la rentabilidad de dichas medidas, así como su asequibilidad para propietarios y arrendatarios, y garantizar un apoyo financiero y técnico adecuado a dichas medidas a escala de los Estados miembros. Los Estados miembros deben prestar apoyo a nivel local y regional para detectar y reducir la pobreza energética. A largo plazo, el parque inmobiliario de la Unión tendrá que pasar a estar compuesto por edificios de consumo de energía casi nulo, en consonancia con los objetivos del Acuerdo de París. Los índices actuales de renovación de los edificios son insuficientes y los edificios que ocupan ciudadanos con ingresos bajos afectados por la pobreza energética son los más difíciles de abordar. Las medidas establecidas en la presente Directiva con relación a las obligaciones en materia de ahorro de energía, los sistemas de obligaciones en materia de eficiencia energética y las medidas de actuación alternativas revisten, por lo tanto, una particular importancia.
- (79) Los Estados miembros deben esforzarse por asegurarse de que las medidas para promover o facilitar la eficiencia energética, en particular las relativas a los edificios y a la movilidad, no conduzcan a un incremento desproporcionado del coste de los servicios relacionados con tales medidas ni a una mayor exclusión social.
- (80) Para aprovechar el potencial de ahorro de energía de determinados segmentos de mercado en los que no suelen ofrecerse auditorías energéticas de forma comercial, como las pequeñas y medianas empresas (pymes), los Estados miembros deben elaborar programas para fomentar la elaboración de auditorías energéticas en las pymes, apoyarlas en dicho proceso y aplicar las recomendaciones de dichas auditorías energéticas. Las auditorías energéticas tienen que ser obligatorias y periódicas para las empresas cuyo consumo de energía medio anual sea superior a un determinado límite, ya que el ahorro de energía obtenido puede ser significativo. Las auditorías energéticas deben tener en cuenta las normas europeas o internacionales pertinentes, como EN ISO 50001 (sistemas de gestión de la energía), o EN 16247-1 (auditorías energéticas), o, si incluyen una auditoría energética, EN ISO 14000 (sistemas de

gestión ambiental), y, por lo tanto, ser asimismo conformes con la presente Directiva, que no va más allá de los requisitos de dichas normas pertinentes. Actualmente está en fase de desarrollo una norma europea específica sobre auditorías energéticas. Las auditorías energéticas pueden realizarse con carácter específico o bien formar parte de un sistema de gestión ambiental más amplio o de un contrato de rendimiento energético. En todos esos casos, los sistemas deben cumplir los requisitos mínimos establecidos en la presente Directiva. Además, los mecanismos y regímenes específicos establecidos para controlar las emisiones y el consumo de combustible por parte de determinados operadores de transporte, por ejemplo el RCDE de la UE, establecido con arreglo al Derecho de la Unión, podrán considerarse compatibles con las auditorías energéticas, en particular con los sistemas de gestión de la energía, si cumplen los requisitos mínimos establecidos en la presente Directiva. En el caso de las empresas que ya estén cumpliendo la obligación de auditoría energética, estas deben seguir llevándose a cabo al menos cada cuatro años a partir de la fecha de la auditoría energética anterior, de conformidad con la presente Directiva.

- (81) Los Estados miembros podrían establecer directrices que las empresas deberían seguir al aplicar las medidas para la consecución de los nuevos ahorros anuales observados por la auditoría energética.
- (82) El consumo medio de la empresa debe ser el criterio para definir la aplicación de los sistemas de gestión de la energía y de las auditorías energéticas, a fin de aumentar la sensibilidad de dichos mecanismos para detectar oportunidades pertinentes de ahorro rentable de energía. Debe animarse a las empresas que estén por debajo de los umbrales de consumo definidos para los sistemas de gestión de la energía y las auditorías energéticas a que realicen auditorías energéticas y apliquen las recomendaciones resultantes.
- (83) Cuando las auditorías energéticas sean realizadas por expertos internos, estos no deben estar directamente implicados en las actividades auditadas a fin de garantizar su independencia.
- (84) Los Estados miembros deben promover la aplicación de sistemas de gestión de la energía y auditorías energéticas en la administración pública a nivel nacional, regional y local.
- (85) El sector de las TIC es otro sector importante que recibe cada vez más atención. En 2018, el consumo de energía de los centros de datos de la Unión Europea fue de 76,8 TWh. Se espera que esta cifra aumente hasta los 98,5 TWh de aquí a 2030, lo que supondrá un incremento del 28 %. Este aumento en términos absolutos también puede observarse en términos relativos: dentro de la Unión, los centros de datos representaban el 2,7 % de la demanda de electricidad en 2018 y, si la trayectoria actual se mantiene, alcanzarán el 3,21 % en 2030. La Estrategia Digital Europea ya ha puesto de relieve la necesidad de lograr unos centros de datos altamente eficientes desde el punto de vista energético y sostenibles, y pide medidas de transparencia en cuanto a la huella ambiental de los operadores de telecomunicaciones. Para promover el desarrollo sostenible en el sector de las TIC, en particular de los centros de datos, los Estados miembros deben exigir la recogida y publicación de datos que sean pertinentes para el rendimiento energético, la huella hídrica y la flexibilidad de la demanda de los centros de datos, a partir de un modelo común de la Unión. Los Estados miembros deben exigir la recogida y publicación de datos únicamente sobre los centros de datos con una huella significativa, para los cuales una intervención adecuada en materia de diseño o eficiencia (para instalaciones nuevas o existentes, respectivamente) puede dar lugar a una reducción considerable del consumo de energía y agua, a un aumento de la eficiencia de los sistemas que promueva la descarbonización de la red o a la reutilización del calor residual en instalaciones y redes de calor a distancia cercanas. Pueden utilizarse los datos recogidos para establecer un indicador de sostenibilidad del centro de datos, teniendo asimismo en cuenta las iniciativas ya existentes en el sector.
- (86) La obligación de comunicación de información se aplica a los centros de datos que alcancen el umbral fijado en la presente Directiva. En todos los casos, y específicamente en el caso de los centros de datos empresariales *in situ*, la obligación de comunicación de información debe entenderse en referencia a los espacios y equipos que sirven principal o exclusivamente para las funciones relacionadas con los datos (salas de servidores), incluidos los equipos asociados necesarios, por ejemplo, la refrigeración, la iluminación, los paquetes de baterías o los sistemas de alimentación ininterrumpida. Debe quedar excluido de la obligación de información todo equipo informático ubicado o instalado en un espacio de acceso esencialmente público, de uso común o de oficinas, o de soporte a otras funciones corporativas, como estaciones de trabajo, ordenadores portátiles, fotocopiadoras, sensores, equipos de seguridad, o electrodomésticos de la gama blanca y aparatos audiovisuales. Esta exclusión debe aplicarse asimismo al servidor y a los equipos de conexión de red, almacenamiento y otros equipos asociados repartidos en una ubicación, como servidores únicos, soportes individuales o puntos de acceso wifi y de red.

- (87) Los datos recopilados deben utilizarse para medir al menos algunas dimensiones básicas de un centro de datos sostenible, a saber, la eficiencia en el uso de la energía, la cantidad de esa energía que procede de fuentes de energía renovables, la reutilización del calor residual que produce, la eficacia de la refrigeración, la eficacia del uso de carbono y el uso de agua dulce. Los datos recopilados y los indicadores de sostenibilidad deben sensibilizar a los propietarios y operadores de los centros de datos, a los fabricantes de equipos, a los desarrolladores de software y servicios y a los usuarios de los servicios del centro de datos a todos los niveles, así como a las entidades y organizaciones que despliegan, utilizan o adquieren servicios en la nube y los servicios del centro de datos. Dichos datos e indicadores también deben aportar fiabilidad en cuanto a las mejoras reales derivadas de los esfuerzos y medidas destinadas a aumentar la sostenibilidad en los centros de datos nuevos o existentes. Por último, dichos datos e indicadores deben utilizarse como base para una planificación y una toma de decisiones transparentes y basadas en pruebas. La Comisión debe evaluar la eficiencia de los centros de datos a partir de la información comunicada por los centros de datos obligados a ello.
- (88) Tras una evaluación, a la hora de establecer las posibles asociaciones sectoriales para la eficiencia energética, la Comisión debe reunir a las principales partes interesadas, también a las organizaciones no gubernamentales y los interlocutores sociales, en sectores como el de las TIC, el transporte, el sector financiero y el sector de la construcción de forma inclusiva y representativa.
- (89) Para reducir el gasto del consumidor en energía se debe ayudar a los consumidores a disminuir su consumo de energía mediante la reducción de las necesidades energéticas de los edificios y las mejoras en la eficiencia de los aparatos, que deben combinarse con la disponibilidad de modos de transporte de bajo consumo de energía integrados con el transporte público, la movilidad compartida y el uso de la bicicleta. Los Estados miembros también deben considerar la posibilidad de mejorar la conectividad en las zonas rurales y alejadas.
- (90) Es crucial concienciar a todos los ciudadanos de la Unión sobre las ventajas de una mayor eficiencia energética y ofrecerles información precisa de cómo lograrla. Los ciudadanos de todas las edades también deben participar en la transición energética a través del Pacto Europeo por el Clima y la Conferencia sobre el Futuro de Europa. Una mayor eficiencia energética también resulta sumamente importante para la seguridad del suministro de energía de la Unión al reducir su dependencia de la importación de combustibles procedentes de terceros países.
- (91) Los costes y beneficios de todas las medidas de eficiencia energética adoptadas, incluidos los plazos de reembolso, deben ser completamente transparentes para los consumidores.
- (92) Al aplicar la presente Directiva y adoptar otras medidas en el ámbito de la eficiencia energética, los Estados miembros deben prestar una atención particular a las sinergias entre las medidas de eficiencia energética y el uso eficiente de los recursos naturales con arreglo a los principios de la economía circular.
- (93) Aprovechando los nuevos modelos de negocio y las nuevas tecnologías, los Estados miembros deben procurar promover y facilitar la adopción de medidas de eficiencia energética, también mediante servicios energéticos innovadores para clientes grandes y pequeños.
- (94) Es necesario proporcionar información frecuente y de más calidad sobre el consumo de energía, cuando sea técnicamente viable y rentable en función de los dispositivos de medición instalados. La presente Directiva aclara que la rentabilidad de la contabilización de consumos individuales depende de que los costes relacionados sean proporcionados con el ahorro potencial de energía. La evaluación de la rentabilidad de la contabilización de consumos individuales puede tener en cuenta los efectos de otras medidas concretas planificadas en un edificio determinado, por ejemplo, unas reformas próximas.
- (95) La presente Directiva también aclara que los derechos relacionados con la facturación y la información sobre la facturación o el consumo deben ser aplicables a los consumidores de calefacción, refrigeración o agua caliente sanitaria suministrada desde una fuente central incluso si no tienen una relación contractual directa e individual con un suministrador de energía.

- (96) A fin de lograr la transparencia de la contabilización del consumo individual de energía térmica y así facilitar la puesta en práctica de la contabilización de consumos individuales, los Estados miembros deben asegurarse de disponer de normas nacionales transparentes y a disposición del público relativas al reparto de los costes del consumo de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria en edificios de apartamentos o edificios polivalentes. Además de la transparencia, los Estados miembros podrán estudiar la posibilidad de adoptar medidas a fin de reforzar la competencia en la prestación de servicios de contabilización de consumos individuales y así contribuir a garantizar que cualquier coste soportado por los usuarios finales sea razonable.
- (97) Los contadores de calefacción y repartidores de costes de calefacción de nueva instalación deberán ser de lectura remota para garantizar que se proporcione información rentable y frecuente sobre el consumo. Las disposiciones de la presente Directiva relacionadas con contadores de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria; contabilización de consumos individuales y reparto de los costes de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria; requisito de lectura remota; información sobre la facturación y el consumo de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria; coste del acceso a la información sobre la medición, la facturación y el consumo de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria; y requisitos mínimos de la información relativa a la facturación y el consumo de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria se aplican solo a la calefacción, la refrigeración y el agua caliente sanitaria suministrados desde una fuente central. Los Estados miembros pueden decidir libremente si las tecnologías de lectura de contadores a distancia (de tipo *walk-by* o *drive-by*) se considerarán sistemas de lectura remota o no. Los dispositivos de lectura remota no requieren el acceso a cada apartamento o unidad para su lectura.
- (98) Los Estados miembros deben tener en cuenta el hecho de que la aplicación eficaz de nuevas tecnologías para la medición del consumo de energía requiere una mayor inversión en educación y capacitación de los consumidores y suministradores de energía.
- (99) La información sobre facturación y las cuentas anuales son un medio importante para informar a los clientes de su consumo de energía. Los datos sobre consumo y costes también pueden incluir otro tipo de información que ayude a los consumidores a comparar su contrato actual con otras ofertas y a hacer uso de la gestión de reclamaciones y mecanismos alternativos de resolución de litigios. No obstante, teniendo en cuenta que los litigios relacionados con las facturas constituyen una fuente común de reclamaciones de los consumidores y un factor que contribuye a los niveles persistentemente bajos de satisfacción e implicación de los consumidores con sus proveedores de energía, es necesario que las facturas sean más sencillas, más claras y más fáciles de comprender, garantizando al mismo tiempo que distintos instrumentos, como la información sobre la facturación, las herramientas de información y las cuentas anuales, ofrezcan toda la información necesaria para que los consumidores puedan regular su consumo de energía, comparar ofertas y cambiar de suministrador.
- (100) Al definir las medidas de mejora de la eficiencia energética, los Estados miembros deben tener en cuenta la necesidad de asegurar el correcto funcionamiento del mercado interior y la aplicación coherente del acervo, de acuerdo con el TFUE.
- (101) La cogeneración de alta eficiencia y los sistemas urbanos eficientes de calefacción y refrigeración tienen un potencial significativo de ahorro de energía primaria en la Unión. Los Estados miembros deben llevar a cabo una evaluación completa del potencial de cogeneración de alta eficiencia y de sistemas urbanos eficientes de calefacción y refrigeración. Estas evaluaciones deben ser coherentes con los planes nacionales integrados de energía y clima de los Estados miembros y con sus estrategias de renovación a largo plazo y podrían incluir trayectorias que conduzcan a un sector nacional de la calefacción y la refrigeración basado en energías renovables y en el calor residual en un plazo compatible con el cumplimiento del objetivo de neutralidad climática. Las instalaciones nuevas de generación de electricidad y las ya existentes que hayan sido objeto de una renovación sustancial o cuyo permiso o licencia se haya actualizado deben ir equipadas con unidades de cogeneración de alta eficiencia para recuperar el calor residual procedente de la producción de electricidad, siempre que el análisis de costes y beneficios sea favorable. Del mismo modo, otras instalaciones con una potencia energética media anual sustancial deben estar equipadas con soluciones técnicas para desplegar el calor residual de la instalación, cuando el análisis de costes y beneficios sea favorable. Este calor residual podría transportarse a donde se necesite mediante redes de calefacción urbana. Los hechos que activarán el requisito de que se apliquen criterios de autorización serán por lo general hechos que activen igualmente la exigencia de permisos con arreglo a la Directiva 2010/75/UE y de autorización con arreglo a la Directiva (UE) 2019/944.

- (102) En el caso de las centrales de producción de electricidad destinadas a fines de almacenamiento geológico autorizado con arreglo a la Directiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽²⁴⁾, puede ser adecuado que estén ubicadas en lugares en los que no resulte rentable la recuperación del calor residual por medio de la cogeneración de alta eficiencia o su suministro a una red urbana de calefacción o refrigeración. Por consiguiente, deberá permitirse a los Estados miembros eximir a dichas centrales de la obligación de llevar a cabo un análisis coste-beneficio de dotar a la central de equipo que permita la recuperación del calor residual por medio de una unidad de cogeneración de alta eficiencia. También debe posibilitarse eximir a las centrales eléctricas para puntas de carga y de reserva, previstas para operar durante menos de mil quinientas horas de funcionamiento al año como media móvil calculada a lo largo de cinco años, de la exigencia de suministrar también calor.
- (103) Es conveniente que los Estados miembros estimulen la adopción de medidas y procedimientos para promover las instalaciones de cogeneración con una potencia térmica nominal total inferior a 5 MW con objeto de fomentar la generación distribuida de energía.
- (104) A fin de llevar a cabo evaluaciones completas a escala nacional, los Estados miembros deben impulsar la realización de evaluaciones del potencial de cogeneración de alta eficiencia y de sistemas urbanos eficientes de calefacción y refrigeración a escala regional y local. Los Estados miembros deben adoptar medidas para promover y facilitar la realización del potencial de cogeneración de alta eficiencia y de sistemas urbanos eficientes de calefacción y refrigeración rentable que se haya detectado.
- (105) Los requisitos para los sistemas urbanos eficientes de calefacción y refrigeración deben ser coherentes con los objetivos a largo plazo de las políticas climáticas, así como con las normas y prioridades de la Unión en materia de clima y medio ambiente, y deben cumplir el principio consistente en «no causar un perjuicio significativo» en el sentido del Reglamento (UE) 2020/852. Todos los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración deben aspirar a mejorar la capacidad de interactuar con otras partes del sistema energético a fin de optimizar el uso de la energía y prevenir el despilfarro de esta utilizando todo el potencial de los edificios para almacenar calor o frío, incluido el calor sobrante procedente de las instalaciones de servicio y de los centros de datos cercanos. Por esta razón, un sistema urbano eficiente de calefacción y refrigeración debe garantizar el aumento de la eficiencia energética primaria y la integración progresiva de las energías renovables y del calor y frío residuales, según la definición recogida en la Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽²⁵⁾. Por consiguiente, la presente Directiva introduce progresivamente requisitos más estrictos para el suministro de calefacción y refrigeración, que deben ser aplicables durante períodos específicos establecidos y de forma permanente a partir del 1 de enero de 2050.
- (106) Los principios para calcular la cuota del calor o frío procedentes de fuentes de energía renovables en sistemas urbanos de calefacción y refrigeración eficientes deben ser coherentes con la Directiva (UE) 2018/2001 y con las metodologías de Eurostat para la información estadística. De conformidad con el artículo 7, apartado 1, de la Directiva (UE) 2018/2001, el consumo final bruto de energía procedente de fuentes renovables incluye el consumo final bruto de energía procedente de fuentes renovables en el sector de la calefacción y la refrigeración. En sistemas urbanos de calefacción y refrigeración, el consumo final bruto de energía para calefacción o refrigeración equivale al suministro de energía para calefacción o refrigeración que entra en la red que abastece a los clientes finales o a los distribuidores de energía.
- (107) Las bombas de calor son importantes de cara a la descarbonización del suministro de calefacción y refrigeración, también en el sistema urbano de calefacción. La metodología establecida en el anexo VII de la Directiva (UE) 2018/2001 proporciona normas para contabilizar la energía capturada por bombas de calor como energía procedente de fuentes renovables e impide que se contabilice dos veces la electricidad procedente de fuentes renovables. A efectos del cálculo de la cuota de energías renovables en una red de calefacción urbana, todo el calor procedente de la bomba de calor que entra en la red debe contabilizarse como energía renovable, siempre que la bomba de calor cumpla los criterios mínimos de eficiencia establecidos en el anexo VII de la Directiva (UE) 2018/2001 en el momento de su instalación.

⁽²⁴⁾ Directiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, relativa al almacenamiento geológico de dióxido de carbono y por la que se modifican la Directiva 85/337/CEE del Consejo, las Directivas 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE y el Reglamento (CE) n.º 1013/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 140 de 5.6.2009, p. 114).

⁽²⁵⁾ Directiva (UE) 2018/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2018, relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables (DO L 328 de 21.12.2018, p. 82).

- (108) Por «cogeneración de alta eficiencia» se entiende la que permite ahorrar energía mediante la producción combinada, en lugar de separada, de calor y electricidad. Los requisitos para la cogeneración de alta eficiencia deben ser coherentes con los objetivos a largo plazo de las políticas climáticas. Las definiciones de «cogeneración» y de «cogeneración de alta eficiencia» utilizadas en la legislación de la Unión no deben afectar al uso de definiciones diferentes en la legislación nacional para fines distintos de los establecidos en la legislación de la Unión pertinente. Con objeto de obtener el máximo ahorro de energía y no perder oportunidades de ahorro, tiene que prestarse la mayor atención posible a las condiciones de funcionamiento de las unidades de cogeneración.
- (109) Para garantizar la transparencia y permitir que el cliente final pueda elegir entre electricidad de cogeneración y electricidad producida mediante otras técnicas, debe garantizarse el origen de la cogeneración de alta eficiencia basándose en valores de referencia de la eficiencia armonizados. Los regímenes de garantía de origen no confieren de por sí el derecho a beneficiarse de mecanismos de apoyo nacionales. Es importante que todas las formas de electricidad producidas mediante cogeneración de alta eficiencia puedan quedar cubiertas por garantías de origen. Las garantías de origen deben distinguirse de los certificados intercambiables.
- (110) Hay que tener en cuenta la estructura específica de los sectores de la cogeneración y de los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración, que incluyen a numerosos productores que son pymes, especialmente a la hora de revisar los procedimientos administrativos para obtener permisos de construcción de instalaciones de cogeneración o de redes asociadas, aplicando el principio de «pensar primero a pequeña escala».
- (111) La mayor parte de las empresas de la Unión son pymes. Estas empresas representan un enorme potencial de ahorro de energía para la Unión. Para ayudarles a adoptar medidas de eficiencia energética, los Estados miembros deben establecer un marco favorable destinado a proporcionarles asistencia técnica e información con fines específicos.
- (112) Basándose en criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios, los Estados miembros deben establecer normas que rijan la asunción y el reparto de los costes de las conexiones y los refuerzos de la red, así como normas relativas a las adaptaciones técnicas necesarias para la integración de los nuevos productores de electricidad de cogeneración de alta eficiencia, teniendo en cuenta los códigos de red y las directrices elaborados de acuerdo con lo dispuesto en los Reglamentos (UE) 2019/943 ⁽²⁶⁾ y (CE) n.º 715/2009 ⁽²⁷⁾ del Parlamento Europeo y del Consejo. Debe poder permitirse a los productores de electricidad mediante cogeneración de alta eficiencia que convoquen licitaciones para los trabajos de conexión. Asimismo, hay que facilitar el acceso a la red de la electricidad producida mediante cogeneración de alta eficiencia, especialmente en el caso de las unidades de microcogeneración y cogeneración a pequeña escala. De conformidad con el artículo 3, apartado 2, de la Directiva 2009/73/CE y el artículo 9, apartado 2, de la Directiva (UE) 2019/944, los Estados miembros tienen la potestad de imponer a las empresas que operen en los sectores de la electricidad y del gas obligaciones de servicio público relativas a la eficiencia energética.
- (113) Es necesario establecer disposiciones relativas a la facturación, la ventanilla única, la resolución extrajudicial de litigios, la pobreza energética y los derechos contractuales básicos, con el fin de adaptarlos, cuando proceda, a las disposiciones pertinentes relativas a la electricidad con arreglo a la Directiva (UE) 2019/944, a fin de reforzar la protección de los consumidores y hacer que los clientes finales puedan recibir información más frecuente, clara y actualizada sobre su consumo de calefacción, refrigeración o agua caliente sanitaria y regular su consumo de energía.
- (114) La presente Directiva refuerza la protección de los consumidores al introducir derechos contractuales básicos para los sistemas urbanos de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria, en consonancia con el nivel de derechos, protección y empoderamiento que la Directiva (UE) 2019/944 estableció para los consumidores finales en el sector de la electricidad. Debe ponerse a disposición de los consumidores información sencilla y sin ambigüedades sobre sus derechos. Varios factores impiden a los consumidores acceder a las distintas fuentes de información del mercado disponibles, así como entenderlas y actuar en consecuencia. La introducción de derechos contractuales básicos puede ayudar, entre otras cosas, a comprender mejor la calidad de referencia de los servicios ofrecidos por el proveedor en el contrato, en particular la calidad y las características de la energía suministrada. Además, puede contribuir a

⁽²⁶⁾ Reglamento (UE) 2019/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 5 de junio de 2019, relativo al mercado interior de la electricidad (DO L 158 de 14.6.2019, p. 54).

⁽²⁷⁾ Reglamento (CE) n.º 715/2009 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre las condiciones de acceso a las redes de transporte de gas natural y por el que se deroga el Reglamento (CE) n.º 1775/2005 (DO L 211 de 14.8.2009, p. 36).

minimizar los costes ocultos o extraordinarios que podrían derivarse de la introducción de servicios mejorados o nuevos con posterioridad a la firma del contrato sin que el cliente haya comprendido claramente cuál es el cambio ni manifestado su acuerdo. Se puede tratar de servicios relacionados, entre otras cosas, con la energía suministrada, servicios de medición y facturación, adquisición e instalación o servicios auxiliares y de mantenimiento y costes relacionados con la red, los contadores, el equipamiento de calefacción o refrigeración local. Los requisitos contribuirán a la mejora de la comparabilidad de las ofertas y garantizarán el mismo nivel de derechos contractuales básicos para todos los ciudadanos de la Unión por lo que respecta a la calefacción, la refrigeración y el agua caliente sanitaria, sin limitar las competencias nacionales.

- (115) En caso de que se prevea una desconexión de la calefacción, la refrigeración y el agua caliente sanitaria, el suministrador proporcionará a sus clientes afectados información adecuada sobre las opciones de que disponen, como fuentes de apoyo para evitar la desconexión, sistemas de prepago, auditorías energéticas, servicios de consultoría sobre energía, planes de pago alternativos, asesoramiento sobre la gestión de deudas o moratorias de la desconexión.
- (116) Debe velarse por una mayor protección de los consumidores garantizando que todos tengan acceso a mecanismos de resolución extrajudicial de litigios eficaces e independientes, como un defensor del pueblo para la energía, un órgano de los consumidores o una autoridad reguladora. Por consiguiente, los Estados miembros deben establecer procedimientos rápidos y eficaces de tramitación de las reclamaciones.
- (117) Debe reconocerse y apoyarse activamente la contribución de las comunidades de energías renovables, de conformidad con la Directiva (UE) 2018/2001, y de las comunidades ciudadanas de energía, de conformidad con la Directiva (UE) 2019/944, a la consecución de los objetivos del Pacto Verde Europeo y del Plan del Objetivo Climático. Por consiguiente, los Estados miembros deben considerar y promover el papel de las comunidades de energías renovables y las comunidades ciudadanas de energía. Esas comunidades pueden ayudar a los Estados miembros a alcanzar los objetivos de la presente Directiva impulsando la eficiencia energética a nivel local o doméstico, así como en edificios públicos, en colaboración con las autoridades locales. Pueden empoderar e implicar a los consumidores y permitir que determinados grupos de clientes domésticos, en particular en zonas rurales y alejadas, participen en proyectos e intervenciones en materia de eficiencia energética, que pueden combinar acciones con inversiones en energías renovables. Las comunidades de energía pueden tener un importante papel que desempeñar en la educación de los ciudadanos y en ampliar su conocimiento sobre las medidas destinadas a obtener un ahorro de energía. Con un apoyo adecuado de los Estados miembros, las comunidades de energía pueden ayudar a combatir la pobreza energética promoviendo proyectos de eficiencia energética, la reducción del consumo de energía y la reducción de las tarifas de suministro.
- (118) Es posible cambiar los comportamientos a largo plazo en el consumo de energía a través de la capacitación de la ciudadanía. Las comunidades de energía pueden contribuir a generar un ahorro de energía a largo plazo, sobre todo en los hogares, y un incremento de las inversiones sostenibles procedentes de la ciudadanía y las pequeñas empresas. Los Estados miembros deben potenciar este tipo de acciones por parte de los ciudadanos mediante el apoyo a proyectos y organizaciones de energía comunitarios. Además, los planes de descarbonización locales o regionales o los planes nacionales de rehabilitación de edificios pueden incluir estrategias de implicación en las que participen todas las partes interesadas a nivel nacional y local involucradas en el proceso de elaboración de políticas, con el fin de dar a conocer estas, recabar opiniones al respecto y mejorar su aceptación por parte del público.
- (119) Debe reconocerse la contribución de las ventanillas únicas o de estructuras similares en cuanto que mecanismos que pueden permitir a múltiples grupos destinatarios, incluidos los ciudadanos, las pymes y las autoridades públicas, diseñar y ejecutar proyectos y medidas relacionados con la transición hacia una energía limpia. La contribución de las ventanillas únicas puede ser muy importante para los clientes vulnerables, ya que en ellas podrían recibir información fácil y accesible sobre las mejoras de la eficiencia energética. Dicha contribución puede incluir la prestación de asesoramiento y asistencia técnica, administrativa y financiera, la facilitación de los procedimientos administrativos necesarios o del acceso a los mercados financieros, la orientación en relación con el marco jurídico de la Unión y nacional, incluidas las normas y criterios de contratación pública, y con la taxonomía de la UE.
- (120) La Comisión debe examinar las repercusiones, en el fomento de programas de formación para la eficiencia energética, de sus medidas de apoyo a la creación de plataformas o foros en los que participen, entre otros, los organismos europeos del diálogo social, y debe proponer, si procede, nuevas medidas. La Comisión también debe alentar a los interlocutores sociales europeos a debatir sobre eficiencia energética, en especial, los clientes vulnerables y los usuarios finales, incluidos los que sufren pobreza energética.

- (121) Una transición justa hacia una Unión climáticamente neutra de aquí a 2050 es fundamental para el Pacto Verde Europeo. El pilar europeo de derechos sociales, proclamado conjuntamente por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión el 17 de noviembre de 2017, incluye la energía entre los servicios esenciales a los que toda persona tiene derecho a acceder. Las personas necesitadas deben poder recibir apoyo para acceder a estos servicios, especialmente en un contexto de presión inflacionista y aumento considerable del precio de la energía.
- (122) Es necesario garantizar la protección de las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, y para ello, es también necesario garantizar que estén capacitados para participar activamente en las intervenciones y medidas de mejora de la eficiencia energética o en otras medidas conexas de protección de los consumidores o de información que apliquen los Estados miembros. Deben desarrollarse campañas de sensibilización específicas para ilustrar los beneficios de la eficiencia energética y para ofrecer información sobre el apoyo financiero disponible.
- (123) La financiación pública disponible a nivel de la Unión y nacional debe invertirse estratégicamente en medidas de mejora de la eficiencia energética, en particular en beneficio de las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales. Los Estados miembros deben aprovechar cualquier contribución financiera que puedan recibir del Fondo Social para el Clima establecido por el Reglamento (UE) 2023/955 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽²⁸⁾ y los ingresos correspondientes a los derechos que reciban del RCDE de la UE. Tales ingresos ayudarán a los Estados miembros a cumplir su obligación de aplicar medidas de eficiencia energética y medidas de actuación, en el marco de la obligación de ahorro de energía, con carácter prioritario entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, incluidos quienes viven en regiones rurales y alejadas.
- (124) Los sistemas nacionales de financiación deben complementarse con sistemas adecuados que proporcionen más información, asistencia técnica y administrativa y un acceso más fácil a la financiación, lo que permitirá un mejor uso de los fondos disponibles, especialmente por parte de las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales.
- (125) Los Estados miembros deben empoderar y proteger a todas las personas por igual, independientemente del sexo, género, edad, discapacidad, raza u origen étnico, orientación sexual, religión o creencias, y velar por que las personas más afectadas por la pobreza energética o más expuestas al riesgo de sufrirla, o las más expuestas a sus efectos adversos, estén adecuadamente protegidas. Además, los Estados miembros deben asegurarse de que las medidas de eficiencia energética no agraven las desigualdades existentes, en particular en lo que atañe a la pobreza energética.
- (126) En aplicación del artículo 15, apartado 2, de la Directiva 2012/27/UE, todos los Estados miembros han acometido una evaluación del potencial de eficiencia energética que ofrecen sus infraestructuras de gas y electricidad y han determinado medidas e inversiones concretas para introducir en la infraestructura de red mejoras de la eficiencia energética con una buena relación coste-eficacia, fijando un plazo para su realización. Los resultados de dichas acciones representan una base sólida para la aplicación del principio de «primero, la eficiencia energética» en la planificación y el desarrollo de redes, así como en sus decisiones sobre inversiones.
- (127) Las autoridades nacionales de regulación de la energía deben aplicar un planteamiento integrado que incluya el potencial de ahorro en los sectores del suministro de energía y de uso final. Sin perjuicio de la seguridad del suministro, la integración del mercado y las inversiones anticipatorias en las redes marítimas necesarias para el despliegue de la energía renovable marina, las autoridades nacionales de regulación de la energía deben velar por que, en los procesos de planificación y toma de decisiones, se aplique el principio de «primero, la eficiencia energética», y por que las tarifas de red y la reglamentación de esta incentiven la mejora de la eficiencia energética. Los Estados miembros también deben velar por que los gestores de redes de transporte y distribución tengan en cuenta el principio de «primero, la eficiencia energética». Esto ayudaría a esos gestores a considerar soluciones

⁽²⁸⁾ Reglamento (UE) 2023/955 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de mayo de 2023, por el que se establece un Fondo Social para el Clima y se modifica el Reglamento (UE) 2021/1060 (DO L 130 de 16.5.2023, p. 1).

mejores de eficiencia energética y a tener en cuenta los costes adicionales en que se ha incurrido por la adquisición de recursos de la parte de la demanda, así como las repercusiones medioambientales y socioeconómicas de las diferentes inversiones en la red y los planes de operaciones de esta. Este enfoque requiere pasar de la estrecha perspectiva de la eficiencia económica a la perspectiva más amplia del bienestar social. El principio de «primero, la eficiencia energética» debe aplicarse, en particular, en el contexto de la elaboración de hipótesis para la expansión de la infraestructura energética, donde las soluciones del lado de la demanda podrían considerarse alternativas viables y deben evaluarse adecuadamente, y debe convertirse en una parte intrínseca de la evaluación de los proyectos de planificación de la red. Las autoridades reguladoras nacionales deben examinar su aplicación.

- (128) Por otra parte, debe disponerse de un número suficiente de profesionales competentes y fiables del campo de la eficiencia energética a fin de asegurar la ejecución efectiva y oportuna de la presente Directiva, por ejemplo en lo que se refiere al cumplimiento de los requisitos sobre auditorías energéticas y de las obligaciones de eficiencia energética. Por consiguiente, los Estados miembros han de establecer sistemas de certificación o sistemas de cualificación equivalentes y sistemas de formación adecuados para los proveedores de servicios energéticos, de auditorías energéticas y de otras medidas de mejora de la eficiencia energética, en estrecha cooperación con los interlocutores sociales, los formadores y otras partes interesadas pertinentes. A partir de diciembre de 2024, los sistemas deben evaluarse cada cuatro años y, en caso necesario, actualizarse, a fin de garantizar que los proveedores de servicios energéticos, los auditores energéticos, los gestores energéticos y los instaladores de los elementos de los edificios tengan el nivel de competencias necesario.
- (129) Es necesario continuar desarrollando el mercado de servicios energéticos a fin de asegurar la disponibilidad tanto de la demanda como de la oferta de servicios energéticos. La transparencia, por ejemplo mediante listas de proveedores certificados de servicios energéticos y de modelos de contratos disponibles, y los intercambios de buenas prácticas y las orientaciones, pueden contribuir enormemente a la adopción de servicios energéticos y a la celebración de contratos de rendimiento energético y pueden también estimular la demanda e incrementar la confianza en los proveedores de servicios energéticos. En un contrato de rendimiento energético el beneficiario del servicio energético evita costes de inversión utilizando parte del valor del ahorro de energía para pagar total o parcialmente la inversión efectuada por un tercero. Esto puede ayudar a atraer capital privado, que es clave para aumentar los índices de renovación de edificios en la Unión, introducir conocimientos especializados en el mercado y crear modelos empresariales innovadores. Por lo tanto, en el caso de los edificios no residenciales con una superficie útil superior a 750 m², debe exigirse una evaluación de la viabilidad de utilizar contratos de rendimiento energético para la renovación. Este es un avance para aumentar la confianza en las empresas de servicios energéticos y allanar el camino a fin de multiplicar estos proyectos en el futuro.
- (130) Habida cuenta de los ambiciosos objetivos de renovación fijados para la próxima década en el contexto de la Oleada de renovación, es necesario aumentar el papel de los intermediarios independientes de mercado, incluidas las ventanillas únicas o mecanismos similares de apoyo, a fin de estimular el desarrollo del mercado por el lado de la demanda y el lado de la oferta y promover los contratos de rendimiento energético para la rehabilitación de edificios tanto públicos como privados. Las agencias locales de energía podrían desempeñar un papel clave a ese respecto, pues podrían detectar posibles facilitadores o ventanillas únicas y respaldar su puesta en marcha. La presente Directiva debe contribuir a mejorar la disponibilidad de los productos, servicios y consejos, también fomentando el que los emprendedores aprovechen su potencial para colmar las deficiencias del mercado y propongan fórmulas innovadoras para mejorar la eficiencia energética, garantizando al mismo tiempo el respeto del principio de no discriminación.
- (131) Los contratos de rendimiento energético siguen enfrentándose a importantes barreras en varios Estados miembros, debido a los obstáculos reglamentarios y no reglamentarios que siguen existiendo. Por lo tanto, es necesario abordar las ambigüedades de los marcos legislativos nacionales, la falta de conocimientos técnicos, especialmente en lo relativo a los procedimientos de licitación, y la incompatibilidad de ciertos préstamos y subvenciones.
- (132) Los Estados miembros deben seguir apoyando al sector público en la celebración de contratos de rendimiento energético facilitando modelos de contratos que tengan en cuenta las normas europeas o internacionales vigentes, las directrices de licitación y la Guía sobre el tratamiento estadístico de los contratos de rendimiento energético publicada en mayo de 2018 por Eurostat y el Banco Europeo de Inversiones (BEI) sobre el tratamiento de los contratos de rendimiento energético en las cuentas públicas, que han brindado la oportunidad de abordar los obstáculos reglamentarios que aún existen en los Estados miembros de cara a la celebración de dichos contratos.

- (133) Los Estados miembros han tomado medidas para detectar y abordar las barreras reglamentarias y no reglamentarias. No obstante, es necesario aumentar los esfuerzos por eliminar las barreras reglamentarias y no reglamentarias que se oponen al uso de contratos de rendimiento energético y de acuerdos de financiación por terceros que contribuyen a obtener un ahorro de energía. Entre dichas barreras, cabe citar las normas y prácticas contables que impiden que la inversión de capital y los ahorros económicos anuales generados por las medidas de mejora de la eficiencia energética se recojan adecuadamente en las cuentas durante toda la duración de la inversión.
- (134) Los Estados utilizaron sus planes nacionales de acción para la eficiencia energética de 2014 y 2017 para informar de sus avances en la eliminación de las barreras reglamentarias y no reglamentarias a la eficiencia energética por lo que respecta a la división de los incentivos entre propietarios y arrendatarios o entre los propietarios de un edificio o de las unidades de un edificio. Los Estados miembros deben seguir trabajando en esa dirección y aprovechar el potencial de eficiencia energética teniendo en cuenta las estadísticas de Eurostat de 2016, en particular el hecho de que más de cuatro de cada diez europeos viven en pisos y más de tres de cada diez son arrendatarios.
- (135) Conviene animar a los Estados miembros, incluidas las autoridades regionales y locales, a hacer un uso pleno de los fondos europeos disponibles en virtud del marco financiero plurianual para el período 2021-2027, establecido por el Reglamento (UE, Euratom) 2020/2093 del Consejo ⁽²⁹⁾, del Mecanismo de Recuperación y Resiliencia, establecido por el Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽³⁰⁾, así como los instrumentos financieros y la asistencia técnica disponibles en el marco del programa InvestEU, establecido por el Reglamento (UE) 2021/523 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽³¹⁾, para incentivar la inversión privada y pública en medidas de mejora de la eficiencia energética. La inversión en eficiencia energética tiene potencial para contribuir al crecimiento económico, el empleo, la innovación y la reducción de la pobreza energética de los hogares, y, por tanto, supone una contribución positiva a la cohesión económica, social y territorial y a la recuperación verde. Entre los posibles campos de financiación conviene destacar las medidas de eficiencia energética en los edificios públicos y las viviendas, y las nuevas cualificaciones a través del desarrollo de formación, el perfeccionamiento y el reciclaje de los profesionales, en particular en los empleos relacionados con la rehabilitación de edificios, para fomentar el empleo en el sector de la eficiencia energética. La Comisión garantizará las sinergias entre los distintos instrumentos de financiación, en particular los fondos en régimen de gestión compartida y gestión directa —como los programas gestionados de forma centralizada: Horizonte Europa o el Programa LIFE—, así como entre las subvenciones, los préstamos y la asistencia técnica, con el fin de maximizar el efecto multiplicador de todos estos elementos en la financiación privada y su impacto en la consecución de los objetivos de la política de eficiencia energética.
- (136) Los Estados miembros deben fomentar el empleo de mecanismos de financiación para promover los objetivos de la presente Directiva. Tales mecanismos de financiación podrían incluir contribuciones financieras y sanciones económicas por incumplimiento de determinadas disposiciones de la presente Directiva, los recursos destinados a la eficiencia energética al amparo del artículo 10, apartado 3, de la Directiva 2003/87/CE, los recursos destinados a la eficiencia energética en los fondos y programas europeos, así como los instrumentos financieros europeos específicos, tales como el Fondo Europeo de Eficiencia Energética.
- (137) Los mecanismos de financiación podrían basarse, cuando corresponda, en recursos destinados a la eficiencia energética derivados de las obligaciones de la Unión para financiación de proyectos; recursos asignados a la eficiencia energética por el BEI y otras entidades financieras europeas, en particular el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD) y el Banco de Desarrollo del Consejo de Europa; recursos obtenidos de entidades financieras; recursos nacionales, incluido a través de la creación de marcos reguladores y fiscales que promuevan la realización de iniciativas y programas en materia de eficiencia energética, y los ingresos procedentes de las asignaciones anuales de emisiones de conformidad con la Decisión n.º 406/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽³²⁾.

⁽²⁹⁾ Reglamento (UE, Euratom) 2020/2093 del Consejo, de 17 de diciembre de 2020, por el que se establece el marco financiero plurianual para el período 2021-2027 (DO L 443 I de 22.12.2020, p. 11).

⁽³⁰⁾ Reglamento (UE) 2021/241 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de febrero de 2021, por el que se establece el Mecanismo de Recuperación y Resiliencia (DO L 57 de 18.2.2021, p. 17).

⁽³¹⁾ Reglamento (UE) 2021/523 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de marzo de 2021, por el que se establece el Programa InvestEU y se modifica el Reglamento (UE) 2015/1017 (DO L 107 de 26.3.2021, p. 30).

⁽³²⁾ Decisión n.º 406/2009/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de abril de 2009, sobre el esfuerzo de los Estados miembros para reducir sus emisiones de gases de efecto invernadero a fin de cumplir los compromisos adquiridos por la Comunidad hasta 2020 (DO L 140 de 5.6.2009, p. 136).

- (138) En particular, los mecanismos de financiación podrían utilizar las contribuciones, los recursos y los ingresos procedentes de dichos recursos para posibilitar y fomentar las inversiones de capital privado, contando en particular con los inversores institucionales y aplicando al mismo tiempo, para la concesión de fondos, criterios que aseguren la consecución de objetivos medioambientales y sociales; recurrir a instrumentos financieros innovadores, en particular garantías de préstamos para el capital privado, garantías de préstamos para fomentar los contratos de rendimiento energético, subvenciones, préstamos subvencionados y líneas de crédito específicas, que reduzcan los riesgos de los proyectos en materia de eficiencia energética y permitan realizar reformas económicamente rentables incluso en los hogares de rentas bajas y medias; y estar vinculados a programas o agencias que agregarán y evaluarán la calidad de los proyectos de ahorro de energía, brindarán asistencia técnica, promoverán el mercado de los servicios energéticos y contribuirán a fomentar la demanda de los consumidores por este tipo de servicios.
- (139) Los mecanismos de financiación también podrían proporcionar los recursos adecuados para apoyar programas de formación y certificación que mejoren y acrediten las cualificaciones necesarias para desarrollar la eficiencia energética; proporcionar recursos destinados a proyectos de investigación de microtecnologías y tecnologías a pequeña escala para generar energía, así como a su demostración y aplicación, y a la optimización de las conexiones de estos generadores a la red; estar vinculados a programas que emprendan acciones destinadas a promover la eficiencia energética en todas las viviendas, a fin de evitar la pobreza energética y animar a los propietarios que arriendan viviendas a que estas sean lo más eficientes posible desde el punto de vista energético, y proporcionar los recursos adecuados para apoyar el diálogo social y la adopción de normas con el fin de mejorar la eficiencia energética, así como a asegurar unas buenas condiciones laborales y la salud y la seguridad en el trabajo.
- (140) Debe recurrirse a los programas de financiación y los instrumentos financieros de la Unión disponibles y a mecanismos de financiación innovadores para llevar a la práctica el objetivo de mejorar el rendimiento energético de los edificios de los organismos públicos. Para tal fin, los Estados miembros han de poder utilizar los ingresos que perciban con motivo de las asignaciones anuales de emisiones en el marco de la Decisión n.º 406/2009/CE para desarrollar tales mecanismos con carácter voluntario y teniendo en cuenta las normas presupuestarias nacionales. La Comisión y los Estados miembros deben proporcionar a las administraciones regionales y locales información adecuada sobre los programas de financiación, los instrumentos financieros y los mecanismos de financiación innovadores de la Unión.
- (141) Para la consecución del objetivo de eficiencia energética, la Comisión debe realizar un seguimiento de la repercusión de las medidas pertinentes en la Directiva 2003/87/CE a fin de mantener aquellos incentivos del RCDE de la UE destinados a inversiones que implican una reducción de las emisiones de carbono y de preparar a los sectores sujetos al RCDE de la UE para las innovaciones que se necesitarán en el futuro. Tendrá que hacer un seguimiento de la repercusión en los sectores industriales que están expuestos a un riesgo significativo de fugas de carbono, enumerados en el anexo de la Decisión 2014/746/UE de la Comisión ⁽³³⁾, con objeto de garantizar que la presente Directiva promueva y no obstaculice el desarrollo de dichos sectores.
- (142) Las medidas de los Estados miembros deben ser apoyadas por instrumentos financieros de la Unión bien diseñados y eficaces enmarcados en el Programa InvestEU, y financiadas por el BEI y el BERD, que deben apoyar las inversiones en eficiencia energética en todas las fases de la cadena energética y utilizar un análisis de costes y beneficios exhaustivo que comprenda un modelo de tasas de descuento diferenciadas. El apoyo financiero debe centrarse en métodos rentables para aumentar la eficiencia energética, lo que daría lugar a una reducción del consumo de energía. Asimismo, el BEI y el BERD, junto con los bancos nacionales de fomento, deben concebir, generar y financiar programas y proyectos destinados específicamente al sector de la eficiencia energética, así como a los hogares afectados por la pobreza energética.
- (143) La normativa intersectorial constituye una base sólida para la protección de los consumidores respecto de una gran variedad de los servicios de energía existentes actualmente, y podría evolucionar. Sin embargo, es preciso establecer claramente determinados derechos contractuales básicos del consumidor. Los consumidores deben poder disponer de información sencilla y sin ambigüedades sobre sus derechos en relación con el sector energético.
- (144) Con objeto de poder evaluar la eficacia de la presente Directiva, debe establecerse el requisito de llevar a cabo una revisión general de esta y debe presentarse un informe al Parlamento Europeo y al Consejo a más tardar el 28 de febrero de 2027. Dicha revisión debe permitir las adecuaciones necesarias, teniendo también en cuenta la evolución económica y en materia de innovación.

⁽³³⁾ Decisión 2014/746/UE de la Comisión, de 27 de octubre de 2014, que determina, de conformidad con la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, la lista de sectores y subsectores que se consideran expuestos a un riesgo significativo de fuga de carbono durante el período 2015-2019 (DO L 308 de 29.10.2014, p. 114).

- (145) Se debe otorgar un papel protagonista a las autoridades locales y regionales en el desarrollo y la concepción, la ejecución y la evaluación de las medidas previstas en la presente Directiva, de forma que dichas autoridades puedan responder adecuadamente a sus propias particularidades climáticas, culturales y sociales.
- (146) Habida cuenta de los avances tecnológicos y de la cuota creciente de las fuentes de energía renovables en el sector de la generación eléctrica, debe revisarse el coeficiente por defecto aplicado al ahorro de electricidad en kWh, para reflejar los cambios en el factor de energía primaria para la electricidad y otros vectores energéticos. La metodología de cálculo es acorde a los balances energéticos y las definiciones de Eurostat, excepto en el caso del método de asignación de la cantidad de combustible utilizado para calor y electricidad en las plantas de cogeneración, para el que la eficiencia del sistema de referencia, necesaria para la asignación del consumo de combustible, se ajustó a los datos de Eurostat correspondientes a 2015 y 2020. Los cálculos del factor de energía primaria para la electricidad que reflejan la combinación energética se basan en valores medios anuales. Para la generación de electricidad y calor a partir de energía nuclear se utiliza el método del «contenido energético físico», y para la generación de electricidad y calor a partir de combustibles fósiles y biomasa, el método de la «eficiencia de la conversión técnica». En cuanto a las energías renovables no combustibles, se utiliza el método del equivalente directo basado en el enfoque de «energía primaria total». Para calcular la cuota de energía primaria para la electricidad de cogeneración, se aplica el método que figura en la presente Directiva. Se utiliza una posición media de mercado, en vez de una posición marginal. Se asume que las eficiencias de conversión son del 100 % en el caso de las energías renovables no combustibles, del 10 % en el caso de las centrales geotérmicas y del 33 % en el caso de las centrales nucleares. El cálculo de la eficiencia total de la cogeneración se basa en los datos más recientes de Eurostat. Se tienen en cuenta las pérdidas por conversión, transmisión y distribución. Debido a la ausencia de datos fiables y la complejidad del cálculo, las pérdidas por distribución de los vectores energéticos distintos de la electricidad no se tienen en cuenta en los cálculos. En cuanto a los límites del sistema, el factor de energía primaria es 1 para todas las fuentes de energía. El coeficiente seleccionado para el factor de energía primaria para la electricidad es la media de los valores de 2024 y 2025, ya que un factor de energía primaria prospectivo proporcionará un indicador más adecuado que uno histórico. El análisis abarca los Estados miembros y Noruega. Los datos de Noruega se basan en datos de la REGRT de Electricidad.
- (147) El ahorro de energía resultante de la aplicación del Derecho de la Unión no debe declararse, salvo que resulte de una medida que vaya más allá del mínimo requerido por el acto jurídico de la Unión en cuestión, bien fijando requisitos de eficiencia energética más ambiciosos a escala del Estado miembro, o bien reforzando la adopción de la medida. Los edificios ofrecen grandes posibilidades de mejora de la eficiencia energética, y la renovación de edificios, junto con las economías de escala, es un factor esencial y a largo plazo para el aumento del ahorro de energía. Procede, por lo tanto, aclarar que puede declararse todo el ahorro de energía resultante de medidas que promuevan la rehabilitación de edificios existentes, siempre que superen los ahorros que habrían tenido lugar igualmente en ausencia de la medida de que se trate y siempre que el Estado miembro demuestre que la parte obligada, la parte participante o la parte encargada ha contribuido de manera efectiva a la consecución del ahorro de energía declarado.
- (148) De conformidad con la Comunicación de la Comisión, de 25 de febrero de 2015, «Estrategia Marco para una Unión de la Energía resiliente con una política climática prospectiva» y los principios sobre mejora de la legislación, debe concederse una mayor importancia a las normas de seguimiento y verificación para la aplicación de los sistemas de obligaciones en materia de eficiencia energética y las medidas de actuación alternativas, en particular el requisito de examinar una muestra de medidas estadísticamente representativa.
- (149) La energía generada en el exterior o el interior de los edificios a partir de tecnologías basadas en energías renovables reduce la cantidad de energía suministrada a partir de combustibles fósiles. La reducción del consumo de energía y la utilización de energía procedente de fuentes renovables en el sector de la construcción son medidas importantes para reducir la dependencia energética de la Unión y las emisiones de GEI, especialmente a la luz de los ambiciosos objetivos de clima y energía fijados para el año 2030, así como del compromiso mundial contraído en el contexto del Acuerdo de París. A efectos de la obligación de ahorro acumulado de energía, los Estados miembros pueden tener en cuenta el ahorro de energía procedente de medidas de actuación que promuevan las tecnologías renovables con el fin de cumplir sus requisitos de ahorro de energía con arreglo a la metodología de cálculo prevista en la presente Directiva. No se contabilizará el ahorro de energía que resulte de las medidas de actuación relativas a la combustión directa de combustibles fósiles.

- (150) Algunos de los cambios introducidos por la presente Directiva podrían requerir una modificación posterior del Reglamento (UE) 2018/1999 para garantizar la coherencia entre ambos actos jurídicos. Las nuevas disposiciones, relacionadas principalmente con el establecimiento de contribuciones nacionales, los mecanismos de subsanación de los desfases y las obligaciones de comunicación de información, deben transferirse y armonizarse con dicho Reglamento, una vez esté modificado. También podría ser necesario volver a evaluar algunas disposiciones del Reglamento (UE) 2018/1999 a la vista de los cambios propuestos en la presente Directiva. Los requisitos adicionales de comunicación de información y seguimiento no deberían exigir la creación de ningún sistema de comunicación de información nuevo y paralelo, sino que estarían sujetos al actual marco de seguimiento y comunicación de información establecido con arreglo al Reglamento (UE) 2018/1999.
- (151) Para fomentar la aplicación práctica de la presente Directiva a nivel nacional, regional y local, la Comisión debe seguir apoyando el intercambio de experiencias sobre prácticas, evaluaciones comparativas y actividades de creación de redes, así como prácticas innovadoras, por medio de una plataforma en línea.
- (152) Dado que los objetivos de la presente Directiva, a saber, alcanzar el objetivo de eficiencia energética de la Unión y preparar el camino hacia mejoras de eficiencia energética ulteriores y hacia la neutralidad climática, no pueden ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros, sino que, debido a las dimensiones y los efectos de la acción, pueden lograrse mejor a escala de la Unión, esta puede adoptar medidas, de acuerdo con el principio de subsidiariedad establecido en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea. De conformidad con el principio de proporcionalidad establecido en el mismo artículo, la presente Directiva no excede de lo necesario para alcanzar dichos objetivos.
- (153) A fin de permitir la adaptación al progreso técnico y los cambios en la distribución de las fuentes de energía, deben delegarse en la Comisión los poderes para adoptar actos con arreglo al artículo 290 del TFUE, por lo que respecta a la revisión de los valores de referencia de la eficiencia armonizados establecidos con arreglo a la presente Directiva respecto a los valores, los métodos de cálculo, el coeficiente de energía primaria por defecto y los requisitos de los anexos de la presente Directiva, y por lo que respecta a completar la presente Directiva mediante el establecimiento de un régimen común de la Unión destinado a evaluar la sostenibilidad de los centros de datos situados en su territorio. Reviste especial importancia que la Comisión lleve a cabo las consultas oportunas durante la fase preparatoria, en particular con expertos, y que esas consultas se realicen de conformidad con los principios establecidos en el Acuerdo interinstitucional de 13 de abril de 2016 sobre la mejora de la legislación⁽³⁴⁾. En particular, a fin de garantizar una participación equitativa en la preparación de los actos delegados, el Parlamento Europeo y el Consejo reciben toda la documentación al mismo tiempo que los expertos de los Estados miembros, y sus expertos tienen acceso sistemáticamente a las reuniones de los grupos de expertos de la Comisión que se ocupen de la preparación de actos delegados.
- (154) Debe modificarse el Reglamento (UE) 2023/955 a fin de tener en cuenta la definición de pobreza energética que se establece en la presente Directiva. Esto garantizaría la consistencia, la coherencia, la complementariedad y la sinergia entre los distintos instrumentos y la financiación, en particular para los hogares en situación de pobreza energética.
- (155) La obligación de transponer la presente Directiva al Derecho interno debe limitarse a las disposiciones constitutivas de una modificación de fondo con respecto a la Directiva anterior. La obligación de transponer las disposiciones no modificadas se deriva de la Directiva anterior.
- (156) La presente Directiva no debe afectar a las obligaciones de los Estados miembros relativas a los plazos de transposición al Derecho interno de las Directivas que se indican en el anexo XVI, parte B.

⁽³⁴⁾ DOL 123 de 12.5.2016, p. 1.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DIRECTIVA:

CAPÍTULO I

OBJETO, ÁMBITO DE APLICACIÓN, DEFINICIONES Y OBJETIVOS DE EFICIENCIA ENERGÉTICA

Artículo 1

Objeto y ámbito de aplicación

1. La presente Directiva establece un marco común de medidas para el fomento de la eficiencia energética dentro de la Unión a fin de garantizar la consecución de los objetivos de la Unión en materia de eficiencia energética y crea un marco propicio para mejoras ulteriores de eficiencia energética. El marco común tiene por objeto contribuir a la aplicación del Reglamento (UE) 2021/1119 del Parlamento Europeo y al Consejo ⁽³⁵⁾ y a la seguridad del abastecimiento energético de la Unión mediante la reducción de su dependencia de las importaciones de energía, incluidos los combustibles fósiles.

En la presente Directiva se establecen normas destinadas a aplicar la eficiencia energética con carácter prioritario en todos los sectores, a eliminar barreras en el mercado de la energía y a superar deficiencias del mercado que obstaculizan la eficiencia en el abastecimiento, el transporte, el almacenamiento y el consumo de energía. Asimismo, la presente Directiva prevé el establecimiento de contribuciones indicativas nacionales de eficiencia energética para 2030.

La presente Directiva contribuye a la aplicación del principio de «primero, la eficiencia energética», contribuyendo así también a que la Unión sea una sociedad inclusiva, justa y próspera con una economía moderna, eficiente en el uso de los recursos y competitiva.

2. Los requisitos que establece la presente Directiva son requisitos mínimos y se entienden sin perjuicio de que cualquier Estado miembro mantenga o introduzca medidas más estrictas. Tales medidas deberán ser conformes con el Derecho de la Unión. Cuando las disposiciones de la legislación nacional establezcan medidas más estrictas, los Estados miembros notificarán dichas disposiciones a la Comisión.

Artículo 2

Definiciones

A los efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

- 1) «energía»: los productos energéticos tal como se definen en el artículo 2, letra d), del Reglamento (CE) n.º 1099/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽³⁶⁾;
- 2) «primero, la eficiencia energética»: el principio «primero, la eficiencia energética» tal como se define en el artículo 2, punto 18, del Reglamento (UE) 2018/1999;
- 3) «sistema energético»: sistema diseñado principalmente para suministrar servicios energéticos destinados a satisfacer la demanda de energía de los sectores de uso final en forma de calor, combustibles y electricidad;
- 4) «eficiencia del sistema»: la selección de soluciones eficientes desde el punto de vista energético en aquellos casos en que también permiten una vía de descarbonización rentable, una flexibilidad adicional y un uso eficiente de los recursos;
- 5) «consumo de energía primaria» o «CEP»: la energía bruta disponible, excluidos los búnkers internacionales, el consumo no energético final y la energía ambiente;

⁽³⁵⁾ Reglamento (UE) 2021/1119 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de junio de 2021, por el que se establece el marco para lograr la neutralidad climática y se modifican los Reglamentos (CE) n.º 401/2009 y (UE) 2018/1999 («Legislación europea sobre el clima») (DO L 243 de 9.7.2021, p. 1).

⁽³⁶⁾ Reglamento (CE) n.º 1099/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de octubre de 2008, relativo a las estadísticas sobre energía (DO L 304 de 14.11.2008, p. 1).

- 6) «consumo de energía final» o «CEF»: toda la energía suministrada a la industria, el transporte (incluido el consumo de energía de la aviación internacional), los hogares, los servicios públicos y privados, la agricultura, la ganadería, la silvicultura y la pesca y otros sectores de usuarios finales, excluyendo el consumo de energía de los buques internacionales, la energía ambiente y los suministros al sector de la transformación y al sector de la energía, y las pérdidas debidas a la transmisión y la distribución tal como se definen en el anexo A del Reglamento (CE) n.º 1099/2008;
- 7) «energía ambiente»: la energía ambiente según la definición del artículo 2, punto 2, de la Directiva (UE) 2018/2001;
- 8) «eficiencia energética»: la relación entre la producción de un rendimiento, servicio, bien o energía, y el gasto de energía;
- 9) «ahorro de energía»: la cantidad de energía ahorrada, determinada mediante la medición o la estimación, o ambas, del consumo antes y después de la aplicación de alguna medida de mejora de la eficiencia energética, teniendo en cuenta al mismo tiempo la normalización de las condiciones externas que influyen en el consumo de energía;
- 10) «mejora de la eficiencia energética»: el aumento de la eficiencia energética como resultado de cualquier cambio tecnológico, de comportamiento o económico;
- 11) «servicio energético»: el beneficio físico, la utilidad o el bien derivados de la combinación de una energía con una tecnología energética eficiente o con una acción, que puede incluir las operaciones, el mantenimiento y el control necesarios para prestar el servicio, el cual se presta con arreglo a un contrato y que, en circunstancias normales, ha demostrado conseguir una mejora de la eficiencia energética o un ahorro de energía primaria verificables y medibles o estimables;
- 12) «organismos públicos»: autoridades nacionales, regionales o locales y aquellas entidades sin carácter industrial ni comercial que estén directamente financiadas y administradas por dichas autoridades;
- 13) «superficie útil total»: la superficie de un edificio o de parte de un edificio en la que se emplea energía para adaptar las condiciones ambientales interiores;
- 14) «poderes adjudicadores»: los poderes adjudicadores tal como se definen en el artículo 6, punto 1, de la Directiva 2014/23/UE, en el artículo 2, apartado 1, punto 1, de la Directiva 2014/24/UE y en el artículo 3, apartado 1, de la Directiva 2014/25/UE;
- 15) «entidades adjudicadoras»: las entidades adjudicadoras tal como se definen en el artículo 7, apartado 1, de la Directiva 2014/23/UE y en el artículo 4, apartado 1, de la Directiva 2014/25/UE;
- 16) «sistema de gestión de la energía»: un conjunto de elementos relacionados entre sí o en interacción pertenecientes a una estrategia que establece un objetivo de eficiencia energética y un plan para alcanzarlo, incluidos el seguimiento del consumo de energía real, las medidas adoptadas para aumentar la eficiencia energética y la medición de los avances;
- 17) «norma europea»: una norma adoptada por el Comité Europeo de Normalización, el Comité Europeo de Normalización Electrotécnica o el Instituto Europeo de Normas de Telecomunicaciones que es puesta a disposición para su utilización pública;
- 18) «norma internacional»: una norma adoptada por la Organización Internacional de Normalización que es puesta a disposición para su utilización pública;
- 19) «parte obligada»: un distribuidor de energía, una empresa minorista de venta de energía o un gestor de una red de transporte vinculados por los sistemas nacionales de obligaciones de eficiencia energética que se mencionan en el artículo 9;
- 20) «parte encargada»: una entidad jurídica con competencias delegadas por una administración pública u otro organismo de carácter público para concebir, gestionar o aplicar un sistema de financiación en nombre de esa administración o de otro organismo de carácter público;
- 21) «parte participante»: una empresa o un organismo público que se ha comprometido a cumplir determinados objetivos en virtud de un acuerdo voluntario, o que está cubierto por un instrumento nacional de regulación de la actuación;

- 22) «autoridad pública de ejecución»: un organismo de Derecho público responsable de la aplicación o del control de la fiscalidad de la energía o del carbono, de sistemas e instrumentos de financiación, de incentivos, normas y criterios fiscales, de sistemas de etiquetado de la energía o de actividades de formación o educación en este ámbito;
- 23) «medida de actuación»: un instrumento de reglamentación, financiero, fiscal, voluntario o de suministro de información creado y establecido oficialmente en un Estado miembro con el fin de que constituya un marco de apoyo, un requisito o un incentivo para que los agentes del mercado presten y adquieran servicios energéticos y lleven a cabo otras medidas de mejora de la eficiencia energética;
- 24) «actuación individual»: una actuación que da lugar a mejoras de la eficiencia energética verificables y medibles o estimables, y que se lleva a cabo como consecuencia de una medida de actuación;
- 25) «distribuidor de energía»: toda persona física o jurídica, incluidos los gestores de redes de distribución, que es responsable del transporte de energía con vistas a su entrega a los clientes finales o a las compañías de distribución que venden energía a los clientes finales;
- 26) «gestor de la red de distribución»: el gestor de la red de distribución tal como se define en el artículo 2, punto 29, de la Directiva (UE) 2019/944, por lo que se refiere a la electricidad, y en el artículo 2, punto 6, de la Directiva 2009/73/CE, por lo que se refiere al gas;
- 27) «empresa minorista de venta de energía»: toda persona física o jurídica que vende energía al cliente final;
- 28) «cliente final»: toda persona física o jurídica que compra energía para su propio uso final;
- 29) «proveedor de servicios energéticos»: toda persona física o jurídica que presta servicios energéticos o aplica medidas de mejora de la eficiencia energética en la instalación o los locales de un cliente final;
- 30) «pequeñas y medianas empresas» o «pymes»: una empresa como se define en el artículo 2, apartado 1, del anexo de la Recomendación 2003/361/CE de la Comisión ⁽³⁷⁾;
- 31) «microempresa»: una empresa tal como se define en el artículo 2, apartado 3, del anexo de la Recomendación 2003/361/CE;
- 32) «auditoría energética»: todo procedimiento sistemático destinado a obtener conocimientos adecuados del perfil de consumo de energía de un edificio o grupo de edificios, de una instalación u operación industrial o comercial, o de un servicio privado o público, y en el que se determinan y cuantifican las posibilidades de ahorro de energía rentables, se detecta el potencial de uso o de producción rentables de energías renovables y se informa al respecto;
- 33) «contrato de rendimiento energético»: todo acuerdo contractual entre el beneficiario y el proveedor de una medida de mejora de la eficiencia energética, verificada y supervisada durante toda la vigencia del contrato, en el que las obras, suministros o servicios realizados en el marco de dicha medida se abonan respecto de un nivel de mejora de la eficiencia energética acordado contractualmente o de otro criterio de rendimiento energético acordado, como, por ejemplo, el ahorro económico;
- 34) «sistema de medición inteligente»: el sistema de medición inteligente tal como se define en el artículo 2, punto 23, de la Directiva (UE) 2019/944, o los sistemas de contador inteligente a que se refiere la Directiva 2009/73/CE;
- 35) «gestor de la red de transporte»: el gestor de la red de transporte tal como se define en el artículo 2, punto 35, de la Directiva (UE) 2019/944, por lo que se refiere a la electricidad, o en el artículo 2, punto 4, de la Directiva 2009/73/CE, por lo que se refiere al gas;
- 36) «cogeneración»: la generación simultánea de energía térmica y de energía eléctrica o mecánica en un solo proceso;
- 37) «demanda económicamente justificable»: la demanda que no supera las necesidades de calefacción o refrigeración y que, de no recurrirse a la cogeneración, se satisfaría en condiciones de mercado mediante procesos de producción de energía distintos de la cogeneración;

⁽³⁷⁾ Recomendación 2003/361/CE de la Comisión, de 6 de mayo de 2003, sobre la definición de microempresas, pequeñas y medianas empresas (DO L 124 de 20.5.2003, p. 36).

- 38) «calor útil»: el calor producido en un proceso de cogeneración para satisfacer una demanda económicamente justificable de calefacción o refrigeración;
- 39) «electricidad de cogeneración»: la electricidad generada en un proceso relacionado con la producción de calor útil y calculada de acuerdo con los principios generales recogidos en el anexo II;
- 40) «cogeneración de alta eficiencia»: la cogeneración que cumple los criterios establecidos en el anexo III;
- 41) «eficiencia global»: la suma anual de la producción de electricidad y energía mecánica y de calor útil dividida por la cantidad de combustible consumida para la producción de calor mediante un proceso de cogeneración y para la producción bruta de electricidad y de energía mecánica;
- 42) «relación entre electricidad y calor»: la relación entre la electricidad de cogeneración y el calor útil cuando se funciona en modo de cogeneración total, utilizando datos operativos de la unidad concreta;
- 43) «unidad de cogeneración»: una unidad que puede funcionar en modo de cogeneración;
- 44) «unidad de cogeneración a pequeña escala»: una unidad de cogeneración con una potencia instalada inferior a 1 MW_e;
- 45) «unidad de microcogeneración»: una unidad de cogeneración con una potencia máxima inferior a 50 kW_e;
- 46) «sistema urbano eficiente de calefacción o refrigeración»: todo sistema urbano de calefacción o de refrigeración que reúne los criterios del artículo 26;
- 47) «calefacción y refrigeración eficientes»: toda opción de calefacción y refrigeración que, en comparación con una hipótesis de base que refleje la situación sin modificaciones, disminuye de manera mensurable la energía primaria entrante necesaria para proveer una unidad de energía suministrada dentro del límite pertinente de un sistema, de manera rentable, según el análisis de costes y beneficios previsto en la presente Directiva, y teniendo en cuenta la energía necesaria para la extracción, conversión, transporte y distribución;
- 48) «calefacción y refrigeración individuales eficientes»: toda opción de suministro individual de calefacción y refrigeración que, en comparación con un sistema urbano eficiente de calefacción y refrigeración, disminuye de manera mensurable la energía primaria no renovable entrante necesaria para proveer una unidad de energía suministrada dentro del límite pertinente de un sistema, o que requiere la misma energía primaria no renovable entrante pero con un coste menor, teniendo en cuenta la energía necesaria para la extracción, conversión, transporte y distribución;
- 49) «centro de datos»: un centro de datos tal como se define en el anexo A, punto 2.6.3.1.16, del Reglamento (CE) n.º 1099/2008;
- 50) «renovación sustancial»: toda renovación cuyo coste supera el 50 % del coste de inversión que correspondería a una unidad nueva comparable;
- 51) «agregador»: un agregador independiente tal como se define en el artículo 2, punto 19, de la Directiva (UE) 2019/944;
- 52) «pobreza energética»: toda situación en la que un hogar no puede acceder a los servicios energéticos esenciales cuando dichos servicios proporcionan unos niveles básicos y dignos de vida y salud, como calefacción, agua caliente, refrigeración e iluminación adecuadas, y la energía para hacer funcionar los aparatos, dados el contexto nacional pertinente, la política social nacional existente y otras políticas nacionales pertinentes, como consecuencia de varios factores, incluidos, como mínimo, los siguientes: inasequibilidad, renta disponible insuficiente, gasto energético elevado y escasa eficiencia energética de los hogares;
- 53) «usuario final»: toda persona física o jurídica que adquiere calefacción, refrigeración o agua caliente sanitaria para su propio uso final, o toda persona física o jurídica que ocupa un edificio individual o una unidad de un edificio de apartamentos o edificio polivalente cuyo suministro de calefacción, refrigeración o agua caliente sanitaria proviene de una fuente central, cuando esa persona no tiene un contrato directo o individual con el suministrador de energía;

- 54) «incentivos divididos»: toda situación en la que no existe una distribución justa y razonable de las obligaciones financieras y las recompensas relacionadas con las inversiones en eficiencia energética entre los agentes afectados, por ejemplo, los propietarios y arrendatarios o los distintos propietarios de las unidades de un edificio, o los propietarios y arrendatarios o los distintos propietarios de edificios de apartamentos o edificios polivalentes;
- 55) «estrategia de implicación»: una estrategia que fija los objetivos, desarrolla las técnicas y establece el proceso por el que se involucra a todas las partes interesadas a escala nacional o local, incluidos los representantes de la sociedad civil, como las organizaciones de consumidores, en el proceso de elaboración de políticas, con el fin de darlas a conocer, recabar opiniones al respecto y mejorar su aceptación por parte del público;
- 56) «una parte estadísticamente significativa y una muestra representativa de las medidas de mejora de la eficiencia energética»: toda parte y muestra que requieren el establecimiento de un subconjunto de la población estadística de las medidas de ahorro de energía en cuestión, de tal modo que dicho subconjunto refleje el conjunto de la población de todas las medidas de ahorro de energía y, por tanto, permita extraer conclusiones razonablemente fiables sobre la confianza en la totalidad de las medidas.

Artículo 3

Principio de «primero, la eficiencia energética»

1. De conformidad con el principio de «primero, la eficiencia energética», los Estados miembros velarán por que las soluciones de eficiencia energética, también los recursos de la demanda y la flexibilidad del sistema, se evalúen en las decisiones en materia de planificación, políticas e inversiones importantes de importe superior a 100 000 000 EUR cada una o 175 000 000 EUR para proyectos de infraestructura de transportes relacionadas con los siguientes sectores:

- a) los sistemas energéticos, y
- b) los sectores no energéticos, cuando tengan un impacto en el consumo de energía y la eficiencia energética, como los de la construcción, el transporte, el agua, las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), la agricultura y ganadería y los sectores financieros.

2. A más tardar el 11 de octubre de 2027, la Comisión llevará a cabo una evaluación de los umbrales establecidos en el apartado 1 con vistas a una revisión a la baja, teniendo en cuenta la posible evolución de la economía y del mercado de la energía. La Comisión presentará, a más tardar el 11 de octubre de 2028, al Parlamento Europeo y al Consejo un informe acompañado, cuando proceda, de propuestas legislativas.

3. Para la aplicación del presente artículo, se anima a los Estados miembros a que tengan en cuenta la Recomendación (UE) 2021/1749 de la Comisión ⁽³⁸⁾.

4. Cuando las decisiones en materia de políticas, planificación e inversiones estén sujetas a requisitos de aprobación y seguimiento, los Estados miembros velarán por que las autoridades competentes supervisen la aplicación del principio de «primero, la eficiencia energética», incluyendo, cuando proceda, la integración del sector y los efectos intersectoriales.

5. Al aplicar el principio de «primero, la eficiencia energética», los Estados miembros deberán:

- a) promover y, cuando se requieran análisis de los costes y beneficios, garantizar la aplicación de metodologías de costes y beneficios que permitan una evaluación adecuada de los beneficios añadidos de las soluciones de eficiencia energética, cuando proceda, teniendo en cuenta todo el ciclo de vida y la perspectiva a largo plazo, la eficiencia del sistema y de los costes, la seguridad del suministro y su cuantificación, desde el punto de vista social, sanitario, económico y de neutralidad climática, los principios de la sostenibilidad y la economía circular en la transición hacia la neutralidad climática, y poner a disposición del público dichas metodologías;
- b) abordar las repercusiones en la pobreza energética;

⁽³⁸⁾ Recomendación (UE) 2021/1749 de la Comisión, de 28 de septiembre de 2021, sobre el principio de «primero, la eficiencia energética»: de los principios a la práctica — Directrices y ejemplos para su aplicación en la toma de decisiones en el sector de la energía y más allá (DO L 350 de 4.10.2021, p. 9).

- c) designar a la entidad o entidades responsables de realizar un seguimiento de la aplicación del principio de «primero, la eficiencia energética» y de las repercusiones de los marcos regulatorios, incluidas las normativas financieras, y las decisiones en materia de planificación, políticas e inversiones importantes a que se refiere el apartado 1, en el consumo de energía, la eficiencia energética y los sistemas energéticos;
- d) informar a la Comisión, como parte de sus informes de situación nacionales integrados de energía y clima presentados con arreglo al artículo 17 del Reglamento (UE) 2018/1999, de cómo se ha tenido en cuenta el principio de «primero, la eficiencia energética» a la hora de tomar decisiones nacionales y, en su caso, regionales y locales en materia de planificación, políticas e inversiones importantes relacionadas con los sistemas energéticos nacionales y regionales, incluyendo al menos la siguiente información:
 - i) una evaluación de la aplicación y de los beneficios del principio de «primero, la eficiencia energética» en los sistemas energéticos, en particular respecto al consumo de energía,
 - ii) una lista de medidas adoptadas para eliminar todas las barreras innecesarias, reglamentarias o no reglamentarias, para la aplicación del principio de «primero, la eficiencia energética» y las soluciones por el lado de la demanda, por ejemplo, a través de la identificación de medidas y legislación nacional contrarias a dicho principio.

6. A más tardar el 11 de abril de 2024, la Comisión adoptará unas directrices que proporcionen un marco general común que incluya la supervisión, el seguimiento y el procedimiento de información que podrán emplear los Estados miembros para diseñar las metodologías de costes y beneficios a que se refiere el apartado 5, letra a), a efectos de comparabilidad, dejando al mismo tiempo a los Estados miembros la posibilidad de adaptarlo a las circunstancias nacionales y locales.

Artículo 4

Objetivos de eficiencia energética

1. Los Estados miembros garantizarán colectivamente una reducción del consumo de energía de al menos el 11,7 % en 2030 en comparación con las previsiones de la hipótesis de referencia de 2020, de modo que el consumo de energía final de la Unión no supere los 763 Mtep. Los Estados miembros se esforzarán por contribuir colectivamente a que el objetivo orientativo de consumo de energía primaria de la Unión no supere los 992,5 Mtep en 2030.
2. Cada Estado miembro fijará una contribución orientativa nacional de eficiencia energética basada en el consumo de energía final con el fin de cumplir, colectivamente, el objetivo vinculante de consumo de energía final de la Unión a que se refiere el apartado 1 del presente artículo y se esforzarán por contribuir colectivamente al objetivo orientativo de consumo de energía primaria de la Unión a que se refiere dicho apartado. Los Estados miembros notificarán esas contribuciones a la Comisión, junto con una trayectoria indicativa para esas contribuciones, como parte de las actualizaciones de sus planes nacionales integrados de energía y clima presentadas en virtud del artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999 y de sus planes nacionales integrados de energía y clima notificados de conformidad con los artículos 3 y 7 a 12 de dicho Reglamento. Cuando efectúen esa notificación, los Estados miembros también expresarán sus contribuciones en términos de nivel absoluto de consumo de energía primaria en 2030. Cuando fijen sus contribuciones orientativas nacionales de eficiencia energética, los Estados miembros tendrán en cuenta los requisitos establecidos en el apartado 3 del presente artículo y explicarán el modo en que hayan calculado esas contribuciones y los datos en que se hayan basado para ello. A tal fin, podrán utilizar la fórmula recogida en el anexo I de la presente Directiva.

Los Estados miembros indicarán las cuotas de consumo de energía primaria y de consumo de energía final de los sectores de uso final de la energía, tal como se especifican en el Reglamento (CE) n.º 1099/2008, incluida la industria, la vivienda, los servicios y el transporte, en sus contribuciones nacionales de eficiencia energética. Los Estados miembros también indicarán las previsiones relativas al consumo de energía en las TIC.

3. Para fijar sus contribuciones orientativas nacionales de eficiencia energética a que se refiere el apartado 2, los Estados miembros tendrán en cuenta:
 - a) el objetivo de consumo de energía final de la Unión en 2030 de 763 Mtep como máximo y el objetivo de consumo de energía primaria de 992,5 Mtep como máximo, tal como dispone el apartado 1;

- b) las medidas previstas en la presente Directiva;
- c) otras medidas destinadas a promover la eficiencia energética en los Estados miembros y a escala de la Unión;
- d) cualquier factor pertinente que afecte a los esfuerzos en materia de eficiencia:
 - i) los esfuerzos tempranos y las actuaciones en materia de eficiencia energética,
 - ii) la distribución equitativa de los esfuerzos en toda la Unión,
 - iii) la intensidad energética de la economía,
 - iv) el potencial remanente de ahorro rentable de energía;
- e) otras circunstancias nacionales que afecten al consumo de energía, en particular:
 - i) la evolución y las previsiones en lo que respecta a la demografía y al PIB,
 - ii) los cambios en las importaciones y exportaciones de energía, la evolución de la combinación energética y el despliegue de nuevos combustibles sostenibles,
 - iii) los avances en todas las fuentes de energías renovables, la energía nuclear, la captura y el almacenamiento de carbono,
 - iv) la descarbonización de las industrias de gran consumo de energía,
 - v) el nivel de ambición de los planes nacionales de descarbonización o neutralidad climática,
 - vi) el potencial económico de ahorro de energía,
 - vii) las condiciones climáticas existentes y las previsiones en materia de cambio climático.

4. Cuando apliquen los requisitos establecidos en el apartado 3, cada Estado miembro se asegurará de que su contribución en Mtep no supere en más de un 2,5 % la que habría resultado con la fórmula establecida en el anexo I.

5. La Comisión evaluará si la contribución colectiva de los Estados miembros es al menos igual al objetivo vinculante de la Unión para el consumo de energía final establecido en el apartado 1 del presente artículo. Si llega a la conclusión de que la contribución colectiva es insuficiente, en el marco de su evaluación de los proyectos de planes nacionales actualizados de energía y clima, de conformidad con el artículo 9, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999, o a más tardar el 1 de marzo de 2024, teniendo en cuenta la hipótesis de referencia de 2020 de la UE actualizada con arreglo al presente apartado, la Comisión notificará a cada Estado miembro una contribución orientativa nacional de eficiencia energética corregida para el consumo de energía final basada en:

- a) la reducción colectiva restante del consumo de energía final que se necesita para la consecución del objetivo vinculante de la Unión establecido en el apartado 1;
- b) la intensidad relativa de las emisiones de GEI por unidad de PIB en 2019 entre los Estados miembros afectados;
- c) el PIB de dichos Estados miembros en 2019.

Antes de aplicar la fórmula del anexo I para el mecanismo establecido en el presente apartado, y a más tardar el 30 de noviembre de 2023, la Comisión actualizará la hipótesis de referencia de 2020 de la UE según los últimos datos de Eurostat notificados por los Estados miembros, de conformidad con el artículo 4, letra b), punto 2, y el artículo 14 del Reglamento (UE) 2018/1999.

No obstante lo dispuesto en el artículo 37 de la presente Directiva, los Estados miembros que deseen actualizar sus contribuciones orientativas nacionales de eficiencia energética con arreglo al apartado 2 del presente artículo, utilizando la hipótesis de referencia de 2020 de la UE actualizada, notificarán su contribución orientativa nacional de eficiencia energética actualizada a más tardar el 1 de febrero de 2024. Cuando un Estado miembro desee actualizar su contribución orientativa nacional de eficiencia energética, se asegurará de que su contribución en Mtep no supere en más de un 2,5 % la que resultaría con la fórmula establecida en el anexo I utilizando la hipótesis de referencia de 2020 de la UE actualizada.

Los Estados miembros a los que la Comisión haya notificado una contribución orientativa nacional de eficiencia energética corregida actualizarán sus contribuciones orientativas nacionales de eficiencia energética con arreglo al apartado 2 del presente artículo, con la contribución orientativa nacional de eficiencia energética corregida para el consumo de energía final, junto con una actualización de su trayectoria indicativa para dicha contribución y, si procede, sus medidas adicionales, como parte de las actualizaciones de sus planes nacionales integrados de energía y clima presentados con arreglo al artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999. La Comisión exigirá, de conformidad con dicho Reglamento, a los Estados miembros que presenten sin demora su contribución orientativa de eficiencia energética corregida y, en su caso, sus medidas adicionales para garantizar la aplicación del mecanismo establecido en el presente apartado.

Cuando un Estado miembro haya notificado una contribución orientativa nacional para el consumo de energía final en Mtep igual o inferior a la que resultaría con la fórmula establecida en el anexo I, la Comisión no revisará dicha contribución.

Al aplicar el mecanismo establecido en el presente apartado, la Comisión garantizará que no haya diferencia entre la suma de las contribuciones nacionales de todos los Estados miembros y el objetivo vinculante de la Unión establecido en el apartado 1.

6. Cuando la Comisión concluya, sobre la base de la evaluación prevista en el artículo 29, apartados 1 y 3, del Reglamento (UE) 2018/1999, que no se han realizado avances suficientes hacia la consecución de las contribuciones de eficiencia energética, los Estados miembros que superen las trayectorias indicativas para el consumo de energía final a que se refiere el apartado 2 del presente artículo velarán por que se apliquen medidas adicionales en el plazo de un año a partir de la fecha de recepción de la evaluación de la Comisión, a fin de retomar la senda hacia la consecución de sus contribuciones en materia de eficiencia energética. Dichas medidas adicionales incluirán, entre otras, al menos una de las siguientes medidas:

- a) medidas nacionales que generen un ahorro de energía adicional, incluida una mayor asistencia al desarrollo de proyectos para la aplicación de medidas de inversión en eficiencia energética;
- b) el aumento de la obligación de ahorro de energía establecida en el artículo 8 de la presente Directiva;
- c) la adaptación de las obligaciones del sector público;
- d) la aportación de una contribución financiera voluntaria al Fondo Nacional de Eficiencia Energética a que se refiere el artículo 30 de la presente Directiva o a otro instrumento de financiación dedicado a la eficiencia energética; en este caso, las contribuciones financieras anuales serán equivalentes a las inversiones necesarias para alcanzar la trayectoria indicativa.

Cuando un Estado miembro supere la trayectoria indicativa para el consumo de energía final a que se refiere el apartado 2 del presente artículo, deberá incluir en su informe de situación nacional integrado de energía y clima, presentado con arreglo al artículo 17 del Reglamento (UE) 2018/1999, una explicación de las medidas que vaya a adoptar para subsanar el desfase y así garantizar la consecución de sus contribuciones nacionales de eficiencia energética y la cantidad de ahorro de energía que se pretende obtener.

La Comisión evaluará si las medidas nacionales a que se refiere el presente apartado son suficientes para alcanzar los objetivos de eficiencia energética de la Unión. Cuando las medidas nacionales se consideren insuficientes, la Comisión, cuando corresponda, propondrá medidas y ejercerá sus competencias a escala de la Unión a fin de garantizar, en particular, la consecución de los objetivos de eficiencia energética de la Unión para 2030.

7. La Comisión evaluará, a más tardar el 31 de diciembre de 2026, cualquier cambio metodológico en los datos notificados, de conformidad con el Reglamento (CE) n.º 1099/2008, en la metodología de cálculo del balance energético, y en los modelos energéticos para el consumo de energía europeo, y, en caso necesario, propondrá realizar ajustes técnicos en el cálculo de los objetivos de la Unión para 2030, con el fin de mantener el nivel de ambición establecido en el apartado 1 del presente artículo.

CAPÍTULO II

FUNCIÓN EJEMPLARIZANTE DEL SECTOR PÚBLICO

Artículo 5

Liderazgo del sector público en materia de eficiencia energética

1. Los Estados miembros velarán por que el consumo total de energía final de todos los organismos públicos en su conjunto se reduzca al menos en un 1,9 % cada año, en comparación con 2021.

Los Estados miembros podrán optar por excluir el transporte público o las fuerzas armadas de la obligación establecida en el párrafo primero.

A efectos de los párrafos primero y segundo, los Estados miembros establecerán una hipótesis de base que incluya el consumo de energía final de todos los organismos públicos, excepto en el transporte público o en las fuerzas armadas, correspondiente a 2021. La reducción del consumo de energía del transporte público y de las fuerzas armadas es indicativa y podrá seguir contabilizándose a efectos del cumplimiento de la obligación prevista en el párrafo primero, aunque se excluya de la hipótesis de base en virtud del presente artículo.

2. Durante un período transitorio que finalizará el 11 de octubre de 2027, el objetivo establecido en el apartado 1 será indicativo. Durante dicho período transitorio, los Estados miembros podrán utilizar datos de consumo estimados y, a más tardar en esa misma fecha, los Estados miembros ajustarán la hipótesis de base y adaptarán el consumo de energía final estimado de todos los organismos públicos al consumo real de energía final de todos estos organismos.

3. La obligación establecida en el apartado 1 no incluirá, hasta el 31 de diciembre de 2026, el consumo de energía de los organismos públicos de las unidades administrativas locales con una población inferior a 50 000 habitantes ni, hasta el 31 de diciembre de 2029, el consumo de energía de los organismos públicos de las unidades administrativas locales con una población inferior a 5 000 habitantes.

4. Los Estados miembros podrán tener en cuenta las variaciones climáticas dentro de su territorio a la hora de calcular el consumo de energía final de sus organismos públicos.

5. Los Estados miembros incluirán en las actualizaciones de sus planes nacionales de energía y clima —notificados de conformidad con el artículo 3 y los artículos 7 a 12 del Reglamento (UE) 2018/1999—, presentadas con arreglo al artículo 14, apartado 2, de dicho Reglamento, el volumen de reducción del consumo de energía que deben conseguir todos los organismos públicos, desglosado por sector, y las medidas que tienen previsto adoptar para conseguir tales reducciones. Como parte de sus informes de situación nacionales integrados de energía y clima, presentados con arreglo al artículo 17 del Reglamento (UE) 2018/1999, los Estados miembros notificarán a la Comisión la reducción del consumo de energía final alcanzada cada año.

6. Los Estados miembros velarán por que las autoridades regionales y locales establezcan medidas específicas de eficiencia energética en sus herramientas de planificación a largo plazo, como los planes de descarbonización o de energía sostenible, previa consulta a las partes interesadas pertinentes, incluidas cuando proceda, las agencias de energía, y al público, incluidos en particular los grupos vulnerables que corren riesgo de sufrir pobreza energética o son más vulnerables a sus efectos.

Los Estados miembros velarán asimismo por que las autoridades competentes, al diseñar y aplicar las medidas de eficiencia energética, adopten medidas para atenuar los impactos negativos significativos, directos o indirectos, de dichas medidas en los hogares en situación de pobreza energética, los hogares de renta baja o los grupos vulnerables.

7. Los Estados miembros apoyarán a los organismos públicos. Sin perjuicio de las normas sobre ayudas estatales, este apoyo podrá ser técnico y financiero, con el fin de adoptar medidas de mejora de la eficiencia energética y alentar a los organismos públicos a tener en cuenta los beneficios generales que van más allá del ahorro de energía, como la mejora de la calidad del aire interior, también a nivel regional y local, proporcionando directrices, promoviendo el desarrollo y la adquisición de capacidades y las oportunidades de formación, y fomentando la cooperación entre los organismos públicos.

8. Los Estados miembros alentarán a los organismos públicos a tener en cuenta las emisiones de carbono durante el ciclo de vida, así como los beneficios económicos y sociales de las actividades de inversión y de política de sus organismos públicos.

9. Los Estados miembros alentarán a los organismos públicos a que mejoren la eficiencia energética de los edificios que posean u ocupen, en particular mediante la sustitución de calentadores antiguos e ineficientes.

Artículo 6

Función ejemplarizante de los edificios de los organismos públicos

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 7 de la Directiva 2010/31/UE, cada uno de los Estados miembros se asegurará de que al menos el 3 % de la superficie total de los edificios con calefacción y/o sistema de refrigeración que sean propiedad de sus organismos públicos se renueve cada año, de manera que se transformen al menos en edificios de consumo de energía casi nulo o en edificios de emisiones cero de conformidad con el artículo 9 de la Directiva 2010/31/UE.

Los Estados miembros podrán elegir qué edificios incluir en el requisito de renovación del 3 %, teniendo debidamente en cuenta la rentabilidad económica y la viabilidad técnica al elegir los edificios que renovar.

Los Estados miembros podrán eximir a las viviendas sociales de la obligación de renovar recogida en el párrafo primero cuando dichas renovaciones no sean neutrales desde el punto de vista de los costes o den lugar a aumentos de los precios de alquiler para las personas que viven en ellas, salvo que dichos aumentos de los precios de alquiler no sean mayores que el ahorro económico en la factura energética.

Cuando los organismos públicos ocupen un edificio que no posean, negociarán con el propietario, en particular cuando llegue una oportunidad, como la renovación del alquiler, el cambio de uso u obras de reparación o mantenimiento importantes, a fin de establecer cláusulas contractuales para convertirlo al menos en un edificio de consumo de energía casi nulo o un edificio de emisiones cero.

La cuota mínima del 3 % se calculará sobre la superficie total de los edificios que tengan una superficie útil total de más de 250 m², que sean propiedad de organismos públicos y que, a 1 de enero de 2024, no sean edificios de consumo de energía casi nulo.

2. Los Estados miembros podrán aplicar requisitos menos estrictos que los establecidos en el apartado 1 a las siguientes categorías de edificios:

- a) edificios protegidos oficialmente por ser parte de un entorno declarado o por su particular valor arquitectónico o histórico, en la medida en que el cumplimiento de determinados requisitos mínimos de eficiencia energética pudiese alterar de manera inaceptable su carácter o aspecto;
- b) edificios que sean propiedad de las fuerzas armadas o de la administración central y se utilicen para fines de defensa nacional, aparte de los edificios destinados únicamente a alojamiento o los edificios de oficinas para las fuerzas armadas y otro personal contratado por las autoridades nacionales de defensa;
- c) edificios utilizados como lugares de culto y para actividades religiosas.

Los Estados miembros podrán decidir no renovar cualquier edificio no incluido en el párrafo primero del presente apartado hasta el nivel previsto en el apartado 1, cuando consideren que no es técnica, económica o funcionalmente viable que dicho edificio se transforme en un edificio de consumo de energía casi nulo. Cuando tomen esta decisión, los Estados miembros no contabilizarán la renovación de dicho edificio a efectos del cumplimiento del requisito establecido en el apartado 1.

3. A fin de anticipar el ahorro de energía e incentivar la actuación temprana, los Estados miembros que renueven más del 3 % de la superficie útil total de sus edificios en cualquier año hasta el 31 de diciembre de 2026, de conformidad con el apartado 1, podrán contabilizar el excedente en el índice de renovación anual de uno de los tres años siguientes. Todo Estado miembro que renueve más del 3 % de la superficie total de sus edificios a 1 de enero de 2027 podrá computar el exceso en el índice de renovación anual de los dos años siguientes.

4. Los Estados miembros podrán contabilizar, a efectos del índice de renovación anual de los edificios, los edificios nuevos que tengan en propiedad en sustitución de edificios concretos de los organismos públicos que se hayan demolido en cualquiera de los dos años anteriores. Esto solo se aplicará cuando sean más rentables y sostenibles en términos de energía y de emisiones de CO₂ durante el ciclo de vida que las renovaciones de dichos edificios. Cada Estado miembro definirá con claridad y publicará los criterios generales, las metodologías y los procedimientos que haya empleado para detectar esos casos excepcionales.

5. A más tardar el 11 de octubre de 2025, los Estados miembros, a efectos de lo dispuesto en el presente artículo, establecerán y harán público y accesible un inventario de los edificios con calefacción y/o sistema de refrigeración, que tengan en propiedad u ocupen los organismos públicos y cuya superficie útil total sea de más de 250 m². Los Estados miembros deberán actualizar dicho inventario al menos cada dos años. El inventario se vinculará a la síntesis general del parque inmobiliario elaborada en el marco de los planes nacionales de rehabilitación de edificios, con arreglo a la Directiva 2010/31/UE y las correspondientes bases de datos.

El Observatorio del Parque Inmobiliario de la UE podrá agregar los datos que estén a disposición del público y sean accesibles sobre las características del parque inmobiliario, la renovación de edificios y la eficiencia energética, para garantizar una mejor comprensión de la eficiencia energética del sector de la construcción a través de datos comparables.

El inventario contendrá, como mínimo, los siguientes datos:

- a) la superficie en m²;
- b) el consumo energético anual medido de calefacción, refrigeración, electricidad y agua caliente, cuando dichos datos estén disponibles;
- c) el certificado de rendimiento energético de cada edificio expedido de conformidad con la Directiva 2010/31/UE.

6. Los Estados miembros podrán decidir aplicar un método alternativo al previsto en los apartados 1 a 4 con el fin de alcanzar cada año una cantidad de ahorro de energía en los edificios de los organismos públicos que sea al menos equivalente a lo exigido en el apartado 1.

A efectos de la aplicación de ese método alternativo, los Estados miembros:

- a) velarán por que cada año se presente un pasaporte de renovación, cuando proceda, para los edificios que representen al menos el 3 % de la superficie total de los edificios con calefacción y/o sistema de refrigeración, que sean propiedad de sus organismos públicos. Para dichos edificios, la renovación para ser edificios de consumo de energía casi nulo se realizará a más tardar en 2040;
- b) estimarán el ahorro de energía que se generaría con la aplicación de los apartados 1 a 4 utilizando valores estándar adecuados para el consumo de energía de los edificios de referencia de organismos públicos antes y después de su renovación para convertirlos en edificios de consumo de energía casi nulo a los que se refiere la Directiva 2010/31/UE.

Los Estados miembros que decidan aplicar el método alternativo notificarán a la Comisión, a más tardar el 31 de diciembre de 2023, el ahorro de energía que prevén realizar para alcanzar a más tardar el 31 de diciembre de 2030 al menos el ahorro de energía equivalente en los edificios contemplados en el apartado 1.

Artículo 7

Contratación pública

1. Los Estados miembros garantizarán que, cuando celebren contratos públicos y concesiones de un valor igual o superior a los umbrales establecidos en el artículo 8 de la Directiva 2014/23/UE, el artículo 4 de la Directiva 2014/24/UE y el artículo 15 de la Directiva 2014/25/UE, los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras adquieran solamente productos, servicios, edificios y obras que tengan un alto rendimiento energético, de conformidad con los requisitos mencionados en el anexo IV de la presente Directiva, a menos que no sea técnicamente viable.

Los Estados miembros velarán asimismo por que, al celebrar contratos públicos y concesiones de un valor igual o superior a los umbrales a que se refiere el párrafo primero, los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras apliquen el principio de «primero, la eficiencia energética» de conformidad con el artículo 3, incluidos los contratos públicos y las concesiones para los que el anexo IV no establezca requisitos específicos.

2. Las obligaciones a que se refiere el apartado 1 del presente artículo no se aplicarán si van en detrimento de la seguridad pública o impiden responder a emergencias de salud pública. Las obligaciones a que se refiere el apartado 1 del presente artículo serán aplicables a los contratos de las fuerzas armadas únicamente en la medida en que su aplicación no dé lugar a conflicto alguno con la naturaleza y los objetivos básicos de las actividades de las fuerzas armadas. Las obligaciones no se aplicarán a los contratos de suministro de equipo militar tal como este se define en la Directiva 2009/81/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽³⁹⁾.

3. No obstante lo dispuesto en el artículo 29, apartado 4, los Estados miembros, cuando celebren contratos de servicios con un componente energético importante, velarán por que los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras estudien la viabilidad de celebrar contratos de rendimiento energético a largo plazo que ofrezcan un ahorro de energía a largo plazo.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 1 del presente artículo, al adquirir un paquete de productos a los que se aplique plenamente un acto delegado adoptado en virtud del Reglamento (UE) 2017/1369, los Estados miembros podrán exigir que la eficiencia energética agregada tenga primacía sobre la eficiencia energética de los productos de ese paquete considerados por separado, adquiriendo el paquete de productos que cumpla el criterio de pertenencia a la clase de eficiencia energética más alta disponible.

5. Los Estados miembros podrán exigir que los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras, cuando celebren contratos del tipo contemplado en el apartado 1 del presente artículo, tengan en cuenta, cuando proceda, aspectos más amplios en materia de sostenibilidad, medio ambiente y economía circular y aspectos de tipo social en las prácticas de contratación pública, con vistas a alcanzar los objetivos de descarbonización y contaminación cero de la Unión. Cuando proceda, y de conformidad con el anexo IV, los Estados miembros exigirán a los poderes adjudicadores y entidades adjudicadoras que tengan en cuenta los criterios de contratación pública ecológica de la Unión o los criterios nacionales equivalentes que hayan establecido.

Para garantizar la transparencia de la aplicación de los requisitos de eficiencia energética en el proceso de contratación pública, los Estados miembros garantizarán que los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras pongan a disposición del público información sobre el impacto en la eficiencia energética de los contratos de un valor igual o superior a los umbrales a que se refiere el apartado 1, mediante la publicación de dicha información en los respectivos anuncios del diario electrónico de licitaciones (TED), de conformidad con las Directivas 2014/23/UE, 2014/24/UE y 2014/25/UE y el Reglamento de Ejecución (UE) 2019/1780 de la Comisión ⁽⁴⁰⁾. Los poderes adjudicadores podrán decidir exigir que los licitadores proporcionen información sobre el potencial de calentamiento global del ciclo de vida, el uso de materiales con bajas emisiones de carbono y la circularidad de los materiales utilizados en los edificios nuevos y en los que vayan a renovarse. Los poderes adjudicadores podrán poner dicha información a disposición del público para los contratos, en particular en el caso de los edificios nuevos con una superficie superior a 2 000 m².

Los Estados miembros apoyarán a los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras en la adopción de requisitos de eficiencia energética, también a nivel regional y local, proporcionando normas y directrices claras, incluidas metodologías sobre la evaluación de los costes del ciclo de vida y los impactos y costes medioambientales, estableciendo centros de apoyo de la competencia, fomentando la cooperación entre los poderes adjudicadores, también a través de las fronteras, y utilizando la contratación agregada y digital cuando sea posible.

⁽³⁹⁾ Directiva 2009/81/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de julio de 2009, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de determinados contratos de obras, de suministro y de servicios por las entidades o poderes adjudicadores en los ámbitos de la defensa y la seguridad, y por la que se modifican las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE (DO L 216 de 20.8.2009, p. 76).

⁽⁴⁰⁾ Reglamento de Ejecución (UE) 2019/1780 de la Comisión, de 23 de septiembre de 2019, por el que se establecen formularios normalizados para la publicación de anuncios en el ámbito de la contratación pública y se deroga el Reglamento de Ejecución (UE) 2015/1986 («formularios electrónicos») (DO L 272 de 25.10.2019, p. 7).

6. Cuando proceda, la Comisión podrá proporcionar más orientaciones a las autoridades nacionales y a los responsables de la contratación pública sobre la aplicación de los requisitos de eficiencia energética en el proceso de contratación. Este apoyo podrá reforzar los foros existentes para apoyar a los Estados miembros, por ejemplo, a través de la acción concertada, y podrá ayudarlos a tener en cuenta los criterios de contratación pública ecológica.

7. Los Estados miembros establecerán las disposiciones legales y reglamentarias, y las prácticas administrativas, en materia de contratación, presupuestación y contabilidad anuales del sector público que sean necesarias para garantizar que los poderes adjudicadores no desistan de hacer inversiones que mejoren la eficiencia energética ni de utilizar contratos de rendimiento energético o mecanismos de financiación por terceros mediante contratos de larga duración.

8. Los Estados miembros eliminarán todas las barreras reglamentarias o no reglamentarias a la eficiencia energética, en particular las disposiciones legales y reglamentarias, y las prácticas administrativas, en materia de contratación, presupuestación y contabilidad anuales del sector público, con miras a garantizar que los organismos públicos no desistan de hacer inversiones que mejoren la eficiencia energética ni de utilizar contratos de rendimiento energético o mecanismos de financiación por terceros mediante contratos de larga duración.

Los Estados miembros informarán a la Comisión de las medidas que hayan adoptado para abordar las barreras a la adopción de mejoras de la eficiencia energética como parte de sus informes de situación nacionales integrados de energía y clima presentados con arreglo al artículo 17 del Reglamento (UE) 2018/1999.

CAPÍTULO III

USO EFICIENTE DE LA ENERGÍA

Artículo 8

Obligación de ahorro de energía

1. Los Estados miembros deberán obtener un ahorro acumulado de uso final de la energía, como mínimo equivalente a:
 - a) un nuevo ahorro cada año, desde el 1 de enero de 2014 hasta el 31 de diciembre de 2020, del 1,5 % de las ventas anuales de energía a clientes finales, en volumen, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2013. Se podrán excluir total o parcialmente de ese cálculo las ventas de energía, en volumen, empleada para el transporte;
 - b) un nuevo ahorro cada año, desde el 1 de enero de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2030:
 - i) del 1 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2023, del 0,8 % del consumo de energía final anual, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2019,
 - ii) del 1 de enero de 2024 al 31 de diciembre de 2025, del 1,3 % del consumo de energía final anual, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2019,
 - iii) del 1 de enero de 2026 al 31 de diciembre de 2027, del 1,5 % del consumo de energía final anual, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2019,
 - iv) del 1 de enero de 2028 al 31 de diciembre de 2030, del 1,9 % del consumo de energía final anual, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2019.

Como excepción a lo dispuesto en el párrafo primero, letra b), inciso i), Chipre y Malta deberán obtener cada año, desde el 1 de enero de 2021 hasta el 31 de diciembre de 2023, un nuevo ahorro equivalente al 0,24 % del consumo de energía final anual, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2019.

Como excepción a lo dispuesto en el párrafo primero, letra b), incisos ii), iii) y iv), Chipre y Malta deberán obtener cada año, desde el 1 de enero de 2024 hasta el 31 de diciembre de 2030, un nuevo ahorro equivalente al 0,45 % del consumo de energía final anual, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2019.

Los Estados miembros decidirán cómo repartir a lo largo de cada uno de los períodos referidos en el párrafo primero, letras a) y b), la cantidad de nuevo ahorro calculada, siempre que al término de cada período se haya alcanzado el total del ahorro acumulado exigido de uso final de la energía.

Los Estados miembros deberán seguir obteniendo un nuevo ahorro anual, de conformidad con la tasa de ahorro prevista en la letra b), inciso iv), del párrafo primero por períodos de diez años después de 2030.

2. Los Estados miembros deberán obtener la cantidad de ahorro de energía exigida en el apartado 1 del presente artículo mediante el establecimiento de un sistema de obligaciones de eficiencia energética conforme al artículo 9 o mediante la adopción de medidas de actuación alternativas conforme al artículo 10. Los Estados miembros podrán combinar un sistema de obligaciones de eficiencia energética con medidas de actuación alternativas. Los Estados miembros velarán por que el ahorro de energía resultante de las medidas de actuación a que se refieren los artículos 9 y 10, y el artículo 30, apartado 14, se calcule de conformidad con el anexo V.

3. Los Estados miembros aplicarán sistemas de obligaciones de eficiencia energética, medidas de actuación alternativas —o una combinación de ambos— o programas o medidas financiados con cargo a un Fondo Nacional de Eficiencia Energética, con carácter prioritario, pero no exclusivo, entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales. Los Estados miembros velarán por que las medidas de actuación adoptadas con arreglo al presente artículo no tengan efectos adversos para esas personas. Cuando proceda, los Estados miembros harán el mejor uso posible de la financiación, en particular de la financiación pública, los mecanismos de financiación establecidos a escala de la Unión y los ingresos procedentes de los derechos de emisión de conformidad con el artículo 24, apartado 3, letra b), con el fin de eliminar los efectos adversos y garantizar una transición energética justa e inclusiva.

Con objeto de obtener el ahorro de energía exigido en el apartado 1 y sin perjuicio del Reglamento (UE) 2019/943 y de la Directiva (UE) 2019/944, los Estados miembros considerarán y promoverán, a efectos de diseñar dichas medidas, el papel de las comunidades de energías renovables y de las comunidades ciudadanas de energía en la contribución a aplicarlas.

Los Estados miembros establecerán y obtendrán una proporción de la cantidad exigida de ahorro acumulado de uso final de la energía de las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales. Esa proporción será, como mínimo, igual a la proporción de hogares en situación de pobreza energética, según se haya evaluado en sus planes nacionales integrados de energía y clima, establecidos de conformidad con el artículo 3, apartado 3, letra d), del Reglamento (UE) 2018/1999. Para la evaluación de la proporción de pobreza energética que realicen los Estados miembros en sus planes nacionales integrados de energía y clima deberán considerar los indicadores siguientes:

- a) la incapacidad para mantener la vivienda a una temperatura adecuada (Eurostat, SILC [ilc_md01]);
- b) los atrasos en el pago de las facturas de servicios básicos (Eurostat, SILC [ilc_md07]);
- c) la población total que vive en viviendas cuyos tejados tengan filtraciones o cuyas paredes, suelos o cimientos presenten humedades, o cuyos marcos de ventanas o suelo presenten pudrición (Eurostat, SILC, [ilc_mdho01]);
- d) la tasa de riesgo de pobreza (encuestas de Eurostat, SILC y Panel de Hogares de la Comunidad Europea [ilc_li02]) (porcentaje de corte: 60 % de la renta mediana equivalente después de las transferencias sociales).

Si un Estado miembro no hubiese notificado la proporción de hogares en situación de pobreza energética, según la evaluación realizada en el plan nacional de energía y clima, la cuota de la cantidad exigida de ahorro acumulado de uso final de la energía que deberá obtenerse de las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, será, como mínimo, igual a la media aritmética de los indicadores mencionados en el párrafo tercero correspondientes al año 2019 o, si no se dispone de ellos en relación con 2019, a la extrapolación lineal de los valores de los tres últimos años disponibles.

4. Los Estados miembros incluirán información sobre los indicadores aplicados, la media aritmética de la proporción y los resultados de las medidas de actuación —establecidas de conformidad con el apartado 3 del presente artículo— en las actualizaciones de sus planes nacionales integrados de energía y clima —presentadas con arreglo al artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999—, en sus planes nacionales integrados de energía y clima posteriores —comunicados con arreglo al artículo 3 y a los artículos 7 a 12 de dicho Reglamento— y en los informes de situación nacionales integrados de energía y clima relacionados —presentados con arreglo al artículo 17 de dicho Reglamento—.

5. Los Estados miembros podrán contabilizar el ahorro de energía derivado de medidas de actuación, introducidas hasta el 31 de diciembre de 2020 o después de dicha fecha, siempre y cuando esas medidas se traduzcan en nuevas actuaciones individuales emprendidas con posterioridad al 31 de diciembre de 2020. El ahorro de energía obtenido en cualquier período de obligación no se contabilizará a efectos del ahorro de energía exigido para los períodos de obligación anteriores establecidos en el apartado 1.

6. Siempre que los Estados miembros cumplan al menos su obligación de ahorro acumulado de uso final de la energía, que se indica en el apartado 1, párrafo primero, letra b), inciso i), podrán calcular la cantidad necesaria de ahorro de energía a que se refiere dicho inciso mediante uno o más de los siguientes métodos:

- a) la aplicación de una tasa anual de ahorro en venta de energía a clientes finales o en consumo de energía final, como promedio de los últimos tres años anteriores al 1 de enero de 2019;
- b) excluyendo de la base de cálculo, de forma total o parcial, la energía empleada en el transporte;
- c) empleando cualquiera de las opciones que figuran en el apartado 8.

7. En los casos en los que los Estados miembros aprovechen cualquiera de las posibilidades que se detallan en el apartado 6 en relación con el ahorro de energía exigido en el apartado 1, párrafo primero, letra b), inciso i), establecerán lo siguiente:

- a) su tasa anual propia de ahorro que se aplicará al cálculo de su ahorro acumulado de uso final de la energía, para asegurarse de que la cantidad final de ahorro neto de energía no sea inferior a la exigida en dicho inciso;
- b) su propia base de cálculo, que puede excluir, total o parcialmente, la energía empleada en el transporte.

8. Siempre que se cumpla el apartado 9, cada Estado miembro podrá:

- a) realizar el cálculo previsto en el apartado 1, párrafo primero, letra a), aplicando un valor del 1 % en 2014 y 2015, del 1,25 % en 2016 y 2017, y del 1,5 % en 2018, 2019 y 2020;
- b) excluir del cálculo la totalidad o una parte de las ventas de energía empleada por volumen, con respecto al período de obligación indicado en el apartado 1, párrafo primero, letra a), o la energía final consumida, con respecto al período de obligación indicado en la letra b), inciso i), de dicho párrafo, por parte de actividades industriales enumeradas en el anexo I de la Directiva 2003/87/CE;
- c) contabilizar en la cantidad de ahorro de energía exigido en el apartado 1, párrafo primero, letra a) y letra b), inciso i), el ahorro de energía obtenido en los sectores de la transformación, distribución y transporte de energía, incluida la infraestructura urbana de calefacción y refrigeración eficiente, como resultado de la aplicación de los requisitos establecidos en el artículo 25, apartado 4, el artículo 26, apartado 7, letra a), y el artículo 27, apartados 1, 5 a 9 y 11. Los Estados miembros informarán a la Comisión acerca de las medidas de actuación previstas para el período que va del 1 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2030 como parte de sus planes nacionales integrados de energía y clima comunicados con arreglo al artículo 3 y a los artículos 7 a 12. La repercusión de esas medidas se calculará de conformidad con lo dispuesto en el anexo V y se incluirá en dichos planes;
- d) contabilizar en la cantidad de ahorro de energía exigido el ahorro de energía derivado de toda actuación individual llevada a cabo desde el 31 de diciembre de 2008 que siga teniendo un impacto en 2020 con respecto al período de obligación indicado en el apartado 1, párrafo primero, letra a), y con posterioridad a 2020, con respecto al período indicado en la letra b), inciso i), de dicho párrafo, y que pueda medirse y comprobarse;

- e) contabilizar en la cantidad de ahorro de energía exigido el ahorro de energía derivado de medidas de actuación, siempre y cuando pueda demostrarse que dichas medidas se traducen en nuevas actuaciones individuales emprendidas entre el 1 de enero de 2018 y el 31 de diciembre de 2020 que generen ahorro con posterioridad al 31 de diciembre de 2020;
- f) excluir del cálculo de la cantidad de ahorro de energía exigido con arreglo al apartado 1, párrafo primero, letra a) y letra b), inciso i), el 30 % de la cantidad verificable de energía generada en el exterior o el interior de edificios para uso propio como resultado de medidas de actuación que promuevan la nueva instalación de tecnologías basadas en energías renovables;
- g) incluir dentro de la cantidad de ahorro de energía exigido con arreglo al apartado 1, párrafo primero, letra a) y letra b), inciso i), el ahorro de energía que supere el ahorro de energía en el período de obligación que va del 1 de enero de 2014 al 31 de diciembre de 2020, siempre que dicho ahorro se obtenga a raíz de actuaciones individuales emprendidas con arreglo a medidas de actuación indicadas en los artículos 9 y 10, notificadas por los Estados miembros en sus planes nacionales de acción para la eficiencia energética y consignadas en sus informes de situación de conformidad con el artículo 26.

9. Los Estados miembros aplicarán y calcularán separadamente el efecto de las opciones seleccionadas en virtud del apartado 8 respecto al período a que se refiere el apartado 1, párrafo primero, letra a) y letra b), inciso i), a saber:

- a) para calcular la cantidad de ahorro de energía exigido respecto al período de obligación a que se refiere el apartado 1, párrafo primero, letra a), los Estados miembros podrán utilizar las opciones enumeradas en el apartado 8, letras a) a d). Las opciones seleccionadas en aplicación del apartado 8 no deberán representar, en conjunto, más del 25 % de la cantidad de ahorro de energía a que se refiere el apartado 1, párrafo primero, letra a);
- b) para calcular la cantidad de ahorro de energía exigido respecto al período de obligación a que se refiere el apartado 1, párrafo primero, letra b), inciso i), los Estados miembros podrán utilizar las opciones enumeradas en el apartado 8, letras b) a g), a condición de que las actuaciones individuales indicadas en el apartado 8, letra d), sigan teniendo un impacto verificable y medible con posterioridad al 31 de diciembre de 2020. Las opciones seleccionadas en aplicación del apartado 8 no deberán conducir, en conjunto, a una reducción de más del 35 % de la cantidad de ahorro de energía calculada conforme a los apartados 6 y 7.

Independientemente de si los Estados miembros excluyen la energía empleada en el transporte de forma total o parcial de su base de cálculo o de si emplean cualquiera de las opciones enumeradas en el apartado 8, garantizarán que la cantidad neta calculada de nuevo ahorro de consumo de energía final que debe obtenerse en el período de obligación a que se refiere el apartado 1, párrafo primero, letra b), inciso i), que va del 1 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2023, no sea inferior a la cantidad resultante de la aplicación de la tasa anual de ahorro indicada en dicha letra b).

10. Los Estados miembros incluirán en las actualizaciones de sus planes nacionales integrados de energía y clima, presentadas con arreglo al artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999, en sus planes nacionales integrados de energía y clima posteriores, comunicados con arreglo al artículo 3, a los artículos 7 a 12 y al anexo III del Reglamento (UE) 2018/1999, y en los respectivos informes de situación, una descripción del cálculo del ahorro de energía que se debe obtener a lo largo del período que va del 1 de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2030. Además, en su caso, explicarán la manera en que se establecieron la tasa anual de ahorro y la base de cálculo, y cómo y en qué medida se aplicaron las opciones del apartado 8 del presente artículo.

11. Los Estados miembros notificarán a la Comisión la cantidad de ahorro de energía exigido a que se refieren el apartado 1, párrafo primero, letra b), y el apartado 3 del presente artículo, una descripción de las medidas de actuación que vayan a aplicar para obtener la cantidad total exigida de ahorro acumulado de uso final de la energía y sus métodos de cálculo, con arreglo al anexo V de la presente Directiva, como parte de las actualizaciones de sus planes nacionales integrados de energía y clima, presentadas con arreglo al artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999, y como parte de los planes nacionales integrados de energía y clima, comunicados con arreglo al artículo 3 y a los artículos 7 a 12 del Reglamento (UE) 2018/1999. Los Estados miembros utilizarán la plantilla de notificación que la Comisión les haya proporcionado.

12. Cuando, sobre la base de la evaluación de los informes de situación nacionales integrados de energía y clima realizada con arreglo al artículo 29 del Reglamento (UE) 2018/1999, o del borrador o actualización final del último plan nacional integrado de energía y clima presentado con arreglo al artículo 14 del Reglamento (UE) 2018/1999, o de la evaluación de los borradores o versiones finales de los planes nacionales integrados de energía y clima posteriores comunicados con arreglo al artículo 3 y a los artículos 7 a 12 del Reglamento (UE) 2018/1999, la Comisión concluya que las medidas de actuación no garantizan la consecución de la cantidad exigida de ahorro acumulado de uso final de la energía al concluir el período de obligación, podrá formular recomendaciones, de conformidad con el artículo 34 del Reglamento (UE) 2018/1999, a aquellos Estados miembros cuyas medidas de actuación considere que sean insuficientes para garantizar que cumplen su obligación de ahorro de energía.

13. Todo Estado miembro que no haya obtenido el ahorro acumulado exigido de uso final de la energía al final de cada uno de los períodos de obligación establecidos en el apartado 1, deberá alcanzar el ahorro de energía pendiente, además del ahorro acumulado exigido de uso final de la energía, antes de que finalice el período de obligación siguiente.

Como alternativa, cuando un Estado miembro haya obtenido un ahorro acumulado de uso final de la energía superior al nivel exigido, al final de cada uno de los períodos de obligación establecidos en el apartado 1, podrá trasladar la cantidad admisible de no más del 10 % de dicho excedente al siguiente período de obligación sin que se aumente el objetivo.

14. Como parte de sus actualizaciones de los planes nacionales de energía y clima presentadas con arreglo al artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999, sus informes de situación nacionales integrados de energía y clima pertinentes presentados con arreglo al artículo 17 de dicho Reglamento, y de sus planes nacionales integrados de energía y clima posteriores comunicados con arreglo al artículo 3 y a los artículos 7 a 12 de dicho Reglamento, los Estados miembros demostrarán, incluso, cuando proceda, con pruebas y cálculos, lo siguiente:

- a) que, en caso de solapamiento de los efectos de las medidas de actuación o las actuaciones individuales, el ahorro de energía no se contabiliza dos veces;
- b) de qué manera el ahorro de energía obtenido con arreglo al apartado 1, párrafo primero, letra b), del presente artículo contribuye a la consecución de la contribución nacional prevista en el artículo 4;
- c) que las medidas de actuación se establecen para cumplir su obligación de ahorro de energía, han sido diseñadas de conformidad con el presente artículo, y que son admisibles y adecuadas para garantizar la consecución de la cantidad exigida de ahorro acumulado de uso final de la energía, a más tardar, al final de cada período de obligación.

Artículo 9

Sistemas de obligaciones de eficiencia energética

1. Si los Estados miembros deciden cumplir sus obligaciones de obtener la cantidad de ahorro exigida por el artículo 8, apartado 1, mediante un sistema de obligaciones de eficiencia energética, velarán por que las partes obligadas a que se refiere el apartado 3 del presente artículo que operen en el territorio del Estado miembro cumplan, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8, apartados 8 y 9, su obligación de ahorro acumulado de uso final de la energía según lo establecido en el artículo 8, apartado 1.

Cuando proceda, los Estados miembros podrán decidir que las partes obligadas obtengan la totalidad o parte de dicho ahorro en forma de contribución al Fondo Nacional de Eficiencia Energética de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30, apartado 14.

2. Si los Estados miembros deciden cumplir sus obligaciones de obtener la cantidad de ahorro exigida por el artículo 8, apartado 1, mediante un sistema de obligaciones de eficiencia energética, podrán nombrar a una autoridad pública de ejecución para administrar el sistema.

3. Basándose en criterios objetivos y no discriminatorios, los Estados miembros designarán a las partes obligadas entre los gestores de redes de transporte, los gestores de redes de distribución, los distribuidores de energía, las empresas minoristas de venta de energía y los distribuidores o minoristas de combustible para transporte que operen en su territorio. La cantidad de ahorro de energía necesaria para dar cumplimiento a la obligación será obtenida por las partes obligadas entre los clientes finales, designados por los Estados miembros, independientemente del cálculo efectuado con arreglo al artículo 8, apartado 1, o, si así lo deciden los Estados miembros, a través de ahorros certificados procedentes de otras partes que figuran en el apartado 11, letra a), del presente artículo.

4. Cuando se designe a las empresas minoristas de venta de energía como partes obligadas en virtud del apartado 3, los Estados miembros velarán por que, en cumplimiento de su obligación, las empresas minoristas de venta de energía no establezcan obstáculos de ningún tipo que impidan a los consumidores cambiar de suministrador.

5. Los Estados miembros podrán exigir a las partes obligadas que obtengan una proporción de su obligación de ahorro de energía de entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales. Los Estados miembros también podrán exigir a las partes obligadas que alcancen objetivos de reducción de los costes de la energía, siempre que den lugar a un ahorro de uso final de la energía y se calculen de conformidad con el anexo V, y que obtengan un ahorro de energía mediante el fomento de medidas de mejora de la eficiencia energética, incluidas medidas de apoyo financiero que mitiguen los efectos de los precios del carbono en las pymes y las microempresas.

6. Los Estados miembros podrán exigir a las partes obligadas que colaboren con los servicios sociales, las autoridades regionales o locales o los municipios para promover medidas de mejora de la eficiencia energética entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales. Esto implica que deberán detectarse y abordarse las necesidades específicas de aquellos grupos que estén en riesgo de sufrir pobreza energética o que sean más vulnerables a sus efectos. Para proteger a las personas afectadas por la pobreza energética, a los clientes vulnerables y, en su caso, a las personas que viven en viviendas sociales, los Estados miembros alentarán a las partes obligadas a llevar a cabo acciones tales como la rehabilitación de edificios, incluidas las viviendas sociales, la sustitución de aparatos, el apoyo financiero y los incentivos para adoptar medidas de mejora de la eficiencia energética de conformidad con los sistemas nacionales de financiación y apoyo, o las auditorías energéticas. Los Estados miembros se asegurarán de que las medidas aplicadas a las unidades individuales ubicadas en edificios de apartamentos sean admisibles.

7. Cuando se apliquen los apartados 5 y 6, los Estados miembros exigirán a las partes obligadas que informen anualmente sobre el ahorro de energía que hayan obtenido mediante acciones promovidas entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, y exigirán información estadística agregada sobre sus clientes finales, indicando los cambios en el ahorro de energía en comparación con la información presentada previamente, y sobre el apoyo técnico y financiero que hayan prestado.

8. Los Estados miembros expresarán la cantidad de ahorro de energía exigida de cada parte obligada en términos de consumo de energía primaria o consumo de energía final. El método elegido para expresar la cantidad de ahorro de energía exigida se utilizará también para calcular el ahorro comunicado por las partes obligadas. Al convertir la cantidad de ahorro de energía, se aplicarán los valores caloríficos netos que figuran en el anexo VI del Reglamento de Ejecución (UE) 2018/2066 de la Comisión ⁽⁴¹⁾ y el factor de energía primaria a que se refiere el artículo 31, excepto si puede justificarse la utilización de otros factores de conversión.

9. Los Estados miembros establecerán sistemas de medición, control y verificación para llevar a cabo una verificación documentada de, al menos, una parte estadísticamente significativa y una muestra representativa de las medidas de mejora de la eficiencia energética que apliquen las partes obligadas. La medición, el control y la verificación se llevarán a cabo independientemente de las partes obligadas. Cuando una entidad sea una parte obligada en el marco de un sistema nacional de obligaciones de eficiencia energética en virtud del artículo 9 de la presente Directiva y del régimen de comercio de derechos de emisión de la Unión Europea (RCDE de la UE) para los edificios y el transporte por carretera con arreglo a la Directiva 2003/87/CE, el sistema de seguimiento y verificación garantizará que el precio del carbono repercutido al liberar combustible para el consumo con arreglo a la Directiva 2003/87/CE se tenga en cuenta en el cálculo y la notificación del ahorro de energía obtenido gracias a las medidas de ahorro de energía de la entidad.

⁽⁴¹⁾ Reglamento de Ejecución (UE) 2018/2066 de la Comisión, de 19 de diciembre de 2018, sobre el seguimiento y la notificación de las emisiones de gases de efecto invernadero en aplicación de la Directiva 2003/87/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 601/2012 de la Comisión (DO L 334 de 31.12.2018, p. 1).

10. Los Estados miembros deberán informar a la Comisión, como parte de los informes de situación nacionales integrados de energía y clima presentados con arreglo al artículo 17 del Reglamento (UE) 2018/1999, de los sistemas de medición, control y verificación que hayan establecido, incluidos los métodos empleados, los problemas detectados y la manera en que estos últimos se abordaron.

11. Dentro del sistema de obligaciones de eficiencia energética, los Estados miembros podrán autorizar a las partes obligadas a:

- a) contabilizar, para cumplir su obligación, el ahorro de energía certificado obtenido por proveedores de servicios energéticos u otros terceros, incluso cuando las partes obligadas promuevan medidas a través de otros organismos autorizados por el Estado o de autoridades públicas que puedan o no entrañar asociaciones formales y puedan combinarse con otras fuentes de financiación;
- b) contabilizar el ahorro obtenido en un año determinado como si se hubiera obtenido en cualquiera de los cuatro años anteriores o de los tres años siguientes, a condición de que no se supere el fin de los períodos de obligación a que se refiere el artículo 8, apartado 1.

Cuando los Estados miembros lo autoricen, se asegurarán de que la certificación del ahorro de energía a que se refiere la letra a) del párrafo primero sea el resultado de un proceso de autorización implantado en los Estados miembros que sea claro, transparente y abierto a todos los agentes del mercado, y que tienda a minimizar los costes de la certificación.

Los Estados miembros evaluarán y, en su caso, tomarán medidas para minimizar la repercusión de los costes directos e indirectos de los sistemas de obligaciones de eficiencia energética en la competitividad de las industrias de gran consumo de energía expuestas a la competencia internacional.

12. Los Estados miembros publicarán anualmente el ahorro de energía obtenido por cada parte obligada o cada subcategoría de parte obligada, así como el ahorro total, en aplicación del sistema.

Artículo 10

Medidas de actuación alternativas

1. Si los Estados miembros deciden cumplir sus obligaciones de alcanzar la cantidad de ahorro exigida por el artículo 8, apartado 1, mediante medidas de actuación alternativas, velarán, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8, apartados 8 y 9, por que el ahorro de energía exigido en el artículo 8, apartado 1, se obtenga entre los clientes finales.

2. Para todas las medidas distintas de las fiscales, los Estados miembros establecerán sistemas de medición, control y verificación en virtud de los cuales se lleve a cabo una verificación documentada de, al menos, una parte estadísticamente significativa y una muestra representativa de las medidas de mejora de la eficiencia energética que apliquen las partes participantes o encargadas. La medición, el control y la verificación se llevarán a cabo independientemente de las partes participantes o encargadas.

3. Los Estados miembros deberán informar a la Comisión, como parte de los informes de situación nacionales integrados de energía y clima presentados con arreglo al artículo 17 del Reglamento (UE) 2018/1999, de los sistemas de medición, control y verificación que hayan establecido, incluidos los métodos empleados, los problemas detectados y la manera en que estos últimos se abordaron.

4. Cuando comuniquen una medida fiscal, los Estados miembros demostrarán cómo se ha garantizado la eficacia de la señal de precios, como el tipo impositivo y la visibilidad a lo largo del tiempo, en el diseño de la medida fiscal. Cuando el tipo impositivo disminuya, los Estados miembros justificarán cómo las medidas impositivas siguen generando un nuevo ahorro de energía.

Artículo 11

Sistemas de gestión de la energía y auditorías energéticas

1. Los Estados miembros velarán por que las empresas con un consumo medio anual de energía superior a 85 TJ durante los tres años anteriores reuniendo todos los vectores energéticos apliquen un sistema de gestión de la energía. El sistema de gestión de la energía será certificado por un organismo independiente, de conformidad con las normas europeas o internacionales pertinentes.

Los Estados miembros velarán por que las empresas a que se refiere el párrafo primero dispongan de un sistema de gestión de la energía a más tardar el 11 de octubre de 2027.

2. Los Estados miembros velarán por que las empresas con un consumo medio anual de energía superior a 10 TJ durante los tres años anteriores, reuniendo todos los vectores energéticos, que no apliquen un sistema de gestión de la energía, sean objeto de una auditoría energética.

Dichas auditorías energéticas serán:

- a) realizadas de manera independiente y rentable por expertos cualificados o acreditados, de conformidad con el artículo 28, o
- b) ejecutadas y supervisadas por autoridades independientes con arreglo a la legislación nacional.

Los Estados miembros velarán por que las empresas a que se refiere el párrafo primero realicen una primera auditoría energética a más tardar el 11 de octubre de 2026 y las auditorías energéticas posteriores, al menos cada cuatro años. En caso de que dichas empresas ya realicen auditorías energéticas de conformidad con el párrafo primero, continuarán haciéndolo al menos cada cuatro años de conformidad con la presente Directiva.

Las empresas de que se trate elaborarán un plan de acción concreto y viable a partir de las recomendaciones resultantes de dichas auditorías energéticas. En el plan de acción se determinarán medidas para aplicar cada recomendación de auditoría, en caso de que tal recomendación fuera técnica o económicamente viable. El plan de acción se presentará a la dirección de la empresa.

Los Estados miembros velarán por que los planes de acción y el porcentaje de aplicación de las recomendaciones se publiquen en el informe anual de la empresa, y por que se pongan a disposición del público, según lo que disponga el Derecho de la Unión y el nacional en materia de protección de los secretos comerciales y empresariales y de la confidencialidad.

3. Si un determinado año una empresa de las mencionadas en el apartado 1 tiene un consumo anual superior a 85 TJ o si una empresa a que se refiere el apartado 2 tiene un consumo anual superior a 10 TJ, los Estados miembros velarán por que dicha información se ponga a disposición de las autoridades nacionales encargadas de la aplicación del presente artículo. Para ello, los Estados miembros podrán promover el uso de una plataforma nueva o ya existente con el objeto de facilitar la recogida de los datos necesarios a escala nacional.

4. Los Estados miembros podrán alentar a las empresas a que se refieren los apartados 1 y 2 a proporcionar en su informe anual datos sobre su consumo anual de energía en kWh, su consumo anual de agua en metros cúbicos y una comparación de su consumo de energía y agua con respecto a años anteriores.

5. Los Estados miembros fomentarán que todos los clientes finales puedan acceder a auditorías energéticas de elevada calidad, con una buena relación entre coste y eficacia, y que sean:

- a) realizadas de manera independiente por expertos cualificados o acreditados con arreglo a unos criterios de cualificación, o
- b) ejecutadas y supervisadas por autoridades independientes con arreglo a la legislación nacional.

Las auditorías energéticas a que se refiere el párrafo primero podrán ser efectuadas por expertos internos o auditores energéticos, siempre que el Estado miembro correspondiente haya establecido un sistema que vele por su calidad y en el que, entre otras cosas, se realice, si procede, una selección aleatoria anual de, como mínimo, un porcentaje estadísticamente significativo de todas las auditorías energéticas realizadas por tales expertos internos o auditores energéticos.

A fin de velar por la elevada calidad de las auditorías energéticas y los sistemas de gestión de la energía, los Estados miembros fijarán unos criterios mínimos, transparentes y no discriminatorios para las auditorías energéticas de conformidad con el anexo VI y teniendo en cuenta las normas europeas o internacionales pertinentes. Los Estados miembros designarán a una autoridad u organismo competente para velar por que se cumplan los plazos de realización de las auditorías energéticas establecidos en el apartado 2 del presente artículo y se apliquen correctamente los criterios mínimos establecidos en el anexo VI.

Las auditorías energéticas no contendrán cláusulas que impidan transmitir las conclusiones de la auditoría a los proveedores de servicios energéticos cualificados o acreditados, siempre que el cliente no se oponga.

6. Los Estados miembros elaborarán programas con el objetivo de alentar y proporcionar apoyo técnico a las pymes que no entren dentro del ámbito de aplicación de los apartados 1 o 2 para realizar auditorías energéticas y posteriormente poner en práctica las recomendaciones resultantes de dichas auditorías.

Basándose en criterios transparentes y no discriminatorios y sin perjuicio de las normas de la Unión en materia de ayudas públicas, los Estados miembros podrán establecer mecanismos, como centros de auditoría energética para las pymes y las microempresas, siempre que tales mecanismos no compitan con los auditores privados para ofrecer auditorías energéticas. Podrán ofrecer, asimismo, otros regímenes de ayuda a las pymes, también en el caso de que dichas pymes hayan celebrado acuerdos voluntarios para cubrir los costes relativos a auditorías energéticas y a la aplicación de las recomendaciones de un elevado grado de rentabilidad resultantes de las auditorías, siempre que se apliquen las medidas propuestas en dichas recomendaciones.

7. Los Estados miembros velarán por que los programas a que se refiere el apartado 6 incluyan ayuda a las pymes a la hora de cuantificar los múltiples beneficios de las medidas de eficiencia energética en su funcionamiento, de elaborar hojas de ruta para la transición energética y de crear redes de eficiencia energética para pymes, por parte de expertos independientes.

Los Estados miembros darán a las pymes, entre otros, a través de sus organizaciones intermediarias de representación, ejemplos concretos de las ventajas de los sistemas de gestión de la energía para sus negocios. La Comisión ayudará a los Estados miembros apoyando el intercambio de las mejores prácticas a este respecto.

8. Los Estados miembros elaborarán programas para alentar a las empresas que no sean pymes y que no entren dentro del ámbito de aplicación de los apartados 1 o 2 a realizar auditorías energéticas y a aplicar posteriormente las recomendaciones resultantes de dichas auditorías.

9. Se considerará que las auditorías energéticas son conformes con el apartado 2 cuando:

- a) se efectúen de manera independiente, siguiendo los criterios mínimos establecidos en el anexo VI;
- b) se lleven a cabo en virtud de acuerdos voluntarios celebrados entre organizaciones de interesados y un organismo designado, y las supervise el Estado miembro interesado, otro organismo en el que las autoridades competentes hayan delegado esa responsabilidad o la Comisión.

El acceso de los agentes del mercado que ofrezcan servicios energéticos se realizará sobre la base de criterios transparentes y no discriminatorios.

10. Las empresas que ejecuten un contrato de rendimiento energético quedarán exentas del cumplimiento de los requisitos establecidos en los apartados 1 y 2 del presente artículo, siempre que el contrato de rendimiento energético incluya los elementos necesarios del sistema de gestión de la energía y que el contrato cumpla los requisitos establecidos en el anexo XV.

11. Se eximirá del cumplimiento de los requisitos establecidos en los apartados 1 y 2 del presente artículo a aquellas empresas que apliquen un sistema de gestión ambiental, certificado por un organismo independiente de conformidad con las normas europeas o internacionales correspondientes, siempre que el sistema de gestión ambiental de que se trate incluya una auditoría energética realizada conforme a los criterios mínimos establecidos en el anexo VI.

12. Las auditorías energéticas podrán tener carácter específico o bien formar parte de una auditoría medioambiental más amplia. Los Estados miembros podrán exigir que la auditoría energética incluya una evaluación de la viabilidad técnica y económica de conexión a una red urbana de calefacción o refrigeración, planificada o ya existente.

Sin perjuicio de las normas de la Unión en materia de ayudas públicas, los Estados miembros podrán aplicar regímenes de incentiviación y ayuda para la puesta en práctica de las recomendaciones resultantes de auditorías energéticas y otras medidas similares.

Artículo 12

Centros de datos

1. A más tardar el 15 de mayo de 2024 y posteriormente cada año, los Estados miembros exigirán a los propietarios y operadores de centros de datos de su territorio, con una potencia eléctrica demandada por los sistemas de tecnologías de la información (TI) de 500 kW como mínimo, que pongan a disposición del público la información indicada en el anexo VII —excepto aquella sujeta al Derecho de la Unión y al nacional en materia de protección de los secretos comerciales y empresariales y de la confidencialidad—.
2. El apartado 1 no se aplicará a los centros de datos que se utilicen —o que presten sus servicios exclusivamente como fin último— para los sectores de la defensa y la protección civil.
3. La Comisión creará una base de datos europea sobre centros de datos que incluya información comunicada por los centros de datos que estén obligados de conformidad con el apartado 1. La base de datos europea se pondrá a disposición del público de forma agregada.
4. Los Estados miembros alentarán a los propietarios y operadores de centros de datos de su territorio, con una potencia eléctrica demandada por los sistemas de TI igual o superior a 1 MW, a que tengan en cuenta las mejores prácticas a las que se refiere la versión más reciente del código de conducta europeo sobre eficiencia energética de los centros de datos.
5. La Comisión evaluará, en un plazo que terminará el 15 de mayo de 2025, los datos disponibles sobre la eficiencia energética de los centros de datos que le hayan comunicado con arreglo a los apartados 1 y 3, y presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo, acompañado, cuando proceda, de propuestas legislativas que contengan nuevas medidas para mejorar la eficiencia energética, incluido el establecimiento de normas mínimas de rendimiento y una evaluación de la viabilidad de la transición hacia un sector de centros de datos de emisiones cero netas, en estrecha consulta con las partes interesadas pertinentes. Dichas propuestas podrán establecer un plazo dentro del cual se exigirá a los centros de datos existentes que cumplan un rendimiento mínimo.

Artículo 13

Medición de gas natural

1. Siempre que sea técnicamente posible, financieramente razonable y proporcionado en relación con el ahorro potencial de energía, los Estados miembros velarán por que los clientes finales de gas natural reciban contadores individuales a un precio competitivo, que reflejen exactamente el consumo real de energía del cliente final y que proporcionen información sobre el tiempo real de uso.

Siempre se proporcionarán tales contadores individuales de precio competitivo cuando:

- a) se sustituya un contador existente, salvo que sea técnicamente imposible o no resulte rentable en comparación con el ahorro potencial estimado a largo plazo;
- b) se realice una nueva conexión en un edificio nuevo o se lleven a cabo reformas importantes en el sentido de la Directiva 2010/31/UE.

2. En la medida en que los Estados miembros apliquen sistemas de contador inteligente e introduzcan contadores inteligentes para el gas natural con arreglo a la Directiva 2009/73/CE:

- a) se asegurarán de que los sistemas de medición proporcionen a los clientes finales información sobre la hora exacta de utilización y de que se tengan plenamente en cuenta los objetivos de eficiencia energética y los beneficios para el cliente final al establecer las funciones mínimas de los contadores y las obligaciones impuestas a los agentes del mercado;

- b) se asegurarán de la seguridad de los contadores inteligentes y la transmisión de datos, así como de la privacidad de los clientes finales, de conformidad con el Derecho aplicable de la Unión en materia de protección de datos y de la intimidad;
- c) exigirán que se proporcionen a los clientes asesoramiento e información apropiados en el momento de la instalación de contadores inteligentes, en particular, sobre su pleno potencial en relación con la gestión de la lectura de los contadores y el seguimiento del consumo energético.

Artículo 14

Contadores de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria

1. Los Estados miembros velarán por que los clientes finales de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria urbanas reciban contadores de precio competitivo que reflejen con precisión su consumo real de energía.
2. Cuando se suministre calefacción, refrigeración o agua caliente sanitaria a un edificio a partir de una fuente central que abastezca varios edificios o de un sistema urbano de calefacción o refrigeración, se instalará un contador en el intercambiador de calor o punto de entrega.

Artículo 15

Contabilización de consumos individuales y reparto de los costes de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria

1. En los edificios de apartamentos y edificios polivalentes con una fuente central de calefacción o de refrigeración, o abastecidos a partir de un sistema urbano de calefacción o refrigeración, se instalarán contadores individuales que midan el consumo de calefacción, refrigeración o agua caliente sanitaria de cada unidad del edificio cuando sea técnicamente viable y económicamente rentable, en el sentido de que sea proporcionado en relación con el ahorro potencial de energía.

Cuando el uso de contadores individuales no sea técnicamente viable o cuando no sea económicamente rentable medir el consumo de calefacción en cada unidad del edificio, se utilizarán repartidores de costes de calefacción para medir el consumo de calefacción de cada radiador, a menos que el Estado miembro interesado demuestre que la instalación de dichos repartidores de costes de calefacción no sería económicamente rentable. En esos casos podrán estudiarse métodos alternativos de medición del consumo de calefacción que sean económicamente rentables. Cada Estado miembro definirá con claridad y publicará los criterios generales, las metodologías y los procedimientos para determinar la ausencia de viabilidad técnica y la ausencia de rentabilidad económica.

2. En los nuevos edificios de apartamentos y en la parte residencial de los nuevos edificios polivalentes equipados con una fuente central de calefacción para el agua caliente sanitaria o que se abastezcan a partir de un sistema urbano de calefacción, se instalarán contadores individuales para el agua caliente sanitaria, no obstante lo dispuesto en el apartado 1, párrafo primero.

3. Cuando se trate de edificios de apartamentos o edificios polivalentes que se abastezcan a partir de un sistema urbano de calefacción o refrigeración, o en los que exista principalmente un sistema común propio de calefacción o de refrigeración, los Estados miembros se asegurarán de disponer de normas nacionales transparentes y públicas sobre el reparto de los costes del consumo de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria en dichos edificios, con el fin de garantizar la transparencia y precisión de la contabilización del consumo individual. Esas normas incluirán, cuando proceda, orientaciones sobre el modo de repartir los costes de la energía que se consuma para:

- a) el agua caliente sanitaria;
- b) el calor irradiado por las instalaciones del edificio y destinado a calentar las zonas comunes, en caso de que las escaleras y los pasillos estén equipados con radiadores;
- c) la calefacción o la refrigeración de los apartamentos.

*Artículo 16***Requisito de lectura remota**

1. A los efectos de los artículos 14 y 15, los contadores y los repartidores de costes de calefacción de nueva instalación serán dispositivos de lectura remota. Serán aplicables las condiciones de viabilidad técnica y rentabilidad económica establecidas en el artículo 15, apartado 1.
2. Los contadores y repartidores de costes de calefacción que no sean de lectura remota pero que ya estén instalados se dotarán de lectura remota o serán sustituidos por dispositivos de lectura remota a más tardar el 1 de enero de 2027, a menos que el Estado miembro de que se trate demuestre que ello no resulta económicamente rentable.

*Artículo 17***Información sobre la facturación del gas natural**

1. Cuando los clientes finales no dispongan de los contadores inteligentes para gas natural a los que se refiere la Directiva 2009/73/CE, los Estados miembros se asegurarán de que la información sobre la facturación de gas natural sea fiable, precisa y se base en el consumo real, de acuerdo con lo dispuesto en el anexo VIII, punto 1.1, cuando sea técnicamente posible y se justifique desde un punto de vista económico.

Podrá cumplirse esta obligación por medio de un sistema de autolectura periódica por parte del cliente final, que comunicará la lectura de su contador al suministrador de energía. Solo en caso de que el cliente final no haya comunicado una lectura de contador para un intervalo de facturación determinado se basará la facturación en una estimación del consumo o un cálculo a tanto alzado.

2. Los contadores instalados con arreglo a la Directiva 2009/73/CE posibilitarán la obtención de información exacta sobre la facturación basada en el consumo real. Los Estados miembros velarán por que los clientes finales tengan la posibilidad de acceder fácilmente a información complementaria sobre el consumo histórico que les permita efectuar comprobaciones detalladas.

La información complementaria sobre el consumo histórico incluirá:

- a) los datos acumulados correspondientes como mínimo a los tres años anteriores o bien al período desde el inicio del contrato de suministro, si este es de menor duración;
- b) información pormenorizada en función del tiempo de utilización diario, semanal, mensual y anual.

Los datos a que se refiere el párrafo segundo, letra a), se corresponderán con los intervalos en los que se haya presentado información frecuente sobre facturación.

Los datos a que se refiere el párrafo segundo, letra b), se pondrán a disposición del cliente final, a través de internet o mediante el interfaz del contador, como mínimo para el período correspondiente a los veinticuatro meses anteriores o para el período abierto al iniciarse el contrato de suministro, si este es de menor duración.

3. Independientemente de que se hayan instalado contadores inteligentes, los Estados miembros:
 - a) exigirán que, en la medida en que se disponga de información sobre la facturación de energía y el consumo histórico de los clientes finales, esa información se ponga a disposición de un proveedor de servicios energéticos designado por el cliente final, si este último lo pide;
 - b) se asegurarán de que a los clientes finales se les ofrezca la opción de una información electrónica de facturación y de facturas electrónicas, y de que aquellos que lo soliciten reciban una explicación clara y comprensible sobre los conceptos en que está basada su factura, sobre todo cuando las facturas no se basen en el consumo real;
 - c) garantizarán que con la factura se proporcione información adecuada para que los clientes finales reciban una relación completa de los costes energéticos incurridos, de conformidad con el anexo VIII;

- d) podrán establecer que, cuando lo soliciten los clientes finales, no se considere que la información incluida en dichas facturas constituye una solicitud de pago. En tales casos, los Estados miembros se asegurarán de que los suministradores de fuentes de energía ofrezcan mecanismos de pago flexibles;
- e) establecerán la obligación de comunicar a los clientes que lo soliciten información y estimaciones sobre el coste de la energía, en el momento oportuno y en un formato fácilmente comprensible, que puedan utilizar para comparar ofertas en condiciones de igualdad.

Artículo 18

Información sobre la facturación y el consumo de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria

1. Cuando se instalen contadores o repartidores de costes de calefacción, los Estados miembros se asegurarán de que la información sobre la facturación y el consumo sea fiable, precisa y se base en el consumo real o en las lecturas del repartidor de costes de calefacción, de conformidad con lo dispuesto en el anexo IX, puntos 1 y 2, para todos los usuarios finales.

Cuando un Estado miembro así lo disponga, y excepto en caso de que se haga una medición individual del consumo basada en repartidores de costes de calefacción con arreglo al artículo 15, dicha obligación podrá cumplirse mediante un sistema de autolectura periódica por parte del cliente o usuario final, que comunicará la lectura de su contador. Solo si el cliente o usuario final no comunicase una lectura de contador para un intervalo de facturación determinado, la facturación se basará en una estimación del consumo o en un cálculo a tanto alzado.

2. Los Estados miembros:

- a) exigirán que, si se dispone de información sobre la facturación de la energía y el consumo histórico o sobre las lecturas del repartidor de costes de calefacción de los usuarios finales, esa información se ponga a disposición de un proveedor de servicios energéticos designado por el usuario final, si este último lo pide;
- b) se asegurarán de que a los clientes finales se les ofrezca la opción de recibir la información sobre facturación y las facturas por medios electrónicos;
- c) garantizarán que con la factura se proporcione información clara y comprensible a todos los usuarios finales de conformidad con lo dispuesto en el anexo IX, punto 3;
- d) fomentarán la ciberseguridad y velarán por la privacidad y la protección de datos de los usuarios finales de conformidad con el Derecho de la Unión aplicable.

Los Estados miembros podrán prever que, a petición del cliente final, no se considere que el suministro de información sobre la facturación constituye un requerimiento de pago. En tales casos, los Estados miembros velarán por que se propongan mecanismos de pago flexibles.

3. Los Estados miembros decidirán quién es responsable de proporcionar la información prevista en los apartados 1 y 2 a los usuarios finales sin un contrato directo o individual con un suministrador de energía.

Artículo 19

Coste de acceso a la información sobre medición y facturación del gas natural

Los Estados miembros velarán por que los clientes finales reciban de forma gratuita la totalidad de sus facturas y la información sobre la facturación del consumo de energía y por que tengan un acceso adecuado y gratuito a los datos sobre su consumo.

Artículo 20

Coste del acceso a la información sobre la medición, la facturación y el consumo de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria

1. Los Estados miembros velarán por que los usuarios finales reciban de forma gratuita la totalidad de sus facturas y la información sobre la facturación del consumo de energía y por que tengan un acceso adecuado y gratuito a los datos sobre su consumo.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado 1 del presente artículo, la distribución de los costes ligados a la información sobre la facturación del consumo individual de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria en los edificios de apartamentos y en los edificios polivalentes, con arreglo al artículo 15, se realizará sin fines lucrativos. Los costes derivados de la atribución de esa tarea a un tercero, como un proveedor de servicios o el suministrador local de energía, y que incluyen la medición, el reparto y la contabilización del consumo real individual en esos edificios, podrán repercutirse a los usuarios finales, siempre que tales costes sean razonables.

3. A fin de asegurar unos costes razonables para los servicios de contabilización de consumos individuales con arreglo a lo dispuesto en el apartado 2, los Estados miembros podrán estimular la competencia en dicho sector de servicios adoptando las medidas oportunas, como la recomendación o la promoción por otros medios de licitaciones o del uso de dispositivos y sistemas interoperables que faciliten el cambio de proveedores de servicio.

CAPÍTULO IV

INFORMACIÓN Y EMPODERAMIENTO DE LOS CONSUMIDORES

Artículo 21

Derechos contractuales básicos en relación con la calefacción, la refrigeración y el agua caliente sanitaria

1. Sin perjuicio de las normas de la Unión sobre protección de los consumidores, en particular la Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁴²⁾ y la Directiva 93/13/CEE del Consejo ⁽⁴³⁾, los Estados miembros velarán por que los clientes finales y, cuando así se establezca explícitamente, los usuarios finales, dispongan de los derechos previstos en los apartados 2 a 9 del presente artículo.

2. Los clientes finales tendrán derecho a un contrato con el suministrador en el que se especifique:

- a) la identidad, la dirección y los datos de contacto del suministrador;
- b) los servicios prestados y sus correspondientes niveles de calidad;
- c) el tipo de servicio de mantenimiento incluido en el contrato sin cargo adicional;
- d) la forma de obtener información actualizada sobre todas las tarifas aplicables, los gastos de mantenimiento y los productos o servicios agrupados;
- e) la duración del contrato, las condiciones para la renovación y la resolución del contrato y de los servicios, incluidos productos o servicios agrupados, y si se puede resolver el contrato gratuitamente;
- f) los acuerdos de compensación y reembolso aplicables si no se cumplen los niveles de calidad contratados, incluida la facturación incorrecta o efectuada con retraso;
- g) el método para iniciar un procedimiento de resolución extrajudicial de litigios de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22;
- h) la información sobre los derechos de los consumidores, incluida la relativa a la tramitación de las reclamaciones y toda la información mencionada en el presente apartado, que estará claramente indicada en las facturas o los sitios web de las empresas de electricidad y que incluirá los datos de contacto o el enlace al sitio web de los puntos de contacto únicos a los que se refiere el artículo 22, apartado 3, letra e);

⁽⁴²⁾ Directiva 2011/83/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2011, sobre los derechos de los consumidores, por la que se modifican la Directiva 93/13/CEE del Consejo y la Directiva 1999/44/CE del Parlamento Europeo y del Consejo y se derogan la Directiva 85/577/CEE del Consejo y la Directiva 97/7/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 304 de 22.11.2011, p. 64).

⁽⁴³⁾ Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores (DO L 95 de 21.4.1993, p. 29).

- i) los datos de contacto que permitan al cliente conocer cuáles sean las ventanillas únicas correspondientes mencionadas en el artículo 22, apartado 3, letra a).

Las condiciones de los suministradores serán equitativas y se comunicarán con antelación a los clientes finales. La información a que se refiere el presente apartado se comunicará antes de la celebración o confirmación del contrato. Cuando los contratos se celebren a través de intermediarios, dicha información se comunicará asimismo antes de la celebración del contrato.

Se proporcionará a los clientes finales y a los usuarios finales un resumen de las condiciones contractuales principales, incluidos los precios y tarifas, expresadas de manera comprensible y en un lenguaje simple y conciso.

Se proporcionará a los clientes finales una copia del contrato e información clara, de manera transparente, sobre los precios y tarifas aplicables y sobre las condiciones generales con respecto al acceso y al uso de los servicios de calefacción, refrigeración y agua caliente sanitaria.

Los Estados miembros decidirán quién es responsable de proporcionar la información prevista en el presente apartado a los usuarios finales sin un contrato directo o individual con un suministrador, cuando estos lo soliciten, con un acceso adecuado y gratuito.

3. Los clientes finales serán debidamente avisados de cualquier intención de modificar las condiciones del contrato. Los suministradores notificarán de forma transparente y comprensible directamente a sus clientes finales cualquier ajuste del precio de suministro, así como las razones y condiciones previas del ajuste y su alcance, en el momento adecuado y no más tarde de dos semanas o, por lo que respecta a los clientes domésticos, un mes antes de que el ajuste entre en vigor. Los clientes finales informarán sin demora a los usuarios finales de las nuevas condiciones.

4. Los suministradores ofrecerán a los clientes finales una amplia libertad para escoger el modo de pago. Dichos modos de pago no discriminarán indebidamente entre consumidores. Cualquier diferencia en las cargas vinculadas a los modos de pago o sistemas de pago anticipado será objetiva, no discriminatoria y proporcional y no rebasará los costes directos soportados por el receptor del pago debidos al uso del modo de pago específico o del sistema de pago anticipado, de conformidad con el artículo 62 de la Directiva (UE) 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁴⁴⁾.

5. Con arreglo al apartado 4, los clientes domésticos que tengan acceso a sistemas de pago anticipado no sufrirán una desventaja debido a dichos sistemas.

6. Se ofrecerán a los clientes finales y, cuando proceda, a los usuarios finales unas condiciones generales equitativas y transparentes, que se proporcionarán expresadas en un lenguaje sencillo y sin ambigüedades y no incluirán obstáculos no contractuales al ejercicio de los derechos de los consumidores, por ejemplo, una documentación contractual excesiva. Si así lo solicitan, se dará a los usuarios finales acceso a dichas condiciones generales. Se protegerá a los clientes finales y a los usuarios finales contra los métodos de venta abusivos o equívocos. Los clientes finales con discapacidad recibirán toda la información pertinente sobre el contrato que tienen con su suministrador en formatos accesibles.

7. Los clientes finales y los usuarios finales tendrán derecho a un buen nivel de servicio y de tramitación de las reclamaciones por parte de sus suministradores. Los suministradores deberán tramitar las reclamaciones de forma sencilla, justa y rápida.

8. Las autoridades competentes velarán por que se cumplan las medidas de protección de los consumidores establecidas en la presente Directiva. Las autoridades competentes actuarán con independencia de cualquier interés comercial.

9. En caso de que se prevea una desconexión, se proporcionará a los clientes finales afectados, con antelación suficiente —a más tardar un mes antes de dicha desconexión— y sin coste adicional, información adecuada sobre las opciones de que disponen.

⁽⁴⁴⁾ Directiva (UE) 2015/2366 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2015, sobre servicios de pago en el mercado interior y por la que se modifican las Directivas 2002/65/CE, 2009/110/CE y 2013/36/UE y el Reglamento (UE) n.º 1093/2010 y se deroga la Directiva 2007/64/CE (DO L 337 de 23.12.2015, p. 35).

*Artículo 22***Información y sensibilización**

1. Los Estados miembros, en colaboración con las autoridades regionales y locales, cuando proceda, velarán por que la información sobre las medidas de mejora de la eficiencia energética, las acciones individuales y los marcos financieros y jurídicos sea transparente y accesible, y se difunda amplia y activamente a todos los agentes del mercado interesados, como clientes finales, usuarios finales, organizaciones de consumidores, representantes de la sociedad civil, comunidades de energía renovables, comunidades ciudadanas de energía, autoridades locales y regionales, agencias de energía, proveedores de servicios sociales, constructores, arquitectos, ingenieros, auditores ambientales y energéticos e instaladores de los elementos de un edificio tal como se definen en el artículo 2, punto 9), de la Directiva 2010/31/UE.

2. Los Estados miembros tomarán las medidas adecuadas para promover y facilitar el uso eficiente de la energía por parte de los consumidores finales y los usuarios finales. Tales medidas deberán formar parte de una estrategia nacional, como los planes nacionales integrados de energía y clima previstos en el Reglamento (UE) 2018/1999 o la estrategia de renovación a largo plazo establecida con arreglo al artículo 2 bis de la Directiva 2010/31/UE.

A los efectos del presente artículo, las citadas medidas incluirán un abanico de instrumentos y políticas dirigidos a promover un cambio en los hábitos, por ejemplo:

- a) incentivos fiscales,
- b) acceso a la financiación, bonos, ayudas o subvenciones,
- c) evaluaciones del consumo de energía con respaldo público y servicios de asistencia y asesoramiento específicos para los consumidores domésticos, en particular las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que residen en viviendas sociales,
- d) servicios de asesoramiento específicos para las pymes y las microempresas,
- e) suministro de información en un formato accesible para las personas con discapacidad,
- f) proyectos ejemplares,
- g) actividades en el lugar de trabajo,
- h) actividades de formación,
- i) herramientas digitales,
- j) estrategias de implicación.

3. A efectos del presente artículo, las medidas a que se refiere el apartado 2 incluirán la creación de un marco de apoyo dirigido a agentes del mercado como los mencionados en el apartado 1, en particular para:

- a) la creación de ventanillas únicas o mecanismos similares para la prestación de asesoramiento y asistencia técnicos, administrativos y financieros en materia de eficiencia energética (como los controles energéticos en el caso de los hogares, las renovaciones energéticas de los edificios, la información sobre la sustitución de sistemas de calefacción antiguos e ineficientes por aparatos modernos y más eficientes y la adopción de energías renovables y de almacenamiento de energía en los edificios) a los clientes finales y a los usuarios finales, especialmente los clientes y usuarios domésticos y pequeños no domésticos, incluidas las pymes y las microempresas;
- b) la cooperación con agentes privados que presten servicios tales como auditorías energéticas, evaluaciones del consumo de energía, soluciones de financiación y ejecución de renovaciones energéticas;
- c) la comunicación de información sobre cambios rentables y de fácil introducción en el uso de la energía;
- d) la divulgación de información sobre medidas de eficiencia energética e instrumentos financieros;

e) la creación de puntos de contacto únicos, a fin de proporcionar a los clientes finales y los usuarios finales toda la información necesaria en relación con sus derechos, el Derecho aplicable y los mecanismos de resolución de litigios de que disponen en caso de litigio. Tales puntos de contacto único podrán formar parte de los puntos generales de información de los consumidores.

4. A efectos del presente artículo, los Estados miembros, en cooperación con las autoridades competentes y, cuando proceda, las partes interesadas privadas, establecerán ventanillas únicas específicas o mecanismos similares para la prestación de asesoramiento técnico, administrativo y financiero en materia de eficiencia energética. Dichas instalaciones:

- a) prestarán asesoramiento con información simplificada a hogares, pymes, microempresas y organismos públicos en materia de posibilidades técnicas y financieras;
- b) prestarán asistencia holística a todos los hogares, centrándose especialmente en los hogares afectados por la pobreza energética y en los edificios menos eficientes, así como a las empresas e instaladores acreditados que presten servicios de renovación, adaptada a distintas tipologías de vivienda y regiones geográficas, y que presten asistencia en las distintas etapas del proyecto de renovación, también para facilitar la aplicación de una norma mínima de eficiencia energética que esté establecida en un acto legislativo de la Unión;
- c) asesorarán sobre el comportamiento en materia de consumo de energía.

5. Las ventanillas únicas específicas a que se refiere el apartado 4, cuando proceda:

- a) proporcionarán información sobre profesionales cualificados en materia de eficiencia energética;
- b) recogerán datos agregados por tipología de proyectos de eficiencia energética, compartirán experiencias y las pondrán a disposición del público;
- c) vincularán posibles proyectos con agentes del mercado, en particular los proyectos de menor escala locales.

A efectos del párrafo primero, letra b), la Comisión ayudará a los Estados miembros a facilitar el intercambio de mejores prácticas y favorecer la cooperación transfronteriza al respecto.

6. Las ventanillas únicas a que se refiere el apartado 4 ofrecerán servicios específicos para las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y las personas que pertenecen a hogares de renta baja.

La Comisión proporcionará a los Estados miembros directrices para el desarrollo de estas ventanillas únicas, a fin de crear un enfoque armonizado en toda la Unión. Dichas directrices fomentarán la cooperación entre los organismos públicos, las agencias de energía y las iniciativas emprendidas por comunidades.

7. Los Estados miembros establecerán las condiciones adecuadas para que los agentes del mercado proporcionen información adecuada y específica y asesoramiento sobre eficiencia energética a los clientes finales, en particular las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, las pymes y las microempresas.

8. Los Estados miembros garantizarán que los clientes finales, los usuarios finales, las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales tengan acceso a mecanismos de resolución extrajudicial de litigios que sean sencillos, justos, transparentes, independientes, eficaces y eficientes para resolver litigios que atañan a los derechos y obligaciones establecidos en la presente Directiva mediante un mecanismo independiente, como un defensor del pueblo para la energía, un órgano de los consumidores o una autoridad reguladora. Si el cliente final es un consumidor según la definición del artículo 4, apartado 1, letra a), de la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁴⁵⁾, tales mecanismos extrajudiciales para la resolución de litigios deberán cumplir los requisitos establecidos en ella. Se podrá recurrir a tal efecto a los mecanismos extrajudiciales de resolución de litigios que ya existan en los Estados miembros, siempre que sean igualmente eficaces.

⁽⁴⁵⁾ Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE (Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo) (DO L 165 de 18.6.2013, p. 63).

En caso necesario, los Estados miembros velarán por la cooperación entre los organismos de resolución alternativa de litigios para ofrecer mecanismos de resolución extrajudicial de litigios sencillos, justos, transparentes, independientes, eficaces y eficientes para cualquier litigio que surja en relación con productos o servicios vinculados o agrupados con productos o servicios comprendidos en el ámbito de aplicación de la presente Directiva.

La participación de empresas en los mecanismos de resolución extrajudicial de litigios destinados a clientes domésticos será obligatoria, a menos que el Estado miembro demuestre a la Comisión que otros mecanismos son igualmente eficaces.

9. Sin perjuicio de los principios básicos de su legislación en materia de propiedad inmobiliaria y arrendamientos, los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para suprimir las barreras reglamentarias y no reglamentarias que se opongan a la eficiencia energética en lo que se refiere a la división de incentivos entre los propietarios y los arrendatarios o entre los distintos propietarios de un edificio o de una unidad de un edificio, con miras a asegurar que dichas partes no desistan de hacer inversiones en mejora de la eficiencia por no recibir beneficios plenos individualmente o por la ausencia de normas para dividir los costes y beneficios entre ellos.

Las medidas de supresión de tales barreras podrán incluir proporcionar incentivos, derogar o modificar disposiciones legales o reglamentarias, adoptar orientaciones y comunicaciones interpretativas, simplificar los procedimientos administrativos, con inclusión de las normas y medidas nacionales que regulan los procesos de toma de decisiones en los bienes de multipropiedad, y la posibilidad de recurrir a soluciones de financiación de terceros. Estas medidas pueden combinarse con la impartición de formación teórica y práctica, y con información y asistencia técnica específicas sobre eficiencia energética, a agentes del mercado tales como los mencionados en el apartado 1.

Los Estados miembros adoptarán las medidas adecuadas para apoyar un diálogo multilateral entre socios pertinentes, como las autoridades locales y regionales, los interlocutores sociales, las organizaciones de propietarios y arrendatarios, las organizaciones de consumidores, los distribuidores de energía o las empresas minoristas de venta de energía, las empresas de servicios energéticos, las comunidades de energías renovables, las comunidades ciudadanas de energía, las autoridades públicas y las agencias, con objeto de presentar propuestas sobre medidas, incentivos y directrices aceptadas conjuntamente para dividir los incentivos entre propietarios y arrendatarios o entre los propietarios de un edificio o de una unidad de un edificio.

Cada Estado miembro informará sobre esas barreras y las medidas adoptadas en su estrategia de renovación a largo plazo, establecida de conformidad con el artículo 2 bis de la Directiva 2010/31/UE y con el Reglamento (UE) 2018/1999.

10. La Comisión velará por que haya un intercambio y una amplia difusión de la información sobre buenas prácticas en materia de eficiencia energética y metodologías, y prestará asistencia técnica para reducir la división de incentivos en los Estados miembros.

Artículo 23

Asociaciones para la eficiencia energética

1. A más tardar el 11 de octubre de 2024, la Comisión evaluará si las asociaciones existentes se ocupan de la eficiencia energética. Si la evaluación revela que las asociaciones existentes no se ocupan suficientemente de la eficiencia energética, la Comisión establecerá asociaciones sectoriales para la eficiencia energética a nivel de la Unión, que cuenten con asociaciones secundarias para los sectores no cubiertos, reuniendo a las principales partes interesadas, incluidos los interlocutores sociales, en sectores como el de las TIC, el transporte, las finanzas y la construcción, de forma inclusiva y representativa.

La Comisión nombrará, cuando proceda, un presidente para cada asociación sectorial de la Unión que se establezca en materia de eficiencia energética.

2. Las asociaciones a las que se refiere el apartado 1 se dirigirán a facilitar los diálogos sobre el clima y la transición energética entre los agentes pertinentes y alentarán a los sectores a elaborar hojas de ruta para la transición energética con el fin de trazar las medidas y las opciones tecnológicas disponibles para obtener un ahorro de energía, prepararse para las energías renovables y descarbonizar los sectores.

Tales hojas de ruta supondrán una valiosa contribución para ayudar a los sectores a planificar las inversiones necesarias para alcanzar los objetivos de la presente Directiva y del Reglamento (UE) 2021/1119, así como facilitar la cooperación transfronteriza entre los actores para fortalecer el mercado interior.

Artículo 24

Empoderamiento y protección de los clientes vulnerables y mitigación de la pobreza energética

1. Sin perjuicio de sus políticas económicas y sociales nacionales, así como de sus obligaciones en virtud del Derecho de la Unión, los Estados miembros deberán tomar las medidas adecuadas para empoderar y proteger a las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales.

Al definir el concepto de «clientes vulnerables» con arreglo al artículo 3, apartado 3, de la Directiva 2009/73/CE, y al artículo 28, apartado 1, de la Directiva (UE) 2019/944, los Estados miembros tendrán en cuenta a los usuarios finales.

2. Sin perjuicio de sus políticas económicas y sociales nacionales, así como de sus obligaciones en virtud del Derecho de la Unión, los Estados miembros podrán aplicar medidas de mejora de la eficiencia energética y medidas relacionadas de protección o información de los consumidores, en particular las establecidas en el artículo 8, apartado 3, y en el artículo 22 de la presente Directiva, con carácter prioritario entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, a fin de reducir la pobreza energética. El seguimiento y la comunicación de información en cuanto a dichas medidas se llevarán a cabo en el marco de los actuales requisitos de comunicación de información establecidos en el artículo 24 del Reglamento (UE) 2018/1999.

3. Con el fin de apoyar a las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, los Estados miembros, cuando proceda:

- a) aplicarán medidas de mejora de la eficiencia energética para atenuar los efectos distributivos de otras políticas y medidas, como las medidas fiscales aplicadas de conformidad con el artículo 10 de la presente Directiva, o la aplicación del comercio de derechos de emisión en el sector de la construcción y el transporte con arreglo a la Directiva 2003/87/CE;
- b) harán el mejor uso posible de la financiación pública disponible a nivel de la Unión y nacional, entre otros, cuando proceda, la contribución financiera que los Estados miembros reciban del Fondo Social para el Clima con arreglo a los artículos 9 y 14 del Reglamento (UE) 2023/955, y los ingresos procedentes de las subastas de derechos de emisión procedentes del comercio de derechos de emisión con arreglo al RCDE de la UE de conformidad con la Directiva 2003/87/CE, para realizar inversiones, con carácter prioritario, en medidas de mejora de la eficiencia energética;
- c) antes de que los impactos distributivos de otras políticas y medidas surtan efecto, realizarán inversiones tempranas y con visión de futuro en medidas de mejora de la eficiencia energética;
- d) fomentarán la asistencia técnica y el despliegue de herramientas de financiación y financieras, como los sistemas de facturas, las provisiones locales para cuentas incobrables, los fondos de garantía, o los fondos destinados a renovaciones exhaustivas y renovaciones que proporcionen unas ganancias energéticas mínimas;
- e) fomentarán la asistencia técnica a los agentes sociales para promover la participación activa de los clientes vulnerables en el mercado de la energía, así como cambios positivos en su comportamiento en materia de consumo de energía;
- f) garantizarán el acceso a la financiación, las ayudas o las subvenciones vinculadas a unas ganancias energéticas mínimas y, por tanto, facilitarán el acceso a préstamos bancarios asequibles o líneas de crédito específicas.

4. Los Estados miembros establecerán una red de expertos de diversos sectores, como la sanidad, la construcción y el social, o utilizarán una red ya existente para desarrollar estrategias de apoyo a los responsables de la toma de decisiones a nivel local y nacional en la implantación de medidas de mejora de la eficiencia energética, asistencia técnica e instrumentos financieros dirigidos a reducir la pobreza energética. Los Estados miembros se esforzarán por que la composición de la red de expertos garantice el equilibrio de género y refleje las perspectivas de todas las personas.

Los Estados miembros podrán encomendar a la red de expertos la labor de prestar asesoramiento sobre:

- a) definiciones, indicadores y criterios nacionales sobre la pobreza energética, las personas en situación de pobreza energética y los clientes vulnerables, incluidos los usuarios finales;
- b) la definición o la mejora de los indicadores y conjuntos de datos pertinentes en materia de pobreza energética que deban utilizarse y notificarse;
- c) métodos y medidas para garantizar la asequibilidad del coste de la vida, el fomento de la neutralidad de los costes de vivienda, o formas de garantizar que la financiación pública invertida en medidas de mejora de la eficiencia energética beneficie tanto a los propietarios como a los arrendatarios de edificios y de unidades de edificios, en particular por lo que se refiere a las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales;
- d) medidas para evitar o solucionar situaciones en las que ciertos grupos se vean más afectados o corran un mayor riesgo de verse afectados por la pobreza energética, o sean más vulnerables a los efectos adversos derivados de esta, por ejemplo, en razón de sus ingresos, género, condiciones de salud o pertenencia a un grupo minoritario, y rasgos demográficos.

CAPÍTULO V

SUMINISTRO EFICIENTE DE ENERGÍA

Artículo 25

Evaluación y planificación de la calefacción y la refrigeración

1. Como parte de su plan nacional integrado de energía y clima y sus actualizaciones con arreglo al Reglamento (UE) 2018/1999, cada Estado miembro presentará a la Comisión una evaluación completa en materia de calefacción y refrigeración. Esa evaluación completa contendrá la información indicada en el anexo X de la presente Directiva e irá acompañada de la evaluación realizada con arreglo al artículo 15, apartado 7, de la Directiva (UE) 2018/2001.
2. Los Estados miembros velarán por que se dé a las partes interesadas que se vean afectadas por la evaluación completa a que se refiere el apartado 1 la oportunidad de participar en la preparación de los planes de calefacción y refrigeración, en la evaluación completa y en las políticas y medidas, asegurando, al mismo tiempo, que las autoridades competentes no revelen o publiquen secretos comerciales o empresariales que se hayan señalado como tales.
3. A efectos de la evaluación completa a que se refiere el apartado 1, los Estados miembros llevarán a cabo un análisis de costes y beneficios que abarque su territorio atendiendo a las condiciones climáticas, a la viabilidad económica y a la idoneidad técnica. El análisis de costes y beneficios deberá permitir la determinación de las soluciones más eficientes en relación con los recursos y más rentables en relación con los costes, para responder a las necesidades de calefacción y refrigeración, teniendo en cuenta el principio de «primero, la eficiencia energética». El análisis de costes y beneficios podrá ser parte de una evaluación medioambiental con arreglo a la Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁴⁶⁾.

Los Estados miembros designarán a las autoridades competentes responsables de llevar a cabo los análisis de costes y beneficios, ofrecer las metodologías detalladas y los supuestos con arreglo al anexo XI y establecer y hacer públicos los procedimientos para el análisis económico.

4. En los casos en que la evaluación completa prevista en el apartado 1 del presente artículo y el análisis mencionado en el apartado 3 del presente artículo determinen la existencia de potencial para la aplicación de la cogeneración de alta eficiencia o de sistemas urbanos eficientes de calefacción y refrigeración procedentes de calor residual, cuyos beneficios sean superiores a su coste, los Estados miembros adoptarán las medidas adecuadas para que se desarrolle una infraestructura de calefacción y refrigeración urbana eficiente, fomentar la creación de instalaciones para la utilización del calor residual —también en el sector industrial— y/o posibilitar el desarrollo de una cogeneración de alta eficiencia y el uso de la calefacción y la refrigeración procedentes de calor residual y de fuentes de energía renovables conforme a lo dispuesto en el apartado 1 del presente artículo y en el artículo 26, apartados 7 y 9.

⁽⁴⁶⁾ Directiva 2001/42/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2001, relativa a la evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente (DO L 197 de 21.7.2001, p. 30).

En los casos en que la evaluación completa prevista en el apartado 1 del presente artículo y el análisis mencionado en el apartado 3 del presente artículo no determinen la existencia de un potencial cuyos beneficios sean superiores a su coste, con inclusión de los costes administrativos de la realización del análisis de costes y beneficios contemplado en el artículo 26, apartado 7, el Estado miembro de que se trate, en su caso, junto con las autoridades locales y regionales, podrá eximir a las instalaciones del requisito previsto en los apartados 1 y 3 del presente artículo.

5. Los Estados miembros adoptarán políticas y medidas que garanticen que el potencial detectado en las evaluaciones completas realizadas con arreglo al apartado 1 del presente artículo es aprovechado. Las políticas y medidas mencionadas incluirán, como mínimo, los elementos establecidos en el anexo X. Cada Estado miembro notificará dichas políticas y medidas como parte de la actualización de sus planes nacionales integrados de energía y clima presentados con arreglo al artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999, sus planes nacionales integrados de energía y clima posteriores comunicados con arreglo al artículo 3 y a los artículos 7 a 12 del citado Reglamento, y los informes de situación nacionales integrados de energía y clima pertinentes presentados con arreglo al citado Reglamento.

6. Los Estados miembros velarán por que las autoridades regionales y locales elaboren planes locales de calefacción y refrigeración, al menos en los municipios con una población total de más de 45 000 habitantes. Dichos planes deberán, como mínimo:

- a) basarse en la información y los datos proporcionados en las evaluaciones completas realizadas de conformidad con el apartado 1 y proporcionar una estimación y un desglose del potencial de aumento de la eficiencia energética, por ejemplo, a través de la preparación para la calefacción urbana de baja temperatura, de la cogeneración de alta eficiencia, de la recuperación de calor residual, y del uso de las energías renovables para la calefacción y la refrigeración en esa zona concreta;
- b) cumplir el principio de «primero, la eficiencia energética»;
- c) incluir una estrategia para aprovechar el potencial detectado a que se refiere la letra a);
- d) haber sido elaborados con la participación de todas las partes interesadas regionales o locales pertinentes y garantizar la participación del público en general, también de los operadores de infraestructuras de energía locales;
- e) tener en cuenta la infraestructura energética existente pertinente;
- f) tener en cuenta las necesidades comunes de las comunidades locales y de múltiples unidades o regiones administrativas, tanto locales como regionales;
- g) evaluar el papel de las comunidades de energías y otras iniciativas dirigidas por los consumidores que pueden contribuir activamente a la ejecución de proyectos locales de calefacción y refrigeración;
- h) incluir un análisis de los aparatos y sistemas de calefacción y refrigeración en el parque inmobiliario local, considerando el potencial específico de cada zona para la aplicación de medidas de eficiencia energética y abordando la cuestión de los edificios menos eficientes y las necesidades de los hogares vulnerables;
- i) evaluar cómo financiar la aplicación de las políticas y medidas, y determinar mecanismos financieros que permitan que los consumidores se pasen a la calefacción y la refrigeración de fuentes renovables;
- j) contemplar una trayectoria para lograr los objetivos de los planes conforme a la neutralidad climática y el seguimiento de los avances en la aplicación de las políticas y medidas que se hayan adoptado;
- k) aspirar a la sustitución de los aparatos de calefacción y refrigeración antiguos e ineficientes en los organismos públicos por alternativas muy eficientes, con el objetivo de eliminar progresivamente los combustibles fósiles;
- l) evaluar las posibles sinergias con los planes de las autoridades regionales o locales vecinas con el objeto de fomentar las inversiones conjuntas y la rentabilidad.

Los Estados miembros velarán por que se dé a todas las partes pertinentes, incluidas las partes interesadas públicas y privadas, la oportunidad de participar en la preparación de los planes de calefacción y refrigeración, en la evaluación completa a que se refiere el apartado 1 y en las políticas y medidas a que se refiere el apartado 5.

A tal fin, los Estados miembros elaborarán recomendaciones para ayudar a las autoridades regionales y locales a aplicar políticas y medidas en materia de calefacción y refrigeración energéticamente eficientes y basadas en energías renovables a escala regional y local que utilicen el potencial detectado. Los Estados miembros ayudarán a las autoridades regionales y locales en todo lo posible y por cualquier medio, en particular con apoyo financiero y sistemas de apoyo técnico. Los Estados miembros velarán por que los planes de calefacción y refrigeración se ajusten a otros requisitos locales de planificación en materia de clima, energía y medio ambiente con objeto de evitar la carga administrativa para las autoridades locales y regionales, y fomentar la aplicación efectiva de los planes.

Siempre que el contexto geográfico y administrativo, así como las infraestructuras de calefacción y refrigeración, sean los adecuados, los planes locales de calefacción y refrigeración podrán ser llevados a cabo conjuntamente por un grupo de varias autoridades locales vecinas.

Una autoridad competente evaluará los planes locales de calefacción y refrigeración que, en caso necesario, irán seguidos de medidas de aplicación adecuadas.

Artículo 26

Suministro de calefacción y refrigeración

1. A fin de garantizar un consumo más eficiente de energía primaria y de aumentar la cuota de energías renovables en el suministro de calefacción y refrigeración que entran en la red, se considerará eficiente todo sistema urbano de calefacción y refrigeración que cumpla los criterios siguientes:

- a) hasta el 31 de diciembre de 2027, todo sistema que utilice al menos un 50 % de energías renovables, un 50 % de calor residual, un 75 % de calor cogenerado o un 50 % de una combinación de estos tipos de energía y calor;
- b) a partir del 1 de enero de 2028, todo sistema que utilice al menos un 50 % de energías renovables, un 50 % de calor residual, un 50 % de energías renovables y calor residual, un 80 % de calor cogenerado de alta eficiencia, o al menos una combinación de esa energía térmica entrante en la red cuya cuota de energías renovables sea de al menos el 5 % y cuya cuota total de energías renovables, calor residual o calor cogenerado de alta eficiencia sea, como mínimo, del 50 %;
- c) a partir del 1 de enero de 2035, todo sistema que utilice al menos un 50 % de energía renovable, un 50 % de calor residual o un 50 % de energías renovables y calor residual, o un sistema cuya cuota total de energías renovables, calor residual o calor cogenerado de alta eficiencia sea, como mínimo, del 80 % y además, cuya cuota total de energías renovables o calor residual sea, como mínimo, del 35 %;
- d) a partir del 1 de enero de 2040, todo sistema que utilice al menos un 75 % de energía renovable, un 75 % de calor residual o un 75 % de energía renovable y calor residual, o un sistema que utilice como mínimo un 95 % de energía renovable, calor residual y calor cogenerado de alta eficiencia y además, cuya cuota total de energías renovables o calor residual sea, como mínimo, del 35 %;
- e) a partir del 1 de enero de 2045, todo sistema que utilice al menos un 75 % de energía renovable, un 75 % de calor residual o un 75 % de energía renovable y calor residual;
- f) a partir del 1 de enero de 2050, todo sistema que utilice exclusivamente energía renovable, exclusivamente calor residual o exclusivamente una combinación de energías renovables y calor residual.

2. Los Estados miembros también podrán optar, como alternativa a los criterios expuestos en el apartado 1 del presente artículo, por criterios de rendimiento en materia de sostenibilidad basados en la cantidad de emisiones de GEI generada por el sistema urbano de calefacción y refrigeración por unidad de calor o frío suministrada a los clientes, teniendo en cuenta las medidas aplicadas para dar cumplimiento a la obligación derivada del artículo 24, apartado 4, de la Directiva (UE) 2018/2001. A la hora de elegir dichos criterios, se entenderá que un sistema urbano de calefacción y refrigeración es eficiente si produce las cantidades máximas de emisiones de GEI indicadas a continuación por unidad de calor o frío suministrada a los clientes:

- a) hasta el 31 de diciembre de 2025: 200 gramos por kWh;
- b) a partir del 1 de enero de 2026: 150 gramos por kWh;
- c) a partir del 1 de enero de 2035: 100 gramos por kWh;
- d) a partir del 1 de enero de 2045: 50 gramos por kWh;
- e) a partir del 1 de enero de 2050: 0 gramos por kWh.

3. Los Estados miembros podrán optar por aplicar los criterios relativos a las emisiones de GEI por unidad de calor o frío para cualquiera de los períodos indicados en el apartado 2, letras a) a e), del presente artículo. Si optan por hacerlo, deberán notificárselo a la Comisión a más tardar el 11 de enero de 2024 para el período a que se refiere el apartado 2, letra a), del presente artículo, y al menos seis meses antes del inicio de los períodos correspondientes a que se refiere el apartado 2, letras b) a e), del presente artículo. Comunicarán en dicha notificación las medidas aplicadas para dar cumplimiento a la obligación derivada del artículo 24, apartado 4, de la Directiva (UE) 2018/2001, si no lo hicieron ya en la última actualización de su plan nacional integrado de energía y clima.

4. Para que un sistema urbano de calefacción y refrigeración se considere eficiente, los Estados miembros velarán por que, cuando se construya este o se renueven sustancialmente sus unidades de suministro, el sistema urbano de calefacción o refrigeración cumpla los criterios establecidos en el apartado 1 o 2 que resulten aplicables en el momento en que comience o continúe su funcionamiento tras la renovación. Además, los Estados miembros velarán por que, cuando se construya un sistema urbano de calefacción y refrigeración o se renueven sustancialmente sus unidades de suministro:

- a) no aumente el uso de combustibles fósiles distintos del gas natural en las fuentes de calor existentes, en comparación con el consumo anual medio de los tres años naturales anteriores a su pleno funcionamiento antes de la renovación, y
- b) ninguna nueva fuente de calor de dicho sistema utilice combustibles fósiles, a excepción del gas natural, si se construye o renueva sustancialmente hasta 2030.

5. Los Estados miembros velarán por que, a partir del 1 de enero de 2025 y posteriormente cada cinco años, los gestores de todos los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración existentes con una producción total de calor y frío superior a 5 MW y que no cumplan los criterios establecidos en el apartado 1, letras b) a e), elaboren un plan para garantizar un consumo más eficiente de energía primaria, reducir las pérdidas por distribución y aumentar la cuota de energías renovables en el suministro de calor y refrigeración. El plan incluirá medidas destinadas a lograr el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado 1, letras b) a e), y precisará la aprobación de la autoridad competente.

6. Los Estados miembros velarán por que los centros de datos con una entrada de energía nominal total superior a 1 MW utilicen el calor residual u otras aplicaciones de recuperación de calor residual, a menos que puedan demostrar que no resulta técnica o económicamente viable de acuerdo con la evaluación a que se refiere el apartado 7.

7. A fin de evaluar la viabilidad económica de aumentar la eficiencia energética del suministro de calefacción y refrigeración, los Estados miembros velarán por que se efectúe un análisis de costes y beneficios a nivel de instalación, de acuerdo con el anexo XI, cuando se proyecten por primera vez o se renueven sustancialmente las instalaciones siguientes:

- a) una instalación termoeléctrica cuya potencia energética total media anual sea superior a 10 MW, con el fin de evaluar los costes y los beneficios de adaptar el funcionamiento de la instalación a la cogeneración de alta eficiencia;
- b) una instalación industrial cuya potencia energética total media anual sea superior a 8 MW, a fin de evaluar la utilización del calor residual dentro y fuera de la instalación;
- c) una instalación de servicio cuya potencia energética total media anual sea superior a 7 MW, como las instalaciones de tratamiento de las aguas residuales y las plantas de GNL, a fin de evaluar la utilización del calor residual dentro y fuera de la instalación;
- d) un centro de datos cuya potencia energética nominal total sea superior a 1 MW a fin de evaluar el análisis de costes y beneficios —que comprenda, pero no se limite a, la viabilidad técnica, la rentabilidad, el impacto en la eficiencia energética y la demanda de calor local, incluidas las variaciones estacionales— de utilizar el calor residual para satisfacer la demanda económicamente justificable y de conectar esa instalación a una red urbana de calefacción y refrigeración, a un sistema urbano de refrigeración eficiente o basado en fuentes de energía renovables o a otras aplicaciones de recuperación del calor residual.

El análisis a que se refiere el párrafo primero, letra d), tendrá en cuenta las soluciones del sistema de refrigeración que permitan eliminar o capturar el calor residual a un nivel de temperatura útil con una potencia energética auxiliar mínima.

Los Estados miembros procurarán eliminar los obstáculos a la utilización del calor residual y prestar apoyo para que se adopte el calor residual cuando se proyecten por primera vez o se renueven instalaciones.

No se considerará renovación a efectos de las letras b) y c) del presente apartado, la instalación de equipo para la captura del dióxido de carbono producido en instalaciones de combustión con vistas a su almacenamiento geológico, tal como se contempla en la Directiva 2009/31/CE.

Los Estados miembros deberán exigir que los análisis de costes y beneficios se realicen en colaboración con las empresas responsables del funcionamiento de la instalación.

8. Los Estados miembros podrán eximir de lo dispuesto en el apartado 7:

- a) a las instalaciones de generación de electricidad de punta y de reserva previstas para operar durante menos de 1 500 horas de funcionamiento al año como media móvil calculada a lo largo de cinco años, fundamentándose en un procedimiento de verificación que establecerán los Estados miembros y que garantice que se satisface este criterio de exención;
- b) a las instalaciones que tengan que situarse cerca de un emplazamiento de almacenamiento geológico aprobado con arreglo a la Directiva 2009/31/CE;
- c) a los centros de datos cuyo calor residual se utilice o vaya a utilizarse en un sistema urbano de calefacción o directamente para la calefacción de locales, la preparación de agua caliente sanitaria u otros usos en el edificio, grupo de edificios o instalaciones en que estén situados.

Los Estados miembros también podrán establecer límites, expresados en forma de cantidad de calor residual útil disponible, demanda de calor o distancias entre las instalaciones industriales y las redes urbanas de calefacción, a fin de eximir de lo dispuesto en el apartado 7, letras c) y d), a instalaciones concretas.

Los Estados miembros notificarán a la Comisión las exenciones que adopten en virtud del presente apartado.

9. Los Estados miembros adoptarán criterios de autorización conforme a lo dispuesto en el artículo 8 de la Directiva (UE) 2019/944, o criterios de permiso equivalentes, con el fin de:

- a) tener en cuenta el resultado de la evaluación completa a que se refiere el artículo 25, apartado 1, de la presente Directiva;
- b) garantizar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el apartado 7 del presente artículo;
- c) tener en cuenta el resultado del análisis de costes y beneficios previsto en el apartado 7 del presente artículo.

10. Los Estados miembros podrán eximir a determinadas instalaciones concretas de la exigencia, a tenor de los criterios de autorización o permiso equivalente a que se refiere el apartado 9, de aplicar opciones cuyos beneficios superen sus costes, cuando existan razones imperiosas de Derecho, propiedad o financiación que así lo requieran. En tales casos, el Estado miembro de que se trate presentará a la Comisión una decisión motivada, en un plazo de tres meses desde la fecha de adopción de dicha decisión. La Comisión podrá emitir un dictamen sobre la decisión en un plazo de tres meses desde su recepción.

11. Los apartados 7, 8, 9 y 10 del presente artículo se aplicarán a las instalaciones a las que sea aplicable la Directiva 2010/75/UE, sin perjuicio de los requisitos establecidos en dicha Directiva.

12. Los Estados miembros deberán recoger información sobre los análisis de costes y beneficios llevados a cabo de acuerdo con el apartado 7, letras a) a d). Dicha información debe contener, como mínimo, los datos sobre las cantidades disponibles de suministro de calor y los parámetros de calor, el número de horas de funcionamiento previstas cada año y la ubicación geográfica de las instalaciones. Tales datos se publicarán respetando debidamente su carácter potencialmente sensible.

13. Basándose en los valores de referencia de eficiencia armonizados a los que se refiere el anexo III, letra d), los Estados miembros se asegurarán de que el origen de la electricidad producida a partir de la cogeneración de alta eficiencia pueda garantizarse según criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios establecidos por cada Estado miembro. Se asegurarán también de que dicha garantía de origen cumpla los requisitos establecidos en el anexo XII y contenga al menos la información especificada en él. Los Estados miembros reconocerán mutuamente sus garantías de origen, aceptándolas

exclusivamente como prueba de la información a la que se refiere el presente apartado. Toda negativa a reconocer la validez como prueba de una garantía de origen, en particular por razones relacionadas con la prevención del fraude, se basará en criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios. Los Estados miembros notificarán dicha negativa a la Comisión exponiendo los motivos de la misma. En caso de negativa a reconocer una garantía de origen, la Comisión podrá adoptar una Decisión que obligue a aceptarla a la parte que deniegue el reconocimiento, atendiendo en particular a los criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios en que debe basarse dicho reconocimiento.

14. Los Estados miembros se asegurarán de que cualquier ayuda disponible para la cogeneración esté condicionada a que la electricidad se produzca a partir de cogeneración de alta eficiencia y el calor residual se utilice de manera efectiva para obtener un ahorro de energía primaria. Las ayudas públicas a la cogeneración, a la generación de sistemas urbanos de calefacción y a las redes urbanas de calefacción estarán sujetas, en su caso, a las normas sobre ayudas públicas.

Artículo 27

Transformación, transporte y distribución de energía

1. Las autoridades nacionales de regulación de la energía deberán aplicar el principio de «primero, la eficiencia energética», con arreglo al artículo 3 de la presente Directiva, en el desempeño de sus funciones reguladoras establecidas en las Directivas 2009/73/CE y (UE) 2019/944 por lo que atañe a sus decisiones sobre la explotación de la infraestructura de gas y electricidad incluidas sus decisiones en materia de tarifas de red. Además del principio de «primero, la eficiencia energética», las autoridades nacionales de regulación de la energía podrán tener en cuenta la rentabilidad, la seguridad del suministro y la eficiencia del sistema, así como la integración del mercado, salvaguardando al mismo tiempo los objetivos de la Unión en materia de clima y la sostenibilidad, según lo indicado en el artículo 18 del Reglamento (UE) 2019/943 y en el artículo 13 del Reglamento (CE) n.º 715/2009.

2. Los Estados miembros velarán por que los gestores de redes de transporte y distribución de gas y electricidad apliquen el principio de «primero, la eficiencia energética», de conformidad con el artículo 3 de la presente Directiva, en la planificación y el desarrollo de redes, así como en sus decisiones sobre inversiones. Las autoridades reguladoras nacionales u otras autoridades nacionales designadas comprobarán si los métodos empleados por los gestores de redes de transporte y los gestores de redes de distribución examinan alternativas en el análisis de costes y beneficios y tienen en cuenta los demás posibles beneficios de las soluciones de eficiencia energética, la flexibilidad por parte de la demanda y la inversión en activos que contribuyan a atenuar el cambio climático. Las autoridades reguladoras nacionales y las demás autoridades designadas también verificarán, en sus actividades de aprobación, verificación o supervisión de sus proyectos y planes de desarrollo de la red con arreglo al artículo 22 de la Directiva 2009/73/CE y al artículo 32, apartado 3, y al artículo 51 de la Directiva (UE) 2019/944, que estos hayan aplicado el principio de «primero, la eficiencia energética». Las autoridades reguladoras nacionales podrán proporcionar métodos y orientaciones sobre cómo evaluar alternativas en el análisis de costes y beneficios, en estrecha colaboración con los gestores de redes de transporte y los gestores de redes de distribución, que pueden compartir conocimientos técnicos clave.

3. Los Estados miembros velarán por que los gestores de redes de transporte y distribución controlen y cuantifiquen el volumen global de pérdidas de la red y, cuando sea técnica y financieramente factible, optimicen las redes y mejoren su eficiencia. Los gestores de redes de transporte y distribución notificarán a la autoridad reguladora nacional de la energía esas medidas y el ahorro de energía que se prevé obtener mediante la reducción de las pérdidas de la red. Los Estados miembros velarán por que los gestores de redes de transporte y distribución evalúen las medidas de mejora de la eficiencia energética con respecto a sus sistemas de transporte o distribución de gas o electricidad y mejoren la eficiencia energética en el diseño y funcionamiento de las infraestructuras, en especial en lo que se refiere al despliegue de redes inteligentes. Los Estados miembros alentarán a los gestores de redes de transporte y distribución a desarrollar soluciones innovadoras para mejorar la eficiencia energética de los sistemas existentes y futuros mediante reglamentaciones basadas en incentivos, de conformidad con los principios aplicables a las tarifas enunciados en el artículo 18 del Reglamento (UE) 2019/943 y en el artículo 13 del Reglamento (CE) n.º 715/2009.

4. Las autoridades reguladoras nacionales de la energía incluirán una sección específica sobre los progresos logrados en la mejora de la eficiencia energética en relación con el funcionamiento de la infraestructura de gas y electricidad en el informe anual que elaboren con arreglo al artículo 41 de la Directiva 2009/73/CE y al artículo 59, apartado 1, inciso i), de la Directiva (UE) 2019/944. En dichos informes, las autoridades reguladoras nacionales de la energía presentarán una evaluación de la eficiencia global durante el funcionamiento de la infraestructura de gas y electricidad, las medidas aplicadas por los gestores de redes de transporte y distribución y, en su caso, formularán recomendaciones para mejorar la eficiencia energética, incluyendo alternativas rentables que reduzcan las puntas de carga y el uso global de electricidad.

5. En el caso de la electricidad, los Estados miembros se asegurarán de que la reglamentación de la red y las tarifas de red cumplen los criterios establecidos en el anexo XIII, teniendo en cuenta los códigos de red y las directrices elaborados en virtud del Reglamento (UE) 2019/943 y la obligación establecida en el artículo 59, apartado 7, letra a), de la Directiva (UE) 2019/944 a fin de permitir que las inversiones necesarias en las redes se realicen de un modo que garantice la viabilidad de las redes.
6. Los Estados miembros podrán autorizar componentes de los regímenes y las estructuras de tarifas que tengan un objetivo social para el transporte y la distribución de energía por redes, siempre que los efectos perturbadores en el sistema de transporte y distribución se mantengan en el nivel mínimo necesario y no sean desproporcionados respecto al objetivo social.
7. Las autoridades reguladoras nacionales se asegurarán de que se supriman aquellos incentivos en las tarifas de transporte y distribución que menoscaben la eficiencia energética de la generación, transporte, distribución y suministro de electricidad y gas. Los Estados miembros velarán por la eficiencia en el diseño de infraestructuras y en el funcionamiento de las ya existentes, de conformidad con el Reglamento (UE) 2019/943, y por que las tarifas permitan la respuesta de la demanda.
8. Los gestores de redes de transporte y los gestores de redes de distribución cumplirán el anexo XIV.
9. En su caso, las autoridades reguladoras nacionales podrán pedir a los gestores de sistemas de transporte y de distribución que apoyen que la cogeneración de alta eficiencia se ubique cerca de las zonas de demanda de calor reduciendo los gastos de conexión al sistema y los cánones de utilización.
10. Los Estados miembros podrán permitir a los productores de electricidad generada por cogeneración de alta eficiencia que deseen conectarse a la red que convoquen una licitación para los trabajos de conexión.
11. A la hora de presentar los informes exigidos con arreglo a la Directiva 2010/75/UE, y sin perjuicio de lo dispuesto en su artículo 9, apartado 2, los Estados miembros considerarán la posibilidad de incluir información sobre los niveles de eficiencia energética de las instalaciones dedicadas a la combustión de combustibles con una potencia térmica nominal total igual o superior a 50 MW, a la luz de las mejores técnicas disponibles aplicables desarrolladas con arreglo a la Directiva 2010/75/UE.

CAPÍTULO VI

DISPOSICIONES HORIZONTALES

Artículo 28

Disponibilidad de sistemas de cualificación, acreditación y certificación

1. Los Estados miembros garantizarán que se cuente en la configuración de una red con un nivel de competencias adecuado, acorde con las necesidades del mercado, en lo que respecta a las profesiones relacionadas con la eficiencia energética. Los Estados miembros, en estrecha cooperación con los interlocutores sociales, velarán por que existan sistemas de certificación o sistemas de cualificación equivalentes, incluidos, cuando sea necesario, programas de formación adecuados, para los profesionales relacionados con la eficiencia energética, por ejemplo los proveedores de servicios energéticos, los proveedores de auditorías energéticas, los gestores de energía, los expertos independientes, los instaladores de elementos de un edificio a que se refiere la Directiva 2010/31/UE y los proveedores de obras de renovación integradas, y por que estos sean fiables y contribuyan a los objetivos nacionales de eficiencia energética y a los objetivos generales de descarbonización de la Unión.

Los Estados miembros se asegurarán de que los proveedores de sistemas de certificación o de sistemas de cualificación equivalentes, incluidos, en su caso, los programas de formación adecuados, estén acreditados de conformidad con el Reglamento (CE) n.º 765/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁴⁷⁾ o hayan sido aprobados con arreglo a una legislación o unas normas técnicas nacionales convergentes.

⁽⁴⁷⁾ Reglamento (CE) n.º 765/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y por el que se deroga el Reglamento (CEE) n.º 339/93 (DO L 218 de 13.8.2008, p. 30).

2. Los Estados miembros promoverán la participación en programas de certificación, formación y educación para garantizar que los profesionales dedicados a la eficiencia energética cuenten con un nivel de competencias adecuado, acorde con las necesidades del mercado.
3. A más tardar el 11 de octubre de 2024, la Comisión:
 - a) en cooperación con un grupo de expertos nombrados por los Estados miembros, establecerá un marco o diseñará una campaña para atraer a más personas a las profesiones relacionadas con la eficiencia energética, garantizando al mismo tiempo el respeto del principio de no discriminación;
 - b) evaluará la viabilidad de la creación de una plataforma de acceso único, haciendo uso, en la medida de lo posible, de las iniciativas existentes para ayudar a los Estados miembros a establecer sus medidas a fin de garantizar el nivel apropiado de profesionales cualificados necesario para acompañar los avances en materia de eficiencia energética y así alcanzar los objetivos de la Unión en materia de clima y energía. La plataforma reuniría a expertos de los Estados miembros, interlocutores sociales, instituciones educativas, el mundo académico y otras partes interesadas pertinentes para fomentar y promover las mejores prácticas de los sistemas de cualificación y los programas de formación, a fin de garantizar que haya un mayor número de profesionales dedicados a la eficiencia energética y que los profesionales existentes se reciclen profesionalmente o mejoren sus capacidades con el fin de satisfacer las necesidades del mercado.
4. Los Estados miembros velarán por que la certificación nacional o los sistemas de cualificación equivalentes, incluidos, en su caso, los programas de formación, tengan en cuenta las normas europeas o internacionales existentes en materia de eficiencia energética.
5. Los Estados miembros harán públicos los sistemas de certificación, los sistemas de cualificación equivalentes o los programas de formación adecuados mencionados en el apartado 1, y cooperarán entre sí y con la Comisión para comparar esos sistemas y facilitar su reconocimiento.

Los Estados miembros adoptarán las medidas adecuadas para que los consumidores conozcan la existencia de los sistemas, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 29, apartado 1.

6. A más tardar el 31 de diciembre de 2024, y, posteriormente, al menos cada cuatro años, los Estados miembros evaluarán si los sistemas garantizan el nivel necesario de competencias y un acceso igualitario a todas las personas, con arreglo al principio de no discriminación, para los proveedores de servicios energéticos, los auditores energéticos, los gestores de energía, los expertos independientes, los instaladores de elementos de un edificio a que se refiere la Directiva 2010/31/UE y los proveedores de obras de renovación integradas. Los Estados miembros también evaluarán la diferencia entre la oferta y la demanda de profesionales. Los Estados miembros harán públicas la evaluación y sus recomendaciones a este respecto y las presentarán a través de la plataforma electrónica establecida de conformidad con el artículo 28 del Reglamento (UE) 2018/1999.

Artículo 29

Servicios energéticos

1. Los Estados miembros fomentarán el mercado de los servicios energéticos y facilitarán el acceso a este de las pymes difundiendo información clara y fácilmente accesible sobre:
 - a) los contratos de servicios energéticos disponibles y las cláusulas que deben incluirse en tales contratos a fin de garantizar el ahorro de energía y el respeto de los derechos de los clientes finales;
 - b) instrumentos financieros, incentivos, subvenciones, fondos rotatorios, garantías, regímenes de seguros y préstamos en apoyo de los proyectos de servicios de eficiencia energética;
 - c) los proveedores de servicios energéticos disponibles, como las empresas de servicios energéticos, que estén cualificados o certificados, así como sus cualificaciones o certificaciones con arreglo al artículo 28;
 - d) las metodologías de seguimiento y verificación y los regímenes de control de calidad disponibles.
2. Los Estados miembros alentarán la creación de etiquetas de calidad, por ejemplo por parte de asociaciones comerciales, sobre la base de normas europeas o internacionales, según proceda.

3. Los Estados miembros pondrán a disposición del público y actualizarán periódicamente una lista de proveedores de servicios energéticos disponibles que estén cualificados o certificados, así como de sus cualificaciones o certificaciones con arreglo al artículo 28, o proporcionarán una interfaz en la que los proveedores de servicios energéticos puedan comunicar dicha información.

4. Los Estados miembros promoverán y garantizarán, cuando sea técnica y económicamente viable, el uso de contratos de rendimiento energético para la renovación de grandes edificios que sean propiedad de organismos públicos. En el caso de las renovaciones de grandes edificios no residenciales con una superficie útil total superior a 750 m², los Estados miembros velarán por que los organismos públicos evalúen la viabilidad de utilizar contratos de rendimiento energético y otros servicios energéticos basados en el rendimiento.

Los Estados miembros podrán alentar a los organismos públicos a combinar los contratos de rendimiento energético con otros servicios energéticos, como la respuesta de la demanda y el almacenamiento, a fin de garantizar el ahorro de energía y mantener los resultados obtenidos a lo largo del tiempo mediante un seguimiento continuo y un funcionamiento y un mantenimiento eficaces.

5. Los Estados miembros apoyarán al sector público en la asunción de ofertas de servicios energéticos, en particular para la renovación de edificios, por los siguientes medios:

- a) facilitando modelos de contrato para la contratación de rendimiento energético, que incluyan como mínimo los elementos enunciados en el anexo XV, y tengan en cuenta las normas europeas o internacionales existentes, las directrices de licitación disponibles y la Guía sobre el tratamiento estadístico de los contratos de rendimiento energético en las cuentas públicas publicada por Eurostat;
- b) proporcionando información sobre prácticas idóneas de contratación de rendimiento energético, que incluya, si se dispone de él, un análisis de costes y beneficios con un enfoque basado en el ciclo de vida;
- c) promoviendo y poniendo a disposición del público una base de datos de los proyectos de contratación de rendimiento energético ejecutados y en curso, que debe indicar el ahorro de energía previsto y el obtenido.

6. Los Estados miembros respaldarán el correcto funcionamiento del mercado de servicios energéticos a través de los siguientes medios:

- a) determinando y haciendo públicos uno o más puntos de contacto en los que los clientes finales pueden obtener la información mencionada en el apartado 1;
- b) eliminando las barreras reglamentarias y no reglamentarias que impiden la celebración de contratos de rendimiento energético y otros modelos de servicios de eficiencia energética para la determinación o aplicación de medidas de ahorro de energía, o ambas;
- c) definiendo y promoviendo el papel de los órganos consultivos y de los intermediarios independientes de mercado, incluidas las ventanillas únicas u otros mecanismos similares de apoyo, para estimular el desarrollo del mercado por el lado de la demanda y el lado de la oferta, y poniendo a disposición del público y de los agentes del mercado información sobre esos mecanismos de apoyo.

7. A fin de respaldar el correcto funcionamiento del mercado de los servicios energéticos, los Estados miembros deben establecer un mecanismo individual o designar a un defensor de los consumidores y usuarios para garantizar la tramitación eficiente de las reclamaciones y la resolución extrajudicial de los litigios derivados de los contratos de servicios energéticos y de rendimiento energético.

8. Los Estados miembros se asegurarán de que los distribuidores de energía, los gestores de redes de distribución y las empresas minoristas de venta de energía se abstengan de toda actividad que pueda obstaculizar la demanda y la prestación de servicios energéticos o de medidas de mejora de la eficiencia energética, o bien pueda obstaculizar el desarrollo de mercados de tales servicios o la aplicación de tales medidas, de manera que no se pueda cerrar el mercado a los competidores o abusar de posición dominante.

Artículo 30

Fondo Nacional de Eficiencia Energética, apoyo económico y técnico

1. Sin perjuicio de los artículos 107 y 108 del TFUE, los Estados miembros facilitarán el establecimiento de mecanismos de financiación o el recurso a los existentes, a fin de que se aprovechen al máximo en las medidas de mejora de la eficiencia energética las ventajas de la presencia de múltiples flujos de financiación y la combinación de subvenciones, instrumentos financieros y asistencia técnica.

2. Si procede, la Comisión asistirá a los Estados miembros, directamente o a través de las entidades financieras, en el establecimiento de mecanismos de financiación y mecanismos de ayuda al desarrollo de proyectos a nivel nacional, regional o local, con el fin de aumentar las inversiones en eficiencia energética en diferentes sectores y de proteger y empoderar a las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, cuando proceda, las personas que viven en viviendas sociales, en particular mediante la perspectiva de igualdad, de forma que nadie se quede atrás.

3. Los Estados miembros adoptarán medidas que promuevan los productos de préstamo para eficiencia energética, como las hipotecas y los préstamos verdes, garantizados y no garantizados, y que garanticen que las entidades financieras los ofrezcan de forma generalizada y no discriminatoria y que estos productos sean visibles y accesibles para los consumidores. Los Estados miembros adoptarán medidas para facilitar la aplicación de sistemas de financiación a través de facturas o de impuestos, teniendo en cuenta la orientación ofrecida por la Comisión de conformidad con el apartado 10. Los Estados miembros garantizarán que los bancos y otras entidades financieras reciban información sobre las oportunidades de participar en la financiación de las medidas de mejora de la eficiencia energética, por ejemplo a través de la creación de asociaciones público-privadas. Los Estados miembros promoverán el establecimiento de mecanismos de garantía de préstamo para las inversiones en eficiencia energética.

4. Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 107 y 108 del TFUE, los Estados miembros promoverán la implantación de regímenes de ayuda financiera para aumentar la adopción de medidas de mejora de la eficiencia energética para la renovación sustancial de sistemas de calefacción y refrigeración individuales y urbanos.

5. Los Estados miembros promoverán la implantación de conocimientos especializados locales y asistencia técnica, cuando proceda a través de instrumentos y redes existentes, para asesorar sobre las mejores prácticas en relación con el logro de la descarbonización de los sistemas urbanos locales de calefacción y refrigeración, como por ejemplo el acceso a un apoyo financiero específico.

6. La Comisión facilitará el intercambio de las mejores prácticas entre las autoridades u organismos nacionales o regionales responsables, en particular mediante reuniones anuales de los organismos reguladores, bases de datos públicas con información sobre la aplicación de medidas por parte de los Estados miembros y comparaciones entre países.

7. A fin de movilizar financiación privada para la aplicación de medidas de eficiencia energética y de renovación energética y para contribuir al logro de los objetivos de eficiencia energética de la Unión y de las contribuciones nacionales en virtud del artículo 4 de la presente Directiva, así como de los objetivos previstos en la Directiva 2010/31/UE, la Comisión entablará un diálogo con entidades financieras tanto privadas como públicas, así como con sectores pertinentes concretos, para determinar las necesidades y las posibles medidas a adoptar.

8. Las medidas mencionadas en el apartado 7 incluirán los elementos siguientes:

- a) movilizar inversiones de capital en eficiencia energética teniendo en cuenta las consecuencias más generales del ahorro de energía;
- b) facilitar la aplicación de instrumentos financieros específicos de eficiencia energética y planes de financiación a escala que deberán establecer las entidades financieras;
- c) garantizar unos mejores datos de rendimiento en materia de energía y finanzas mediante:
 - i) un examen más profundo del modo en que las inversiones en eficiencia energética mejoran los valores de los activos subyacentes,
 - ii) un apoyo a estudios que evalúen la monetización de los beneficios no energéticos de las inversiones realizadas en eficiencia energética.

9. Con objeto de movilizar financiación privada para la aplicación de medidas de eficiencia energética y de renovación energética, al aplicar la presente Directiva los Estados miembros deberán:

- a) estudiar maneras de hacer un mejor uso de los sistemas de gestión de la energía y las auditorías energéticas con arreglo al artículo 11 para influir en la toma de decisiones;

b) hacer un uso óptimo de las posibilidades e instrumentos disponibles en el presupuesto de la Unión propuestos en la iniciativa «Financiación Inteligente para Edificios Inteligentes» y en la Comunicación de la Comisión del 14 de octubre de 2020 titulada «Oleada de renovación para Europa: ecologizar nuestros edificios, crear empleo y mejorar vidas».

10. A más tardar el 31 de diciembre de 2024, la Comisión ofrecerá orientación a los Estados miembros y a los agentes del mercado acerca de cómo desbloquear la inversión privada.

Dicha orientación tendrá por objeto ayudar a los Estados miembros y a los agentes del mercado a desarrollar y llevar a cabo sus inversiones en eficiencia energética, también en los distintos programas de la Unión, y propondrá soluciones de financiación innovadora y mecanismos financieros adecuados, con una combinación de subvenciones, instrumentos financieros y ayuda al desarrollo de proyectos, para ampliar las iniciativas existentes y utilizar los programas de la Unión como catalizador para impulsar y activar la financiación privada.

11. Los Estados miembros crearán un Fondo Nacional de Eficiencia Energética. El objetivo de este fondo será aplicar las medidas de eficiencia energética para respaldar a los Estados miembros en el cumplimiento de sus contribuciones nacionales de eficiencia energética y sus trayectorias indicativas a que se refiere el artículo 4, apartado 2. El Fondo Nacional de Eficiencia Energética podrá establecerse a modo de fondo específico dentro de un mecanismo nacional existente que promueva la inversión de capital. El Fondo Nacional de Eficiencia Energética podrá financiarse con los ingresos procedentes de las subastas de derechos de emisión realizadas con arreglo al RCDE de la UE en los sectores de la construcción y el transporte.

12. Cuando los Estados miembros creen Fondos Nacionales de Eficiencia Energética, tal como se contempla en el apartado 11 del presente artículo, establecerán instrumentos de financiación que incluyan garantías públicas, para aumentar la aceptación de las inversiones privadas en eficiencia energética y de los productos de préstamo para la eficiencia energética y de los sistemas innovadores a que se refiere el apartado 3 del presente artículo. Con arreglo al artículo 8, apartado 3, y al artículo 24, el Fondo Nacional de Eficiencia Energética respaldará la aplicación de medidas prioritarias entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales. El apoyo incluirá asimismo financiación para las medidas de eficiencia energética de las pymes, con miras a potenciar e impulsar la financiación privada para las pymes.

13. Los Estados miembros podrán autorizar a los organismos públicos a cumplir las obligaciones previstas en el artículo 6, apartado 1, mediante contribuciones anuales al Fondo Nacional de Eficiencia Energética equivalentes a las inversiones necesarias para el cumplimiento de dichas obligaciones.

14. Los Estados miembros podrán permitir a las partes obligadas cumplir las obligaciones previstas en el artículo 8, apartados 1 y 4, contribuyendo cada año al Fondo Nacional de Eficiencia Energética en una cuantía equivalente a las inversiones necesarias para el cumplimiento de dichas obligaciones.

15. Los Estados miembros podrán emplear los ingresos que perciban de la asignación anual de emisiones en virtud de la Decisión n.º 406/2009/CE para la creación de financiación innovadora destinada a lograr mejoras de eficiencia energética.

16. La Comisión evaluará la eficacia y la eficiencia del apoyo financiero público de la eficiencia energética a nivel de la Unión y nacional y la capacidad de los Estados miembros para aumentar la aceptación de las inversiones privadas en eficiencia energética teniendo también en cuenta las necesidades de financiación pública recogidas en los planes nacionales integrados de energía y clima. La Comisión evaluará si, con el objetivo de proporcionar una garantía de la Unión, asistencia técnica y subvenciones asociadas para permitir la aplicación de instrumentos financieros, así como regímenes de financiación y apoyo a nivel nacional, un mecanismo de eficiencia energética a nivel de la Unión podría apoyar de forma rentable el logro de los objetivos de la Unión en materia de eficiencia energética y clima, y, si procede, propondrá su creación.

A tal fin, a más tardar el 30 de marzo de 2024, la Comisión presentará al Parlamento Europeo y al Consejo un informe acompañado, cuando proceda, de propuestas legislativas.

17. A más tardar el 15 de marzo de 2025 y posteriormente cada dos años, los Estados miembros comunicarán a la Comisión, como parte de sus informes de situación nacionales integrados de energía y clima, presentados en virtud del artículo 17 y de conformidad con el artículo 21 del Reglamento (UE) 2018/1999, los datos siguientes:

- a) el volumen de inversiones públicas en eficiencia energética y el factor multiplicador medio logrados mediante la financiación pública en apoyo a las medidas de eficiencia energética;
- b) el volumen de productos de préstamo para la eficiencia energética, distinguiendo entre distintos productos;
- c) cuando proceda, los programas nacionales de financiación puestos en marcha para aumentar la adopción de la eficiencia energética y de mejores prácticas, y los planes de financiación innovadores para la eficiencia energética.

A fin de facilitar la preparación del informe a que se refiere el párrafo primero del presente apartado, la Comisión integrará los requisitos expuestos en dicho párrafo en el modelo común establecido en los actos de ejecución adoptados en virtud del artículo 17, apartado 4, del Reglamento (UE) 2018/1999.

18. A efectos del cumplimiento de la obligación a que se refiere el apartado 17, letra b), y sin perjuicio de las medidas nacionales adicionales, los Estados miembros tendrán en cuenta las obligaciones de divulgación de información existentes para las entidades financieras, en particular:

- a) las normas de divulgación de información para las entidades de crédito en virtud del Reglamento Delegado (UE) 2021/2178 de la Comisión ⁽⁴⁸⁾;
- b) los requisitos de divulgación de los riesgos ambientales, sociales y de gobernanza para las entidades de crédito de conformidad con el artículo 449 *bis* del Reglamento (UE) n.º 575/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽⁴⁹⁾.

Para facilitar la recogida y agregación de datos sobre el volumen del producto de préstamo para la eficiencia energética a efectos del cumplimiento de la obligación a que se refiere el apartado 17, letra b), la Comisión deberá, a más tardar el 15 de marzo de 2024, proporcionar orientación a los Estados miembros sobre las disposiciones relativas al acceso, recogida y agregación de datos sobre el volumen de los productos de préstamo para la eficiencia energética a escala nacional.

Artículo 31

Factores de conversión y factores de energía primaria

1. Para comparar el ahorro de energía y convertirlo a una unidad comparable, se aplicarán los valores caloríficos netos del anexo VI del Reglamento (UE) 2018/2066 y los factores de energía primaria previstos en el apartado 2 del presente artículo, a menos que pueda justificarse el uso de otros valores o factores.
2. Cuando el ahorro de energía se calcule en términos de energía primaria utilizando un enfoque ascendente basado en el consumo de energía final, se aplicará un factor de energía primaria.
3. Para el ahorro en kWh de electricidad, los Estados miembros aplicarán un coeficiente para calcular con exactitud el ahorro de consumo de energía primaria resultante. Los Estados miembros aplicarán un coeficiente por defecto de 1,9, excepto si, con motivo de circunstancias nacionales justificables, deciden definir un coeficiente distinto con arreglo a su criterio.
4. Para el ahorro en kWh de otros vectores energéticos, los Estados miembros aplicarán un coeficiente para calcular con exactitud el ahorro de consumo de energía primaria resultante.
5. Cuando los Estados miembros establezcan su propio coeficiente para un valor por defecto previsto en la presente Directiva, los Estados miembros establecerán dicho coeficiente mediante una metodología transparente y sobre la base de las circunstancias nacionales, regionales o locales que afecten al consumo de energía primaria. Las circunstancias deberán estar fundamentadas, ser verificables y basarse en criterios objetivos y no discriminatorios.

⁽⁴⁸⁾ Reglamento Delegado (UE) 2021/2178 de la Comisión, de 6 de julio de 2021, por el que se completa el Reglamento (UE) 2020/852 del Parlamento Europeo y del Consejo mediante la especificación del contenido y la presentación de la información que deben divulgar las empresas sujetas a los artículos 19 *bis* o 29 *bis* de la Directiva 2013/34/UE respecto a las actividades económicas sostenibles desde el punto de vista medioambiental, y la especificación de la metodología para cumplir con la obligación de divulgación de información (DO L 443 de 10.12.2021, p. 9).

⁽⁴⁹⁾ Reglamento (UE) n.º 575/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, sobre los requisitos prudenciales de las entidades de crédito, y por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 648/2012 (DO L 176 de 27.6.2013, p. 1).

6. Cuando establezcan su propio coeficiente, los Estados miembros tendrán en cuenta la combinación energética incluida en la actualización de sus planes nacionales integrados de energía y clima presentados en virtud del artículo 14, apartado 2, del Reglamento (UE) 2018/1999 y los planes nacionales integrados de energía y clima posteriores, notificados a la Comisión de conformidad con los artículos 3, 7 y 12 de dicho Reglamento. Si se desvían del valor por defecto, los Estados miembros deberán notificar a la Comisión el coeficiente que utilicen, así como el método de cálculo y los datos subyacentes, incluyéndolos en dichas actualizaciones y planes siguientes.

7. A más tardar el 25 de diciembre de 2026 y posteriormente cada cuatro años, la Comisión revisará los coeficientes por defecto sobre la base de los datos reales observados. Dichas revisiones se realizarán teniendo en cuenta sus efectos sobre el Derecho de la Unión, como la Directiva 2009/125/CE y el Reglamento (UE) 2017/1369.

CAPÍTULO VII

DISPOSICIONES FINALES

Artículo 32

Sanciones

Los Estados miembros determinarán el régimen de sanciones aplicables a cualquier infracción del presente Reglamento y adoptarán todas las medidas necesarias para garantizar su ejecución. Tales sanciones serán efectivas, proporcionadas y disuasorias. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el régimen establecido y las medidas adoptadas, a más tardar el 11 de octubre de 2025, y le notificarán sin demora toda modificación posterior.

Artículo 33

Actos delegados

1. Se otorgan a la Comisión los poderes para adoptar actos delegados con arreglo al artículo 34 relativos a la revisión de los valores de referencia de eficiencia armonizados establecidos en el Reglamento (UE) 2015/2402.
2. Se otorgan a la Comisión los poderes para adoptar actos delegados con arreglo al artículo 34 para modificar la presente Directiva a fin de adaptar al progreso técnico los valores, los métodos de cálculo, los coeficientes de energía primaria por defecto y los requisitos a que se refieren el artículo 31 y los anexos II, III, V, VIII a XII y XIV.
3. Se otorgan a la Comisión los poderes para adoptar actos delegados, con arreglo al artículo 34, a fin de completar la presente Directiva mediante el establecimiento de un régimen común de la Unión destinado a evaluar la sostenibilidad de los centros de datos situados en su territorio, previa consulta a las partes interesadas pertinentes. La Comisión adoptará el primero de esos actos delegados a más tardar el 31 de diciembre de 2023. El régimen común de la Unión establecerá la definición de los indicadores de sostenibilidad de los centros de datos y establecerá los indicadores clave de rendimiento y la metodología para medirlos.

Artículo 34

Ejercicio de la delegación

1. Se otorgan a la Comisión los poderes para adoptar actos delegados en las condiciones establecidas en el presente artículo.
2. Los poderes para adoptar actos delegados mencionados en el artículo 33 se otorgan a la Comisión por un período de cinco años a partir del 10 de octubre de 2023. La Comisión elaborará un informe sobre la delegación de poderes a más tardar nueve meses antes de que finalice el período de cinco años. La delegación de poderes se prorrogará tácitamente por períodos de idéntica duración, excepto si el Parlamento Europeo o el Consejo se oponen a dicha prórroga a más tardar tres meses antes del final de cada período.

3. La delegación de poderes mencionada en el artículo 33 podrá ser revocada en cualquier momento por el Parlamento Europeo o por el Consejo. La decisión de revocación pondrá término a la delegación de los poderes que en ella se especifiquen. La decisión surtirá efecto el día siguiente al de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea* o en una fecha posterior indicada en ella. No afectará a la validez de los actos delegados que ya estén en vigor.

4. Antes de la adopción de un acto delegado, la Comisión consultará a los expertos designados por cada Estado miembro de conformidad con los principios establecidos en el Acuerdo interinstitucional de 13 de abril de 2016 sobre la mejora de la legislación.

5. Tan pronto como la Comisión adopte un acto delegado lo notificará simultáneamente al Parlamento Europeo y al Consejo.

6. Los actos delegados adoptados en virtud del artículo 33 entrarán en vigor únicamente si, en un plazo de dos meses a partir de su notificación al Parlamento Europeo y al Consejo, ninguna de estas instituciones formula objeciones o si, antes del vencimiento de dicho plazo, ambas informan a la Comisión de que no las formularán. El plazo se prorrogará dos meses a iniciativa del Parlamento Europeo o del Consejo.

Artículo 35

Revisión y control de la aplicación

1. En el contexto de su informe sobre el Estado de la Unión de la Energía, presentado de conformidad con el artículo 35 del Reglamento (UE) 2018/1999, la Comisión informará sobre el funcionamiento del mercado del carbono, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 35, apartado 1 y apartado 2, letra c), de dicho Reglamento, teniendo en cuenta los efectos de la aplicación de la presente Directiva.

2. A más tardar el 31 de octubre de 2025 y posteriormente cada cuatro años, la Comisión evaluará las medidas existentes para obtener un aumento de la eficiencia energética y la descarbonización de la calefacción y la refrigeración. La evaluación tendrá en cuenta todo lo siguiente:

- a) la eficiencia energética y la evolución de las emisiones de GEI en la calefacción y la refrigeración, incluidos los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración;
- b) las interrelaciones entre las medidas adoptadas;
- c) los cambios en la eficiencia energética y las emisiones de GEI en la calefacción y la refrigeración;
- d) las políticas y las medidas de eficiencia energética y de reducción de las emisiones de GEI existentes y previstas a nivel de la Unión y nacional, y
- e) las medidas que los Estados miembros incluyeron en sus evaluaciones completas realizadas con arreglo al artículo 25, apartado 1, de la presente Directiva y notificadas de conformidad con el artículo 17, apartado 1, del Reglamento (UE) 2018/1999.

A más tardar el 31 de octubre de 2025 y posteriormente cada cuatro años, la Comisión presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo sobre dicha evaluación, y propondrá, cuando proceda, medidas para lograr la consecución de los objetivos de la Unión en materia de clima y energía.

3. Los Estados miembros presentarán a la Comisión, antes del 30 de abril de cada año, estadísticas sobre la producción nacional de electricidad y calor a partir de cogeneración de alta y baja eficiencia, con arreglo a los principios generales recogidos en el anexo II, en relación con la producción total de electricidad y calor. También presentarán estadísticas anuales sobre la capacidad de cogeneración de calor y electricidad y los combustibles para cogeneración, así como sobre la producción y la capacidad de producción de los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración, en relación con la producción total y la capacidad total de generación de calor y electricidad. Los Estados miembros presentarán estadísticas sobre el ahorro de energía primaria obtenido mediante la aplicación de la cogeneración, con arreglo a la metodología que figura en el anexo III.

4. A más tardar el 1 de enero de 2021, la Comisión presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo, sobre la base de una evaluación del potencial de eficiencia energética de la conversión, la transformación, la transmisión, el transporte y el almacenamiento de energía, acompañado, cuando proceda, de propuestas legislativas.

5. A más tardar el 31 de diciembre de 2021, la Comisión, sin perjuicio de cualquier modificación de las disposiciones sobre los mercados minoristas de la Directiva 2009/73/CE, llevará a cabo una evaluación, sobre la que presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo, de las disposiciones relativas a la medición, la facturación y la información al consumidor en relación con el gas natural, con el fin de igualarlas, en su caso, con las correspondientes disposiciones para la electricidad que figuran en la Directiva (UE) 2019/944, a fin de aumentar la protección del consumidor y permitir que los clientes finales reciban información más frecuente, clara y actual sobre su consumo de gas natural y regulen su uso de la energía. Tan pronto como sea posible una vez presentado dicho informe, la Comisión, cuando proceda, adoptará propuestas legislativas.

6. A más tardar el 31 de octubre de 2022, la Comisión evaluará si la Unión ha logrado sus objetivos principales en materia de eficiencia energética para 2020.

7. A más tardar el 28 de febrero de 2027 y posteriormente cada cinco años, la Comisión evaluará la aplicación de la presente Directiva y presentará un informe al Parlamento Europeo y al Consejo.

Dicha evaluación incluirá:

- a) una evaluación de la eficacia general de la presente Directiva y de la necesidad de seguir adaptando la política de eficiencia energética de la Unión en función de los objetivos del Acuerdo de París y a la luz de la evolución económica y de la innovación;
- b) una evaluación detallada del impacto macroeconómico global de la presente Directiva, haciendo hincapié en los efectos en la seguridad energética de la Unión, los precios de la energía, la minimización de la pobreza energética, el crecimiento económico, la competitividad, la creación de empleo, el coste de la movilidad y el poder adquisitivo de los hogares;
- c) los objetivos principales de la Unión en materia de eficiencia energética para el año 2030 establecidos en el artículo 4, apartado 1, con vistas a ajustar dichos objetivos al alza en caso de que se obtengan importantes reducciones de los costes a raíz de la evolución económica o tecnológica, o cuando resulte necesario para cumplir los objetivos de la Unión en materia de descarbonización para 2040 o 2050, o sus compromisos internacionales en la materia;
- d) si los Estados miembros deben seguir obteniendo nuevos ahorros anuales, de conformidad con el artículo 8, apartado 1, párrafo primero, letra b), inciso iv), en un período de diez años posterior a 2030;
- e) si los Estados miembros deben seguir garantizando que al menos el 3 % de la superficie total de los edificios con calefacción y/o refrigeración que son propiedad de organismos públicos se renueve cada año, de conformidad con el artículo 6, apartado 1, con vistas a revisar el índice de renovación establecido en dicho artículo;
- f) si los Estados miembros deben seguir obteniendo una proporción del ahorro de energía entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, de conformidad con el artículo 8, apartado 3, en los períodos de diez años posteriores a 2030;
- g) si los Estados miembros deben seguir obteniendo una reducción de su consumo de energía final, de conformidad con el artículo 5, apartado 1;
- h) los efectos de la presente Directiva en el apoyo al crecimiento económico, el aumento de la producción industrial, el despliegue de las energías renovables o los esfuerzos desarrollados para lograr la neutralidad climática.

La evaluación abordará también los efectos operados en los esfuerzos por electrificar la economía o la introducción del hidrógeno, incluyendo si podría justificarse algún cambio en el tratamiento de las fuentes de energía renovables limpias y propondrá, si procede, soluciones para cualquier efecto adverso que pueda detectarse.

Dicho informe irá acompañado de una evaluación detallada de la posible necesidad de modificación de la presente Directiva en interés de la simplificación normativa y, en su caso, de propuestas de medidas adicionales.

8. A más tardar el 31 de octubre de 2032, la Comisión evaluará si la Unión ha logrado sus objetivos principales en materia de eficiencia energética para 2030.

Artículo 36

Transposición

1. Los Estados miembros adoptarán las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en los artículos 1, 2 y 3, artículo 4, apartados 1 a 4, artículo 4, apartado 5, párrafos segundo, cuarto, quinto y sexto, artículo 4, apartados 6 y 7, artículos 5 a 11, artículo 12, apartados 2 a 5, artículos 21 a 25, artículo 26, apartados 1, 2 y 4 a 14, artículo 27, artículo 28, apartados 1 a 5, artículos 29 a 32, y anexos I, III a VII, y anexos X, XI y XV a más tardar el 11 de octubre de 2025.

Los Estados miembros pondrán en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 4, apartado 5, párrafo tercero, el artículo 12, apartado 1, el artículo 26, apartado 3, y el artículo 28, apartado 6, a más tardar en las fechas mencionadas en ellos. Comunicarán inmediatamente a la Comisión el texto de dichas disposiciones.

Cuando los Estados miembros adopten dichas disposiciones, estas incluirán una referencia a la presente Directiva o irán acompañadas de dicha referencia en su publicación oficial. Incluirán asimismo una mención que precise que las referencias hechas en las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas en vigor a la Directiva derogada por la presente Directiva se entenderán hechas a la presente Directiva. Los Estados miembros establecerán las modalidades de la mencionada referencia y la formulación de dicha mención.

2. Los Estados miembros comunicarán a la Comisión el texto de las principales disposiciones de Derecho interno que adopten en el ámbito regulado por la presente Directiva.

Artículo 37

Modificación del Reglamento (UE) 2023/955

En el artículo 2 del Reglamento (UE) 2023/955, el punto 1 se sustituye por el texto siguiente:

«1) “pobreza energética”: la pobreza energética tal como se define en el artículo 2, punto 52, de la Directiva (UE) 2023/1791 del Parlamento Europeo y del Consejo (*).

(*) Directiva (UE) 2023/1791 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de septiembre de 2023, relativa a la eficiencia energética y por la que se modifica el Reglamento (UE) 2023/955 (DO L 231 de 20.9.2023, p. 1).»

Artículo 38

Derogación

Queda derogada con efectos a partir del 12 de octubre de 2025 la Directiva 2012/27/UE, en su versión modificada por los actos citados en el anexo XVI, parte A, sin perjuicio de las obligaciones de los Estados miembros relativas a los plazos de transposición al Derecho interno de las Directivas que se indican en el anexo XVI, parte B.

Las referencias a la Directiva derogada se entenderán hechas a la presente Directiva con arreglo a la tabla de correspondencias que figura en el anexo XVII.

*Artículo 39***Entrada en vigor y aplicación**

La presente Directiva entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

No obstante, los artículos 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 y 20 y los anexos II, VIII, IX, XII, XIII y XIV serán aplicables a partir del 12 de octubre de 2025.

El artículo 37 será aplicable a partir del 30 de junio de 2024.

*Artículo 40***Destinatarios**

Los destinatarios de la presente Directiva son los Estados miembros.

Hecho en Estrasburgo, el 13 de septiembre de 2023.

Por el Parlamento Europeo

La Presidenta

R. METSOLA

Por el Consejo

El Presidente

J. M. ALBARES BUENO

ANEXO I

CONTRIBUCIONES NACIONALES A LOS OBJETIVOS DE EFICIENCIA ENERGÉTICA DE LA UNIÓN PARA 2030 EN CONSUMO DE ENERGÍA FINAL O EN CONSUMO DE ENERGÍA PRIMARIA

1. El nivel de las contribuciones nacionales se calcula sobre la base de la siguiente fórmula indicativa:

$$FEC_{C_{2030}} = C_{EU} (1 - Target) FEC_{B_{2030}}$$

$$PEC_{C_{2030}} = C_{EU} (1 - Target) PEC_{B_{2030}}$$

donde C_{EU} es un factor de corrección, Target es el nivel de ambición específico a escala nacional y $FEC_{B_{2030}}$ $PEC_{B_{2030}}$ son los valores de la hipótesis de referencia de 2020 de la UE usada como período de referencia para 2030.

2. La siguiente fórmula indicativa representa los criterios objetivos que reflejan los factores enumerados en el artículo 4, apartado 3, letra d), incisos i) a iv), cada uno de los cuales se utiliza para definir el nivel de ambición nacional específica en % (Target) y tiene el mismo peso en la fórmula (0,25):
 - a) una contribución en función de la acción temprana (« $F_{early-action}$ »);
 - b) una contribución en función del PIB per cápita (« F_{wealth} »);
 - c) una contribución en función de la intensidad energética (« $F_{intensity}$ »);
 - d) una contribución en función del potencial de ahorro de energía que tenga mejor relación entre costes y eficacia (« $F_{potential}$ »).
3. $F_{early-action}$ se calculará para cada Estado miembro como el producto de su cantidad de ahorro de energía y la mejora de la intensidad energética conseguida por cada Estado miembro. La cantidad de ahorro de energía para cada Estado miembro se calculará sobre la base de la reducción del consumo de energía (en tep) con respecto a la reducción del consumo de energía de la Unión entre la media trienal para el período 2007-2009 y la media trienal para el período 2017-2019. La mejora de la intensidad energética para cada Estado miembro se calculará sobre la base de la reducción de la intensidad energética (en tep/EUR) con respecto a la reducción de la intensidad energética de la Unión entre la media trienal para el período 2007-2009 y la media trienal para el período 2017-2019.
4. F_{wealth} se calculará para cada Estado miembro sobre la base de su índice medio trienal de PIB real per cápita de Eurostat con respecto a la media trienal de la Unión durante el período 2017-2019, expresado en paridades de poder adquisitivo (PPA).
5. $F_{intensity}$ se calculará para cada Estado miembro sobre la base de su índice medio trienal de intensidad energética final (FEC o PEC por PIB real en PPA) con respecto a la media trienal de la Unión durante el período 2017-2019.
6. $F_{potential}$ se calculará para cada Estado miembro sobre la base del ahorro de energía final o primaria en la hipótesis PRIMES MIX del 55 % para 2030. El ahorro se expresa en relación con las previsiones de la hipótesis de referencia de 2020 de la UE para 2030.
7. Para cada uno de los criterios previstos en el apartado 2, letras a) a d), se aplicarán límites inferior y superior. El nivel de ambición para los factores F_{wealth} , $F_{intensity}$ y $F_{potential}$ se limitará al 50 % y al 150 % del nivel medio de ambición de la Unión en un factor determinado. El nivel de ambición para el factor $F_{early-action}$ se limitará al 50 % y al 100 % del nivel medio de ambición de la Unión.
8. La fuente de los datos de cálculo utilizados para calcular los factores es Eurostat, salvo que se indique lo contrario.

9. F_{total} se calculará como la suma ponderada de los cuatro factores (F_{flat} , F_{wealth} , $F_{\text{intensity}}$ y $F_{\text{potential}}$). El objetivo se calculará entonces como el producto del total del factor F_{total} y el objetivo de la Unión.
 10. La Comisión calculará un factor de corrección de energía primaria y de energía final C_{EU} , que se aplicará con el fin de ajustar la suma de los resultados de la fórmula para todas las contribuciones nacionales a los correspondientes objetivos de la Unión en 2030. El factor C_{EU} es idéntico para todos los Estados miembros.
-

ANEXO II

PRINCIPIOS GENERALES PARA EL CÁLCULO DE LA ELECTRICIDAD DE COGENERACIÓN

Parte I

Principios generales

Los valores utilizados para calcular la electricidad de cogeneración se determinarán sobre la base del funcionamiento previsto o real de la unidad en condiciones normales de utilización. En el caso de las unidades de microcogeneración, el cálculo podrá basarse en valores certificados.

- 1) La producción de electricidad mediante cogeneración se considerará igual a la producción total anual de electricidad de la unidad medida a la salida de los generadores principales, siempre que se cumplan las siguientes condiciones:
 - a) en las unidades de cogeneración de los tipos 2), 4), 5), 6), 7) y 8) a las que se refiere la parte II, con una eficiencia global anual establecida por los Estados miembros a un nivel del 75 % como mínimo;
 - b) en las unidades de cogeneración de los tipos 1) y 3) a las que se refiere la parte II, con una eficiencia global anual establecida por los Estados miembros a un nivel del 80 % como mínimo.
- 2) En lo que se refiere a las unidades de cogeneración cuya eficiencia global anual sea inferior al valor a que se refiere el apartado 1), letra a), en especial las unidades de cogeneración de los tipos 2), 4), 5), 6), 7) y 8) a las que se refiere la parte II, o inferior al valor al que se refiere el apartado 1), letra b), en especial las unidades de cogeneración de los tipos 1) y 3) a las que se refiere la parte II, la electricidad de cogeneración se calculará aplicando la fórmula siguiente:

$$E_{\text{CHP}} = H_{\text{CHP}} * C$$

donde:

E_{CHP} es la cantidad de electricidad producida mediante cogeneración.

C es la relación entre electricidad y calor.

H_{CHP} es la cantidad de calor útil procedente de la cogeneración (calculada a estos efectos como la producción total de calor menos cualquier cantidad de calor producida en calderas separadas o mediante extracción bajo presión del vapor vivo procedente del generador de vapor antes de su paso por la turbina).

El cálculo de la electricidad de cogeneración se basará en la relación real entre electricidad y calor. Si la relación real entre electricidad y calor en la unidad de cogeneración no se conoce, podrán utilizarse, en particular para fines estadísticos, los siguientes valores por defecto para las unidades de los tipos 1), 2), 3), 4) y 5) mencionados en la parte II, siempre y cuando la electricidad de cogeneración calculada sea inferior o igual a la producción eléctrica total de la unidad:

Tipo de unidad	Valor por defecto para la relación entre electricidad y calor, C
Turbina de gas de ciclo combinado con recuperación del calor	0,95
Turbina de contrapresión	0,45
Turbina de extracción de vapor de condensación	0,45
Turbina de gas con recuperación del calor	0,55
Motor de combustión interna	0,75

Si los Estados miembros establecen valores por defecto para la relación entre electricidad y calor de las unidades de los tipos 6), 7), 8), 9), 10) y 11) mencionados en la parte II, deberán publicarlos y notificarlos a la Comisión.

- 3) En caso de que una parte del contenido energético del combustible utilizado en el proceso de cogeneración se recupere en productos químicos y se recicle, dicha parte podrá restarse del combustible consumido antes de calcular la eficiencia global según lo indicado en los apartados 1) y 2).

- 4) Los Estados miembros podrán establecer la relación entre electricidad y calor como una relación entre la electricidad y el calor útil cuando se opere en modo de cogeneración a baja potencia utilizando datos operativos de la unidad específica.
- 5) A la hora de realizar los cálculos de acuerdo con los apartados 1) y 2), los Estados miembros podrán considerar períodos de referencia distintos de los anuales.

Parte II

Tecnologías de cogeneración cubiertas por la presente Directiva

- 1) Turbina de gas de ciclo combinado con recuperación del calor
- 2) Turbina de contrapresión sin condensado
- 3) Turbina de extracción de vapor de condensación
- 4) Turbina de gas con recuperación del calor
- 5) Motor de combustión interna
- 6) Microturbinas
- 7) Motores Stirling
- 8) Pilas de combustible
- 9) Motores de vapor
- 10) Ciclos Rankine con fluido orgánico
- 11) Cualquier otro tipo de tecnología o combinación que incluya la cogeneración

A la hora de aplicar los principios generales para el cálculo de la electricidad de cogeneración, los Estados miembros utilizarán las orientaciones detalladas establecidas por la Decisión 2008/952/CE de la Comisión ⁽¹⁾.

⁽¹⁾ Decisión 2008/952/CE de la Comisión, de 19 de noviembre de 2008, por la que se establecen orientaciones detalladas para la aplicación del anexo II de la Directiva 2004/8/CE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 338 de 17.12.2008, p. 55).

ANEXO III

METODOLOGÍA PARA LA DETERMINACIÓN DE LA EFICIENCIA DEL PROCESO DE COGENERACIÓN

Los valores utilizados para calcular la eficiencia de la cogeneración y el ahorro de energía primaria se determinarán sobre la base del funcionamiento previsto o real de la unidad en condiciones normales de utilización.

a) Cogeneración de alta eficiencia

A efectos de la presente Directiva, la cogeneración de alta eficiencia deberá cumplir los criterios siguientes:

- La producción de cogeneración a partir de unidades de cogeneración deberá aportar un ahorro de energía primaria, calculado con arreglo a la letra b), de al menos el 10 % con respecto a los datos de referencia de la producción por separado de calor y electricidad.
- La producción de las unidades de cogeneración a pequeña escala y de microcogeneración que aporten un ahorro de energía primaria podrá considerarse cogeneración de alta eficiencia.
- Para las unidades de cogeneración construidas o renovadas sustancialmente después de la transposición del presente anexo, las emisiones directas de dióxido de carbono procedentes de la producción mediante cogeneración alimentada con combustibles fósiles deberán ser inferiores a 270 g CO₂ por cada kWh de producción de energía mediante generación combinada (incluida la calefacción/refrigeración, la energía eléctrica y la mecánica).
- Las unidades de cogeneración que estén en funcionamiento antes del 10 de octubre de 2023 podrán estar exentas de este requisito hasta el 1 de enero de 2034, siempre que tengan un plan para reducir progresivamente las emisiones hasta alcanzar el umbral de menos de 270 g CO₂ por cada kWh a más tardar el 1 de enero de 2034 y que hayan notificado dicho plan a los gestores pertinentes y a las autoridades competentes.

Cuando se construya o se renueve sustancialmente una unidad de cogeneración, los Estados miembros velarán por que no aumente el uso de combustibles fósiles distintos del gas natural en las fuentes de calor existentes, en comparación con el consumo anual medio de los tres años naturales de pleno funcionamiento anteriores a la renovación, y por que ninguna nueva fuente de calor de ese sistema utilice combustibles fósiles distintos del gas natural.

b) Cálculo del ahorro de energía primaria

El ahorro de energía primaria aportado por la producción mediante cogeneración definida de conformidad con el anexo II se calculará mediante la fórmula siguiente:

$$PES = \left(1 - \frac{1}{\frac{CHPH\eta}{RefH\eta} + \frac{CHPE\eta}{RefE\eta}} \right) \times 100\%$$

donde:

PES es el ahorro de energía primaria.

CHP H η es la eficiencia térmica de la producción mediante cogeneración definida como la producción anual de calor útil dividida por la cantidad de combustible utilizada para generar la suma de la producción de calor útil y electricidad de cogeneración.

Ref H η es el valor de referencia de la eficiencia para la producción por separado de calor.

CHP E η es la eficiencia eléctrica de la producción mediante cogeneración definida como la electricidad anual de cogeneración dividida por la cantidad de combustible utilizado para generar la suma de la producción de calor útil y electricidad de cogeneración. Si una unidad de cogeneración genera energía mecánica, la cantidad anual de electricidad de cogeneración podrá incrementarse mediante un elemento adicional que represente la cantidad de electricidad equivalente a la de dicha energía mecánica. Este elemento adicional no da derecho a expedir garantías de origen con arreglo al artículo 26, apartado 13.

Ref E η es el valor de referencia de la eficiencia para la producción por separado de electricidad.

c) Cálculo del ahorro de energía utilizando métodos de cálculo alternativos

Los Estados miembros podrán calcular el ahorro de energía primaria obtenido a través de la producción de calor y electricidad y energía mecánica, como se indica más abajo, sin aplicar el anexo II para excluir las partes de calor y electricidad del mismo proceso no procedentes de la cogeneración. Se podrá considerar que esta producción es cogeneración de alta eficiencia siempre que cumpla los criterios de eficiencia establecidos en la letra a) del presente anexo, y para las unidades de cogeneración con una capacidad eléctrica superior a 25 MW, si la eficiencia global se sitúa por encima del 70 %. No obstante, para expedir una garantía de origen y a efectos estadísticos, la especificación de la cantidad de electricidad de cogeneración que se genere en dicha producción se determinará de conformidad con el anexo II.

Si se calcula el ahorro de energía primaria de un proceso utilizando cálculos alternativos como se indica anteriormente, se utilizará la fórmula de la letra b) del presente anexo sustituyendo «CHP $H\eta$ » por « $H\eta$ » y «CHP $E\eta$ » por « $E\eta$ », donde:

$H\eta$ es la eficiencia calórica del proceso, definida como la producción anual de calor dividida por la cantidad de combustible utilizado para producir la suma de la producción de calor y la producción de electricidad.

$E\eta$ es la eficiencia del proceso en términos de producción de electricidad, definida como la producción anual de electricidad dividida por la cantidad de combustible utilizado para producir la suma de la producción de calor y la producción de electricidad. Si una unidad de cogeneración genera energía mecánica, la cantidad anual de electricidad de cogeneración podrá incrementarse mediante un elemento adicional que represente la cantidad de electricidad equivalente a la de dicha energía mecánica. Este elemento adicional no da derecho a expedir garantías de origen con arreglo al artículo 26, apartado 13.

A la hora de realizar los cálculos de acuerdo con las letras b) y c), los Estados miembros podrán considerar períodos de referencia distintos de los anuales.

En el caso de las unidades de microgeneración, el cálculo del ahorro de energía primaria podrá basarse en datos certificados.

d) Valores de referencia de la eficiencia de la producción por separado de calor y electricidad

Los valores de referencia de la eficiencia armonizados consistirán en una matriz de valores diferenciados por factores pertinentes, como el año de construcción y los tipos de combustibles, y se basarán en un análisis bien documentado, que tenga en cuenta, entre otras cosas, los datos procedentes de la utilización operativa en condiciones realistas, la combinación de combustibles y las condiciones climáticas, así como las tecnologías de cogeneración aplicadas.

Los valores de referencia de la eficiencia para la producción por separado de calor y electricidad de conformidad con la fórmula establecida en la letra b) establecerán la eficiencia operativa de la producción por separado de calor y electricidad que se pretende sustituir por la cogeneración.

Los valores de referencia de la eficiencia se calcularán con arreglo a los principios siguientes:

- i) En el caso de las unidades de cogeneración, la comparación con la producción por separado de electricidad se basará en el principio de que deben compararse las mismas clases de combustible.
- ii) Cada unidad de cogeneración se comparará con la mejor tecnología disponible y económicamente justificable para la producción por separado de electricidad y calor existente en el mercado el año en que se construyó la unidad de cogeneración.
- iii) En el caso de las unidades de cogeneración de más de diez años, los valores de referencia de la eficiencia serán los de las unidades de diez años.
- iv) Los valores de referencia de la eficiencia para la producción por separado de electricidad y de calor deberán tener en cuenta las distintas condiciones climáticas de los Estados miembros.

ANEXO IV

REQUISITOS DE EFICIENCIA ENERGÉTICA PARA LA CONTRATACIÓN PÚBLICA

En los procedimientos de adjudicación de contratos públicos y concesiones, los poderes adjudicadores y las entidades adjudicadoras que adquieran productos, servicios, edificios y obras, deberán actuar de los siguientes modos:

- a) Cuando un producto esté cubierto por un acto delegado adoptado en virtud del Reglamento (UE) 2017/1369, la Directiva 2010/30/UE o por un acto de ejecución de la Comisión sobre la materia, adquirir solo los productos que cumplan los criterios establecidos en el artículo 7, apartado 2, de ese Reglamento.
- b) Cuando un producto no cubierto por la letra a) esté cubierto por una medida de ejecución con arreglo a la Directiva 2009/125/CE, adquirir solo productos que cumplan los niveles de eficiencia energética especificados en dicha medida de ejecución.
- c) Cuando un producto o servicio esté cubierto por los criterios de contratación pública ecológica de la Unión, o los criterios nacionales equivalentes que se hayan establecido, pertinentes para la eficiencia energética del producto o servicio, esforzarse todo lo posible por adquirir únicamente productos y servicios que respeten al menos las especificaciones técnicas establecidas en el nivel «básico» de los criterios pertinentes de contratación pública ecológica de la Unión o los criterios nacionales equivalentes que se hayan establecido, incluidos, entre otros, los establecidos para centros de datos, salas de servidores y servicios en la nube, iluminación de carreteras y semáforos, y ordenadores, monitores, tabletas y teléfonos inteligentes.
- d) Adquirir solo neumáticos que cumplan el criterio de tener, en términos de consumo de carburante, la clase de eficiencia energética más alta definida en el Reglamento (UE) 2020/740; lo cual no impedirá que los organismos públicos adquieran neumáticos de las clases más altas de adherencia en superficie mojada o de ruido de rodadura externa, cuando ello esté justificado por razones de seguridad o salud pública.
- e) Exigir en sus licitaciones para adjudicar contratos de servicios que los proveedores del servicio utilicen, para los fines de dicho servicio, solo productos que sean conformes con las letras a), b) y d), al prestar el servicio en cuestión. Este requisito únicamente se aplicará a los nuevos productos adquiridos parcial o totalmente por el proveedor de servicios para los fines de dicho servicio.
- f) Adquirir edificios, o suscribir nuevos contratos de arrendamiento de estos, que cumplan al menos el criterio de consumo de energía casi nulo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 6 de la presente Directiva, a no ser que los fines de la adquisición sean:
 - i) la rehabilitación en profundidad o la demolición,
 - ii) en el caso de organismos públicos, la reventa del edificio sin usarlo para fines propios de los organismos públicos, o
 - iii) preservarlo como edificio protegido oficialmente como parte de un entorno protegido, o por razón de su particular valor arquitectónico o histórico.

El cumplimiento de los requisitos establecidos en la letra f) del presente anexo se comprobará mediante los certificados de eficiencia energética a los que se refiere el artículo 11 de la Directiva 2010/31/UE.

ANEXO V

MÉTODOS Y PRINCIPIOS COMUNES PARA CALCULAR EL IMPACTO DE LOS SISTEMAS DE OBLIGACIONES DE EFICIENCIA ENERGÉTICA U OTRAS MEDIDAS DE ACTUACIÓN CON ARREGLO A LOS ARTÍCULOS 8, 9 Y 10, Y AL ARTÍCULO 30, APARTADO 14

1. Métodos para calcular el ahorro de energía distinto del derivado de medidas impositivas a efectos de los artículos 8, 9 y 10, y del artículo 30, apartado 14.

Las partes obligadas, participantes o encargadas, o las autoridades públicas de ejecución, podrán utilizar los métodos siguientes para calcular el ahorro de energía:

- a) ahorro previsto, mediante referencia a los resultados de mejoras energéticas previas sometidas a un control independiente en instalaciones similares. El enfoque genérico se establece *ex ante*;
 - b) ahorro medido, donde el ahorro derivado de la instalación de una medida o de un conjunto de medidas se determina registrando la reducción real de la utilización de energía, teniendo debidamente en cuenta factores como la adicionalidad, la ocupación, los niveles de producción y el clima, que pueden influir en el consumo; el enfoque genérico se establece *ex post*;
 - c) ahorro ponderado, calculado mediante estimaciones de ingeniería; este enfoque solo puede utilizarse cuando resulte difícil o desproporcionadamente costoso establecer datos medidos sólidos para una instalación específica, como, por ejemplo, la sustitución de un compresor o de un motor eléctrico con un consumo de energía diferente de aquel para el que se ha medido la información independiente sobre el ahorro, o cuando tales estimaciones se lleven a cabo sobre la base de métodos e índices de referencia establecidos en el ámbito nacional por expertos cualificados o acreditados que sean independientes de las partes obligadas, participantes o encargadas correspondientes;
 - d) al calcular, a efectos del artículo 8, apartado 3, el ahorro de energía que puede contabilizarse para cumplir la obligación prevista en dicho artículo, los Estados miembros pueden estimar el ahorro de energía de las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables, las personas en hogares de renta baja y, si procede, las personas que viven en viviendas sociales, sobre la base de estimaciones de ingeniería que utilicen parámetros o condiciones estándar de ocupación y de bienestar térmico, como los parámetros definidos en la normativa nacional en materia de construcción. Los Estados miembros deberán comunicar a la Comisión, junto con sus explicaciones sobre la metodología de cálculo que han utilizado, la forma en que se tiene en cuenta el bienestar al adoptar medidas respecto a los edificios;
 - e) ahorro estimado por sondeo, en el que se determina la respuesta de los consumidores al asesoramiento, a campañas de información, al etiquetado o a los sistemas de certificación, o se recurre a la medición inteligente. Este enfoque solo se utilizará para los ahorros resultantes de cambios en el comportamiento del consumidor: no podrá utilizarse para ahorros derivados de la instalación de medidas físicas.
2. Para calcular el ahorro de energía resultante de una medida de eficiencia energética a efectos de los artículos 8, 9 y 10, y del artículo 30, apartado 14, se aplicarán los siguientes principios:

- a) Los Estados miembros demostrarán que uno de los objetivos de la medida de actuación, nueva o vigente, es la obtención de un ahorro de uso final de la energía con arreglo al artículo 8, apartado 1, y aportarán pruebas y documentación que demuestren que el ahorro de energía se debe a una medida de actuación, incluidos los acuerdos voluntarios.
- b) Debe demostrarse que el ahorro es adicional al que se habría obtenido en cualquier caso sin la actividad de las partes obligadas, participantes o encargadas, o las autoridades públicas de ejecución. Para calcular el nivel de ahorro que se puede declarar como adicional, los Estados miembros analizarán la posible evolución del uso y la demanda de la energía en ausencia de la medida de actuación en cuestión, mediante el estudio de al menos los siguientes factores: tendencias de consumo de energía, cambios en el comportamiento del consumidor, avances tecnológicos y cambios sobrevenidos por otras medidas aplicadas a escala de la Unión y nacional.

- c) El ahorro resultante de la aplicación del Derecho obligatorio de la Unión se considerará ahorro que se habría producido en cualquier caso, y, por tanto, no podrá computarse como ahorro de energía a efectos del artículo 8, apartado 1. Como excepción a ese requisito, el ahorro resultante de la rehabilitación de edificios existentes, incluido el resultante de la aplicación de las normas mínimas de eficiencia energética en edificios de conformidad con la Directiva 2010/31/UE, podrá computarse como ahorro de energía a efectos del artículo 8, apartado 1, siempre que se cumpla el criterio de materialidad a que se refiere el apartado 3, letra h), del presente anexo. Las medidas que promuevan mejoras de la eficiencia energética en el sector público con arreglo a los artículos 5 y 6 podrán computarse para el cumplimiento del ahorro de energía exigido con arreglo al artículo 8, apartado 1, siempre que redunden en un ahorro de uso final de la energía comprobable, y medible o estimable. El cálculo del ahorro de energía cumplirá con el presente anexo.
- d) El ahorro de uso final de la energía resultante de la aplicación de medidas de mejora de la eficiencia energética adoptadas de conformidad con las medidas de emergencia en virtud del artículo 122 del TFUE podrá declararse a efectos del artículo 8, apartado 1, siempre que redunden en un ahorro de uso final de la energía comprobable, y medible o estimable, con excepción del ahorro de energía resultante de medidas de racionamiento o restricción.
- e) Las medidas adoptadas con arreglo al Reglamento (UE) 2018/842 pueden considerarse importantes, pero los Estados miembros deben demostrar que dan lugar a un ahorro de uso final de la energía comprobable, y medible o estimable. El cálculo del ahorro de energía cumplirá con el presente anexo.
- f) Los Estados miembros solo contabilizarán el ahorro de uso final de la energía resultante de medidas de actuación en aquellos sectores o instalaciones regulados por el capítulo IV bis de la Directiva 2003/87/CE si resulta de la aplicación del artículo 9 o 10 de la presente Directiva y si excede los requisitos establecidos en la Directiva 2003/87/CE o la aplicación de acciones vinculadas a la asignación gratuita de derechos de emisión en el marco de dicha Directiva. Los Estados miembros demostrarán que las medidas de actuación redundan en un ahorro de uso final de la energía comprobable, y medible o estimable. El cálculo del ahorro de energía será conforme con el presente anexo. Si una entidad es parte obligada en virtud de un sistema nacional de obligaciones de eficiencia energética en virtud del artículo 9 de la presente Directiva y del RCDE de la UE para los edificios y el transporte por carretera en virtud del Capítulo IV bis de la Directiva 2003/87/CE, el sistema de seguimiento y verificación garantizará que el precio del carbono repercutido al liberar combustible para el consumo en virtud de dicho capítulo se tenga en cuenta al calcular y notificar el ahorro de energía obtenido mediante sus medidas de ahorro.
- g) Se podrá computar el ahorro, siempre y cuando solo se haga cuando exceda de los niveles siguientes:
- i) de las normas de comportamiento de la Unión en materia de emisiones de los turismos nuevos y de los vehículos comerciales ligeros nuevos que se deriven de la aplicación del Reglamento (UE) 2019/631 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽¹⁾; los Estados miembros deben hacer constar los motivos y aportar sus hipótesis y su metodología de cálculo para mostrar la adicionalidad respecto de los requisitos de la Unión en materia de CO₂ de los vehículos nuevos;
- ii) de los requisitos de la Unión en materia de retirada del mercado de determinados productos relacionados con la energía a raíz de la aplicación de medidas de ejecución con arreglo a la Directiva 2009/125/CE. Los Estados miembros deberán aportar pruebas, sus hipótesis y su metodología de cálculo para mostrar la adicionalidad.
- h) Se permitirán las políticas cuyo objetivo consista en fomentar niveles más altos de eficiencia energética de productos, equipos, sistemas de transporte, vehículos y carburantes, edificios o elementos de edificios, procesos o mercados, excepto para las medidas de actuación:
- i) relativas al uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles, que hayan empezado a aplicarse a partir del 1 de enero de 2026, y
- ii) que subvencionen el uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles en edificios de viviendas, a partir del 1 de enero de 2026.

⁽¹⁾ Reglamento (UE) 2019/631 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, por el que se establecen normas de comportamiento en materia de emisiones de CO₂ de los turismos nuevos y de los vehículos comerciales ligeros nuevos, y por el que se derogan los Reglamentos (CE) n.º 443/2009 y (UE) n.º 510/2011 (DO L 111 de 25.4.2019, p. 13).

- i) El ahorro de energía derivado de las medidas de actuación que hayan empezado a aplicarse a partir del 1 de enero de 2024, relativas al uso de la combustión directa de combustibles fósiles en productos, equipos, sistemas de transporte, vehículos, edificios u obras no se contabilizará a efectos del cumplimiento de la obligación de ahorro de energía establecida en el artículo 8, apartado 1, letra b). En el caso de medidas de actuación que promuevan la combinación de tecnologías, la proporción del ahorro de energía relacionado con las tecnologías de combustión de combustibles fósiles no será admisible a partir del 1 de enero de 2024.
- j) Como excepción a lo dispuesto en la letra i), para el período comprendido entre el 1 de enero de 2024 y el 31 de diciembre de 2030, el ahorro de energía resultante de las tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles que mejoren la eficiencia energética en empresas de gran consumo de energía del sector industrial solo podrá contabilizarse como ahorro de energía a efectos del artículo 8, apartado 1, letras b) y c), hasta el 31 de diciembre de 2030 si se cumplen las siguientes condiciones:
- i) que la empresa haya realizado una auditoría energética con arreglo al artículo 11, apartado 2, y adoptado un plan de ejecución que incluya:
- una síntesis de todas las medidas de eficiencia energética rentables con un período de amortización de cinco años o menos, sobre la base de metodologías de períodos de amortización simples previstas por los Estados miembros,
 - un calendario para la aplicación de todas las medidas de eficiencia energética recomendadas con un período de amortización de cinco años o menos,
 - un cálculo del ahorro de energía previsto resultante de las medidas de eficiencia energética recomendadas, y
 - medidas de eficiencia energética relacionadas con el uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles con la información pertinente necesaria para:
 - probar que la medida definida no incrementa la cantidad de energía necesaria o la capacidad de una instalación,
 - justificar que la adopción de tecnologías sostenibles de combustibles no fósiles no es técnicamente viable,
 - mostrar que la tecnología de combustión directa de combustibles fósiles se ajusta a la legislación de la Unión correspondiente más actual sobre comportamiento en materia de emisiones y evita los efectos de la dependencia tecnológica al garantizar la compatibilidad futura con las tecnologías y los combustibles no fósiles alternativos climáticamente neutros,
- ii) que la continuación del uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles constituya una medida de eficiencia energética para disminuir el consumo de energía con un período de amortización de cinco años o menos —sobre la base de metodologías de períodos de amortización simples previstas por los Estados miembros— recomendada a raíz de una auditoría energética con arreglo al artículo 11, apartado 2, e incluida en el plan de ejecución,
- iii) que el uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles se ajuste a la legislación de la Unión correspondiente más actual sobre comportamiento en materia de emisiones, no produzca efectos de bloqueo tecnológico y garantice la compatibilidad futura con tecnologías y combustibles alternativos climáticamente neutros,
- iv) que el uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles en una empresa no produzca un incremento del consumo de energía o un incremento de la capacidad de la instalación en dicha empresa,
- v) que se demuestre que no era técnicamente viable una solución alternativa sostenible basada en combustibles no fósiles,
- vi) que el uso de tecnologías de combustión directa de combustibles fósiles redunde en un ahorro de uso final de la energía comprobable, y medible o estimable, de acuerdo con los requisitos del presente anexo,
- vii) que se publiquen las pruebas en un sitio web o se pongan a disposición de todos los ciudadanos interesados.

- k) Las medidas que promuevan la instalación de tecnologías de energías renovables a pequeña escala sobre edificios o en su interior pueden computarse para el cumplimiento del ahorro de energía exigido con arreglo al artículo 8, apartado 1, siempre que redunden en un ahorro de uso final de la energía comprobable, y medible o estimable. El cálculo del ahorro de energía será conforme con el presente anexo.
 - l) Las medidas que promuevan la instalación de tecnologías solares térmicas pueden computarse para el cumplimiento del ahorro de energía exigido con arreglo al artículo 8, apartado 1, siempre que redunden en un ahorro de uso final de la energía comprobable, y medible o estimable. El calor producido por tecnologías solares térmicas a partir de la radiación solar puede excluirse de su consumo de energía final.
 - m) En lo que respecta a las políticas que aceleran la adopción de productos y vehículos más eficientes, excepto las que hayan empezado a aplicarse a partir del 1 de enero de 2024, relativas al uso de la combustión directa de combustibles fósiles, se podrá computar la totalidad del ahorro, a condición de que se demuestre que la adopción tiene lugar antes de la expiración de la vida media prevista del producto o vehículo, o antes de alcanzarse el plazo de sustitución habitual del producto o vehículo, y de que el ahorro se comunique únicamente respecto al período previo a la expiración de la vida media prevista del producto o vehículo que vaya a sustituirse.
 - n) Al promover la adopción de medidas de eficiencia energética, los Estados miembros velarán, cuando proceda, por que se mantengan las normas de calidad de los productos, los servicios y la instalación de las medidas o, en caso de que no existan tales normas, por que se introduzcan.
 - o) Para tener en cuenta las variaciones climáticas entre regiones, los Estados miembros podrán optar por ajustar el ahorro a un valor normalizado o atribuir distintos ahorros de energía en función de las variaciones de temperatura entre regiones.
 - p) El cálculo del ahorro de energía tendrá en cuenta la duración de las medidas y la tasa de disminución de los ahorros a lo largo del tiempo. Ese cálculo se efectuará computando el ahorro que se obtenga con cada actuación individual en el período comprendido entre su fecha de aplicación y el final de cada período de obligación. Como alternativa, los Estados miembros podrán recurrir a otro método que, según las estimaciones, permita obtener como mínimo la misma cuantía total de ahorro. En caso de que recurran a otro método, los Estados miembros velarán por que la cantidad total de ahorro de energía calculada mediante ese otro método no supere la cantidad de ahorro de energía que se habría obtenido al contabilizar el ahorro derivado de cada actuación individual en el período comprendido entre su fecha de aplicación y 2030. Los Estados miembros describirán con detalle, en sus planes nacionales integrados de energía y clima conforme al artículo 3 y a los artículos 7 a 12 del Reglamento (UE) 2018/1999, el otro método utilizado y las disposiciones adoptadas para garantizar el cumplimiento de este requisito vinculante de cálculo.
3. Los Estados miembros velarán por que se cumplan los siguientes requisitos relativos a medidas de actuación adoptadas con arreglo al artículo 10 y al artículo 30, apartado 14:
- a) Las medidas de actuación y las acciones individuales deberán generar un ahorro verificable de uso final de la energía.
 - b) Se definirán con claridad las responsabilidades de cada una de las partes participantes o encargadas o autoridades públicas de ejecución, según proceda.
 - c) El ahorro de energía obtenido o que haya de obtenerse se determinará de forma transparente.
 - d) La cantidad de ahorro exigida o que haya de obtenerse por medio de la medida de actuación se expresará en términos de consumo de energía final o primaria, utilizando para ello los valores caloríficos netos o los factores de energía primaria a los que se refiere el artículo 31.
 - e) Se presentará y pondrá a disposición del público un informe anual sobre el ahorro alcanzado por las partes encargadas, las partes participantes y las autoridades públicas de ejecución, así como datos sobre la tendencia anual del ahorro de energía.
 - f) Se hará un seguimiento de los resultados y se adoptarán medidas apropiadas si los avances no son adecuados.
 - g) El ahorro de energía resultante de una acción individual no podrá ser declarado por más de una parte.

- h) Se demostrará que las actividades de la parte participante, la parte encargada o la autoridad pública de ejecución han sido fundamentales para la consecución del ahorro de energía declarado.
- i) Las actividades de la parte participante, la parte encargada o la autoridad pública de ejecución no tendrán efectos adversos en las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales.
4. Para determinar el ahorro de energía resultante de las medidas fiscales adoptadas sobre la base del artículo 10, se aplicarán los siguientes principios:
- a) Solo se computará el ahorro de energía derivado de medidas impositivas que excedan de los niveles mínimos de imposición aplicables a los combustibles, tal como exigen las Directivas 2003/96/CE ^(*) o 2006/112/CE ^(*) del Consejo.
- b) La elasticidad a corto plazo de los precios aplicada para calcular el impacto de las medidas impositivas de la energía deberá representar la capacidad de respuesta de la demanda de energía a las variaciones de los precios, y se estimará a partir de fuentes de datos oficiales recientes y representativos, aplicables para el Estado miembro y, en su caso, sobre la base de estudios de acompañamiento de un instituto independiente. Si se utiliza una elasticidad de precios diferente a la elasticidad a corto plazo, los Estados miembros explicarán cómo han incluido, en la base de referencia utilizada para estimar el ahorro de energía, las mejoras de eficiencia energética derivadas de la aplicación de otros actos legislativos de la Unión, o cómo se ha evitado una doble contabilización del ahorro de energía obtenido gracias a otros actos legislativos de la Unión.
- c) Se calculará por separado el ahorro de energía derivado de instrumentos de acompañamiento en materia de política fiscal, incluidos los incentivos fiscales o las contribuciones a un fondo.
- d) Las estimaciones de elasticidad a corto plazo deberían utilizarse para evaluar el ahorro de energía derivado de las medidas fiscales, a fin de evitar solapamientos con el Derecho de la Unión y otras medidas de actuación.
- e) Los Estados miembros determinarán los efectos distributivos de las medidas fiscales y otras medidas equivalentes en las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales, y mostrarán los efectos de las medidas de mitigación aplicadas de conformidad con el artículo 24, apartados 1, 2 y 3.
- f) Los Estados miembros aportarán pruebas, incluidas las metodologías de cálculo, para demostrar que, cuando existe un solapamiento del impacto de las medidas de imposición de la energía o del carbono o del comercio de derechos de emisión con arreglo a la Directiva 2003/87/CE, no se produce una doble contabilización del ahorro de energía.
5. Notificación de la metodología

Los Estados miembros notificarán a la Comisión, de conformidad con el Reglamento (UE) 2018/1999, su proyecto de metodología detallada para el funcionamiento de los sistemas de obligaciones de eficiencia energética y las medidas alternativas a que se refieren los artículos 9 y 10 y el artículo 30, apartado 14, de la presente Directiva. Excepto en el caso de los impuestos, esa notificación incluirá información sobre lo siguiente:

- a) el nivel de ahorro de energía exigido con arreglo al artículo 8, apartado 1, párrafo primero, o el ahorro que se espera obtener en el conjunto del período comprendido entre el 1 de enero de 2021 y el 31 de diciembre de 2030;
- b) cómo se escalonará a lo largo del período de obligación la cantidad calculada de nuevo ahorro de energía exigido con arreglo al artículo 8, apartado 1, párrafo primero, o el ahorro de energía que se espera obtener;
- c) las partes obligadas, participantes o encargadas, o las autoridades públicas de ejecución;
- d) los sectores abordados;
- e) las medidas de actuación y las acciones individuales, incluida la cantidad total prevista de ahorro acumulado de energía derivada de cada medida;

^(*) Directiva 2003/96/CE del Consejo, de 27 de octubre de 2003, por la que se reestructura el régimen comunitario de imposición de los productos energéticos y de la electricidad (DO L 283 de 31.10.2003, p. 51).

^(*) Directiva 2006/112/CE del Consejo, de 28 de noviembre de 2006, relativa al sistema común del impuesto sobre el valor añadido (DO L 347 de 11.12.2006, p. 1).

- f) las medidas de actuación, los programas o las medidas financiados con cargo a un Fondo Nacional de Eficiencia Energética que se aplicarán con carácter prioritario entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales;
 - g) la proporción y la cantidad de ahorro de energía que debe obtenerse entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales;
 - h) cuando proceda, los indicadores aplicados, la proporción media aritmética y los resultados de las medidas de actuación establecidas con arreglo al artículo 8, apartado 3;
 - i) cuando proceda, las repercusiones y los efectos adversos de las medidas de actuación aplicadas con arreglo al artículo 8, apartado 3, en las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales;
 - j) la duración del período de obligación relativo al sistema de obligaciones de eficiencia energética;
 - k) cuando proceda, la cantidad de ahorro de energía o los objetivos de reducción de costes que las partes obligadas deben lograr entre las personas afectadas por la pobreza energética, los clientes vulnerables y, en su caso, las personas que viven en viviendas sociales;
 - l) las actuaciones previstas por la medida de actuación;
 - m) la metodología de cálculo, incluidas la forma de determinar la adicionalidad y la materialidad y las metodologías e índices de referencia utilizados para el ahorro previsto y el ahorro ponderado y, cuando proceda, los valores caloríficos netos y los factores de conversión utilizados;
 - n) la duración de las medidas, así como el método y la base de su cálculo;
 - o) el planteamiento adoptado para abordar las variaciones climáticas en el Estado miembro;
 - p) los sistemas de control y verificación de las medidas con arreglo a los artículos 9 y 10 y el modo de garantizar su independencia respecto de las partes obligadas, participantes o encargadas;
 - q) en el caso de los impuestos:
 - i) los sectores y el segmento de contribuyentes abordados,
 - ii) la autoridad pública de ejecución,
 - iii) el ahorro que se espera obtener,
 - iv) la duración de la medida fiscal,
 - v) la metodología de cálculo, incluida la elasticidad de los precios aplicada y la manera en que se ha establecido, y
 - vi) cómo se han evitado los solapamientos con el comercio de derechos de emisión de la UE de conformidad con la Directiva 2003/87/CE y cómo se ha suprimido el riesgo de doble contabilización.
-

ANEXO VI

CRITERIOS MÍNIMOS PARA LAS AUDITORÍAS ENERGÉTICAS, INCLUIDAS LAS REALIZADAS COMO PARTE DE SISTEMAS DE GESTIÓN ENERGÉTICA

Las auditorías energéticas a que se refiere el artículo 11:

- a) deberán basarse en datos operativos actualizados, medidos y verificables, de consumo de energía y (en el caso de la electricidad) de perfiles de carga;
- b) abarcarán un examen pormenorizado del perfil de consumo de energía de los edificios o grupos de edificios, o de las operaciones o instalaciones industriales, con inclusión del transporte;
- c) establecerán medidas de eficiencia energética para reducir el consumo de energía;
- d) determinarán el potencial de uso o producción rentable de las energías renovables;
- e) se fundamentarán, siempre que sea posible, en el análisis del coste del ciclo de vida antes que en períodos simples de amortización, a fin de tener en cuenta el ahorro a largo plazo, los valores residuales de las inversiones a largo plazo y las tasas de descuento;
- f) deberán ser proporcionadas y suficientemente representativas para que se pueda trazar una imagen fiable del rendimiento energético global, y se puedan determinar de manera fiable las oportunidades de mejora más significativas.

Las auditorías energéticas permitirán la realización de cálculos detallados y validados para las medidas propuestas, lo que facilitará una información clara sobre el potencial de ahorro.

Los datos empleados en las auditorías energéticas deberán poder almacenarse con fines de análisis histórico y trazabilidad del comportamiento energético.

ANEXO VII

REQUISITOS MÍNIMOS PARA EL SEGUIMIENTO Y LA PUBLICACIÓN DEL RENDIMIENTO ENERGÉTICO DE LOS CENTROS DE DATOS

Se controlará y publicará la siguiente información mínima en relación con el rendimiento energético de los centros de datos contemplado en el artículo 12:

- a) el nombre del centro de datos, el nombre del propietario y de los operadores del centro de datos, la fecha en que inició su actividad y el municipio en el que está situado el centro de datos;
 - b) la superficie del centro de datos, la potencia instalada, el tráfico de datos entrante y saliente, y la cantidad de datos almacenados y tratados en el centro de datos;
 - c) el rendimiento del centro de datos durante el último año natural completo, de conformidad con los indicadores clave de rendimiento relativos, entre otras cosas, al consumo de energía, la utilización de la electricidad, los valores de ajuste de la temperatura, la utilización del calor residual, el uso de agua y el uso de energías renovables, cuando proceda, basándose en la norma CEN/CENELEC EN 50600-4 «Tecnologías de la información — Instalaciones e infraestructuras del centro de datos», hasta la entrada en vigor del acto delegado adoptado con arreglo al artículo 33, apartado 3.
-

ANEXO VIII

REQUISITOS MÍNIMOS DE LA FACTURACIÓN Y LA INFORMACIÓN RELATIVA A LA FACTURACIÓN SOBRE LA BASE DEL CONSUMO REAL DE GAS NATURAL

1. Requisitos mínimos de la facturación

1.1. Facturación basada en el consumo real

A fin de que los clientes finales puedan regular su propio consumo de energía, la facturación se debería llevar a cabo sobre la base del consumo real de, al menos, un año, y la información sobre la facturación debería estar disponible al menos trimestralmente, a petición del consumidor o cuando este haya optado por la facturación electrónica, o en caso contrario dos veces al año. Podrá quedar exento de este requisito el gas empleado exclusivamente para cocinar.

1.2. Información mínima contenida en la facturación

Los Estados miembros velarán por que, cuando sea necesario, los clientes finales dispongan en sus facturas, contratos, transacciones y recibos de las compañías de distribución, o adjunta a esta documentación, de la información siguiente, de manera clara y comprensible:

- a) los precios reales del momento y el consumo real de energía;
- b) la comparación del consumo de energía del cliente final en ese momento con el consumo durante el mismo período del año anterior, preferentemente en forma gráfica;
- c) la información de contacto de las organizaciones de clientes finales, las agencias de energía u organismos similares, incluidas las direcciones de sus sitios web donde se puede obtener información sobre las medidas disponibles de mejora de la eficiencia energética, los perfiles comparativos del usuario final y las especificaciones técnicas objetivas de los equipos que utilizan energía.

Además, siempre que sea posible y útil, los Estados miembros velarán por que, en sus facturas, contratos, transacciones y recibos de las centrales de compra, o adjunta a esta documentación, se señale o se proporcione a los clientes finales, de manera clara y comprensible, información comparativa con un cliente final medio, normalizado o utilizado como referencia comparativa, de la misma categoría de usuario.

1.3. Información sobre eficiencia energética que debe acompañar a las facturas y demás información enviada a los clientes finales

Al enviar contratos y modificaciones de contratos, y en las facturas que reciban los clientes o en los sitios web destinados a clientes individuales, los distribuidores de energía, los gestores de redes de distribución y las empresas minoristas de venta de energía informarán a sus clientes, de manera clara y comprensible, de los datos de contacto de los centros de asesoramiento al cliente independientes, las agencias de energía o los organismos similares, incluidas sus direcciones de internet, donde puedan obtener asesoramiento sobre las medidas de eficiencia energética disponibles, los perfiles comparativos de su consumo de energía y las especificaciones técnicas de los electrodomésticos que puedan servir para reducir el consumo de dichos aparatos.

ANEXO IX

REQUISITOS MÍNIMOS DE LA INFORMACIÓN RELATIVA A LA FACTURACIÓN Y AL CONSUMO DE CALEFACCIÓN, REFRIGERACIÓN Y AGUA CALIENTE SANITARIA

1. Facturación basada en el consumo real o en las lecturas del repartidor de costes de calefacción

A fin de que los usuarios finales puedan regular su propio consumo de energía, la facturación se llevará a cabo sobre la base del consumo real o de las lecturas del repartidor de costes de calefacción, como mínimo, una vez al año.

2. Frecuencia mínima de la información sobre la facturación o el consumo

Hasta el 31 de diciembre de 2021, cuando se hayan instalado contadores o repartidores de costes de calefacción de lectura remota, se comunicará al usuario final la información sobre la facturación o el consumo, sobre la base del consumo real o de las lecturas del repartidor de costes de calefacción, al menos trimestralmente, cuando el cliente final lo solicite o haya optado por recibir la facturación electrónica, o dos veces al año en los demás casos.

A partir del 1 de enero de 2022, cuando se hayan instalado contadores o repartidores de costes de calefacción de lectura remota, se comunicará a todos los usuarios finales la información sobre la facturación o el consumo, sobre la base del consumo real o de las lecturas del repartidor de costes de calefacción, al menos mensualmente. También podrá comunicarse a través de internet y actualizarse con la frecuencia que permitan los dispositivos de medición y los sistemas utilizados. La calefacción y la refrigeración podrán quedar exentas de ese requisito fuera de las temporadas de calefacción o refrigeración, respectivamente.

3. Información mínima contenida en la factura

Los Estados miembros velarán por que los usuarios finales dispongan en sus facturas o en los documentos que las acompañen, de manera clara y comprensible, de la siguiente información cuando esta esté basada en el consumo real o en las lecturas del repartidor de costes de calefacción:

- a) los precios reales del momento y el consumo real de energía o el coste total de calefacción junto con las lecturas del repartidor de costes de calefacción;
- b) información sobre la combinación de combustibles utilizada y las emisiones anuales de GEI conexas, en particular en el caso de los usuarios finales abastecidos por sistemas urbanos de calefacción o refrigeración y una descripción de los diferentes impuestos, tasas y tarifas aplicados;
- c) la comparación del consumo de energía del usuario final en ese momento con el consumo durante el mismo período del año anterior, en forma gráfica y previa corrección de las variaciones climáticas respecto a la calefacción y refrigeración;
- d) la información de contacto, incluidas las direcciones de los sitios web, de organizaciones de clientes finales, agencias de energía u organismos similares que puedan proporcionar información sobre las medidas disponibles de mejora de la eficiencia energética, los perfiles comparativos de usuarios finales y las especificaciones técnicas objetivas de los equipos que utilizan energía;
- e) información relativa a procedimientos de reclamación pertinentes, servicios de defensa de los consumidores o mecanismos alternativos de resolución de litigios, según corresponda en los Estados miembros;
- f) la comparación con el consumo medio del usuario final que pertenezca a la misma categoría de usuario y que constituya la norma o la referencia. En el caso de las facturas electrónicas, dicha comparación puede ponerse a disposición de manera alternativa en línea e indicarse en las facturas.

Los Estados miembros podrán limitar el ámbito de aplicación del requisito de proporcionar información sobre las emisiones de GEI con arreglo al párrafo primero, letra b, para incluir solo los suministros procedentes de sistemas urbanos de calefacción con una potencia térmica nominal total que supere los 20 MW.

Las facturas que no se basen en el consumo real o en las lecturas del repartidor de costes de calefacción deberán incluir una explicación clara y comprensible de cómo se ha calculado el importe que figura en la factura, y, como mínimo, la información a que se hace referencia en las letras d) y e).

ANEXO X

POTENCIAL DE EFICIENCIA EN LA CALEFACCIÓN Y LA REFRIGERACIÓN

La evaluación completa de los potenciales nacionales relativos a la calefacción y la refrigeración a que hace referencia el artículo 25, apartado 1, incluirá lo siguiente y se basará en ello:

Parte I

SÍNTESIS GENERAL DE LA CALEFACCIÓN Y LA REFRIGERACIÓN

1. La demanda de calefacción y refrigeración en términos de energía útil evaluada ⁽¹⁾ y consumo de energía final cuantificado en GWh al año ⁽²⁾ por sectores:
 - a) residencial;
 - b) servicios;
 - c) industria;
 - d) cualquier otro sector que consuma individualmente más del 5 % de la demanda nacional total útil de calefacción y refrigeración.
2. La determinación o, en el caso de la letra a), inciso i), la determinación o la estimación del suministro de calefacción y refrigeración actual:
 - a) por tecnología, en GWh al año ⁽³⁾, en los sectores a que se refiere el punto 1, cuando sea posible, distinguiendo entre energía derivada de fuentes fósiles y renovables:
 - i) proporcionada *in situ* en locales residenciales y de servicios mediante:
 - calderas que solo producen calor,
 - cogeneración de calor y electricidad de alta eficiencia,
 - bombas de calor,
 - otras tecnologías y fuentes *in situ*,
 - ii) proporcionada *in situ* en locales no de servicios y no residenciales mediante:
 - calderas que solo producen calor,
 - cogeneración de calor y electricidad de alta eficiencia,
 - bombas de calor,
 - otras tecnologías y fuentes *in situ*,
 - iii) proporcionada fuera del emplazamiento mediante:
 - cogeneración de calor y electricidad de alta eficiencia,
 - calor residual,
 - otras tecnologías y fuentes fuera del emplazamiento;
 - b) la determinación de las instalaciones que generan calor o frío residuales y su potencial de suministro de calefacción o refrigeración, en GWh al año:
 - i) instalaciones térmicas de generación de electricidad que pueden suministrar calor residual, o que pueden adaptarse para suministrarlo, con una potencia térmica total superior a 50 MW,
 - ii) instalaciones de cogeneración de calor y electricidad que utilicen las tecnologías a que se hace referencia en la parte II del anexo II con una potencia térmica total superior a 20 MW,
 - iii) instalaciones de incineración de residuos,

⁽¹⁾ La cantidad de energía térmica necesaria para satisfacer la demanda de calefacción y refrigeración de los usuarios finales.

⁽²⁾ Deben utilizarse los datos disponibles más recientes.

⁽³⁾ Deben utilizarse los datos disponibles más recientes.

- iv) instalaciones de energías renovables con una potencia térmica total superior a 20 MW distintas de las instalaciones especificadas en los incisos i) y ii), que generan calefacción o refrigeración utilizando la energía procedente de fuentes renovables,
 - v) instalaciones industriales con una potencia térmica total superior a 20 MW que pueden proporcionar calor residual;
 - c) porcentaje comunicado de energía procedente de fuentes renovables y de calor o frío residuales en el consumo de energía final del sector de los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración (*) en los cinco últimos años, de conformidad con la Directiva (UE) 2018/2001.
3. Datos agregados sobre las unidades de cogeneración en las redes urbanas de calefacción y refrigeración existentes en cinco intervalos de capacidad, que cubren:
- a) el consumo de energía primaria;
 - b) la eficiencia global;
 - c) el ahorro de energía primaria, y
 - d) los factores de emisión de CO₂.
4. Datos agregados sobre las redes urbanas de calefacción y refrigeración existentes abastecidas a partir de cogeneración en cinco intervalos de capacidad, que cubren:
- a) el consumo global de energía primaria;
 - b) el consumo de energía primaria de las unidades de cogeneración;
 - c) la cuota de cogeneración en el suministro urbano de calefacción o refrigeración;
 - d) las pérdidas de los sistemas de calefacción urbana;
 - e) las pérdidas de los sistemas de refrigeración urbana;
 - f) la densidad de conexiones;
 - g) las cuotas de los sistemas por rangos de temperatura de funcionamiento diferentes.
5. Un mapa que cubra todo el territorio nacional en el que se señalen, preservando al mismo tiempo la información comercialmente sensible:
- a) las zonas de demanda de calefacción y refrigeración tras el análisis del punto 1, utilizando al mismo tiempo criterios coherentes para centrarse en las zonas de densidad energética de los municipios y las conurbaciones;
 - b) los puntos de demanda de calefacción y refrigeración existentes determinados en el punto 2, letra b), y las instalaciones de transmisión de calefacción urbana;
 - c) los puntos de demanda de calefacción y refrigeración previstos del tipo descrito en el punto 2, letra b), y las nuevas zonas designadas para la calefacción y refrigeración urbanas.
6. Una previsión de las tendencias de la demanda de calefacción y refrigeración para tener una perspectiva de los próximos treinta años, en GWh y teniendo en cuenta, en particular, las proyecciones para los próximos diez años, el cambio de la demanda en edificios y diferentes sectores de la industria, y el impacto de las políticas y estrategias relacionadas con la gestión de la demanda, como las estrategias de renovación de edificios a largo plazo con arreglo a la Directiva (UE) 2018/844 del Parlamento Europeo y del Consejo (†).

(*) La determinación de la «refrigeración renovable», una vez establecida la metodología para calcular la cantidad de energía renovable utilizada para los sistemas urbanos de calefacción y refrigeración de conformidad con el artículo 35 de la Directiva (UE) 2018/2001, se llevará a cabo con arreglo a lo dispuesto en dicha Directiva. Hasta ese momento, se llevará a cabo con arreglo a una metodología nacional adecuada.

(†) Directiva (UE) 2018/844 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2018, por la que se modifica la Directiva 2010/31/UE relativa a la eficiencia energética de los edificios y la Directiva 2012/27/UE relativa a la eficiencia energética (DO L 156 de 19.6.2018, p. 75).

Parte II

OBJETIVOS, ESTRATEGIAS Y MEDIDAS DE ACTUACIÓN

7. Contribución prevista del Estado miembro a sus objetivos, metas y contribuciones nacionales para las cinco dimensiones de la Unión de la Energía, tal como se establece en el artículo 3, apartado 2, letra b), del Reglamento (UE) 2018/1999, aportada mediante la eficiencia de la calefacción y la refrigeración, en particular en relación con el artículo 4, letra b), puntos 1 a 4, y con el artículo 15, apartado 4, letra b), de dicho Reglamento, determinando cuáles de esos elementos son adicionales en comparación con el plan nacional integrado de energía y clima comunicado con arreglo al artículo 3 y a los artículos 7 a 12 de dicho Reglamento.
8. Una síntesis general de las políticas y las medidas existentes tal como se describen en el informe más reciente presentado de conformidad con los artículos 3, 20 y 21 y con el artículo 27, letra a), del Reglamento (UE) 2018/1999.

Parte III

ANÁLISIS DEL POTENCIAL ECONÓMICO DE LA EFICIENCIA DE LA CALEFACCIÓN Y LA REFRIGERACIÓN

9. El análisis del potencial económico ⁽⁶⁾ de las diferentes tecnologías para la calefacción y la refrigeración deberá llevarse a cabo para todo el territorio nacional utilizando el análisis de costes y beneficios a que se hace referencia en el artículo 25, apartado 3, y deberá determinar hipótesis alternativas para unas tecnologías de calefacción y refrigeración más eficientes y renovables, distinguiendo entre la energía derivada de fuentes fósiles y renovables, en su caso.

Se deberían tener en cuenta las siguientes tecnologías:

- a) el calor y el frío residuales industriales;
 - b) la incineración de residuos;
 - c) la cogeneración de alta eficiencia;
 - d) las fuentes de energía renovables, como la geotérmica, la solar térmica y la biomasa, que no sean las utilizadas para la cogeneración de alta eficiencia;
 - e) bombas de calor;
 - f) la reducción de las pérdidas de calor y de frío de las redes urbanas existentes;
 - g) la calefacción y la refrigeración urbanas.
10. El análisis del potencial económico incluirá las siguientes etapas y consideraciones:
 - a) Consideraciones:
 - i) el análisis de costes y beneficios a efectos del artículo 25, apartado 3, incluirá un análisis económico que tenga en cuenta factores socioeconómicos y medioambientales ⁽⁷⁾, y un análisis financiero realizado para evaluar los proyectos desde el punto de vista de los inversores; tanto el análisis económico como el financiero utilizarán el valor actual neto como criterio para la evaluación,
 - ii) la hipótesis de base debería servir de punto de referencia, tendrá en cuenta las políticas existentes en el momento de la elaboración de esta evaluación completa ⁽⁸⁾ y estará vinculada a los datos recogidos en virtud de la parte I y la parte II, punto 6, del presente anexo,

⁽⁶⁾ El análisis del potencial económico debe presentar el volumen de energía (en GWh) que puede generarse al año con cada tecnología analizada. También deben tenerse en cuenta las limitaciones e interrelaciones dentro del sistema de energía. El análisis podrá utilizar modelos basados en supuestos que representen el funcionamiento de tipos comunes de tecnologías o sistemas.

⁽⁷⁾ Incluida la evaluación a que se hace referencia en el artículo 15, apartado 7, de la Directiva (UE) 2018/2001.

⁽⁸⁾ La fecha límite para tener en cuenta las políticas para la hipótesis de base es el final del año anterior al año al final del cual debe realizarse la evaluación completa. Es decir, no resulta necesario tener en cuenta las políticas adoptadas en el plazo de un año antes de la fecha límite de presentación de la evaluación completa.

iii) Las hipótesis alternativas con respecto a la de base tendrán en cuenta los objetivos de las energías renovables y la eficiencia energética del Reglamento (UE) 2018/1999. Cada hipótesis alternativa presentará los siguientes elementos en comparación con la de base:

- el potencial económico de las tecnologías examinadas utilizando el valor actual neto como criterio,
- las reducciones de las emisiones de GEI,
- el ahorro de energía primaria en GWh al año,
- el impacto en el porcentaje de las energías renovables dentro de la combinación energética nacional.

Las hipótesis que no sean viables debido a razones técnicas, financieras o de normativa nacional podrán excluirse en una primera fase del análisis de costes y beneficios, si dicha exclusión queda justificada sobre la base de consideraciones bien estudiadas, explícitas y bien documentadas.

En la evaluación y la toma de decisiones se deberían tener en cuenta los costes y el ahorro de energía que se derivarán del aumento de la flexibilidad en el suministro de energía y la optimización del funcionamiento de las redes eléctricas, incluyendo los costes evitados y el ahorro obtenido gracias a una reducción de la inversión en infraestructura, en las hipótesis analizadas.

b) Costes y beneficios

Entre los costes y beneficios contemplados en la letra a), se incluirán al menos los siguientes:

i) costes:

- costes en capital de las instalaciones y equipos,
- costes en capital de las redes de energía asociadas,
- costes de funcionamiento fijos y variables,
- costes energéticos,
- costes medioambientales, sanitarios y de seguridad, en la medida de lo posible,
- costes del mercado de trabajo, seguridad energética y competitividad, en la medida de lo posible,

ii) beneficios:

- valor de la producción para el consumidor (calefacción, refrigeración y electricidad),
- beneficios externos, como los beneficios medioambientales, los relacionados con las emisiones de GEI, y los beneficios sanitarios y de seguridad, en la medida de lo posible,
- los efectos en el mercado de trabajo, la seguridad energética y la competitividad, en la medida de lo posible.

c) Hipótesis pertinentes con respecto a la hipótesis de base:

Deberán tenerse en cuenta todas las hipótesis pertinentes con respecto a la hipótesis de base, incluido el papel de la calefacción y la refrigeración individuales eficientes. El análisis de costes y beneficios puede incluir la evaluación de un proyecto o un grupo de proyectos para una evaluación local, regional o nacional más amplia, a fin de establecer la solución más rentable y ventajosa de calefacción o refrigeración en relación con la hipótesis de base para una zona geográfica dada a efectos de la planificación.

d) Límites y enfoque integrado:

- i) el límite geográfico abarcará una zona geográfica adecuada y bien definida,
- ii) los análisis de costes y beneficios tendrán en cuenta todos los recursos de suministro centralizados o descentralizados pertinentes disponibles dentro del sistema y los límites geográficos, incluidas las tecnologías consideradas en la parte III, punto 9, del presente anexo, así como las tendencias y las características de la demanda de calefacción y refrigeración.

e) Supuestos:

- i) los Estados miembros establecerán supuestos a efectos de los análisis de costes y beneficios sobre los precios de los principales factores de venta y consumo y sobre la tasa de descuento,

- ii) la tasa de descuento empleada en el análisis económico para el cálculo del valor actual neto se escogerá de acuerdo con directrices nacionales o europeas,
 - iii) si procede, los Estados miembros emplearán en su contexto nacional, regional o local previsiones nacionales, europeas o internacionales de la evolución de los precios de la energía,
 - iv) los precios utilizados en el análisis económico reflejarán los costes y beneficios socioeconómicos. Deberían incluirse los costes externos, como las repercusiones medioambientales y sanitarias, en la medida de lo posible, a saber, cuando exista un precio de mercado o cuando este ya esté incluido en la normativa europea o nacional.
- f) Análisis de sensibilidad: se incluirá un análisis de sensibilidad para evaluar los costes y beneficios de un proyecto o un grupo de proyectos y se basará en factores variables que tengan un impacto significativo en el resultado de los cálculos, como diferentes precios de la energía, niveles de demanda, tasas de descuento y otros.

Parte IV

POSIBLES NUEVAS ESTRATEGIAS Y MEDIDAS DE ACTUACIÓN

11. Una síntesis general de las nuevas medidas de actuación legislativas y no legislativas (*) a fin de alcanzar el potencial económico detectado de conformidad con los puntos 9 y 10, junto con una previsión de lo siguiente:
- a) las reducciones de las emisiones de GEI;
 - b) el ahorro de energía primaria en GWh al año;
 - c) el impacto en el porcentaje de la cogeneración de alta eficiencia;
 - d) el impacto en el porcentaje de las energías renovables dentro de la combinación energética nacional y en el sector de la calefacción y la refrigeración;
 - e) los vínculos con la programación financiera nacional y el ahorro de costes para el presupuesto público y los participantes en el mercado;
 - f) las medidas de apoyo público estimadas, si las hay, con su presupuesto anual y señalando el elemento de ayuda potencial.

(*) Esta síntesis general incluirá las medidas y los programas de financiación que puedan adoptarse durante el período de la evaluación completa, sin perjuicio de una notificación separada de los regímenes de ayudas públicas para una evaluación de las ayudas estatales.

ANEXO XI

ANÁLISIS DE COSTES Y BENEFICIOS

Los análisis de costes y beneficios proporcionarán información a efectos de las medidas a que se refiere el artículo 25, apartado 3, y el artículo 26, apartado 7:

Cuando se proyecte una instalación de generación de electricidad únicamente o una instalación sin recuperación de calor, se deberá realizar una comparación entre las instalaciones proyectadas o la renovación proyectada y una instalación equivalente que genere la misma cantidad de electricidad o de calor de proceso, pero que recupere calor residual y que suministre calor mediante la cogeneración de alta eficiencia, las redes urbanas de calefacción y refrigeración o ambas.

Dentro de un límite geográfico determinado, la evaluación tendrá en cuenta las instalaciones proyectadas y cualesquiera puntos de demanda de calor o de refrigeración existentes o potenciales pertinentes a los que pudieran dar suministro, teniendo presentes las posibilidades racionales, por ejemplo, la viabilidad técnica y la distancia.

El límite del sistema se fijará de manera que incluya las instalaciones proyectadas y las cargas térmicas y de refrigeración, como los edificios y los procesos industriales. Dentro de este límite del sistema, se determinará el coste total de suministro de calor y electricidad para ambos casos y se efectuará la comparación.

Las cargas térmicas o de refrigeración incluirán las cargas térmicas o de refrigeración existentes, como una instalación industrial o un sistema urbano de calefacción o refrigeración existente, así como, en las zonas urbanas, la carga térmica o de refrigeración y los costes que se generarían en caso de que se proveyera a un grupo de edificios o parte de una ciudad de una nueva red urbana de calefacción o de refrigeración, se conectara a ella o ambas cosas.

Los análisis de costes y beneficios se basarán en una descripción de la instalación proyectada y de las instalaciones comparables, que incluya la capacidad eléctrica y térmica, si procede, el tipo de combustible, el uso y el número de horas de funcionamiento previstos cada año, la ubicación y la demanda eléctrica y térmica.

La evaluación de la utilización del calor residual tendrá en cuenta las tecnologías actuales. También tendrá en cuenta el uso directo del calor residual o su adaptación a niveles de temperatura más elevados, o ambas cosas. En caso de que exista recuperación del calor residual dentro de la instalación, se evaluará, como mínimo, el uso de intercambiadores de calor, bombas de calor y tecnologías que transforman el calor en electricidad. En caso de que la recuperación del calor residual tenga lugar fuera de la instalación, se evaluarán como posibles puntos de demanda, como mínimo, las instalaciones industriales, los emplazamientos agrícolas y las redes urbanas de calefacción.

A efectos de la comparación, se tendrán en cuenta la demanda de energía térmica y los tipos de calefacción y refrigeración utilizados por los puntos de demanda de calor o refrigeración cercanos. La comparación abarcará los costes relacionados con la infraestructura de la instalación proyectada y de una instalación comparable.

Los análisis de costes y beneficios a efectos del artículo 26, apartado 7, incluirán un análisis económico que abarque un análisis financiero que refleje las transacciones reales de capital debidas a la inversión en instalaciones particulares y a su explotación.

Se considerarán proyectos con un resultado favorable de beneficios en relación con los costes aquellos en que la suma de los beneficios descontados en el análisis económico y financiero supere la suma de los costes descontados (excedente de costes y beneficios).

Los Estados miembros determinarán unos principios orientadores para la metodología, los supuestos y el horizonte temporal del análisis económico.

Los Estados miembros podrán exigir a las empresas responsables del funcionamiento de las instalaciones termoeléctricas, las empresas industriales, las redes urbanas de calefacción y refrigeración, u otras partes que se encuentren bajo el límite definido del sistema y en los límites geográficos que aporten datos de uso a la hora de evaluar los costes y beneficios de una instalación particular.

ANEXO XII

GARANTÍA DE ORIGEN DE LA ELECTRICIDAD GENERADA A PARTIR DE COGENERACIÓN DE ALTA EFICIENCIA

- 1) Los Estados miembros adoptarán medidas para garantizar que:
 - a) la garantía de origen de la electricidad generada a partir de cogeneración de alta eficiencia:
 - permita a los productores demostrar que la electricidad que venden ha sido producida mediante cogeneración de alta eficiencia y se expida a tal efecto siempre que así lo solicite el productor,
 - sea exacta, fiable y a prueba de fraudes,
 - se expida, se transfiera y se cancele electrónicamente;
 - b) una misma unidad de energía procedente de cogeneración de alta eficiencia se tenga en cuenta una sola vez.
- 2) La garantía de origen a que se hace referencia en el artículo 26, apartado 13, contendrá, como mínimo, la siguiente información:
 - a) la identidad, ubicación, tipo y capacidad (térmica y eléctrica) de la instalación donde se ha producido la energía;
 - b) las fechas y lugares de producción;
 - c) el poder calorífico inferior de la fuente de combustible a partir de la cual se haya producido la electricidad;
 - d) la cantidad y el uso del calor generado junto con la electricidad;
 - e) la cantidad de electricidad de cogeneración de alta eficiencia con arreglo al anexo III que representa la garantía de origen;
 - f) el ahorro de energía primaria calculado con arreglo al anexo III sobre la base de los valores de referencia de la eficiencia armonizados que se indican en el anexo III, letra d);
 - g) la eficiencia nominal eléctrica y térmica de la instalación;
 - h) si, y hasta qué punto, la instalación se ha beneficiado de ayudas a la inversión;
 - i) si, y hasta qué punto, la unidad de energía se ha beneficiado, de cualquier otra forma, de un sistema nacional de ayudas, y el tipo de sistema de ayudas;
 - j) la fecha en la que la instalación comenzó a funcionar, y
 - k) la fecha y el país expedidor y un número de identificación único.

La garantía de origen tendrá un formato normalizado de 1 MWh. Corresponderá a la producción neta de electricidad medida en la salida de la estación y exportada a la red eléctrica.

ANEXO XIII

CRITERIOS DE EFICIENCIA ENERGÉTICA PARA LA REGULACIÓN DE LA RED DE ENERGÍA Y PARA LAS TARIFAS DE LA RED ELÉCTRICA

1. Las tarifas de red serán transparentes y no discriminatorias, cumplirán lo dispuesto en el artículo 18 del Reglamento (UE) 2019/943 y reflejarán el ahorro de costes en las redes obtenidos a partir de las medidas de demanda, de respuesta de la demanda y de la generación distribuida, incluidos los ahorros que suponga rebajar el coste de entrega o la inversión en la red y una mejor explotación de esta.
 2. La regulación y la tarificación de la red no impedirán a los gestores de redes ni a los proveedores minoristas de energía ofrecer servicios de sistema para medidas de respuesta de la demanda, gestión de la demanda y generación distribuida en los mercados de electricidad organizados —en particular los mercados no organizados y las bolsas de electricidad para el intercambio de energía, capacidad, balance y servicios auxiliares con cualquier antelación, incluidos los mercados a plazo, diarios e intradiarios—, tales como:
 - a) la transferencia de la carga de las horas punta a las horas valle por los clientes finales, teniendo en cuenta la disponibilidad de energía renovable, energía de cogeneración y energía de generación distribuida;
 - b) el ahorro de energía de las centrales de compra independientes obtenido en respuesta a la demanda de los consumidores distribuidos;
 - c) la reducción de la demanda a raíz de las medidas de eficiencia energética aplicadas por los proveedores de servicios energéticos, incluidas las empresas de servicios energéticos;
 - d) la conexión y el despacho de las fuentes de generación a niveles de tensión más bajos;
 - e) la conexión de fuentes de generación más cercanas al consumo, y
 - f) el almacenamiento de energía.
 3. Las tarifas de red o de venta al por menor podrán respaldar medidas de fijación dinámica de precios para medidas de respuesta de la demanda de clientes finales, como por ejemplo:
 - a) tarifas según horas de consumo;
 - b) tarifas para picos críticos;
 - c) tarifas según el precio de mercado en cada momento, y
 - d) rebajas por disminución del consumo durante los picos.
-

ANEXO XIV

REQUISITOS DE EFICIENCIA ENERGÉTICA PARA LOS GESTORES DE REDES DE TRANSPORTE Y LOS DE REDES DE DISTRIBUCIÓN

Los gestores de redes de transporte y los de redes de distribución:

- a) establecerán y harán públicas sus normas tipo sobre la asunción y reparto de los costes de las adaptaciones técnicas, como las conexiones a la red, sus refuerzos y la introducción de nuevas redes, y sobre la mejora del funcionamiento de la red, así como sobre las normas para la aplicación no discriminatoria de los códigos de red, que son necesarios para integrar a los nuevos productores que alimentan la red interconectada con electricidad obtenida mediante cogeneración de alta eficiencia;
- b) proporcionarán a cualquier nuevo productor de electricidad obtenida por cogeneración de alta eficiencia que desee conectarse a la red la información exhaustiva y necesaria exigida, por ejemplo:
 - i) una estimación exhaustiva y pormenorizada de los costes asociados a la conexión,
 - ii) un calendario razonable y preciso para la recepción y la tramitación de la solicitud de conexión a la red,
 - iii) un calendario indicativo razonable para todas las conexiones a la red propuestas. Toda la tramitación para la conexión a la red no debería llevar más de veinticuatro meses, teniendo presente que sea razonablemente viable y no discriminatoria;
- c) proporcionarán procedimientos estandarizados y simplificados para la conexión a la red de los productores distribuidos de cogeneración de alta eficiencia a fin de facilitar dicha conexión.

Las normas tipo a las que se refiere el apartado 1, letra a), se basarán en criterios objetivos, transparentes y no discriminatorios, y tendrán especialmente en cuenta todos los costes y beneficios asociados a la conexión de dichos productores a la red. Tales normas podrán contemplar distintos tipos de conexión.

ANEXO XV

CONDICIONES MÍNIMAS QUE DEBEN INCLUIRSE EN LOS CONTRATOS DE RENDIMIENTO ENERGÉTICO O EN LOS
PLIEGOS DE CONDICIONES CORRESPONDIENTES

- Las conclusiones y recomendaciones que se recojan en los análisis y auditorías energéticas realizados antes de la celebración del contrato, que abarquen el uso de energía del edificio con vistas a aplicar medidas de mejora de la eficiencia energética.
 - Una lista clara y transparente de las medidas de eficiencia energética que deben aplicarse o los resultados de eficiencia que deben obtenerse.
 - Los ahorros garantizados que deben obtenerse al aplicar las medidas del contrato.
 - La duración y los hitos del contrato, las condiciones y el plazo de notificación previa.
 - Una lista clara y transparente de las obligaciones de cada parte contratante.
 - Las fechas de referencia para establecer cuáles son los ahorros obtenidos.
 - Una lista clara y transparente de los pasos que deben darse para aplicar una medida o el conjunto de medidas y, si procede, los costes asociados.
 - La obligación de cumplir plenamente las medidas del contrato y la documentación de todos los cambios efectuados durante el proyecto.
 - Unas normas que especifiquen la inclusión de requisitos equivalentes en toda subcontratación con terceros.
 - Una presentación clara y transparente de las implicaciones financieras del proyecto y de la distribución entre ambas partes del ahorro monetario obtenido, a saber, la remuneración del prestador del servicio.
 - Unas disposiciones claras y transparentes sobre medición y verificación de los ahorros garantizados obtenidos, y sobre los controles de calidad y las garantías.
 - Unas disposiciones que aclaren el procedimiento para tratar los cambios de las condiciones marco que afecten al contenido y al resultado del contrato, a saber, los cambios en los precios de la energía y la intensidad del uso de una instalación.
 - Información detallada sobre las obligaciones de cada parte contratante y las sanciones en caso de incumplimiento.
-

ANEXO XVI

Parte A

Directiva derogada con la lista de sus sucesivas modificaciones (a que se refiere el artículo 39)

Directiva 2012/27/UE del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 315 de 14.11.2012, p. 1).	
Directiva 2013/12/UE del Consejo (DO L 141 de 28.5.2013, p. 28)	
Directiva (UE) 2018/844 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 156 de 19.6.2018, p. 75)	Únicamente el artículo 2
Directiva (UE) 2018/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 328 de 21.12.2018, p. 210)	
Reglamento (UE) 2018/1999 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 328 de 21.12.2018, p. 1)	Únicamente el artículo 54
Decisión (UE) 2019/504 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 85 I de 27.3.2019, p. 66)	Únicamente el artículo 1
Reglamento Delegado (UE) 2019/826 de la Comisión (DO L 137 de 23.5.2019, p. 3)	
Directiva (UE) 2019/944 del Parlamento Europeo y del Consejo (DO L 158 de 14.6.2019, p. 125)	Únicamente el artículo 70

Parte B

Plazos de transposición al Derecho interno (a que se refiere el artículo 39)

Directiva	Fecha límite de transposición
2012/27/UE	5 de junio de 2014
(UE) 2018/844	10 de marzo de 2020
(UE) 2018/2002	25 de junio de 2020, con excepción de los puntos 5 a 10 del artículo 1 y de los puntos 3 y 4 del anexo 25 de octubre de 2020, por lo que se refiere a los puntos 5 a 10 del artículo 1 y de los puntos 3 y 4 del anexo
(UE) 2019/944	31 de diciembre de 2019, por lo que se refiere al punto 5, letra a), del artículo 70 25 de octubre de 2020, por lo que se refiere al punto 4 del artículo 70 31 de diciembre de 2020, por lo que se refiere a los puntos 1 a 3, el punto 5, letra b), y el punto 6 del artículo 70

ANEXO XVII

Cuadro de correspondencias

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
Artículo 1	Artículo 1
Artículo 2, parte introductoria	Artículo 2, parte introductoria
Artículo 2, punto 1	Artículo 2, punto 1
-	Artículo 2, puntos 2, 3 y 4
Artículo 2, punto 2	Artículo 2, punto 5
Artículo 2, punto 3	Artículo 2, punto 6
-	Artículo 2, punto 7
Artículo 2, punto 4	Artículo 2, punto 8
Artículo 2, punto 5	Artículo 2, punto 9
Artículo 2, punto 6	Artículo 2, punto 10
Artículo 2, punto 7	Artículo 2, punto 11
Artículo 2, punto 8	Artículo 2, punto 12
Artículo 2, punto 9	-
Artículo 2, punto 10	Artículo 2, punto 13
-	Artículo 2, puntos 14 y 15
Artículo 2, punto 11	Artículo 2, punto 16
Artículo 2, punto 12	Artículo 2, punto 17
Artículo 2, punto 13	Artículo 2, punto 18
Artículo 2, punto 14	Artículo 2, punto 19
Artículo 2, punto 15	Artículo 2, punto 20
Artículo 2, punto 16	Artículo 2, punto 21
Artículo 2, punto 17	Artículo 2, punto 22
Artículo 2, punto 18	Artículo 2, punto 23
Artículo 2, punto 19	Artículo 2, punto 24
Artículo 2, punto 20	Artículo 2, punto 25
Artículo 2, punto 21	Artículo 2, punto 26
Artículo 2, punto 22	Artículo 2, punto 27
Artículo 2, punto 23	Artículo 2, punto 28
Artículo 2, punto 24	Artículo 2, punto 29
-	Artículo 2, punto 30
-	Artículo 2, punto 31
Artículo 2, punto 25	Artículo 2, punto 32
Artículo 2, punto 26	-
Artículo 2, punto 27	Artículo 2, punto 33
Artículo 2, punto 28	Artículo 2, punto 34
Artículo 2, punto 29	Artículo 2, punto 35

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
Artículo 2, punto 30	Artículo 2, punto 36
Artículo 2, punto 31	Artículo 2, punto 37
Artículo 2, punto 32	Artículo 2, punto 38
Artículo 2, punto 33	Artículo 2, punto 39
Artículo 2, punto 34	Artículo 2, punto 40
Artículo 2, punto 35	Artículo 2, punto 41
Artículo 2, punto 36	Artículo 2, punto 42
Artículo 2, punto 37	Artículo 2, punto 43
Artículo 2, punto 38	Artículo 2, punto 44
Artículo 2, punto 39	Artículo 2, punto 45
Artículo 2, punto 40	-
Artículo 2, punto 41	Artículo 2, punto 46
Artículo 2, punto 42	Artículo 2, punto 47
Artículo 2, punto 43	Artículo 2, punto 48
-	Artículo 2, punto 49
Artículo 2, punto 44	Artículo 2, punto 50
Artículo 2, punto 45	Artículo 2, punto 51
-	Artículo 2, puntos 52, 53, 54, 55 y 56
-	Artículo 3
-	Artículo 4, apartado 1
Artículo 3, apartado 1, párrafo primero	Artículo 4, apartado 2, párrafo primero Artículo 4, apartado 2, párrafo segundo
Artículo 3, apartado 1, párrafo segundo, parte introductoria	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, parte introductoria
Artículo 3, apartado 1, párrafo segundo, letras a) y b)	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letras a) y b)
Artículo 3, apartado 1, párrafo segundo, letra c)	-
Artículo 3, apartado 1, párrafo segundo, letra d)	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra c)
Artículo 3, apartado 1, párrafo tercero, parte introductoria	-
-	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra d), parte introductoria
-	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra d), incisos i), ii) y iii)
Artículo 3, apartado 1, párrafo tercero, letra a)	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra d), inciso iv)
-	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra e), parte introductoria
Artículo 3, apartado 1, párrafo tercero, letra b)	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra e), inciso i)

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
Artículo 3, apartado 1, párrafo tercero, letra c)	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra e), inciso ii)
Artículo 3, apartado 1, párrafo tercero, letra d)	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra e), inciso iii)
Artículo 3, apartado 1, párrafo tercero, letra e)	-
-	Artículo 4, apartado 3, párrafo primero, letra e), inciso iv)
Artículo 3, apartados 2 y 3	-
Artículo 3, apartado 4	Artículo 35, apartado 6
Artículo 3, apartados 5 y 6	-
-	Artículo 4, apartado 4
-	Artículo 4, apartado 5
-	Artículo 4, apartado 6
-	Artículo 4, apartado 7
-	Artículo 5
Artículo 5, apartado 1, párrafo primero	Artículo 6, apartado 1, párrafo primero
Artículo 5, apartado 1, párrafo segundo	Artículo 6, apartado 1, párrafo quinto
-	Artículo 6, apartado 1, párrafos segundo y tercero
Artículo 5, apartado 1, párrafo tercero	Artículo 6, apartado 1, párrafo cuarto
Artículo 5, apartado 1, párrafos cuarto y quinto	-
Artículo 5, apartado 2	Artículo 6, apartado 2
-	Artículo 6, apartado 2, párrafo segundo
Artículo 5, apartado 3	Artículo 6, apartado 3
Artículo 5, apartado 4	Artículo 6, apartado 4
Artículo 5, apartado 5	Artículo 6, apartado 5
Artículo 5, apartado 5, párrafo primero, letra b)	Artículo 6, apartado 5, párrafo segundo, letra c)
-	Artículo 6, apartado 5, párrafo segundo, letra b)
Artículo 5, apartado 6	Artículo 6, apartado 6
-	Artículo 6, apartado 6, párrafo segundo, letra a)
Artículo 5, apartado 6, párrafo segundo	Artículo 6, apartado 6, párrafo segundo, letra b)
Artículo 5, apartado 6, párrafo tercero	Artículo 6, apartado 6, párrafo tercero
Artículo 5, apartado 7	-
Artículo 6, apartado 1, párrafo primero	Artículo 7, apartado 1, párrafo primero
Artículo 6, apartado 1, párrafo segundo	Artículo 7, apartado 1, párrafo primero
-	Artículo 7, apartado 1, párrafo segundo
-	-
Artículo 6, apartados 2, 3 y 4	Artículo 7, apartados 2, 3 y 4
-	Artículo 7, apartados 5, 6, 7 y 8
-	-
Artículo 7, apartado 1, parte introductoria, letras a) y b)	Artículo 8, apartado 1, parte introductoria, letras a) y b)

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
-	Artículo 8, apartado 1, letra c)
Artículo 7, apartado 1, párrafo segundo	Artículo 8, apartado 5
Artículo 7, apartado 1, párrafo tercero	Artículo 8, apartado 1, párrafo quinto
Artículo 7, apartado 1, párrafo cuarto	Artículo 8, apartado 1, párrafo cuarto
-	Artículo 8, apartados 3 y 4
Artículo 7, apartado 2	Artículo 8, apartado 6
Artículo 7, apartado 3	Artículo 8, apartado 7
Artículo 7, apartado 4	Artículo 8, apartado 8
Artículo 7, apartado 5	Artículo 8, apartado 9
Artículo 7, apartado 6	Artículo 8, apartado 10
Artículo 7, apartado 7	-
Artículo 7, apartado 8	-
Artículo 7, apartado 9	-
Artículo 7, apartado 10	Artículo 8, apartado 2
Artículo 7, apartado 11	-
	Artículo 8, apartados 11, 12 y 13
Artículo 7, apartado 12	Artículo 8, apartado 14
Artículo 7 bis, apartado 1	Artículo 9, apartado 1
Artículo 7 bis, apartado 2	Artículo 9, apartado 3
Artículo 7 bis, apartado 3	Artículo 9, apartado 4
-	Artículo 9, apartado 2
-	Artículo 9, apartados 5, 6 y 7
Artículo 7 bis, apartados 4 y 5	Artículo 9, apartados 8 y 9
-	Artículo 9, apartado 10
Artículo 7 bis, apartados 6 y 7	Artículo 9, apartados 11 y 12
Artículo 7 ter, apartados 1 y 2	Artículo 10, apartados 1 y 2
-	Artículo 10, apartados 3 y 4
-	Artículo 11, apartados 1 y 2
-	Artículo 11, apartados 3 y 4
Artículo 8, apartados 1 y 2	Artículo 11, apartados 5, 6 y 7
Artículo 8, apartados 3 y 4	-
-	Artículo 11, apartado 8
Artículo 8, apartado 5	Artículo 11, apartado 9
-	Artículo 11, apartado 10
Artículo 8, apartado 6	Artículo 11, apartado 11
Artículo 8, apartado 7	Artículo 11, apartado 12
-	Artículo 12

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
Artículo 9	Artículo 13
Artículo 9 bis	Artículo 14
Artículo 9 ter	Artículo 15
Artículo 9 quater	Artículo 16
Artículo 10	Artículo 17
Artículo 10 bis	Artículo 18
Artículo 11	Artículo 19
Artículo 12	Artículo 20
-	Artículo 21
-	Artículo 22, apartado 1
Artículo 12, apartado 1	Artículo 22, apartado 2
Artículo 12, apartado 2, parte introductoria y letra a), incisos i) a v)	Artículo 22, apartado 2, párrafo segundo, letras a) a g) Artículo 22, apartado 2, párrafo segundo, letra h)
Artículo 12, apartado 2, letra b)	Artículo 22, apartado 3, párrafo tercero
-	Artículo 22, apartado 3, párrafo tercero, letras a) y b)
Artículo 12, apartado 2, letra b), incisos i) y ii)	Artículo 22, apartado 3, párrafo tercero, letras c) y d)
-	Artículo 22, apartado 3, párrafo tercero, letra e)
-	Artículo 22, apartados 4 a 9
-	Artículo 23
-	Artículo 24
Artículo 13	Artículo 32
Artículo 14, apartado 1	Artículo 25, apartado 1
-	Artículo 25, apartado 2
Artículo 14, apartado 2	Artículo 25, apartado 5
Artículo 14, apartado 3	Artículo 25, apartado 3, párrafo primero
-	Artículo 25, apartado 3, párrafo segundo
Artículo 14, apartado 4	Artículo 25, apartado 4
-	Artículo 25, apartado 6
-	Artículo 26, apartados 1, 2, 3, 4, 5 y 6
Artículo 14, apartado 5, parte introductoria y letra a)	Artículo 26, apartado 7, parte introductoria y letra a)
Artículo 14, apartado 5, letras b), c) y d)	-
-	Artículo 26, apartado 7, letras b), c) y d), y párrafo segundo
Artículo 14, apartado 5, párrafos segundo y tercero	Artículo 26, apartado 7, párrafos tercero y cuarto
Artículo 14, apartado 6, letra a)	Artículo 26, apartado 8, letra a)

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
Artículo 14, apartado 6, letra b)	-
Artículo 14, apartado 6, letra c)	Artículo 26, apartado 8, letra b)
-	Artículo 26, apartado 8, letra c)
Artículo 14, apartado 6, párrafos segundo y tercero	Artículo 26, apartado 8, párrafos segundo y tercero
Artículo 14, apartados 7, 8 y 9	Artículo 26, apartados 9, 10 y 11
-	Artículo 26, apartado 12
Artículo 14, apartados 10 y 11	Artículo 26, apartados 13 y 14
Artículo 15, apartado 1, párrafo primero	Artículo 27, apartado 1
Artículo 15, apartado 1, párrafos segundo y tercero	-
-	Artículo 27, apartados 2, 3 y 4
Artículo 15, apartado 1, párrafo cuarto	Artículo 27, apartado 5
Artículo 15, apartados 2 y 2 bis	-
Artículo 15, apartados 3, 4 y 5, párrafo primero	Artículo 27, apartados 6, 7 y 8
Artículo 15, apartado 5, párrafo segundo	-
Artículo 15, apartado 6, párrafo primero	-
Artículo 15, apartado 6, párrafo segundo	Artículo 27, apartado 9
Artículo 15, apartado 7	Artículo 27, apartado 10
Artículo 15, apartado 9, párrafo primero	Artículo 27, apartado 11
Artículo 15, apartado 9, párrafo segundo	-
Artículo 16, apartados 1 y 2	-
-	Artículo 28, apartados 1, 2, 3 y 5
Artículo 16, apartado 3	Artículo 28, apartado 4
Artículo 17, apartado 1, párrafo primero	-
Artículo 17, apartado 1, párrafo segundo	Artículo 30, apartado 3
Artículo 17, apartado 2	Artículo 22, apartado 7
Artículo 17, apartado 3	-
Artículo 17, apartado 4	-
Artículo 17, apartado 5	Artículo 22, apartado 10
Artículo 18, apartado 1, parte introductoria	Artículo 29, apartado 1, parte introductoria
Artículo 18, apartado 1, letra a), incisos i) y ii)	Artículo 29, apartado 1, letras a) y b)
-	Artículo 29, apartado 1, letras c) y d)
Artículo 18, apartado 1, letra b)	Artículo 29, apartado 2
Artículo 18, apartado 1, letra c)	Artículo 29, apartado 3
-	Artículo 29, apartado 4
Artículo 18, apartado 1, letra d), incisos i) y ii)	Artículo 29, apartado 5, letras a) y b)

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
-	Artículo 29, apartado 5, letra c)
Artículo 18, apartado 2, letras a) y b)	Artículo 29, apartado 6, letras a) y b)
Artículo 18, apartado 2, letras c) y d)	-
-	Artículo 29, apartado 6, letra c)
-	Artículo 29, apartado 7
Artículo 18, apartado 3	Artículo 29, apartado 8
Artículo 19, apartado 1, letra a)	Artículo 22, apartado 5, párrafo primero
Artículo 19, apartado 1, letra b)	Artículo 7, apartado 7, párrafo primero
Artículo 19, apartado 1, párrafo segundo	Artículo 22, apartado 9, párrafo segundo
Artículo 19, apartado 2	-
Artículo 20, apartados 1 y 2	Artículo 30, apartados 1 y 2
-	Artículo 30, apartados 3, 4 y 5
Artículo 20, apartados 3, 3 bis, 3 ter y 3 quater	Artículo 30, apartados 6, 7, 8 y 9
Artículo 20, apartado 3 <i>quinquies</i>	Artículo 30, apartado 10, párrafo primero
-	Artículo 30, apartado 10, párrafo segundo
Artículo 20, apartados 4, 5, 6 y 7	Artículo 30, apartados 11, 13, 14 y 15
-	Artículo 30, apartado 12
-	Artículo 30, apartado 16
-	Artículo 30, apartados 17 y 18
Artículo 21	Artículo 31, apartado 1
Anexo IV, nota 3	Artículo 31, apartados 2, 3 y 4
-	Artículo 31, apartado 5
Anexo IV, nota 3	Artículo 31, apartados 6 y 7
Artículo 22, apartados 1 y 2	Artículo 33, apartados 1 y 2
-	Artículo 33, apartado 3
Artículo 23	Artículo 34
Artículo 24, apartados 4 bis, 5 y 6	Artículo 35, apartados 1, 2 y 3
Artículo 24, apartados 7, 8, 9, 10 y 12	-
Artículo 24, apartados 13 y 14	Artículo 35, apartados 4 y 5
Artículo 24, apartado 15, parte introductoria	Artículo 35, apartado 7, parte introductoria
Artículo 24, apartado 15, letra a)	-
Artículo 24, apartado 15, letra b)	Artículo 35, apartado 7, letra a)
-	Artículo 35, apartado 7, letras b), c), d), e), f), g) y h)
-	Artículo 35, apartado 7, párrafo segundo
Artículo 24, apartado 8	Artículo 35, apartado 7, párrafo tercero
Artículo 25	-
Artículo 26	-

Directiva 2012/27/UE	La presente Directiva
Artículo 28	Artículo 36
-	Artículo 37
Artículo 27, párrafo primero	Artículo 38, párrafo primero
Artículo 27, párrafo segundo	-
Artículo 27, párrafo tercero	Artículo 38, párrafo segundo
Artículo 28, apartado 1, párrafo primero	Artículo 36, apartado 1, párrafo primero
Artículo 28, apartado 1, párrafo segundo	-
Artículo 28, apartado 1, párrafos tercero y cuarto	Artículo 36, apartado 1, párrafo segundo
Artículo 28, apartado 2	Artículo 36, apartado 2
Artículo 29	Artículo 39
-	Artículo 39, párrafo segundo
-	Artículo 39, párrafo tercero
Artículo 30	Artículo 40
-	Anexo I
Anexo I	Anexo II
Anexo II	Anexo III
Anexo III	Anexo IV
Anexo IV	-
Anexo V	Anexo V
Anexo VI	Anexo VI
-	Anexo VII
Anexo VII	Anexo VIII
Anexo VII bis	Anexo IX
Anexo VIII	Anexo X
Anexo IX	Anexo XI
Anexo X	Anexo XII
Anexo XI	Anexo XIII
Anexo XII	Anexo XIV
Anexo XIII	Anexo XV
Anexo XV	-
-	Anexo XVI
-	Anexo XVII

II

(Actos no legislativos)

REGLAMENTOS

REGLAMENTO DE EJECUCIÓN (UE) 2023/1792 DE LA COMISIÓN

de 13 de septiembre de 2023

por el que se aprueba una modificación de la Unión del pliego de condiciones de una denominación de origen protegida o de una indicación geográfica protegida [«Ribera del Guadiana» (DOP)]

LA COMISIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea,

Visto el Reglamento Delegado (UE) 2019/33 de la Comisión, de 17 de octubre de 2018, por el que se completa el Reglamento (UE) n.º 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo en lo que respecta a las solicitudes de protección de denominaciones de origen, indicaciones geográficas y términos tradicionales del sector vitivinícola, al procedimiento de oposición, a las restricciones de utilización, a las modificaciones del pliego de condiciones, a la cancelación de la protección, y al etiquetado y la presentación ⁽¹⁾, y en particular su artículo 15, apartado 2,

Considerando lo siguiente:

- (1) La Comisión ha examinado la solicitud de aprobación de una modificación de la Unión del pliego de condiciones de la denominación de origen protegida «Ribera del Guadiana» presentadas por España de conformidad con el artículo 105 del Reglamento (UE) n.º 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo ⁽²⁾, leído en relación con el artículo 15 del Reglamento Delegado (UE) 2019/33.
- (2) La Comisión ha publicado la solicitud de aprobación de la modificación de la Unión del pliego de condiciones en el *Diario Oficial de la Unión Europea* ⁽³⁾, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 97, apartado 3, del Reglamento (UE) n.º 1308/2013.
- (3) No se ha presentado a la Comisión ninguna declaración de oposición con arreglo al artículo 98 del Reglamento (UE) n.º 1308/2013.
- (4) Procede, por tanto, aprobar la modificación de la Unión del pliego de condiciones con arreglo al artículo 99 del Reglamento (UE) n.º 1308/2013, leído en relación con el artículo 15, apartado 2, del Reglamento Delegado (UE) 2019/33.

HA ADOPTADO EL PRESENTE REGLAMENTO:

Artículo 1

Queda aprobada la modificación del pliego de condiciones relativo al nombre «Ribera del Guadiana» (DOP) publicada en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

⁽¹⁾ DO L 9 de 11.1.2019, p. 2.

⁽²⁾ Reglamento (UE) n.º 1308/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de diciembre de 2013, por el que se crea la organización común de mercados de los productos agrarios y por el que se derogan los Reglamentos (CEE) n.º 922/72, (CEE) n.º 234/79, (CE) n.º 1037/2001 y (CE) n.º 1234/2007 (DO L 347 de 20.12.2013, p. 671).

⁽³⁾ DO C 215 de 19.6.2023, p. 25.

Artículo 2

El presente Reglamento entrará en vigor a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

El presente Reglamento será obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro.

Hecho en Bruselas, el 13 de septiembre de 2023.

*Por la Comisión,
en nombre de la Presidenta,
Janusz WOJCIECHOWSKI
Miembro de la Comisión*

DECISIONES

DECISIÓN (UE) 2023/1793 DE LOS REPRESENTANTES DE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS

de 15 de septiembre de 2023

por la que se nombra a dos jueces del Tribunal General

LOS REPRESENTANTES DE LOS GOBIERNOS DE LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de la Unión Europea, y en particular su artículo 19,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y en particular sus artículos 254 y 255,

Considerando lo siguiente:

- (1) El 31 de agosto de 2019 expiraron los mandatos de veintitrés jueces del Tribunal General.
- (2) En este contexto, se ha propuesto la candidatura de D. Saulius Lukas KALĒDA para el puesto de juez del Tribunal General para un mandato que finaliza el 31 de agosto de 2025.
- (3) Además, en virtud de los artículos 5 y 7 del Protocolo n.º 3 sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y a raíz de la dimisión de D. Sten FRIMODT NIELSEN, procede nombrar a un juez del Tribunal General para el período restante del mandato de D. Sten FRIMODT NIELSEN, es decir, hasta el 31 de agosto de 2028.
- (4) Se ha propuesto la candidatura de D.^a Louise SPANGSBERG GRØNFELDT para el puesto que ha quedado vacante.
- (5) El comité constituido en virtud del artículo 255 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea se ha pronunciado favorablemente sobre la idoneidad de dichos candidatos para el ejercicio de las funciones de juez del Tribunal General.

HAN ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

Se nombra juez del Tribunal General, para el período comprendido entre la fecha de entrada en vigor de la presente Decisión y el 31 de agosto de 2025, a D. Saulius Lukas KALĒDA.

Artículo 2

Se nombra jueza del Tribunal General, para el período comprendido entre la fecha de entrada en vigor de la presente Decisión y el 31 de agosto de 2028, a D.^a Louise SPANGSBERG GRØNFELDT.

Artículo 3

La presente Decisión entrará en vigor el día de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

Hecho en Bruselas, el 15 de septiembre de 2023.

La Presidenta
M. ALONSO ALONSO

DECISIÓN (UE) 2023/1794 DEL CONSEJO**de 18 de septiembre de 2023****relativa a la posición que debe adoptarse en nombre de la Unión Europea en el Comité de Contratación Pública con respecto a la adopción de su reglamento interno para la elección del presidente****(Texto pertinente a efectos del EEE)**

EL CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y en particular su artículo 207, apartado 4, párrafo primero, en relación con su artículo 218, apartado 9,

Vista la propuesta de la Comisión Europea,

Considerando lo siguiente:

- (1) El Acuerdo sobre Contratación Pública es un acuerdo plurilateral, negociado en el marco de la Organización Mundial del Comercio, que tiene como objetivo la apertura mutua de los mercados de contratación pública entre sus Partes. La versión revisada de dicho Acuerdo entró en vigor el 6 de abril de 2014 (en lo sucesivo, «ACP Revisado»).
- (2) El artículo XXI:1 del ACP Revisado crea un Comité de Contratación Pública (en lo sucesivo, «Comité») con el fin de dar a las Partes la oportunidad de consultarse sobre cualquier cuestión relativa al funcionamiento del ACP Revisado o a la consecución de sus objetivos.
- (3) El artículo XXI:1 del ACP Revisado dispone que el Comité elegirá a su propio presidente.
- (4) El texto del proyecto de reglamento interno para la elección del presidente fue distribuido por el Comité el 12 de mayo de 2023.
- (5) Procede determinar la posición que debe adoptarse en nombre de la Unión en el Comité sobre la adopción de su reglamento interno, dado que será vinculante para la Unión.
- (6) Por lo tanto, procede adoptar el proyecto de reglamento interno para la elección del presidente, distribuido por el Comité el 12 de mayo de 2023, con el fin de regular el funcionamiento del Comité.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

La posición que debe adoptarse en nombre de la Unión Europea en el Comité de Contratación Pública establecido por el Acuerdo sobre Contratación Pública será la de apoyar la adopción de su reglamento interno para la elección del presidente.

El texto de dicho reglamento interno se adjunta a la presente Decisión.

Artículo 2

La presente Decisión entrará en vigor el día de su adopción.

Hecho en Bruselas, el 18 de septiembre de 2023.

Por el Consejo
El Presidente
L. PLANAS PUCHADES

Reglamento para la elección del presidente del Comité de Contratación Pública de la OMC («el Comité»)

- (1) Las Partes elegirán un presidente entre sus representantes en el Comité de Contratación Pública cada año.
 - (2) Las Partes podrán decidir prorrogar el mandato del presidente, en razón del plan de trabajo del presidente para el año siguiente.
 - (3) Un candidato será elegido presidente sobre la base de su capacidad, experiencia, disponibilidad y aptitudes para desempeñar las funciones del cargo. El presidente actuará a título personal.
 - (4) El presidente saliente celebrará consultas para facilitar la elección. De no haber presidente, las Partes podrán nombrar, por consenso, a un presidente interino o invitar a la Parte que proporcionó al presidente anterior a celebrar esas consultas.
 - (5) Antes de las consultas o durante ellas, se dará al/a los candidato(s) al cargo de presidente la oportunidad de presentar propuestas de planes a las Partes para el período de presidencia del Comité.
 - (6) El nombramiento tendrá lugar en la primera reunión ordinaria del Comité del año. Si la presidencia queda vacante durante el año, las Partes tratarán de hallar un sustituto en el plazo más breve posible.
 - (7) El nombramiento tendrá efecto al término de la reunión prevista en el párrafo anterior. De no haber presidente en ese momento, tendrá efecto inmediatamente.
 - (8) El presidente desempeñará el cargo hasta el término de la primera reunión ordinaria del año civil siguiente, a menos que no pueda seguir ejerciendo sus funciones o presente su dimisión en un momento anterior.
 - (9) Si las Partes no logran llegar a un consenso sobre la elección de un presidente, de modo que el Comité no pueda cumplir su obligación de reunirse al menos una vez al año, el Comité podrá nombrar, por consenso, a un presidente interino entre los candidatos, o bien invitar a la Parte que proporcionó al presidente anterior a facilitar temporalmente las reuniones del Comité hasta que se pueda nombrar a un presidente.
 - (10) Las Partes podrán decidir complementar el presente Reglamento ulteriormente. El Reglamento podrá ser objeto de examen dentro de los cinco años siguientes a su adopción.
-

DECISIÓN DE EJECUCIÓN (UE) 2023/1795 DE LA COMISIÓN**de 10 de julio de 2023****relativa a la adecuación del nivel de protección de los datos personales en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. con arreglo al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo***[notificada con el número C(2023) 4745]***(Texto pertinente a efectos del EEE)**

LA COMISIÓN EUROPEA,

Visto el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea,

Visto el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos) ⁽¹⁾, y en particular su artículo 45, apartado 3,

Considerando lo siguiente:

1. INTRODUCCIÓN

- (1) El Reglamento (UE) 2016/679 ⁽²⁾ establece las normas que regulan la transferencia de datos personales de los responsables o encargados del tratamiento en la Unión a terceros países y organizaciones internacionales, en la medida en que tales transferencias se encuentren comprendidas dentro de su ámbito de aplicación. Las normas sobre las transferencias internacionales de datos se establecen en el capítulo V de dicho Reglamento. Si bien la circulación de datos personales hacia y desde países no pertenecientes a la UE es esencial para la expansión del comercio transfronterizo y la cooperación internacional, el nivel de protección de los datos personales en la Unión no debe verse menoscabado por las transferencias a terceros países u organizaciones internacionales ⁽³⁾.
- (2) De conformidad con el artículo 45, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/679, la Comisión puede decidir, mediante un acto de ejecución, que un tercer país, un territorio o uno o varios sectores específicos de un tercer país garantizan un nivel de protección adecuado. En tal caso, la transferencia de datos personales a un tercer país puede realizarse sin necesidad de obtener ninguna otra autorización, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45, apartado 1, y el considerando 103 de dicho Reglamento.
- (3) Tal como se especifica en el artículo 45, apartado 2, del Reglamento (UE) 2016/679, la adopción de una decisión de adecuación ha de basarse en un análisis exhaustivo del ordenamiento jurídico del tercer país, que contemple tanto las normas aplicables a los importadores de datos como las limitaciones y garantías en lo que respecta al acceso a los datos personales por parte de las autoridades públicas. En su evaluación, la Comisión debe determinar si el tercer país en cuestión garantiza un nivel de protección «equivalente en lo esencial» al ofrecido en la Unión [considerando 104 del Reglamento (UE) 2016/679], con arreglo a la normativa de la Unión, en concreto el Reglamento (UE) 2016/679, así como a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, el «TJUE») ⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ DO L 119 de 4.5.2016, p. 1.

⁽²⁾ Se incluye en el anexo VIII, para facilitar la lectura, una lista de las abreviaciones utilizadas en la presente Decisión.

⁽³⁾ Véase el considerando 101 del Reglamento (UE) 2016/679.

⁽⁴⁾ Véase la reciente sentencia en el asunto C-311/18, Data Protection Commissioner/Facebook Ireland Ltd y Maximilian Schrems («Schrems II»), ECLI:EU:C:2020:559.

- (4) Como ya aclaró el TJUE en su sentencia de 6 de octubre de 2015, en el asunto C-362/14, Maximillian Schrems/Data Protection Commissioner («Schrems») ⁽⁵⁾, esta exigencia no supone tener que garantizar un nivel de protección idéntico. En particular, los medios de que se sirve el tercer país en cuestión para la protección de los datos personales pueden ser diferentes de los aplicados en la Unión, siempre que, en la práctica, sean eficaces para garantizar un nivel de protección adecuado ⁽⁶⁾. Por consiguiente, el principio de adecuación no exige que se reproduzcan al pie de la letra las normas de la Unión, sino que el criterio radica en si, a través de la esencia de los derechos de privacidad y su aplicación, fuerza ejecutiva y supervisión efectivas, el ordenamiento en cuestión ofrece, en su conjunto, el nivel de protección exigido ⁽⁷⁾. Además, según dicha sentencia, al aplicar este criterio, la Comisión debe evaluar, en particular, si el marco jurídico del tercer país en cuestión establece reglas destinadas a limitar las injerencias en los derechos fundamentales de las personas cuyos datos se transfieren desde la Unión, injerencias que estuvieran autorizadas a llevar a cabo entidades estatales de ese país cuando persigan fines legítimos, como la seguridad nacional, y proporciona una protección jurídica eficaz contra injerencias de esa naturaleza ⁽⁸⁾. Las Referencias sobre adecuación del Comité Europeo de Protección de Datos, que pretenden aclarar este criterio, también proporcionan claves interpretativas a este respecto ⁽⁹⁾.
- (5) El criterio aplicable con respecto a dicha injerencia en los derechos fundamentales a la privacidad y a la protección de datos fue aclarado con mayor detalle por el TJUE en su sentencia de 16 de julio de 2020, en el asunto C-311/18, Data Protection Commissioner/Facebook Ireland Ltd y Maximillian Schrems («Schrems II»), por la que se invalidó la Decisión de Ejecución (UE) 2016/1250 de la Comisión ⁽¹⁰⁾, sobre el anterior marco transatlántico aplicable a la circulación de datos, el Escudo de la privacidad UE-EE. UU. (en lo sucesivo, «Escudo de la privacidad»). El TJUE consideró que las limitaciones de la protección de los 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 a los Estados Unidos con fines de seguridad nacional no están reguladas conforme a exigencias sustancialmente equivalentes a las requeridas en el Derecho de la UE, en lo que respecta a la necesidad y proporcionalidad de tales injerencias en el derecho a la protección de datos ⁽¹¹⁾. También interpretó que no cabía interponer recurso ante un órgano que ofrezca a las personas cuyos datos se transfieren a los Estados Unidos garantías sustancialmente equivalentes a las exigidas en el artículo 47 de la Carta, sobre el derecho a la tutela judicial efectiva ⁽¹²⁾.
- (6) A raíz de la sentencia Schrems II, la Comisión entabló negociaciones con los Estados Unidos para poder adoptar una nueva decisión de adecuación que cumpliera los requisitos del artículo 45, apartado 2, del Reglamento (UE) 2016/679, conforme a la interpretación del TJUE. Como resultado de estas negociaciones, el 7 de octubre de 2022 se aprobó en los Estados Unidos (en lo sucesivo, «EE. UU.») el Decreto Presidencial n.º 14086, titulado «Refuerzo de las garantías en las actividades de inteligencia de señales de los Estados Unidos» (Executive Order 14086 'Enhancing Safeguards for US Signals Intelligence Activities') (en lo sucesivo, «Decreto Presidencial n.º 14086»), al que complementa el Reglamento sobre el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos (Regulation on the Data Protection Review Court) (en lo sucesivo, «Reglamento sobre el Tribunal de Recurso»), aprobado por el secretario de Justicia (Attorney General) de los EE. UU. ⁽¹³⁾. Además, se ha actualizado el marco aplicable a las entidades mercantiles que traten datos transferidos desde la Unión en virtud de la presente Decisión (en lo sucesivo, «Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.»).
- (7) La Comisión ha analizado con detenimiento la normativa y las prácticas vigentes en los EE. UU. y, en particular, el Decreto Presidencial n.º 14086 y el Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. Basándose en las averiguaciones reflejadas en los considerandos 9 a 200, la Comisión llega a la conclusión de que los EE. UU. garantizan un nivel de protección adecuado de los datos personales que los responsables o encargados del tratamiento en la UE ⁽¹⁴⁾ transfieran con arreglo al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. a entidades certificadas estadounidenses.

⁽⁵⁾ Asunto C-362/14, Maximillian Schrems/Data Protection Commissioner («Schrems»), ECLI:EU:C:2015:650, apartado 73.

⁽⁶⁾ Schrems, apartado 74.

⁽⁷⁾ Véase la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, «Intercambio y protección de los datos personales en un mundo globalizado», COM(2017) 7, de 10.1.2017, sección 3.1, pp. 6 y 7.

⁽⁸⁾ Schrems, apartados 88 y 89.

⁽⁹⁾ Referencias sobre adecuación, Comité Europeo de Protección de Datos, WP 254, rev. 01, disponible en el siguiente enlace: https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=614108.

⁽¹⁰⁾ Decisión de Ejecución (UE) 2016/1250 de la Comisión, de 12 de julio de 2016, con arreglo a la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre la adecuación de la protección conferida por el Escudo de la privacidad UE-EE. UU. (DO L 207 de 1.8.2016, p. 1).

⁽¹¹⁾ Schrems II, apartado 185.

⁽¹²⁾ Schrems II, apartado 197.

⁽¹³⁾ Título 28, parte 302, del Código de Reglamentos Federales (Code of Federal Regulations).

⁽¹⁴⁾ La presente Decisión es pertinente a efectos del EEE. El Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo dispone la ampliación del mercado interior de la Unión Europea a los tres Estados del EEE (Islandia, Liechtenstein y Noruega). La Decisión del Comité Mixto por la que se incorpora el Reglamento (UE) 2016/679 al anexo XI del Acuerdo EEE fue adoptada por el Comité Mixto del EEE el 6 de julio de 2018 y entró en vigor el 20 de julio de 2018. El Reglamento está cubierto pues por dicho Acuerdo. A efectos de la presente Decisión, debe entenderse, por tanto, que las referencias a la UE y a los Estados miembros de la UE también incluyen a los Estados del EEE.

- (8) La presente Decisión tiene como efecto que las transferencias de datos personales que los responsables y encargados del tratamiento en la UE ⁽¹⁵⁾ realicen a entidades certificadas estadounidenses no requieran ningún tipo de autorización. No tiene ninguna incidencia en la aplicación directa del Reglamento (UE) 2016/679 a dichas entidades cuando se cumplan las condiciones relativas al ámbito territorial de dicho Reglamento, establecidas en su artículo 3.

2. MARCO DE PRIVACIDAD DE DATOS UE-EE. UU.

2.1. **Ámbito de aplicación objetivo y subjetivo**

2.1.1. **Entidades certificadas**

- (9) El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se basa en un sistema de certificación por el que las entidades estadounidenses se comprometen a cumplir una serie de principios, a saber, los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y los principios complementarios (en conjunto, «los principios en materia de privacidad»), aprobados por el Departamento de Comercio (Department of Commerce) de los EE. UU. y recogidos en el anexo I de la presente Decisión ⁽¹⁶⁾. Para recibir la certificación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., las entidades deben someterse a las competencias de investigación y ejecución forzosa de la Comisión Federal de Comercio (Federal Trade Commission) o del Departamento de Transporte (Department of Transportation) de los EE. UU. ⁽¹⁷⁾. Los principios en materia de privacidad son de aplicación inmediatamente después de la certificación. Como se explica con mayor detalle en los considerandos 48 a 52, las entidades que participen en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. tienen que revalidar cada año la certificación de su cumplimiento de los principios ⁽¹⁸⁾.

2.1.2. **Definición de «datos personales» y concepto de «responsable» y de «agente»**

- (10) La protección concedida en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se extiende a todos los datos personales transferidos desde la UE a las entidades estadounidenses a las que el Departamento de Comercio de los EE. UU. haya concedido el certificado de que cumplen los principios en materia de privacidad, con excepción de los datos recogidos para su publicación, retransmisión u otras formas de comunicación pública de material periodístico, así como la información contenida en material de archivo publicado previamente a partir de archivos de medios de comunicación ⁽¹⁹⁾. Por lo tanto, dicha información no puede transferirse con arreglo al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- (11) Los principios en materia de privacidad definen los datos personales y la información personal de la misma manera que el Reglamento (UE) 2016/679, es decir, como «los datos sobre un particular identificado o identificable a los que es de aplicación el RGPD, que los recibe de la UE una entidad estadounidense y que quedan registrados de alguna forma» ⁽²⁰⁾. En consecuencia, también están comprendidos los datos de investigación seudonimizados (o «codificados»), incluso cuando la clave de ese código no se comparte con la entidad estadounidense receptora ⁽²¹⁾. De modo análogo, el tratamiento se define como «cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación, difusión y supresión o destrucción» ⁽²²⁾.
- (12) El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. es de aplicación a las entidades estadounidenses que se consideran responsables (es decir, persona física o jurídica que, sola o junto con otros, determina las finalidades y medios del tratamiento de datos personales) ⁽²³⁾ o encargadas (es decir, agente que actúa por cuenta del responsable del tratamiento) del tratamiento ⁽²⁴⁾. Los encargados estadounidenses deben estar obligados contractualmente a actuar

⁽¹⁵⁾ La presente Decisión no afecta a las obligaciones del Reglamento (UE) 2016/679 que se aplican a las entidades (responsables y encargados del tratamiento) de la Unión que transfieren los datos, por ejemplo, en materia de limitación de la finalidad, minimización de los datos, transparencia y seguridad de los datos [véase también el artículo 44 del Reglamento (UE) 2016/679].

⁽¹⁶⁾ Véase a este respecto la sentencia Schrems, apartado 81, en la que el Tribunal de Justicia confirmó que un sistema de autocertificación puede garantizar un nivel de protección adecuado.

⁽¹⁷⁾ Anexo I, sección I, punto 2. La Comisión Federal de Comercio tiene amplias competencias sobre las actividades comerciales (con contadas excepciones), en particular relacionadas con los bancos, las aerolíneas, el sector de los seguros y las actividades de mero transportista de las empresas de servicios de telecomunicaciones (aunque la resolución de la Corte de Apelaciones del Noveno Distrito de los EE. UU. de 26 de febrero de 2018 en el asunto FTC c. AT&T ha confirmado que la Comisión Federal de Comercio tiene competencia sobre las actividades de dichas entidades distintas de las de mero transportista). Véase también el anexo IV, nota a pie de página 2. El Departamento de Transporte tiene competencias de ejecución respecto de las aerolíneas y los agentes de venta de billetes (respecto del transporte aéreo); véase el anexo V, sección A.

⁽¹⁸⁾ Anexo I, sección III, punto 6.

⁽¹⁹⁾ Anexo I, sección III, punto 2.

⁽²⁰⁾ Anexo I, sección I, punto 8, letra a.

⁽²¹⁾ Anexo I, sección III, punto 14, letra g.

⁽²²⁾ Anexo I, sección I, punto 8, letra b.

⁽²³⁾ Anexo I, sección I, punto 8, letra c.

⁽²⁴⁾ Véase el anexo I, sección II, punto 2, letra b, punto 3, letra b, y punto 7, letra d, donde se aclara que los agentes actúan por cuenta del responsable del tratamiento, con sujeción a las instrucciones de este último y con arreglo a obligaciones contractuales específicas.

únicamente siguiendo instrucciones del responsable del tratamiento de la UE y a ayudar a este último a responder a los particulares que ejerzan los derechos que le reconocen los principios en materia de privacidad ⁽²⁵⁾. Además, en caso de subtratamiento, el encargado del tratamiento debe celebrar un contrato con el subencargado por el que se garantice el mismo nivel de protección que el conferido por los principios en materia de privacidad y tomar medidas para asegurar su cumplimiento ⁽²⁶⁾.

2.2. Principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

2.2.1. Limitación de la finalidad y opción

- (13) Los datos personales deben tratarse de manera lícita y leal. Deben recogerse para una finalidad específica y, posteriormente, solo deben utilizarse en la medida en que ello no sea incompatible con la finalidad del tratamiento.
- (14) En el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., esto se garantiza por medio de varios principios. En primer lugar, en virtud del principio de integridad de los datos y limitación de la finalidad, al igual que en virtud del artículo 5, apartado 1, letra b), del Reglamento (UE) 2016/679, las entidades no pueden tratar datos personales de manera incompatible con la finalidad para la que fueron recogidos inicialmente o que autorizó posteriormente el interesado ⁽²⁷⁾.
- (15) En segundo lugar, antes de utilizar datos personales con una nueva finalidad que sea sustancialmente distinta de la finalidad original, pero aun así compatible con esta, o de comunicarlos a un tercero, la entidad debe ofrecer a los interesados la oportunidad de oponerse, de conformidad con el principio de opción ⁽²⁸⁾, a través de un mecanismo claro, bien visible e inmediatamente utilizable. Es importante recalcar que dicho principio no deja sin efecto la prohibición expresa de realizar operaciones de tratamiento incompatibles ⁽²⁹⁾.

⁽²⁵⁾ Anexo I, sección III, punto 10, letra a. Véanse también las instrucciones elaboradas por el Departamento de Comercio, con la colaboración del Comité Europeo de Protección de Datos, para el Escudo de la privacidad, en las que se aclaraban las obligaciones de los encargados del tratamiento estadounidenses que recibiesen datos personales de la UE en ese marco. Dado que este régimen no ha variado, las instrucciones y las respuestas a las preguntas frecuentes siguen siendo válidas para el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (<https://www.privacyshield.gov/article?id=Processing-FAQs>).

⁽²⁶⁾ Anexo I, sección II, punto 3, letra b.

⁽²⁷⁾ Anexo I, sección II, punto 5, letra a. Pueden ser finalidades compatibles una auditoría, la prevención del fraude u otras finalidades que se ajusten a las expectativas de una persona razonable dadas las circunstancias de la recogida de los datos (véase el anexo I, nota a pie de página 6).

⁽²⁸⁾ Anexo I, sección II, punto 2, letra a. Este régimen no es de aplicación cuando la entidad transfiera datos personales a un encargado que actúe por cuenta de esta y siguiendo sus instrucciones (anexo I, sección II, punto 2, letra b). Ahora bien, en este supuesto la entidad debe haber celebrado un contrato y garantizar el cumplimiento del principio de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores, tal como se describe pormenorizadamente en el considerando 43. Además, el principio de opción (así como el principio de notificación) puede limitarse cuando se traten datos personales en ejercicio de la diligencia debida (como parte de una posible fusión o absorción) o en procesos de auditoría, en la medida y durante el tiempo que sea necesario para cumplir obligaciones legales o de interés público o en la medida y durante el tiempo que la aplicación de dichos principios perjudique los intereses legítimos de la entidad en el contexto específico de las comprobaciones que exige la diligencia debida o los procesos de auditoría (anexo I, sección III, punto 4). El principio complementario n.º 15 (anexo I, sección III, punto 15, letras a y b) también contempla una excepción al principio de opción (así como a los principios de notificación y de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores) respecto de los datos personales procedentes de fuentes de acceso público (a menos que el exportador de datos de la UE indique que la información está sujeta a limitaciones que impongan la aplicación de dichos principios) o de los datos personales extraídos de registros de consulta pública (siempre que no se combinen con información de registros no públicos y se cumplan las condiciones para la consulta). Del mismo modo, el principio complementario n.º 14 (anexo I, sección III, punto 14, letra f) establece una excepción al principio de opción (así como a los principios de notificación y de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores) respecto del tratamiento de datos personales por parte de productos farmacéuticos y sanitarios en relación con las actividades de control de la eficacia y la seguridad de los productos, en la medida en que el cumplimiento de dichos principios afecte al cumplimiento de los requisitos regulatorios.

⁽²⁹⁾ Esta regla se aplica a todas las transferencias de datos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., incluso cuando estas se refieran a los datos recogidos en el marco de relaciones laborales. Si bien las entidades estadounidenses certificadas pueden, en principio, utilizar los datos de recursos humanos para finalidades distintas no laborales (por ejemplo, determinadas comunicaciones publicitarias), deben respetar la prohibición de realizar operaciones de tratamiento incompatibles y, además, únicamente pueden utilizarlos de conformidad con los principios de notificación y opción. Excepcionalmente, las entidades pueden utilizar los datos personales para una finalidad adicional compatible sin notificarlo ni ofrecer el derecho de opción, pero solo en la medida necesaria y durante el tiempo necesario para evitar comprometer la capacidad de la entidad para tomar decisiones de ascenso, de nombramiento o laborales de otro tipo (véase el anexo I, sección III, punto 9, letra b, inciso iv). La prohibición de las entidades estadounidenses de emprender medidas punitivas contra el empleado por ejercer este derecho de opción, en particular cualquier limitación de las oportunidades laborales, garantiza que, a pesar de la relación de subordinación y dependencia inherente, el empleado esté libre de presión y, por tanto, tenga auténtica libertad de elección. Véase el anexo I, sección III, punto 9, letra b, inciso i.

2.2.2. *Tratamiento de categorías especiales de datos personales*

- (16) Deben aplicarse garantías específicas cuando se traten «categorías especiales» de datos.
- (17) De conformidad con el principio de opción, se aplican garantías específicas al tratamiento de «información delicada», es decir, datos personales que indiquen el estado de salud, el origen racial o étnico, las opiniones políticas, las creencias religiosas o filosóficas, la afiliación sindical, la información sobre la vida sexual del particular o cualquier otra información recibida de un tercero y que este considere y trate como delicada ⁽³⁰⁾. Esto significa que cualquier dato que se considere delicado con arreglo a la normativa de la Unión en materia de protección de datos (especialmente los datos sobre la orientación sexual, los datos genéticos y los datos biométricos) debe ser tratado como delicado en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por las entidades certificadas.
- (18) Como norma general, las entidades deben obtener el consentimiento expreso de los particulares para utilizar información delicada con finalidades distintas de la finalidad para la que fue recogida inicialmente o que autorizó posteriormente el particular (con su consentimiento expreso), o para comunicarla a terceros ⁽³¹⁾.
- (19) No es necesario obtener dicho consentimiento en supuestos específicos, comparables a las excepciones contempladas en la normativa de la Unión en materia de protección de datos, por ejemplo, cuando el tratamiento de datos delicados sea de interés vital para una persona o necesario para un proceso judicial o para proporcionar cuidados médicos o establecer un diagnóstico ⁽³²⁾.

2.2.3. *Seguridad, minimización y exactitud de los datos*

- (20) Los datos deben ser exactos y, si fuera necesario, estar actualizados. También deben ser adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con los fines para los que son tratados y, en principio, no deben conservarse más tiempo del necesario en relación con los fines para los que se tratan los datos personales.
- (21) En virtud del principio de integridad de los datos y limitación de la finalidad ⁽³³⁾, los datos personales deben limitarse a lo pertinente para la finalidad del tratamiento. Además, las entidades deben, en la medida necesaria para lograr dicha finalidad del tratamiento, tomar medidas razonables para que los datos personales sean fiables en relación con el uso previsto, exactos y actuales y estén completos.
- (22) Por otra parte, la información personal puede conservarse de forma que identifique o haga identificable al particular (esto es, en forma de datos personales) ⁽³⁴⁾ únicamente en la medida en que ello contribuya a la finalidad para la que fue recogida inicialmente o que autorizó posteriormente el particular de conformidad con el principio de opción. Esta obligación no impide a las entidades continuar tratando información personal por períodos más largos, pero únicamente por el tiempo y en la medida en que dicho tratamiento contribuya razonablemente a una o varias de las finalidades siguientes, comparables a las excepciones contempladas en la normativa de la Unión en materia de protección de datos: archivamiento en interés público, periodismo, literatura y arte, investigación científica e histórica y análisis estadístico ⁽³⁵⁾. Cuando los datos personales se conserven para una de estas finalidades, su tratamiento queda sujeto a las garantías que establecen los principios en materia de privacidad ⁽³⁶⁾.
- (23) Los datos personales también deben ser tratados de tal manera que se garantice su seguridad, especialmente la protección contra su tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental. A tal fin, los responsables y encargados del tratamiento deben tomar las medidas técnicas u organizativas apropiadas para proteger los datos personales frente a posibles amenazas. Estas medidas deben evaluarse teniendo en cuenta el estado de la técnica, los costes conexos y la naturaleza, el alcance, el contexto y los fines del tratamiento, así como los riesgos para los derechos de los particulares.

⁽³⁰⁾ Anexo I, sección II, punto 2, letra c.

⁽³¹⁾ Anexo I, sección II, punto 2, letra c.

⁽³²⁾ Anexo I, sección III, punto 1.

⁽³³⁾ Anexo I, sección II, punto 5.

⁽³⁴⁾ Véase el anexo I, nota a pie de página 7, en la que se aclara que una persona se considera «identificable» siempre que una entidad o un tercero pueda identificarla razonablemente, teniendo en cuenta los medios de identificación que es razonablemente probable que se utilicen (valorando, entre otras cosas, el coste y el tiempo necesarios para la identificación y la tecnología disponible en el momento del tratamiento).

⁽³⁵⁾ Anexo I, sección II, punto 5, letra b.

⁽³⁶⁾ Véase la nota anterior.

- (24) En el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., esto está garantizado por el principio de seguridad, que exige, al igual que el artículo 32 del Reglamento (UE) 2016/679, que se tomen medidas de seguridad razonables y apropiadas, teniendo en cuenta los riesgos que entraña el tratamiento y la naturaleza de los datos ⁽³⁷⁾.

2.2.4. **Transparencia**

- (25) Los interesados deben ser informados de las principales características del tratamiento de sus datos personales.
- (26) Esto se garantiza con el principio de notificación ⁽³⁸⁾, que, al igual que las exigencias de transparencia del Reglamento (UE) 2016/679, obliga a las entidades a informar a los interesados sobre, entre otros aspectos, i) la participación de la entidad en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., ii) el tipo de datos recogidos, iii) la finalidad del tratamiento, iv) el tipo de terceros, o su identidad, a los que pueden comunicarse los datos personales y las finalidades para hacerlo, v) sus derechos individuales, vi) cómo ponerse en contacto con la entidad y vii) las vías de reparación disponibles.
- (27) Esta notificación debe hacerse en un lenguaje claro y evidente cuando se solicite por primera vez a los particulares que proporcionen los datos personales o tan pronto como sea posible después, pero, en cualquier caso, antes de que los datos se utilicen para una finalidad sustancialmente distinta (pero compatible) de aquella para la que fueron recogidos o antes de que se comuniquen a terceros ⁽³⁹⁾.
- (28) Además, las entidades deben publicar sus directrices en materia de privacidad, que deben ajustarse a los principios en materia de privacidad (o, en el caso de los datos de recursos humanos, ponerlas a disposición fácil de los particulares), y proporcionar enlaces al sitio web del Departamento de Comercio (con información pormenorizada sobre la certificación, los derechos de los interesados y las vías de impugnación disponibles), a la lista del Marco de Privacidad de Datos (lista de entidades participantes) y al sitio web de un organismo alternativo de resolución de controversias adecuado ⁽⁴⁰⁾.

2.2.5. **Derechos individuales**

- (29) Los interesados deben tener ciertos derechos que puedan hacer valer ante el responsable o el encargado del tratamiento, en concreto el derecho de acceso a los datos, el derecho a oponerse al tratamiento y el derecho de rectificación o supresión de datos.
- (30) El principio de acceso ⁽⁴¹⁾ del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. otorga a los particulares tales derechos. En particular, el interesado tiene derecho, sin necesidad de justificación, a: que la entidad le confirme si trata datos personales relacionados con él; que le proporcione los datos; y recibir información sobre la finalidad del tratamiento, las categorías de datos personales tratados y las categorías de destinatarios a quienes se comunican los datos ⁽⁴²⁾. Las entidades deben responder a las solicitudes de acceso en un plazo razonable ⁽⁴³⁾. La entidad puede fijar

⁽³⁷⁾ Anexo I, sección II, punto 4, letra a. Además, en lo que respecta a los datos de recursos humanos, el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. obliga a los empleadores a adaptarse a las preferencias de privacidad de sus empleados limitando el acceso a los datos personales, anonimizando determinados datos o asignando códigos o seudónimos (anexo I, sección III, punto 9, letra b, inciso iii).

⁽³⁸⁾ Anexo I, sección II, punto 1.

⁽³⁹⁾ Anexo I, sección II, punto 1, letra b. El principio complementario n.º 14 (anexo I, sección III, punto 14, letras b y c) contiene disposiciones específicas para el tratamiento de datos personales en el contexto de la investigación médica y los ensayos clínicos. En particular, este principio permite a las entidades tratar los datos de los ensayos clínicos, incluso después de que el particular deje de participar en el ensayo, si así se dejó claro en la notificación cuando el particular aceptó participar. Del mismo modo, si las entidades que participan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. reciben datos personales con fines de investigación médica, solo pueden utilizarlos para una nueva actividad de investigación de conformidad con los principios de notificación y opción. En este caso, la notificación al particular debe, en principio, proporcionar información sobre cualquier uso específico futuro de los datos (por ejemplo, estudios relacionados). Si no es posible enumerar desde el principio todos los usos futuros de los datos (porque los nuevos usos con fines investigativos podrían derivarse de nuevos conocimientos o avances médicos o de investigación), debe explicarse que los datos pueden ser utilizados en futuras actividades de investigación médica y farmacéutica imprevistas. Si este uso posterior no es coherente con la finalidad general de investigación para la que se recogieron los datos (por ejemplo, si la nueva finalidad es sustancialmente diferente, pero todavía compatible con la finalidad original; véanse los considerandos 14 y 15), debe obtenerse un nuevo consentimiento expreso. Véanse, además, las limitaciones o excepciones específicas al principio de notificación descritas en la nota a pie de página 28.

⁽⁴⁰⁾ Anexo I, sección III, punto 6, letra d.

⁽⁴¹⁾ Véase también el principio complementario sobre el acceso (anexo I, sección III, punto 8).

⁽⁴²⁾ Anexo I, sección III, punto 8, letra a, incisos i y ii.

⁽⁴³⁾ Anexo I, sección III, punto 8, letra i.

límites razonables al número de veces que satisfará las solicitudes de acceso de un particular concreto dentro de un período determinado y puede cobrar una tasa que no sea excesiva, por ejemplo, cuando las solicitudes sean manifiestamente abusivas, en particular por su carácter repetitivo ⁽⁴⁴⁾.

- (31) El derecho de acceso solo puede limitarse en circunstancias excepcionales, similares a las contempladas en la normativa de la Unión en materia de protección de datos, en particular: cuando ello vulnere los derechos legítimos de terceros; cuando el trabajo o el gasto de conceder el acceso sean desproporcionados en relación con los riesgos para la privacidad del particular dadas las circunstancias del caso (aunque los gastos y el trabajo no sean criterios que se deban valorar al determinar si conceder el acceso es razonable); en la medida en que sea probable que la comunicación de los datos afecte a la protección de intereses públicos preponderantes, como la seguridad nacional, la seguridad pública o la defensa; cuando la información contenga información comercial confidencial; cuando la información se trate únicamente con fines de investigación o estadísticos ⁽⁴⁵⁾. Cualquier denegación o limitación de un derecho del interesado tiene que ser necesaria y estar debidamente justificada, y corresponde a la entidad demostrar el cumplimiento de tales requisitos ⁽⁴⁶⁾. Al realizar este análisis, la entidad debe tener especialmente en consideración los intereses del particular ⁽⁴⁷⁾. Si es posible separar la información de otros datos a los que se aplique una limitación, la entidad debe expurgar la información protegida y comunicar la información restante ⁽⁴⁸⁾.
- (32) Además, los interesados tienen derecho a que se rectifiquen o modifiquen los datos inexactos y a que se supriman los datos tratados en vulneración de los principios en materia de privacidad ⁽⁴⁹⁾. Por otra parte, como se explica en el considerando 15, los particulares tienen derecho a oponerse al tratamiento de sus datos con finalidades sustancialmente distintas (pero compatibles) de aquellas para las que se recogieron y a la comunicación de sus datos a terceros. Si los datos personales se utilizan con fines de mercadotecnia directa, los particulares tienen un derecho general a oponerse en todo momento al tratamiento ⁽⁵⁰⁾.
- (33) Los principios en materia de privacidad no tratan específicamente la cuestión de las decisiones que afectan al interesado basadas únicamente en el tratamiento automatizado de datos personales. Sin embargo, en lo que respecta a los datos personales que hayan sido recogidos en la Unión, las decisiones basadas en el tratamiento automatizado las debe tomar normalmente el responsable del tratamiento de los datos en la Unión (que tiene una relación directa con el interesado de que se trate) y están, por tanto, sujetas directamente al Reglamento (UE) 2016/679 ⁽⁵¹⁾. Se trata, por ejemplo, de los supuestos de transferencia en los que el tratamiento lo lleva a cabo un operador económico extranjero (por ejemplo, estadounidense) que actúa como agente (encargado) del responsable de la Unión (o como subencargado que actúa por cuenta del encargado de la Unión que ha recibido los datos del responsable de la Unión que los recogió) que, por ello, toma la decisión.
- (34) Así se confirmó en el estudio encargado por la Comisión en 2018 en el marco de la segunda revisión anual del funcionamiento del Escudo de la privacidad ⁽⁵²⁾, en el que se llegaba a la conclusión de que, en aquel momento, no había indicios de que las entidades participantes en el Escudo de la privacidad estuvieran tomando, de forma generalizada, decisiones automatizadas basadas en los datos personales transferidos en el marco del Escudo de la privacidad.

⁽⁴⁴⁾ Anexo I, sección III, punto 8, letra f, inciso i y ii, y letra g.

⁽⁴⁵⁾ Anexo I, sección III, punto 4, punto 8, letras b, c y e, punto 14, letras e y f, y punto 15, letra d.

⁽⁴⁶⁾ Anexo I, sección III, punto 8, letra e, inciso ii. La entidad debe explicar al particular los motivos de la denegación o limitación e indicar el punto de contacto al que plantear consultas ulteriores (sección III, punto 8, letra a, inciso iii).

⁽⁴⁷⁾ Anexo I, sección III, punto 8, letra a, incisos ii y iii.

⁽⁴⁸⁾ Anexo I, sección III, punto 8, letra a, inciso i.

⁽⁴⁹⁾ Anexo I, sección II, punto 6, y sección III, punto 8, letra a, inciso i.

⁽⁵⁰⁾ Anexo I, sección III, puntos 8 y 12.

⁽⁵¹⁾ Sin embargo, puede darse excepcionalmente el caso de que haya una relación directa entre la entidad estadounidense y el interesado de la UE, lo que suele ser consecuencia de que dicha entidad se dirige específicamente al particular en la UE ofreciéndole bienes o servicios o haciendo un seguimiento de su conducta. En tal supuesto, la propia entidad estadounidense está comprendida en el ámbito de aplicación del Reglamento (UE) 2016/679 (artículo 3, apartado 2) y, por lo tanto, debe ella cumplir directamente la normativa de la Unión en materia de protección de datos.

⁽⁵²⁾ SWD(2018) 497 final, sección 4.1.5. El estudio se concentró en i) la medida en que las entidades estadounidenses participantes en el Escudo de la privacidad toman decisiones que afectan a los interesados basadas en el tratamiento automatizado de los datos personales transferidos por empresas de la UE en el marco del Escudo de la privacidad y ii) las garantías que la normativa federal estadounidense contempla para los particulares en este tipo de supuestos y las condiciones para su aplicación.

- (35) En cualquier caso, en los ámbitos en que es más probable que las empresas recurran al tratamiento automatizado de los datos personales para tomar decisiones que afectan al particular (por ejemplo, préstamos, hipotecas, empleo o seguros), las leyes estadounidense contemplan garantías específicas contra las decisiones que les perjudiquen ⁽⁵³⁾. En dichas leyes se suele disponer que los particulares tienen derecho a ser informados de los motivos específicos de la decisión (por ejemplo, la denegación de un préstamo), a impugnar el carácter incompleto o inexacto de la información (así como el hecho de que concurran circunstancias que la hagan ilícita) y a pedir reparación. En el ámbito de los créditos al consumo, la Ley sobre la imparcialidad de las fichas de información crediticia y la Ley de igualdad de oportunidades de crédito establecen garantías que otorgan a los consumidores una suerte de derecho a pedir explicaciones y de derecho a impugnar la decisión. Estas Leyes son de aplicación a un amplio conjunto de ámbitos, como los préstamos, el empleo, la vivienda y los seguros. Además, determinadas normas contra la discriminación, como el título VII de la Ley de derechos civiles (Civil Rights Act) y la Ley de vivienda justa, brindan a los particulares protección frente a los modelos utilizados en las decisiones automatizadas que puedan dar lugar a discriminación por determinadas características, y confieren a los particulares derechos para impugnar tales decisiones, especialmente las automatizadas. Con respecto a la información sanitaria, la disposición en materia de privacidad de la Ley de portabilidad de los seguros de enfermedad y de responsabilidad respecto de estos (Health Insurance Portability and Accountability Act) crea determinados derechos similares a los del Reglamento (UE) 2016/679 con respecto al acceso a la información personal sanitaria. Además, las directrices de las autoridades estadounidenses exigen a quienes presten servicios médicos que reciban la información con la que puedan informar a los particulares de los sistemas de decisiones automatizadas utilizados en el sector médico ⁽⁵⁴⁾.
- (36) Por lo tanto, estas reglas confieren garantías similares a las contempladas en la normativa de la Unión en materia de protección de datos en el supuesto improbable de que las propias entidades participantes tomaran decisiones automatizadas.

2.2.6. Limitaciones de las transferencias ulteriores

- (37) El nivel de protección de los datos personales que se transfieren desde la UE a entidades estadounidenses no debe verse comprometido por la transferencia ulterior de dichos datos a destinatarios estadounidenses o de terceros países.
- (38) En virtud del principio de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores ⁽⁵⁵⁾, serán de aplicación reglas especiales a las transferencias ulteriores, es decir, las transferencias de datos personales de una entidad participante a un tercero que ejerza de responsable o encargado, con independencia de si este último está establecido en los EE. UU. o en un tercer país distinto de los EE. UU. (y no comprendido en la UE). Las transferencias ulteriores solo puede tener lugar i) para fines limitados y especificados, ii) sobre la base de un contrato entre la entidad participante y el tercero ⁽⁵⁶⁾ (o un acuerdo equivalente dentro de un grupo de sociedades de capital ⁽⁵⁷⁾) y iii) solo si dicho contrato exige al tercero que confiera el mismo nivel de protección que el garantizado por los principios en materia de privacidad.
- (39) Esta obligación de conferir el mismo nivel de protección que el garantizado por los principios en materia de privacidad, que debe leerse junto con el principio de principio de integridad de los datos y limitación de la finalidad, significa, en particular, que el tercero solo puede tratar la información personal que le haya sido transferida para fines que no sean incompatibles con los fines para los que fueron recogidos inicialmente o que autorizó posteriormente por el particular (de conformidad con el principio de opción).

⁽⁵³⁾ Véase, por ejemplo, la Ley de igualdad de oportunidades de crédito [Equal Credit Opportunity Act; título 15, artículos 1691 y ss., del Código de Estados Unidos (United States Code)], la Ley sobre la imparcialidad de las fichas de información crediticia (Fair Credit Reporting Act; título 15, artículos 1681 y ss., del Código de Estados Unidos) o la Ley de vivienda justa (Fair Housing Act; título 42, artículos 3601 y ss., del Código de Estados Unidos). Además, los EE. UU. se han comprometido a cumplir los principios de la OCDE en materia de inteligencia artificial, que incluyen, por ejemplo, principios en materia de transparencia y detallan el régimen de capacidad, seguridad y rendición de cuentas.

⁽⁵⁴⁾ Véanse, por ejemplo, las directrices disponibles en inglés en el sitio web del Departamento de Salud y Servicios Humanos (Department of Health and Human Services) sobre la información personal sanitaria de sus prestadores de asistencia sanitaria y sus seguros de salud a la que tienen derecho de acceso los particulares, en virtud de la Ley de portabilidad de los seguros de enfermedad y de responsabilidad respecto de estos.

⁽⁵⁵⁾ Véase el anexo I, sección II, punto 3, y el principio complementario sobre los contratos obligatorios para las transferencias ulteriores (anexo I, sección III, punto 10).

⁽⁵⁶⁾ Como excepción a este principio general, las entidades pueden realizar la transferencia ulterior de datos personales de un pequeño número de empleados sin suscribir un contrato con el destinatario si se trata de necesidades operativas ocasionales relacionadas con el trabajo, por ejemplo, la reserva de un vuelo o de una habitación de hotel o la contratación de un seguro. Sin embargo, también en este supuesto, la entidad sigue teniendo que cumplir los principios de notificación y de opción (véase el anexo I, sección III, punto 9, letra e).

⁽⁵⁷⁾ Véase el principio complementario sobre los contratos obligatorios para las transferencias ulteriores (anexo I, sección III, punto 10, letra b). Si bien este principio permite que se realicen las transferencias también con arreglo a instrumentos no contractuales (por ejemplo, programas intragrupo de cumplimiento y control), el texto deja claro que estos instrumentos deben garantizar «la continuidad de la protección de la información personal de conformidad con los principios en materia de privacidad». Además, dado que las entidades estadounidenses certificadas siguen siendo responsables del cumplimiento de los principios en materia de privacidad, tienen un fuerte incentivo para utilizar instrumentos que sean realmente eficaces en la práctica.

- (40) El principio de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores también debe leerse junto con el principio de notificación y, en el caso de las transferencias ulteriores a terceros responsables del tratamiento ⁽⁵⁸⁾, con el principio de opción, según el cual los interesados deben ser informados de, entre otros aspectos, el tipo o la identidad del tercero destinatario, la finalidad de la transferencia ulterior y la opción ofrecida y pueden oponerse o, en el caso de datos delicados, tienen que dar su «consentimiento expreso» a la transferencia ulterior.
- (41) La obligación de conferir el mismo nivel de protección que el garantizado por los principios en materia de privacidad es de aplicación a todos los terceros implicados en el tratamiento de los datos así transferidos, con independencia de su ubicación (en los EE. UU. u otro tercer país), así como cuando el tercero receptor original transfiera los datos a otro tercero receptor, por ejemplo, para su subtratamiento.
- (42) En todos los casos, el contrato celebrado con el tercero receptor debe disponer que este notificará a la entidad participante si ya no puede cumplir esta obligación. Cuando se llegue a esta conclusión, el tratamiento por el tercero debe cesar o deben tomarse otras medidas razonables y adecuadas para corregir la situación ⁽⁵⁹⁾.
- (43) Son de aplicación garantías adicionales en caso de transferencia ulterior a un tercero agente (encargado). En tal caso, la entidad estadounidense debe asegurarse de que el agente solo actúa siguiendo sus instrucciones y tomar medidas razonables y adecuadas para i) garantizar que el agente efectivamente trate los datos personales transferidos cumpliendo las obligaciones que los principios en materia de privacidad imponen a la entidad y ii) detener el tratamiento no autorizado y tomar las oportunas medidas de reparación, previa notificación ⁽⁶⁰⁾. El Departamento de Comercio puede exigir a la entidad que aporte un resumen o una copia representativa de las cláusulas en materia de privacidad del contrato ⁽⁶¹⁾. Cuando se planteen problemas de cumplimiento en una cadena de (sub)tratamiento, la entidad que sea responsable del tratamiento de los datos personales es, en principio, responsable, tal como se especifica en el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad, excepto si demuestra que no es responsable del hecho generador del perjuicio ⁽⁶²⁾.

2.2.7. **Responsabilidad proactiva**

- (44) En virtud del principio de responsabilidad proactiva, las entidades que traten datos están obligadas a tomar medidas técnicas u organizativas apropiadas para cumplir efectivamente sus obligaciones en materia de protección de datos y deben poder demostrar el cumplimiento de estas obligaciones, en particular ante la autoridad de supervisión competente.
- (45) Cuando la entidad decide voluntariamente certificarse ⁽⁶³⁾ en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., contrae la obligación de cumplir plenamente los principios, que será exigible por la vía de la ejecución forzosa. En virtud del principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad ⁽⁶⁴⁾, las entidades participantes deben establecer mecanismos eficaces para garantizar el cumplimiento de los principios en materia de privacidad. Asimismo, las entidades deben tomar medidas para verificar ⁽⁶⁵⁾ que sus directrices en materia de privacidad se ajustan a los principios en materia de privacidad y se aplican en consecuencia. Dicha verificación puede llevarse a cabo, bien mediante un sistema de autoevaluación, que debe constar de una serie de procedimientos internos que garanticen que los empleados reciben formación sobre la aplicación de las directrices en materia de privacidad de la entidad y que se efectúen verificaciones objetivas periódicas del cumplimiento, bien mediante verificaciones externas, entre cuyos métodos pueden figurar las auditorías, las comprobaciones aleatorias o el uso de herramientas tecnológicas.

⁽⁵⁸⁾ Los particulares no tendrán derecho a oponerse cuando los datos personales se transfieran a un tercero que actúe como agente de la entidad estadounidense, esto es, por su cuenta y siguiendo sus instrucciones. Sin embargo, para ello es necesario un contrato con el agente, y la entidad estadounidense asume la responsabilidad de hacer efectivas las garantías que ofrecen los principios en materia de privacidad, mediante el ejercicio de sus competencias de instrucción.

⁽⁵⁹⁾ La situación varía según el tercero sea responsable o encargado (agente) del tratamiento. En la primera hipótesis, el contrato celebrado con el tercero debe disponer que este cese el tratamiento o tome otras medidas razonables y adecuadas para corregir la situación. En la segunda hipótesis, corresponde a la entidad participante —como responsable del tratamiento con cuyas instrucciones opera el agente— tomar estas medidas. Véase el anexo I, sección III, punto 3.

⁽⁶⁰⁾ Anexo I, sección II, punto 3, letra b.

⁽⁶¹⁾ Véase la nota anterior.

⁽⁶²⁾ Anexo I, sección II, punto 7, letra d.

⁽⁶³⁾ Véase también el principio complementario sobre la autocertificación (anexo I, sección III, punto 6).

⁽⁶⁴⁾ Véase también el principio complementario sobre la resolución de controversias y la ejecución forzosa (anexo I, sección III, punto 11).

⁽⁶⁵⁾ Véase también el principio complementario sobre la verificación (anexo I, sección III, punto 7).

- (46) Además, las entidades deben conservar los documentos que prueben por escrito la implantación de sus prácticas respecto del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y proporcionarlos previa petición, en el contexto de investigaciones o reclamaciones por incumplimiento, al organismo independiente de resolución de controversias o al organismo de garantía del cumplimiento competente ⁽⁶⁶⁾.

2.3. Administración, supervisión y garantía del cumplimiento

- (47) El Departamento de Comercio se encarga de la administración y la supervisión del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. El Marco contempla mecanismos de supervisión y garantía del cumplimiento para verificar y garantizar que las entidades participantes cumplen los principios en materia de privacidad y que se trata de resolver los incumplimientos. Estos mecanismos se establecen en los principios en materia de privacidad (anexo I) y los compromisos asumidos por el Departamento de Comercio (anexo III), la Comisión Federal de Comercio (anexo IV) y el Departamento de Transporte (anexo V).

2.3.1. Certificación y revalidación de la certificación

- (48) Para certificarse en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (o revalidar anualmente su certificación), las entidades están obligadas a declarar públicamente su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad, publicar sus directrices en materia de privacidad y aplicarlas plenamente ⁽⁶⁷⁾. Como parte de su solicitud de revalidación de la certificación, las entidades deben presentar información al Departamento de Comercio sobre, entre otros aspectos, el nombre de la entidad pertinente, la descripción de los fines para los que tratará los datos personales, los datos personales cubiertos por la certificación, así como el método de verificación elegido, el órgano independiente de impugnación pertinente y el organismo legal que tenga competencia para hacer cumplir los principios en materia de privacidad ⁽⁶⁸⁾.
- (49) Las entidades pueden recibir datos personales en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. desde la fecha en que sean inscritas en la lista del Marco por el Departamento de Comercio. Para preservar la seguridad jurídica y evitar las declaraciones falsas, se prohíbe a las entidades que se autocertifiquen por primera vez indicar públicamente que cumplen los principios en materia de privacidad hasta que el Departamento de Comercio haya determinado que el expediente inicial de autocertificación que ha presentado la entidad está completo y haya inscrito a la entidad en la lista del Marco de Privacidad de Datos ⁽⁶⁹⁾. Al objeto de poder seguir acogiéndose al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. para recibir datos personales de la UE, las entidades deben revalidar cada año su certificación de participación en el Marco. Cuando la entidad deje de estar amparada por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por el motivo que sea, debe eliminar todas las declaraciones que den a entender que continúa participando en el Marco ⁽⁷⁰⁾.
- (50) Como se refleja en los compromisos mencionados en el anexo III, el Departamento de Comercio debe verificar si las entidades cumplen todos los requisitos para la certificación y han aprobado directrices (públicas) en materia de privacidad con la información exigida por el principio de notificación ⁽⁷¹⁾. Basándose en la experiencia adquirida con el proceso de certificación (o de revalidación de la certificación) en el Escudo de la privacidad, el Departamento de Comercio debe llevar a cabo una serie de comprobaciones, en particular para verificar si las directrices en materia de privacidad de las entidades incluyen un enlace al formulario de reclamación correcto en el sitio web del órgano de resolución de controversias pertinente y, cuando el expediente de certificación comprenda a varias filiales y sucursales de la entidad, si las directrices en materia de privacidad de cada una de esas filiales cumplen los requisitos para la certificación y están a disposición de los interesados ⁽⁷²⁾. Además, el Departamento de Comercio debe llevar a cabo, cuando sea necesario, comprobaciones concertadas con la Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Transporte para verificar que las entidades están realmente sujetas al organismo de supervisión indicado en el expediente de certificación (o de revalidación de la certificación), y colaborará con los organismos de resolución alternativa de controversias para verificar que las entidades están dadas de alta realmente ante el órgano independiente de impugnación indicado en el expediente de certificación (o de revalidación de la certificación) ⁽⁷³⁾.

⁽⁶⁶⁾ Anexo I, sección III, punto 7.

⁽⁶⁷⁾ Anexo I, sección I, punto 2.

⁽⁶⁸⁾ Anexo I, sección III, punto 6, letra b, y anexo III, sección «Verificar los requisitos para la autocertificación».

⁽⁶⁹⁾ Anexo I, nota a pie de página 12.

⁽⁷⁰⁾ Anexo I, sección III, punto 6, letra h.

⁽⁷¹⁾ Anexo I, sección III, punto 6, letra a, y nota a pie de página 12, así el anexo III, sección «Verificar los requisitos para la autocertificación».

⁽⁷²⁾ Anexo III, sección «Verificar los requisitos para la autocertificación».

⁽⁷³⁾ Del mismo modo, el Departamento de Comercio colaborará con el tercero que actúe como depositario de los fondos recaudados a través de la tasa para el panel de las APD (véase el considerando 73) para verificar que las entidades que hayan indicado a las APD como órgano independiente de impugnación han pagado la tasa del año correspondiente. Véase el anexo III, sección «Verificar los requisitos para la autocertificación».

- (51) El Departamento de Comercio debe informar a las entidades de que, para completar la certificación (o la revalidación de la certificación), deben resolver todos los problemas detectados durante su revisión. Si la entidad no responde en el plazo fijado por el Departamento de Comercio (por ejemplo, en lo que respecta a la revalidación de la certificación, se espera que el proceso se complete en un plazo de cuarenta y cinco días) ⁽⁷⁴⁾ o de algún otro modo no completa su certificación, la certificación se considera desistida. En ese caso, cualquier engaño sobre la participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., o sobre su cumplimiento, puede desencadenar actuaciones de ejecución forzosa por parte de la Comisión Federal de Comercio o Departamento de Transporte ⁽⁷⁵⁾.
- (52) Para garantizar la correcta aplicación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., las partes interesadas, como los particulares afectados, los exportadores de datos y las APD nacionales, deben poder identificar a las entidades que se comprometen a cumplir los principios en materia de privacidad. Para garantizar la transparencia desde el comienzo, el Departamento de Comercio se ha comprometido a publicar y mantener actualizada la lista de las entidades que han certificado su cumplimiento de los principios en materia de privacidad y están sujetas a la competencia de, como mínimo, uno de los organismos de garantía del cumplimiento mencionados en los anexos IV y V de la presente Decisión ⁽⁷⁶⁾. El Departamento de Comercio debe actualizar dicha lista en función de las revalidaciones anuales de las autocertificaciones de las entidades y cada vez que una entidad se dé de baja o sea eliminada del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Por otra parte y para garantizar la transparencia también al final, debe publicar y mantener actualizado el registro de las entidades que ya no formen parte de la lista, con indicación en cada caso del motivo de dicha eliminación ⁽⁷⁷⁾. Por último, debe proporcionar un enlace al sitio web de la Comisión Federal de Comercio sobre el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. en el que se enumerarán las competencias de la Comisión Federal de Comercio de garantía del cumplimiento respecto del Marco ⁽⁷⁸⁾.

2.3.2. Control del cumplimiento

- (53) El Departamento de Comercio debe controlar de forma continuada el cumplimiento efectivo de los principios en materia de privacidad por parte de las entidades participantes a través de diferentes mecanismos ⁽⁷⁹⁾. En particular, debe llevar a cabo inspecciones sin aviso de entidades seleccionadas aleatoriamente, así como inspecciones sin aviso *ad hoc* de entidades específicas cuando se detecten posibles deficiencias en el cumplimiento (por ejemplo, las puestas en conocimiento del Departamento de Comercio por terceros) para verificar si: i) el punto o puntos de contacto responsables de la tramitación de las reclamaciones y las solicitudes de los interesados están disponibles y dan respuesta; ii) las directrices en materia de privacidad de la entidad se pueden visualizar sin restricciones tanto en su sitio web como a través de un enlace en el sitio web del Departamento de Comercio; iii) las directrices en materia de privacidad de la entidad siguen cumpliendo los requisitos para la certificación; y iv) el organismo independiente de resolución de controversias indicado por la entidad está disponible para conocer de las reclamaciones ⁽⁸⁰⁾.
- (54) Si hay indicios creíbles de que la entidad no cumple sus compromisos a efectos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (en particular, si el Departamento de Comercio recibe reclamaciones o si la entidad no responde satisfactoriamente a las solicitudes del Departamento), este debe exigir a la entidad que cumplimente y envíe el cuestionario pormenorizado correspondiente ⁽⁸¹⁾. Si la entidad no responde oportuna y satisfactoriamente, se remite el asunto a la autoridad competente (Comisión Federal de Comercio o Departamento de Transporte) para que tome las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento ⁽⁸²⁾. Como parte de sus actividades de control del

⁽⁷⁴⁾ Anexo III, nota a pie de página 2.

⁽⁷⁵⁾ Véase el anexo III, sección «Verificar los requisitos para la autocertificación».

⁽⁷⁶⁾ La información sobre la administración de la lista del Marco de Privacidad de Datos puede consultarse en el anexo III (véase la introducción en el epígrafe «Administración y supervisión del programa del Marco de Privacidad de Datos por parte del Departamento de Comercio») y en el anexo I (sección I, puntos 3 y 4, y sección III, punto 6, letra d, y punto 11, letra g).

⁽⁷⁷⁾ Anexo III, véase la introducción en el epígrafe «Administración y supervisión del programa del Marco de Privacidad de Datos por parte del Departamento de Comercio».

⁽⁷⁸⁾ Véase el anexo III, epígrafe «Adaptar el sitio web del Marco de Privacidad de Datos al público destinatario».

⁽⁷⁹⁾ Véase el anexo III, epígrafe «Realizar de oficio revisiones y evaluaciones periódicas del cumplimiento del programa del Marco de Privacidad de Datos».

⁽⁸⁰⁾ Como parte de sus actividades de control, el Departamento de Comercio puede utilizar diferentes herramientas, en particular para comprobar si han dejado de funcionar los enlaces a las directrices en materia de privacidad o para hacer un seguimiento proactivo de las noticias para buscar denuncias de las que se desprendan indicios creíbles de incumplimiento.

⁽⁸¹⁾ Véase el anexo III, epígrafe «Realizar de oficio revisiones y evaluaciones periódicas del cumplimiento del programa del Marco de Privacidad de Datos».

⁽⁸²⁾ Véase el anexo III, epígrafe «Realizar de oficio revisiones y evaluaciones periódicas del cumplimiento del programa del Marco de Privacidad de Datos».

cumplimiento en el Escudo de la privacidad, el Departamento de Comercio llevó a cabo periódicamente las inspecciones sin aviso mencionadas en el considerando 53 e hizo un seguimiento constante de los informes públicos, lo que le permitió detectar, tratar y resolver los problemas de cumplimiento⁽⁸³⁾. Las entidades que incumplan sistemáticamente los principios en materia de privacidad son eliminadas de la lista del Marco de Privacidad de Datos y deben devolver o suprimir la información personal que hubiesen recibido con arreglo al Marco⁽⁸⁴⁾.

- (55) En los demás casos de eliminación de la lista, como la baja voluntaria o la falta de revalidación de la certificación, la entidad debe suprimir o devolver los datos, pero también puede conservarlos si revalida cada año ante el Departamento de Comercio su compromiso de continuar aplicando los principios en materia de privacidad o confiere una protección adecuada a los datos personales por otros medios autorizados (por ejemplo, con un contrato que contenga todos los requisitos de las cláusulas contractuales tipo adoptadas por la Comisión)⁽⁸⁵⁾. En este caso, la entidad también tiene que nombrar un punto de contacto, dentro de la entidad, para todas las cuestiones relacionadas con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

2.3.3. *Detección y corrección de las declaraciones falsas de participación*

- (56) El Departamento de Comercio debe hacer un seguimiento de las posibles declaraciones falsas de participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y del uso indebido de la marca de certificación del Marco, tanto de oficio como previa reclamación (por ejemplo, recibidas de las APD)⁽⁸⁶⁾. En particular, debe verificar de forma continuada que las entidades que i) se den de baja en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., ii) no hayan completado la revalidación anual de la certificación (es decir, bien porque iniciaron el trámite, pero no lo completaron a su debido tiempo, bien porque nunca lo iniciaron), iii) no hayan sido eliminadas como participantes, en particular por «incumplimiento sistemático», o iv) no hayan completado la certificación inicial (es decir, porque iniciaron el trámite, pero no lo completaron a su debido tiempo), eliminen toda referencia de las directrices en materia de publicidad pertinentes que implique que participan activamente en el Marco⁽⁸⁷⁾. El Departamento de Comercio también debe realizar búsquedas en internet para hallar referencias al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. en las directrices en materia de privacidad de las entidades, incluida la detección de declaraciones falsas de entidades que nunca hayan participado en el Marco⁽⁸⁸⁾.
- (57) Cuando el Departamento de Comercio constate que las referencias al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. no se han eliminado o se utilizan indebidamente, informará a la entidad de que, si no se subsana la situación, puede remitir el asunto a la Comisión Federal de Comercio o al Departamento de Transporte⁽⁸⁹⁾. Si la entidad no responde satisfactoriamente, el Departamento de Comercio debe remitir el asunto al organismo competente para que tome las medidas oportunas⁽⁹⁰⁾. Todo engaño en la información dada a conocer al público en lo referente al cumplimiento por parte de la entidad de los principios en materia de privacidad en forma de declaraciones o prácticas engañosas puede ser objeto de medidas de ejecución forzosa de la Comisión Federal de Comercio, del Departamento de Transporte u otros organismos de garantía del cumplimiento pertinentes estadounidenses. Los engaños en la información transmitida al Departamento pueden castigarse en el marco de la Ley de declaraciones falsas (False Statements Act; título 18, artículo 1001, del Código de Estados Unidos).

⁽⁸³⁾ Durante la segunda revisión anual del Escudo de la privacidad, el Departamento de Comercio informó de que había llevado a cabo inspecciones sin aviso de cien entidades y envió cuestionarios sobre cumplimiento en veintidós casos (tras lo cual se subsanaron los problemas detectados); véase el documento de la Comisión SWD(2018) 497 final, p. 9. Del mismo modo, el Departamento de Comercio informó durante la tercera revisión anual del Escudo de la privacidad de que había detectado tres incidentes, gracias a su labor de seguimiento de los informes públicos, y comenzó la práctica de realizar inspecciones sin aviso a treinta empresas cada mes, lo que dio lugar al envío del cuestionario sobre cumplimiento en el 28 % de los casos (tras lo cual, los problemas detectados se subsanaron inmediatamente o, en tres casos, se resolvieron tras una carta de advertencia); véase el documento de la Comisión SWD(2019) 495 final, p. 8.

⁽⁸⁴⁾ Anexo I, sección III, punto 11, letra g. Se considera que se produce incumplimiento sistemático cuando la entidad se niegue a cumplir la resolución del organismo del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad, del organismo de resolución de controversias independiente o del organismo de garantía del cumplimiento.

⁽⁸⁵⁾ Anexo I, sección III, punto 6, letra f.

⁽⁸⁶⁾ Véase el anexo III, epígrafe «Detectar y corregir las declaraciones falsas de participación».

⁽⁸⁷⁾ Véase la nota anterior.

⁽⁸⁸⁾ Véase la nota anterior.

⁽⁸⁹⁾ Véase la nota anterior.

⁽⁹⁰⁾ En el marco del Escudo de la privacidad, el Departamento de Comercio informó, durante la tercera revisión anual del marco, de que había detectado 669 casos de declaraciones falsas de participación (entre octubre de 2018 y octubre de 2019), la mayoría de los cuales se resolvieron después de la carta de advertencia del Departamento de Comercio; 143 casos fueron remitidos a la Comisión Federal de Comercio (véase el considerando 62). Véase el documento de la Comisión SWD(2019) 495 final, página 10.

2.3.4. *Garantía del cumplimiento*

- (58) Con el fin de garantizar un nivel de protección adecuado de los datos en la práctica, debe haber una autoridad de control independiente encargada de supervisar el cumplimiento de la normativa en materia de protección de datos y hacerla cumplir en caso necesario.
- (59) Las entidades participantes deben estar sujetas a la competencia de las autoridades estadounidenses competentes (la Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Transporte), que disponen de las competencias de investigación y ejecución forzosa necesarias para garantizar el cumplimiento efectivo de los principios en materia de privacidad ⁽⁹¹⁾.
- (60) La Comisión Federal de Comercio es una autoridad independiente compuesta por cinco comisarios, nombrados por el presidente con el asesoramiento y la autorización del Senado ⁽⁹²⁾. Los comisarios son nombrados por un mandato de siete años y solo pueden ser destituidos por el presidente por ineficiencia, incumplimiento de deberes o delitos contra la Administración pública. La Comisión Federal de Comercio no puede tener más de tres comisarios del mismo partido político y los comisarios no pueden ejercer, mientras ocupen este cargo, ninguna otra actividad empresarial, profesional o laboral.
- (61) La Comisión Federal de Comercio puede realizar investigaciones sobre el cumplimiento de los principios en materia de privacidad, así como sobre las declaraciones falsas de cumplimiento de los principios o de participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por parte de las entidades que ya no figuren en la lista del Marco o que nunca se hayan certificado ⁽⁹³⁾. También puede exigir coercitivamente el cumplimiento solicitando que se dicten resoluciones administrativas o resoluciones judiciales federales (como las resoluciones de constatación de la avenencia, dictadas para homologar los convenios transaccionales) ⁽⁹⁴⁾ con las que imponer medidas cautelares o permanentes u otras medidas de reparación, y hace un seguimiento sistemático del cumplimiento de dichas resoluciones ⁽⁹⁵⁾. Si las entidades incumplen dichas resoluciones, la Comisión Federal de Comercio puede solicitar la imposición de multas y otras medidas de reparación, incluida la indemnización por cualquier perjuicio ocasionado por la conducta infractora. Las resoluciones de constatación de la avenencia dictadas respecto de entidades participantes contienen obligaciones de información ⁽⁹⁶⁾ y las entidades tienen que publicar todas las secciones pertinentes relacionadas con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. de todo informe de cumplimiento o evaluación presentados a la Comisión Federal de Comercio. Por último, la Comisión Federal de Comercio publica en línea la lista de las entidades objeto de las resoluciones judiciales o dictadas por la Comisión Federal de Comercio en los asuntos relativos al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. ⁽⁹⁷⁾.
- (62) Con respecto al Escudo de la privacidad, la Comisión Federal de Comercio emprendió medidas de ejecución forzosa en unos veintidós casos, tanto en relación con la vulneración de requisitos específicos del marco (por ejemplo, que la entidad no declarase al Departamento de Comercio que siguió aplicando las garantías del Escudo de la privacidad después de que se diese de baja en este; que no verificase, mediante una autoevaluación o una verificación externa del cumplimiento, que cumplía el marco) ⁽⁹⁸⁾ como con declaraciones falsas de participación en el marco (por ejemplo, por parte de entidades que no completaron el proceso de certificación o que no renovaron anualmente su certificación, pero seguían afirmando participar en el marco) ⁽⁹⁹⁾. Estas medidas de ejecución forzosa se debieron, entre otras cosas, al uso proactivo de los requerimientos administrativos para obtener información de determinados participantes en el Escudo de la privacidad para comprobar si se habían producido vulneraciones sustanciales de las obligaciones del Escudo de la privacidad ⁽¹⁰⁰⁾.

⁽⁹¹⁾ Las entidades participantes tienen que declarar públicamente su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad, publicar sus directrices en materia de privacidad de conformidad con estos principios y ponerlos en práctica en su totalidad. Se puede obligar a cesar el incumplimiento; primero, con arreglo al artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio (Federal Trade Commission Act), por el que se prohíben los actos desleales o engañosos en el comercio o que afectan al mismo (título 15, artículo 45, del Código de Estados Unidos), y, segundo, con arreglo al título 49, artículo 41712, del Código de Estados Unidos, por el que se prohíbe a los transportistas y los agentes de venta de billetes participar en prácticas desleales o engañosas en el transporte aéreo o en la comercialización de este tipo de transporte.

⁽⁹²⁾ Título 15, artículo 41, del Código de Estados Unidos.

⁽⁹³⁾ Anexo IV.

⁽⁹⁴⁾ Según información de la Comisión Federal de Comercio, esta no tiene competencia para llevar a cabo inspecciones sobre el terreno en el ámbito de la protección de la privacidad. No obstante, tiene competencia para obligar a las entidades a presentar documentos y declaraciones de testigos (véase el artículo 20 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio) y puede recurrir al sistema judicial para hacer ejecutar tales órdenes en caso de incumplimiento.

⁽⁹⁵⁾ Véase el anexo IV, epígrafe «Solicitar órdenes y hacer un seguimiento».

⁽⁹⁶⁾ Las resoluciones de la Comisión Federal de Comercio o las judiciales pueden exigir a las empresas que introduzcan programas de protección de la privacidad y que presenten periódicamente a la Comisión Federal de Comercio informes de cumplimiento o evaluaciones de terceros independientes sobre dichos programas.

⁽⁹⁷⁾ Anexo IV, epígrafe «Solicitar órdenes y hacer un seguimiento».

⁽⁹⁸⁾ Documento de la Comisión SWD(2019) 495 final, página 11.

⁽⁹⁹⁾ Véase la lista de asuntos en el sitio web de la Comisión Federal de Comercio, disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/business-guidance/privacy-security/privacy-shield>. Véanse también los documentos de la Comisión SWD (2017) 344 final, p. 17, SWD(2018) 497 final, p. 12, y SWD(2019) 495 final, p. 11.

⁽¹⁰⁰⁾ Véanse, por ejemplo, las observaciones escritas del presidente Joseph Simons respecto de la segunda revisión anual del Escudo de la privacidad.

- (63) Con carácter más general, la Comisión Federal de Comercio ha emprendido en los últimos años medidas de ejecución forzosa en una serie de casos relativos al cumplimiento de las exigencias específicas en materia de protección de datos que también están contempladas en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., como, por ejemplo, los principios de limitación de la finalidad y conservación de los datos ⁽¹⁰¹⁾, de minimización de los datos ⁽¹⁰²⁾, de seguridad de los datos ⁽¹⁰³⁾ y de exactitud de los datos ⁽¹⁰⁴⁾.
- (64) El Departamento de Transporte tiene competencia exclusiva para regular las prácticas en materia de privacidad de las aerolíneas y tiene competencia compartida con la Comisión Federal de Comercio con respecto a las prácticas en materia de privacidad de los agentes de venta de billetes en la comercialización de este tipo de transporte. Los funcionarios del Departamento de Transporte tratan en primer lugar de lograr un convenio transaccional y, si esto no es posible, pueden iniciar un proceso de ejecución, con audiencia probatoria ante un juez de lo contencioso-administrativo del Departamento de Transporte, que tiene potestad para dictar órdenes de cese de actividad e imponer sanciones pecuniarias ⁽¹⁰⁵⁾. Los jueces de lo contencioso-administrativo gozan de varias prerrogativas en virtud de la Ley de lo contencioso-administrativo (Administrative Procedure Act) para garantizar su independencia e imparcialidad. Por ejemplo, solo pueden ser separados del servicio por causa justificada; se asignan los asuntos mediante turno de reparto; no pueden desempeñar funciones incompatibles con sus deberes y responsabilidades como jueces de lo contencioso-administrativo; no están sujetos a la supervisión de la unidad de investigación de la autoridad para la que trabajan (en este caso, el Departamento de Transporte); y deben desempeñar su función jurisdiccional y de ejecución con imparcialidad ⁽¹⁰⁶⁾. El Departamento de Transporte se ha comprometido a hacer un seguimiento de las resoluciones de ejecución forzosa y a garantizar que las que se deriven de los casos relacionados con los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se puedan consultar en su sitio web ⁽¹⁰⁷⁾.

2.4. Reparación

- (65) Para que exista una protección adecuada y, en particular, que se puedan tutelar los derechos individuales por la vía coercitiva, el interesado debe poder ejercitar acciones judiciales y solicitar medidas administrativas con fines reparatorios.
- (66) El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. obliga, a través del principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad, a las entidades a ofrecer vías de reparación a los particulares afectados por incumplimientos y, por tanto, a darles la posibilidad de presentar reclamaciones en relación con el incumplimiento de las entidades participantes; estas reclamaciones deben resolverse, en su caso, con una resolución que disponga medidas reparatorias eficaces ⁽¹⁰⁸⁾. Como parte de su certificación, las entidades deben cumplir las exigencias de dicho principio estableciendo vías de reparación que se puedan activar inmediatamente y creando órganos independientes de impugnación eficaces que puedan investigar y resolver rápidamente las reclamaciones y controversias sin coste alguno para el interesado ⁽¹⁰⁹⁾.

⁽¹⁰¹⁾ Véase, por ejemplo, la resolución de la Comisión Federal de Comercio contra Drizly, LLC., en la que exige a esta sociedad, entre otras cosas, que 1) destruya los datos personales que recogió que no sean necesarios para ofrecer sus bienes y servicios a los consumidores y 2) deje de recoger y almacenar información personal a menos que sea necesario para finalidades específicas explicitadas en el correspondiente cronograma de conservación de datos.

⁽¹⁰²⁾ Véase, por ejemplo, la resolución de la Comisión Federal de Comercio contra CafePress (24 de marzo de 2022), en la que exige a esta empresa, entre otras cosas, que minimice la cantidad de datos que recoge.

⁽¹⁰³⁾ Véase, por ejemplo, las medidas de ejecución forzosa de la Comisión Federal de Comercio contra Drizzly, LLC., y contra CafePress, con las que exigía a las empresas en cuestión que establecieran un programa de seguridad específico o que tomaran medidas de seguridad específicas. Además, por lo que se refiere a las violaciones de la seguridad de los datos, véase también la resolución de la Comisión Federal de Comercio de 27 de enero de 2023 contra Chegg y el convenio transaccional con Equifax de 2019 (<https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2019/07/equifax-pay-575-million-part-settlement-ftc-cfpb-states-related-2017-data-breach>).

⁽¹⁰⁴⁾ Véase, por ejemplo, el caso RealPage, Inc. (16 de octubre de 2018), en el que la Comisión Federal de Comercio emprendió medidas de ejecución forzosa con arreglo a la Ley sobre la imparcialidad de las fichas de información crediticia contra una empresa de escrutinio de futuros arrendatarios que elaboraba informes de antecedentes para los arrendadores y las sociedades de administración de fincas basándose en el historial de arrendamientos, información de registros públicos (como los antecedentes penales y los desahucios) y la información crediticia, que servían como factor para valorar la idoneidad para el arrendamiento. La Comisión Federal de Comercio constató que la empresa no había tomado medidas razonables para garantizar la exactitud de la información que proporcionaba, basada en su herramienta de automatizada.

⁽¹⁰⁵⁾ Véase el anexo V, epígrafe «Prácticas de garantía del cumplimiento».

⁽¹⁰⁶⁾ Véase el título 5, artículo 3105, artículo 7521, letra a), artículo 554, letra d), y artículo 556, letra b), punto 3, del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁰⁷⁾ Anexo V, sección titulada «Seguimiento y publicidad de las resoluciones de ejecución forzosa por vulneración de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.».

⁽¹⁰⁸⁾ Anexo I, sección II, punto 7.

⁽¹⁰⁹⁾ Anexo I, sección III, punto 11.

- (67) Las entidades pueden optar por órganos independientes de impugnación en la UE o en los EE. UU. Como se explica con más detalle en el considerando 73, esto incluye la posibilidad de comprometerse voluntariamente a cooperar con las APD de la UE. Cuando las entidades traten datos de recursos humanos, dicho compromiso de cooperar con las APD de la UE es obligatorio. Otras opciones son la resolución alternativa de controversias independiente o los programas de protección de la privacidad concebidos por el sector privado que incorporen los principios en materia de privacidad en sus reglas. Estos últimos deben incluir mecanismos de ejecución eficaces de conformidad con los requisitos del principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad.
- (68) Por consiguiente, el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. otorga a los interesados una serie de posibilidades para hacer valer sus derechos y presentar reclamaciones en relación con el incumplimiento de las entidades participantes; asimismo, contempla que se resuelvan sus reclamaciones, en su caso, con una resolución que imponga medidas reparatorias eficaces. Los particulares pueden presentar su reclamación directamente a la entidad, al organismo independiente de resolución de controversias designado por la entidad, a las APD nacionales, al Departamento de Comercio o a la Comisión Federal de Comercio. Cuando sus reclamaciones no sean resueltas por ninguna de estas vías, los particulares tienen derecho a solicitar la incoación de un proceso arbitral vinculante (anexo I del anexo I de la presente Decisión). Excepto por lo que se refiere al tribunal arbitral, que exige que se agoten ciertas vías de impugnación antes de acudir a él, los particulares tienen la posibilidad de seguir alguna o todas las vías de su elección y no están obligados a elegir una vía antes que otra ni a seguir una secuencia específica.
- (69) En primer lugar, los interesados de la UE pueden buscar una solución en caso de incumplimiento de los principios en materia de privacidad poniéndose en contacto directamente con la entidad participante en cuestión ⁽¹¹⁰⁾. Al objeto de facilitar la resolución, la entidad deberá establecer una vía reparatoria eficaz para tales reclamaciones. Las directrices en materia de privacidad de la entidad han de indicar por tanto claramente cuál es el punto de contacto, ya sea interno o externo, que se encarga de tramitar las reclamaciones (incluido cualquier establecimiento pertinente en la UE que pueda atender las consultas o reclamaciones), e informar asimismo del organismo independiente de resolución de controversias designado por la entidad (véase el considerando 70). Cuando reciba la reclamación del particular, directamente de este o a través del Departamento de Comercio tras haber sido remitida por una APD, la entidad debe responder al interesado de la UE en un plazo de cuarenta y cinco días ⁽¹¹¹⁾. Asimismo, las entidades tienen la obligación de responder sin demora a las consultas y demás solicitudes de información del Departamento de Comercio o de una APD ⁽¹¹²⁾ (en el supuesto de que la entidad se haya comprometido a cooperar con las APD), con respecto a su cumplimiento de los principios en materia de privacidad.
- (70) En segundo lugar, los particulares también pueden presentar su reclamación directamente al organismo independiente de resolución de controversias (de los EE. UU. o de la UE) designado por la entidad que se encargue de investigar y resolver las reclamaciones de los particulares (salvo que sean manifiestamente infundadas o insustanciales) y ofrecer al particular una vía de impugnación adecuada y gratuita ⁽¹¹³⁾. Las sanciones y medidas reparatorias impuestas por dicho organismo han de ser lo suficientemente severas para garantizar el cumplimiento de los principios en materia de privacidad por parte de las entidades, y debe poder exigirse la anulación o reparación por estas últimas de los efectos del incumplimiento y, según el caso, el cese del tratamiento de los datos personales en cuestión y/o la supresión de estos, así como la publicidad de los incumplimientos constatados ⁽¹¹⁴⁾. Los organismos independientes de resolución de controversias designados por las entidades tienen que incluir en sus sitios web públicos información pertinente sobre el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y los servicios que prestan en este sentido ⁽¹¹⁵⁾. Todos los años deben publicar un informe anual con estadísticas agregadas sobre estos servicios ⁽¹¹⁶⁾.

⁽¹¹⁰⁾ Anexo I, sección III, punto 11, letra d, inciso i.

⁽¹¹¹⁾ Anexo I, sección III, punto 11, letra d, inciso i.

⁽¹¹²⁾ Es la autoridad encargada de la tramitación designada por el panel de las APD contemplado en el principio complementario sobre la función de las autoridades de protección de datos (anexo I, sección III, punto 5).

⁽¹¹³⁾ Anexo I, sección III, punto 11, letra d.

⁽¹¹⁴⁾ Anexo I, sección II, punto 7, y sección III, punto 11, letra e.

⁽¹¹⁵⁾ Anexo I, sección III, punto 11, letra d, inciso ii.

⁽¹¹⁶⁾ Dicho informe anual expondrá: 1) el número total de reclamaciones relacionadas con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. que se hayan recibido durante el año de referencia; 2) la naturaleza de las reclamaciones recibidas; 3) las medidas tomadas respecto de la calidad de la solución de controversias, como, por ejemplo, la duración de la tramitación de las reclamaciones; y 4) el resultado de las reclamaciones tramitadas, a saber, el número y el tipo de medidas reparatorias dictadas o de sanciones impuestas.

- (71) Como parte de sus procedimientos de control del cumplimiento, el Departamento de Comercio puede verificar que las entidades participantes estén dadas de alta realmente ante los órganos independientes de impugnación que ellas mismas han especificado ⁽¹¹⁷⁾. Las entidades y los órganos independientes de impugnación competentes deben responder rápidamente a las consultas y solicitudes de información del Departamento de Comercio relacionadas con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. El Departamento de Comercio debe colaborar con los órganos independientes de impugnación para verificar que incluyen en sus sitios web información sobre los principios en materia de privacidad y los servicios que prestan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y que publican informes anuales ⁽¹¹⁸⁾.
- (72) Cuando la entidad incumpla la resolución del organismo de resolución de controversias o del organismo del ámbito autorregulatorio, este debe notificar dicho incumplimiento al Departamento de Comercio y a la Comisión Federal de Comercio (o a otra autoridad estadounidense competente para investigar el incumplimiento de la entidad) o al órgano jurisdiccional competente ⁽¹¹⁹⁾. Si la entidad se niega a cumplir la resolución firme del organismo del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad, del organismo independiente de resolución de controversias o de un organismo público competente o si dicho organismo determina que la entidad incumple frecuentemente los principios en materia de privacidad, tal circunstancia se puede considerar un incumplimiento sistemático, lo que tiene como consecuencia que el Departamento de Comercio, tras notificar a la entidad con treinta días de antelación y brindarle la oportunidad de responder, elimina a dicha entidad de la lista del Marco de Privacidad de Datos ⁽¹²⁰⁾. Si, una vez eliminada de la lista, la entidad sigue afirmando participar en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., el Departamento de Comercio debe remitir el asunto a la Comisión Federal de Comercio u otro organismo de garantía del cumplimiento ⁽¹²¹⁾.
- (73) En tercer lugar, los particulares también pueden presentar sus reclamaciones a las APD nacionales de la UE, que pueden ejercer las competencias investigativas y correctivas que les atribuye el Reglamento (UE) 2016/679. Las entidades están obligadas a cooperar en la investigación y la resolución de las reclamaciones por parte de las APD por lo que respecta al tratamiento de datos de recursos humanos recogidos en el marco de la relación laboral o cuando la entidad en cuestión se haya sometido voluntariamente a la supervisión por parte de las APD ⁽¹²²⁾. En concreto, las entidades deben responder a las consultas, acatar los dictámenes de las APD, en particular las medidas reparatorias o indemnizatorias, y comunicar por escrito a las APD la toma de las medidas correspondientes ⁽¹²³⁾. En caso de incumplimiento de los dictámenes de las APD, estas remitirán el asunto al Departamento de Comercio (que puede eliminar a las entidades correspondientes de la lista del Marco de Privacidad de Datos) o, con fines coercitivos, a la Comisión Federal de Comercio o al Departamento de Transporte (el incumplimiento del compromiso de cooperar con las APD, así como de los principios en materia de privacidad, puede ser objeto de acciones de ejecución forzosa en virtud del Derecho estadounidense) ⁽¹²⁴⁾.
- (74) Para facilitar la cooperación a efectos de una tramitación eficaz de las reclamaciones, tanto el Departamento de Comercio como la Comisión Federal de Comercio han nombrado un punto de contacto específico responsable del contacto directo con las APD ⁽¹²⁵⁾. Estos puntos de contacto ayudan a resolver las consultas de las APD sobre el cumplimiento de los principios en materia de privacidad por parte de una entidad en concreto.
- (75) Las APD emiten el dictamen ⁽¹²⁶⁾ una vez que las partes enfrentadas hayan dispuesto de tiempo razonable para formular sus observaciones y aportar las pruebas que deseen. El panel trata de pronunciarse tan pronto como lo permita el respeto de las garantías procesales y, por regla general, en los sesenta días siguientes a la recepción de la reclamación ⁽¹²⁷⁾. Si la entidad no cumple transcurridos veinticinco días desde que se recibió el dictamen y no ha dado una explicación satisfactoria sobre el retraso, el panel puede notificar su intención ya sea de remitir la reclamación a la Comisión Federal de Comercio (u otro organismo de garantía del cumplimiento estadounidense),

⁽¹¹⁷⁾ Anexo I, sección «Verificar los requisitos para la autocertificación».

⁽¹¹⁸⁾ Véase el anexo III, sección «Facilitar la cooperación con los organismos de resolución alternativa de controversias que prestan servicios relacionados con los principios en materia de privacidad». Véase también el anexo I, sección III, punto 11, letra d, incisos ii) a iii).

⁽¹¹⁹⁾ Véase el anexo I, sección III, punto 11, letra e.

⁽¹²⁰⁾ Véase el anexo I, sección III, punto 11, letra g, en particular los incisos ii) y iii).

⁽¹²¹⁾ Véase el anexo I, epígrafe «Detectar y corregir las declaraciones falsas de participación».

⁽¹²²⁾ Anexo I, sección II, punto 7, letra b.

⁽¹²³⁾ Anexo I, sección III, punto 5.

⁽¹²⁴⁾ Anexo I, sección III, punto 5, letra c, inciso ii).

⁽¹²⁵⁾ Anexo III (véase el epígrafe «Facilitar la cooperación con las APD») y anexo IV (véanse los epígrafes «Investigaciones y priorización de las reclamaciones remitidas» y «Cooperación con las APD de la UE para la garantía del cumplimiento»).

⁽¹²⁶⁾ El reglamento interno del panel informal de las APD deben aprobarlo las APD en virtud de su competencia para organizar su trabajo y cooperar entre sí.

⁽¹²⁷⁾ Anexo I, sección III, punto 5, letra c, inciso i).

ya sea de certificar que se ha vulnerado gravemente el compromiso de cooperar. El primer supuesto puede desencadenar un procedimiento de garantía del cumplimiento con arreglo al artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio (u otra ley equivalente) ⁽¹²⁸⁾. En el segundo supuesto, el panel informa al Departamento de Comercio, que debe considerar que la negativa de la entidad a cumplir el dictamen del panel de la APD constituye un incumplimiento sistemático y, por tanto, eliminarla de la lista del Marco de Privacidad de Datos.

- (76) Si la APD a la que se ha dirigido la reclamación no toma medidas al respecto o estas son insuficientes, el reclamante puede impugnar judicialmente esta situación en el Estado miembro de la UE de que se trate.
- (77) Los particulares también pueden presentar reclamaciones a las APD, incluso cuando el panel de las APD no haya sido designado como organismo de resolución de controversias de la entidad. En estos casos, la APD puede remitir dichas reclamaciones al Departamento de Comercio o a la Comisión Federal de Comercio. Con el fin de facilitar y mejorar la cooperación en lo relativo a las reclamaciones de particulares y al incumplimiento por parte de las entidades participantes, el Departamento de Comercio debe nombrar un punto de contacto específico que servirá de enlace y ayudará a resolver las consultas de las APD sobre el cumplimiento de los principios en materia de privacidad por parte de una entidad en concreto ⁽¹²⁹⁾. Asimismo, la Comisión Federal de Comercio se ha comprometido a nombrar un punto de contacto específico ⁽¹³⁰⁾.
- (78) En cuarto lugar, el Departamento de Comercio se ha comprometido a recibir, examinar y hacer todo lo posible por resolver las reclamaciones relativas al incumplimiento de los principios en materia de privacidad por parte de las entidades ⁽¹³¹⁾. A tal efecto, ha establecido procedimientos especiales para que las APD puedan remitir las reclamaciones al punto de contacto específico, realizar un seguimiento de las mismas y cooperar con las entidades interesadas para facilitar su resolución ⁽¹³²⁾. Con objeto de agilizar la tramitación de las reclamaciones de los particulares, el punto de contacto trata directamente con la APD pertinente las cuestiones relacionadas con el cumplimiento y, en particular, la pone al tanto del estado de las reclamaciones en un plazo no superior a los noventa días siguientes a la remisión de estas ⁽¹³³⁾. De este modo, los interesados pueden presentar las reclamaciones por incumplimiento de las entidades participantes directamente ante su APD nacional, y esta puede remitirlas al Departamento de Comercio, que es la autoridad estadounidense encargada de la administración del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- (79) Si, a partir de sus verificaciones de oficio, de las reclamaciones recibidas o de cualquier otra información, el Departamento de Comercio llega a la conclusión de que una entidad ha incumplido de forma sistemática los principios en materia de privacidad, puede eliminarla de la lista del Marco de Privacidad de Datos ⁽¹³⁴⁾. Se considera incumplimiento sistemático la negativa a cumplir la resolución firme del organismo del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad, del organismo independiente de resolución de controversias o de un organismo público competente, incluidas las APD ⁽¹³⁵⁾.
- (80) En quinto lugar, las entidades participantes deben estar sujetas a la competencia de las autoridades estadounidenses, en particular de la Comisión Federal de Comercio ⁽¹³⁶⁾, que disponen de las competencias de investigación y ejecución forzosa necesarias para garantizar efectivamente el cumplimiento de los principios en materia de privacidad. La Comisión Federal de Comercio da prioridad a las reclamaciones por incumplimiento de los principios en materia de privacidad remitidas por los organismos independientes de resolución de controversias o los organismos del ámbito autorregulatorio, el Departamento de Comercio y las APD (de oficio o previa reclamación) para determinar si se ha vulnerado el artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio ⁽¹³⁷⁾. La Comisión Federal de Comercio se ha comprometido a crear un procedimiento normalizado de remisión, a nombrar un punto de contacto de entre su personal al que las APD puedan remitir las reclamaciones y a intercambiar información sobre las reclamaciones remitidas. Asimismo, puede admitir a trámite las reclamaciones que presenten directamente los particulares y emprender investigaciones de oficio en relación con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., en particular como parte de su actividad de investigación más amplia de cuestiones relacionadas con la privacidad.

⁽¹²⁸⁾ Anexo I, sección III, punto 5, letra c, inciso ii.

⁽¹²⁹⁾ Véase el anexo III, epígrafe «Facilitar la cooperación con las APD».

⁽¹³⁰⁾ Véase el anexo IV, epígrafes «Investigaciones y priorización de las reclamaciones remitidas» y «Cooperación con las APD de la UE para la garantía del cumplimiento».

⁽¹³¹⁾ Anexo III, véase, por ejemplo, el epígrafe «Facilitar la cooperación con las APD».

⁽¹³²⁾ Anexo I, sección II, punto 7, letra e, y anexo III, epígrafe «Facilitar la cooperación con las APD».

⁽¹³³⁾ Véase la nota anterior.

⁽¹³⁴⁾ Anexo I, sección III, punto 11, letra g.

⁽¹³⁵⁾ Anexo I, sección III, punto 11, letra g.

⁽¹³⁶⁾ Las entidades participantes tienen que declarar públicamente su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad, publicar sus directrices en materia de privacidad de conformidad con estos principios y ponerlos en práctica en su totalidad. El incumplimiento puede perseguirse con arreglo al artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio, por el que se prohíben los actos desleales o engañosos en el comercio o que afectan al mismo.

⁽¹³⁷⁾ Véanse también los compromisos similares asumidos por el Departamento de Transporte en el anexo V.

- (81) En sexto lugar, como instancia de último recurso en el supuesto de que ninguna de las anteriores vías disponibles haya resuelto de manera satisfactoria la reclamación del particular, el interesado de la UE puede solicitar la incoación de un proceso arbitral vinculante al Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. ⁽¹³⁸⁾. Las entidades deben informar a los particulares sobre la posibilidad de solicitar la incoación de un proceso arbitral vinculante y están obligadas a dar respuesta cuando el particular presente dicha solicitud ⁽¹³⁹⁾.
- (82) El Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. está integrado por un grupo mínimo de diez árbitros nombrados por el Departamento de Comercio y la Comisión Europea por su destacada independencia, integridad y experiencia con la normativa estadounidense en materia de privacidad y la normativa de la Unión en materia de protección de datos. En cada litigio, las partes seleccionan de este grupo un tribunal arbitral compuesto por uno o tres árbitros ⁽¹⁴⁰⁾.
- (83) El Centro Internacional de Resolución de Controversias (International Centre for Dispute Resolution), que es la división internacional de la Asociación Estadounidense de Arbitraje (American Arbitration Association) (denominadas conjuntamente en lo sucesivo «el CIRC y la AEA»), fue seleccionado por el Departamento de Comercio para gestionar los arbitrajes. Los procesos de los que conozca el Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se rigen por un conjunto pactado de reglas de arbitraje y un código de conducta para los árbitros. El sitio web del CIRC y la AEA ofrece información clara y concisa a los particulares sobre el arbitraje y el procedimiento para solicitar la incoación del proceso arbitral.
- (84) Las reglas de arbitraje acordadas por el Departamento de Comercio y la Comisión Europea complementan el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., que cuenta con varios elementos que facilitan el recurso a esta vía por parte de los interesados de la UE: i) en la preparación de sus alegaciones ante el tribunal arbitral, el interesado puede recibir ayuda de su APD nacional; ii) si bien el arbitraje se debe celebrar en los EE. UU., los interesados de la UE pueden participar, si lo desean, por videoconferencia o conferencia telefónica sin coste alguno para ellos; iii) si bien el arbitraje se debe desarrollar, en principio, en inglés, previa solicitud motivada, normalmente se proporciona un servicio de traducción e interpretación en las audiencias arbitrales sin coste para el interesado; iv) por último, si bien cada parte debe pagar los honorarios de sus respectivos abogados en caso de contar con representación letrada ante el tribunal arbitral, el fondo creado por el Departamento de Comercio y financiado con las aportaciones anuales de las entidades participantes ha de sufragar los gastos del proceso arbitral hasta los importes máximos que determinen las autoridades estadounidenses tras consultarlo con la Comisión Europea ⁽¹⁴¹⁾.
- (85) El Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. tiene competencia para imponer las medidas específicas, equitativas y no monetarias ⁽¹⁴²⁾ necesarias para reparar el incumplimiento de los principios en materia de privacidad. Si bien el tribunal arbitral debe tener en cuenta en su apreciación las medidas de reparación que ya se hayan dictado en las demás vías de impugnación que contempla el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., los particulares afectados pueden recurrir de todos modos al arbitraje si consideran que tales medidas son insuficientes. De este modo, los interesados de la UE pueden solicitar la incoación de un proceso arbitral en todos aquellos casos en los que, por la actuación u omisión de las entidades participantes, los órganos independientes de impugnación o las autoridades estadounidenses competentes (por ejemplo, la Comisión Federal de Comercio) no se haya resuelto de manera satisfactoria sus reclamaciones. No se puede solicitar la incoación de un proceso arbitral si la APD esté facultada para resolver la reclamación en cuestión con respecto a la entidad participante, en particular cuando la entidad tenga la obligación de cooperar y de acatar los dictámenes de las APD en relación con el tratamiento de los datos de recursos humanos recogidos en el marco de relaciones laborales o se haya comprometido voluntariamente a hacerlo. En virtud de la Ley federal de arbitraje, los particulares pueden solicitar a los órganos jurisdiccionales estadounidenses la ejecución forzosa del laudo arbitral, lo que constituye una garantía para aquellos en caso de incumplimiento por parte de la entidad.

⁽¹³⁸⁾ Véase el anexo I del anexo I, «Modelo de arbitraje».

⁽¹³⁹⁾ Véase el anexo I, sección II, punto 1, letra a, inciso xi, y punto 7, letra c.

⁽¹⁴⁰⁾ El número de árbitros que integran el tribunal arbitral deben acordarlo las partes.

⁽¹⁴¹⁾ Anexo I del anexo I, sección G, punto 6.

⁽¹⁴²⁾ Los particulares no pueden demandar una indemnización por daños y perjuicios en el proceso arbitral, pero el hecho de recurrir al arbitraje no impide demandar tal indemnización ante los órganos jurisdiccionales ordinarios estadounidenses.

- (86) En séptimo lugar, si la entidad no cumple su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad y las directrices en materia de privacidad que ha publicado, la normativa estadounidense también contempla acciones judiciales, como la de indemnización por daños y perjuicios. Por ejemplo, en determinadas condiciones, los particulares pueden ejercitar acciones judiciales (incluida la de indemnización por daños y perjuicios) con arreglo a la legislación de los Estados federados en materia de consumo en casos de engaños fraudulentos y de actos o prácticas desleales o engañosos ⁽¹⁴³⁾ y con arreglo al Derecho sobre la responsabilidad civil (en particular, la responsabilidad por violación de la privacidad ⁽¹⁴⁴⁾, por apropiación del nombre o la imagen ⁽¹⁴⁵⁾ y por injuria con publicidad ⁽¹⁴⁶⁾).
- (87) En conjunto, las distintas vías procesales antes descritas garantizan que las reclamaciones por incumplimiento del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por parte de las entidades certificadas sean resueltas de forma efectiva y se tomen medidas de reparación.

3. ACCESO A LOS DATOS PERSONALES TRANSFERIDOS DESDE LA UNIÓN EUROPEA Y USO DE ESTOS POR PARTE DE LOS PODERES PÚBLICOS ESTADOUNIDENSES

- (88) La Comisión ha evaluado asimismo las limitaciones y garantías previstas, incluidos los mecanismos de supervisión y las vías de impugnación para los particulares contemplados en el Derecho estadounidense en lo que respecta a la recogida y la utilización ulterior por los poderes públicos estadounidenses de los datos personales transferidos a responsables y encargados del tratamiento en los EE. UU. en aras del interés público, en particular a efectos penales y de seguridad nacional (acceso de los poderes públicos) ⁽¹⁴⁷⁾. A la hora de evaluar si, con arreglo a la presente Decisión, las condiciones en las que el acceso de los poderes públicos a los datos transferidos a los EE. UU. superan la prueba de la equivalencia sustancial a efectos del artículo 45, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679, según la interpretación del TJUE a la luz de la Carta de los Derechos Fundamentales, la Comisión tuvo en cuenta, en particular, los criterios siguientes.
- (89) En particular, cualquier limitación del ejercicio del derecho a la protección de los datos personales debe ser establecida por ley, y la base legal que permita la injerencia en dicho derecho debe definir ella misma el alcance de la limitación del ejercicio del derecho de que se trate ⁽¹⁴⁸⁾. Además, para cumplir el requisito de proporcionalidad, según el cual las excepciones a la protección de los datos personales y las limitaciones de esa protección no deben exceder de lo estrictamente necesario en una sociedad democrática para lograr objetivos específicos de interés general equivalentes a los reconocidos por la Unión, la base legal debe establecer reglas claras y precisas que regulen el alcance y la aplicación de las medidas en cuestión e imponer unas exigencias mínimas, de modo que las personas cuyos datos se hayan transferido dispongan de garantías suficientes que permitan proteger de manera eficaz sus datos de carácter personal contra los riesgos de abuso ⁽¹⁴⁹⁾. Por otra parte, estas reglas y garantías deben ser exigibles

⁽¹⁴³⁾ Véase, por ejemplo, la legislación de los Estados federados de protección de los consumidores: California [Código Civil de California (Cal. Civ. Code), artículos 1750 a 1785; Ley de medidas de reparación para los consumidores (Consumers Legal Remedies Act)], Distrito de Columbia [Código del Distrito de Columbia (D.C. Code), título 28, capítulo 39, artículo 1], Florida [Legislación de Florida (Fla. Stat.), capítulo 501, artículos 201 a 213; Ley sobre las prácticas comerciales desleales y engañosas (Deceptive and Unfair Trade Practices Act)], Illinois [Repertorio de leyes de Illinois (Ill. Comp. Stat.), capítulo 815, ley 505, artículos 1 a 12; Ley sobre el fraude a los consumidores y las prácticas empresariales engañosas (Consumer Fraud and Deceptive Business Practices Act)]; Pennsylvania [Repertorio de leyes de Pennsylvania (Pa. Stat. Ann.), título 73, ley 201, artículos 1 a 9 *quater*; Ley sobre las prácticas empresariales desleales y la protección de los consumidores (Unfair Trade Practices and Consumer Protection Law)].

⁽¹⁴⁴⁾ Es decir, la injerencia dolosa en los asuntos o negocios privados de un particular de una manera que sería muy ofensiva para una persona razonable [Compendio de principios jurisprudenciales, volumen segundo (responsabilidad civil) (Restatement of Torts, Second), artículo 652 *ter*].

⁽¹⁴⁵⁾ Esta responsabilidad nace cuando alguien utiliza el nombre o la imagen de otro para anunciar una empresa o un producto, o para algún fin mercantil similar [Compendio de principios jurisprudenciales, volumen segundo (responsabilidad civil), artículo 652 *quater*].

⁽¹⁴⁶⁾ Es decir, cuando se hace pública información sobre la vida privada de un particular, ello sería muy ofensivo para una persona razonable y la información no es de interés público [Compendio de principios jurisprudenciales, volumen segundo (responsabilidad civil), artículo 652 *quinquies*].

⁽¹⁴⁷⁾ Este aspecto es importante especialmente en relación con la sección I, punto 5, del anexo I. De conformidad con dicha sección y también con el RGPD, se puede establecer limitaciones al cumplimiento y respeto de las exigencias y derechos en materia de protección de datos que forman parte de los principios en materia de privacidad. Sin embargo, esas limitaciones no son absolutas; solo pueden hacerse efectivas en ciertas condiciones, por ejemplo en la medida necesaria para dar cumplimiento a una resolución judicial o a obligaciones de interés público, policiales o de seguridad nacional. En este contexto y para mayor claridad, la sección se refiere también a las condiciones fijadas en el Decreto Presidencial n.º 14086 que se analizan, entre otros, en los considerandos 127 a 141.

⁽¹⁴⁸⁾ Véase Schrems II, apartados 174 y 175 y la jurisprudencia citada. En relación con el acceso por parte de las autoridades públicas de los Estados miembros, véanse también el asunto C-623/17, Privacy International/Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs y otros, ECLI:EU:C:2020:790, apartado 65, y los asuntos acumulados C-511/18, C-512/18 y C-520/18, La Quadrature du Net y otros/Premier ministre y otros, ECLI:EU:C:2020:791, apartado 175.

⁽¹⁴⁹⁾ Véase Schrems II, apartados 176 y 181 y la jurisprudencia citada. En relación con el acceso por parte de las autoridades públicas de los Estados miembros, véanse también Privacy International/Secretary of State for Foreign and Commonwealth Affairs y otros, apartado 68, y La Quadrature du Net y otros/Premier ministre y otros, apartado 132.

por los particulares y vinculantes ⁽¹⁵⁰⁾. En concreto, los interesados han de tener la posibilidad de ejercer acciones en Derecho ante un tribunal independiente e imparcial para acceder a los datos personales que les conciernen o para obtener su rectificación o supresión ⁽¹⁵¹⁾.

3.1. Acceso y uso por parte de los poderes públicos estadounidenses con fines penales

- (90) Por lo que se refiere a las injerencias en los datos personales transferidos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. con fines penales, la normativa estadounidense impone una serie de limitaciones al acceso a los datos personales y su uso y contempla mecanismos de supervisión y vías de impugnación que se ajustan a las exigencias mencionadas en el considerando 89 de la presente Decisión. Las condiciones en las que se puede tener acceso y las garantías aplicables al ejercicio de estas competencias se precisan con detalle en las secciones siguientes. A este respecto, el Ejecutivo estadounidense [a través del Departamento de Justicia (Department of Justice)] también se ha comprometido a aplicar con rigor las limitaciones y garantías contempladas (anexo VI de la presente Decisión).

3.1.1. Base jurídica, limitaciones y garantías

3.1.1.1. Limitaciones y garantías respecto de la recogida de datos personales con fines penales

- (91) Los fiscales federales y los agentes de investigación federales estadounidenses pueden acceder a los datos personales tratados por entidades estadounidenses certificadas que se transfieran desde la Unión al amparo del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. con fines penales con arreglo a procedimientos diferentes, como se explica con más detalle en los considerandos 92 a 99. Estos procedimientos se aplican también cuando la información se obtiene de cualquier entidad estadounidense, independientemente de la nacionalidad o el lugar de residencia de los interesados afectados ⁽¹⁵²⁾.
- (92) En primer lugar, a petición de un agente de policía federal o de un abogado del Estado, el juez puede dictar una orden de registro o incautación (incluida la información almacenada electrónicamente) ⁽¹⁵³⁾. Tal orden solo puede dictarse si existe una causa probable ⁽¹⁵⁴⁾ de que los elementos objeto de incautación (pruebas de un delito, objetos de posesión ilegal o bienes utilizados en la comisión de un delito o diseñados o destinados con tal fin) se encuentren en el lugar especificado en la orden. La orden debe especificar los bienes u objetos que deban incautarse y designar al juez al

⁽¹⁵⁰⁾ Véase Schrems II, apartados 181 y 182.

⁽¹⁵¹⁾ Véase Schrems I, apartado 95, y Schrems II, apartado 194. En ese sentido, el TJUE ha destacado en particular que el cumplimiento del artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales, que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva ante un juez independiente e imparcial, «forma parte también del nivel de protección exigido dentro de la Unión cuyo respeto debe ser constatado por la Comisión antes de adoptar una decisión de adecuación en virtud del artículo 45, apartado 1, del RGPD» (Schrems II, apartado 186).

⁽¹⁵²⁾ Véase el anexo VI. Véase, por ejemplo, con respecto a la Ley de interceptación de comunicaciones (Wiretail Act), la Ley de comunicaciones almacenadas (Stored Communications Act) y la Ley de registro de comunicaciones salientes (Pen Register Act) (mencionadas con más detalle en los considerandos 95 a 98), el asunto *Suzlon Energy Ltd c. Microsoft Corp.*, volumen 671, tercera serie del Repertorio Jurisprudencial Federal (Federal Reporter), páginas 726 a 729 (Corte de Apelaciones del Noveno Circuito, 2011).

⁽¹⁵³⁾ Código Procesal Penal Federal (Federal Rules of Criminal Procedure), artículo 41. En una sentencia de 2018, la Corte Suprema (Supreme Court) confirmó que también es necesaria una orden de registro o una dispensa de orden para que las autoridades policiales consulten el historial de ubicaciones de los móviles, que ofrecen una visión general de los movimientos del usuario y respecto del cual el usuario debe poder tener una expectativa razonable de privacidad (*Timothy Ivory Carpenter c. United States of America*, volumen 16-402, página 585, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 2018). En consecuencia, por lo general no pueden obtenerse estos datos de una empresa de telefonía móvil en virtud de una resolución judicial simplemente por existir motivos razonables para creer que la información es pertinente e importante para una investigación penal en curso, sino que es preciso demostrar la existencia de una causa probable cuando se pretende utilizar una orden judicial.

⁽¹⁵⁴⁾ Según la Corte Suprema, la causa probable es un estándar práctico, no técnico, que va referido a las consideraciones fácticas y prácticas de la vida cotidiana en las que los hombres razonables y prudentes se basan para actuar (*Illinois c. Gates*; volumen 462, páginas 213 y 232, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1983). Por lo que se refiere a las órdenes de registro, existe causa probable cuando sea bastante razonable creer que con el registro puedan hallarse de pruebas de un delito.

que debe devolverse la orden. La persona objeto de un registro o cuyo patrimonio sea objeto de registro puede impugnar las pruebas obtenidas o derivadas de un registro ilícito si dichas pruebas se aportan en su contra durante el proceso penal ⁽¹⁵⁵⁾. Cuando se exija al titular de los datos (por ejemplo, una empresa) que comunique los datos en virtud de una orden judicial, este puede, en particular, impugnar la orden si esta resulta excesivamente onerosa ⁽¹⁵⁶⁾.

- (93) En segundo lugar, en la investigación de determinados delitos graves ⁽¹⁵⁷⁾, normalmente a petición de un fiscal federal, el jurado de acusación (sección instructora del órgano jurisdiccional para la que se nombra un juez penal o un juez de paz) puede dictar un requerimiento para exigir a alguien que presente o aporte de otro modo documentos empresariales, información almacenada electrónicamente u otros elementos tangibles. Además, son varias las leyes que autorizan el uso de los requerimientos administrativos para que se presenten o aporten de otro modo documentos empresariales, información almacenada electrónicamente u otros elementos tangibles en las investigaciones relacionadas con el fraude sanitario, el maltrato infantil, la protección de los servicios secretos y las sustancias controladas, así como las investigaciones de los inspectores generales ⁽¹⁵⁸⁾. En ambos casos, la información debe ser pertinente para la investigación y el requerimiento no puede ser irrazonable, por ser excesivo, opresivo u oneroso (y puede ser impugnado por el destinatario por estos motivos) ⁽¹⁵⁹⁾.
- (94) Condiciones muy similares se aplican a los requerimientos administrativos dictados para conseguir acceso a datos en posesión de empresas estadounidenses con fines civiles o regulatorios (interés público). La competencia de los organismos que tengan responsabilidades civiles o regulatorias para dictar requerimientos administrativos debe establecerse por ley. El empleo de los requerimientos administrativos está sujeto a una prueba de verosimilitud, según la cual es preciso que la investigación persiga una finalidad legítima, que la información solicitada con el requerimiento administrativo sea pertinente para esa finalidad, que el organismo no tenga ya la información que solicita y que se respete el procedimiento administrativo para dictar el requerimiento administrativo ⁽¹⁶⁰⁾. La Corte Suprema ha aclarado en su jurisprudencia que es necesario hallar un equilibrio entre la importancia del interés público de la información solicitada y la importancia de los intereses privados personales y organizativos ⁽¹⁶¹⁾. Si bien los requerimientos administrativos no están sometidos a aprobación judicial previa, si son controlados judicialmente si los recurre el destinatario por los motivos antes mencionados o si el organismo trata de ejecutar forzosamente el requerimiento administrativo por la vía judicial ⁽¹⁶²⁾. Además de estas limitaciones generales transversales, en leyes específicas pueden establecerse requisitos específicos más estrictos ⁽¹⁶³⁾.

⁽¹⁵⁵⁾ Asunto *Mapp c. Ohio*; volumen 367, página 643, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1961.

⁽¹⁵⁶⁾ Véase el asunto *In re Application of United States*, volumen 610, segunda serie del Repertorio Jurisprudencial Federal, páginas 1148 a 1157 (Corte de Apelaciones del Tercer Circuito, 1979), donde se sostiene que el respeto de las debidas garantías procesales exige resolver la cuestión de la onerosidad antes de obligar a la compañía telefónica a prestar ayuda para ejecutar la orden de registro; véase asimismo el asunto *In re Application of United States*, volumen 616, segunda serie del Repertorio Jurisprudencial Federal, página 1122 (Corte de Apelaciones del Noveno Circuito, 1980).

⁽¹⁵⁷⁾ La quinta enmienda de la Constitución de los EE. UU. exige que la acusación por los delitos castigados con pena capital y los demás delitos graves la formule el jurado de acusación. El jurado de acusación está compuesto por entre dieciséis y veintitrés jurados y se pronuncia acerca de si existe causa probable para creer que se ha cometido el delito. Para llegar a este veredicto, los jurados de acusación están dotados de facultades de investigación con arreglo a las cuales pueden dictar requerimientos.

⁽¹⁵⁸⁾ Véase el anexo VI.

⁽¹⁵⁹⁾ Código Procesal Penal Federal, artículo 17.

⁽¹⁶⁰⁾ Asunto *United States c. Powell*; volumen 379, página 48, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1964.

⁽¹⁶¹⁾ Asunto *Oklahoma Press Publishing Co. c. Walling*; volumen 327, página 186, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1946.

⁽¹⁶²⁾ La Corte Suprema ha aclarado que, cuando se recurre un requerimiento administrativo, el órgano jurisdiccional debe valorar si 1) la investigación persigue una finalidad autorizada lícita, 2) la competencia para dictar el requerimiento administrativo en cuestión está bajo el control del Congreso y 3) los documentos solicitados son pertinentes para la investigación. La Corte también señaló que los requerimientos administrativos deben ser razonables, es decir, que deben especificar los documentos que se solicitan de forma adecuada, pero no excesiva, para las finalidades de la investigación en cuestión y deben ser detallados en cuanto a la descripción del lugar, las personas o los artículos objeto de registro.

⁽¹⁶³⁾ Por ejemplo, la Ley del derecho a la privacidad financiera otorga a los organismos públicos la competencia para recabar los documentos económicos y financieros en poder de entidades financieras en virtud de un requerimiento administrativo solo si 1) existen motivos para creer que los documentos en cuestión son pertinentes para una investigación policial legítima y 2) se ha trasladado una copia del requerimiento administrativo o emplazamiento al cliente junto con una notificación en la que se especifique razonablemente la naturaleza de la investigación (título 12, artículo 3425, del Código de Estados Unidos). Otro ejemplo es la Ley sobre la imparcialidad de las fichas de información crediticia, que prohíbe a las agencias de información sobre clientes entregar las fichas de clientes al recibir un requerimiento administrativo (solo tienen la obligación de responder a los requerimientos del jurado de acusación o a las resoluciones judiciales; título 15, artículo 1681 y ss., del Código de Estados Unidos). Por lo que se refiere a comunicar información, son de aplicación las obligaciones específicas de la Ley de comunicaciones almacenadas, en particular con respecto a la posibilidad de utilizar requerimientos administrativos (en los considerandos 96 a 97 se puede encontrar una explicación más pormenorizada).

- (95) En tercer lugar, hay varias bases legales que permiten a las autoridades acceder con fines penales a los datos de comunicaciones. Los órganos jurisdiccionales pueden dictar una resolución por la que se autorice la recogida, en tiempo real, de información no sustantiva sobre el marcado, el enrutamiento, el direccionamiento y la señalización de un número de teléfono o de una dirección de correo electrónico (mediante el empleo de dispositivos de registro de comunicaciones salientes y entrantes) si considera que la autoridad solicitante ha justificado que la información que probablemente se obtendrá es pertinente para una investigación penal en curso ⁽¹⁶⁴⁾. La resolución judicial debe, entre otras cuestiones, especificar la identidad, si se conoce, del sospechoso, las características de las comunicaciones a las que se aplica y el delito al que se refiere la información que debe recogerse. El empleo de dispositivos de registro de comunicaciones salientes y entrantes puede autorizarse por un período máximo de sesenta días, que solo puede prorrogarse mediante una nueva resolución judicial.
- (96) Además, el acceso con fines penales a la información de los usuarios digitales, los datos de tráfico y el contenido almacenado de las comunicaciones que obran en poder de las empresas de servicios de internet, las compañías telefónicas y otras empresas externas de servicios puede venir autorizado por la Ley de comunicaciones almacenadas ⁽¹⁶⁵⁾. Para obtener el contenido almacenado de las comunicaciones electrónicas, las autoridades policiales deben, por lo general, solicitar una orden judicial que se fundamente en la existencia de una causa probable para considerar que la cuenta en cuestión alberga pruebas de un delito ⁽¹⁶⁶⁾. Las autoridades policiales pueden solicitar un requerimiento para obtener información del registro de abonados, las direcciones IP, los sellos de tiempo correspondientes y la información de la facturación. Para la mayoría de la demás información almacenada no sustantiva, como los encabezados de los correos electrónicos sin el asunto, las autoridades policiales deben solicitar una resolución judicial, que solo se dicta si el juez considera que existen motivos razonables para creer que la información es pertinente e importante para una investigación penal en curso.
- (97) Las empresas que reciben solicitudes en virtud de la Ley de comunicaciones almacenadas pueden notificárselo voluntariamente al cliente o usuario cuya información se solicita, salvo cuando la autoridad policial competente consiga que se dicte una medida cautelar que prohíba dicha notificación ⁽¹⁶⁷⁾. Tal medida cautelar es una resolución judicial que obliga a la empresa de servicios de comunicaciones electrónicas o de servicios informáticos remotos a la que se dirige la orden, requerimiento o resolución judicial a no notificar a ninguna otra persona la existencia de dicha orden, requerimiento o resolución judicial mientras el órgano jurisdiccional lo considere oportuno. Esta medida cautelar se dicta si el órgano jurisdiccional considera que existen motivos para creer que la notificación pondría en grave peligro la investigación o retrasaría indebidamente el juicio, por ejemplo, porque pondría en peligro la vida o la integridad física de una persona, podría propiciar la huida del sospechoso, podría desencadenar la intimidación de posibles testigos, etc. Hay una Circular del secretario de Justicia adjunto (Deputy Attorney General) (que es vinculante para todos los funcionarios y cargos del Departamento de Justicia) que exige a los fiscales que justifiquen minuciosamente la necesidad de la medida cautelar y aclaren al órgano jurisdiccional cómo se cumplen los requisitos legales para que se dicte la medida cautelar en ese caso concreto ⁽¹⁶⁸⁾. La Circular también exige que las solicitudes de medidas cautelares no tengan por objeto, en general, retrasar la notificación durante más de un año. Si, en circunstancias excepcionales, es necesario que la medida cautelar despliegue sus efectos durante más tiempo, ello solo puede solicitarse con la firma por escrito del supervisor designado por el secretario de Justicia de los EE. UU. o el fiscal general adjunto (Assistant Attorney General) correspondiente. Además, al archivar la investigación, el fiscal debe valorar inmediatamente si existen motivos para no dejar sin efecto las medidas cautelares relacionadas y, en caso contrario, dejarlas sin efecto y asegurarse de que se notifique a la empresa de servicios ⁽¹⁶⁹⁾.

⁽¹⁶⁴⁾ Título 18, artículo 3123, del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁶⁵⁾ Título 18, artículos 2701 a 2713, del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁶⁶⁾ Título 18, artículo 2701, letra a) y letra b), punto 1, subletra A), del Código de Estados Unidos. Si se notifica al usuario o cliente afectado (ya sea por anticipado o, en determinadas circunstancias, con una notificación retrasada), la información sustantiva almacenada durante más de 180 días también puede obtenerse en virtud de un requerimiento administrativo o un requerimiento del jurado de acusación [título 18, artículo 2701, letra b), punto 1, subletra B), del Código de Estados Unidos] o de una resolución judicial, si existen motivos razonables para creer que la información es pertinente e importante para una investigación penal en curso [título 18, artículo 2701, letra d), del Código de Estados Unidos]. Sin embargo, de conformidad con la sentencia de una corte federal de apelaciones, los investigadores del Ejecutivo suelen obtener órdenes judiciales de registro para obtener la parte sustantiva de las comunicaciones privadas o los datos almacenados de las empresas de servicios de comunicación. *United States c. Warshak*, volumen 631, tercera serie del Repertorio Jurisprudencial Federal, página 266 (Corte de Apelaciones del Sexto Circuito, 2010).

⁽¹⁶⁷⁾ Título 18, artículo 2705, letra b), del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁶⁸⁾ Véase la Circular publicada el 19 de octubre de 2017 por el secretario de Justicia adjunto, Rod Rosenstein, sobre un régimen más restrictivo para las solicitudes de medidas cautelares (de no comunicación), disponible en inglés en <https://www.justice.gov/criminal-ccips/page/file/1005791/download>.

⁽¹⁶⁹⁾ Circular publicada el 27 de mayo de 2022 por la secretaria de Justicia adjunto, Lisa Moncao, sobre directrices complementaria relativas a las solicitudes de medidas cautelares contempladas en el título 18, artículo 2705, letra b), del Código de Estados Unidos.

- (98) Las autoridades policiales también pueden interceptar en tiempo real comunicaciones por cable, orales o electrónicas con arreglo a una resolución judicial en la que el juez considere, entre otros aspectos, que existe una causa probable para considerar que la escucha o la interceptación electrónica demostrará que se ha cometido un delito federal o permitirá conocer el paradero de un fugitivo de la justicia ⁽¹⁷⁰⁾.
- (99) Hay varias directrices e instrucciones del Departamento de Justicia que contemplan garantías adicionales, entre ellas, las Directrices del secretario de Justicia sobre las operaciones nacionales del Buró Federal de Investigaciones (en lo sucesivo, «FBI», por sus siglas en inglés), que, entre otros aspectos, exigen al FBI que sus métodos de investigación sean lo menos invasivos posible, teniendo en cuenta el efecto en la privacidad y en las libertades civiles ⁽¹⁷¹⁾.
- (100) Según el Ejecutivo estadounidense, en el caso de las investigaciones policiales del ámbito de los Estados federados se aplican, como mínimo, las mismas garantías antes descritas (con respecto a las investigaciones llevadas a cabo en virtud del Derecho de los Estados federados) ⁽¹⁷²⁾. En particular, hay disposiciones constitucionales, así como leyes y jurisprudencia de los Estados federados, que reafirman las garantías antes mencionadas contra los registros que no sean razonables al exigir que se dicte una orden de registro ⁽¹⁷³⁾. De forma similar a las garantías establecidas en el ámbito federal, solo se puede dictar una orden de registro tras demostrar la existencia de una causa probable y se debe describir el lugar, las personas o los artículos objeto de registro ⁽¹⁷⁴⁾.

⁽¹⁷⁰⁾ Título 18, artículos 2510 a 2522, del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁷¹⁾ Directrices del secretario de Justicia, de septiembre de 2008, sobre las operaciones nacionales del FBI («Directrices sobre el FBI»), disponibles en inglés en <http://www.justice.gov/archive/opa/docs/guidelines.pdf>. Figuran reglas y directrices sobre las limitaciones a las actividades de investigación de los fiscales federales en el Manual de Justicia de los Fiscales Estadounidenses (United States Attorneys' Manual); se puede consultar en inglés en <http://www.justice.gov/usam/united-states-attorneys-manual>. Para no seguir estas Directrices, debe obtenerse la aprobación previa del director del FBI, el director adjunto o el asistente ejecutivo designado por el director, a menos que dicha aprobación no pueda obtenerse debido a la inmediatez o la gravedad de la amenaza para la seguridad de las personas o el patrimonio o para la seguridad nacional (en cuyo caso, debe notificarse lo antes posible al director o a otra persona autorizada). Si no se siguen las Directrices, el FBI debe notificarlo al Departamento de Justicia, que a su vez informa al secretario de Justicia y al secretario de Justicia adjunto.

⁽¹⁷²⁾ Anexo VI, nota a pie de página 2. Véanse también los asuntos *Arnold c. City of Cleveland* [67 Ohio St.3d 35, 616 N.E.2d 163, 169 (1993)] (en los ámbitos de los derechos individuales y las libertades civiles, la Constitución de los EE. UU., cuando sea aplicable a los Estados federados, fija un mínimo que las resoluciones de los órganos jurisdiccionales de los Estados federados no pueden incumplir), *Cooper c. California* [386 U.S. 58, 62, 87 S.Ct. 788, 17 L.Ed.2d 730 (1967)] (este pronunciamiento no afecta, por supuesto, a la competencia de los Estados federados de fijar estándares más garantistas para los registros e incautaciones que los establecidos por la Constitución federal si así lo desean) y *Petersen c. City of Mesa* [63 P.3d 309, 312 (Corte de Apelaciones de Arizona, 2003)] (si bien la Constitución de Arizona puede imponer estándares más estrictos para los registros e incautaciones que los de la Constitución federal, los órganos jurisdiccionales de Arizona no pueden brindar una protección inferior a la contemplada en la cuarta enmienda).

⁽¹⁷³⁾ La mayoría de los Estados federados han reproducido las garantías de la cuarta enmienda en sus constituciones. Véase el artículo 1, apartado 5, de la Constitución de Alabama, el artículo 1, apartado 14, de la Constitución de Alaska, el artículo 2, apartado 15, de la Constitución de Arkansas, el artículo 1, apartado 13, de la Constitución de California, el artículo 2, apartado 7, de la Constitución de Colorado, el artículo 1, apartado 7, de la Constitución de Connecticut, el artículo 1, apartado 6, de la Constitución de Delaware, el artículo 1, apartado 12, de la Constitución de Florida, el artículo 1, apartado 1, punto XIII, de la Constitución de Georgia, el artículo 1, apartado 7, de la Constitución de Hawái, el artículo 1, apartado 17, de la Constitución de Idaho, el artículo 1, apartado 6, de la Constitución de Illinois, el artículo 1, apartado 11, de la Constitución de Indiana, el artículo 1, apartado 8, de la Constitución de Iowa, el artículo 15 de la Carta de Derechos de la Constitución de Kansas, el artículo 10 de la Constitución de Kentucky, el artículo 1, apartado 5, de la Constitución de Luisiana, el artículo 1, apartado 5, de la Constitución de Maine, el artículo 14 de la Declaración de Derechos de la Constitución de Massachusetts, el artículo 1, apartado 11, de la Constitución de Michigan, el artículo 1, apartado 10, de la Constitución de Minnesota, el artículo III, apartado 23, de la Constitución de Misuri, el artículo 1, apartado 15, de la Constitución de Misuri, el artículo 2, apartado 11, de la Constitución de Montana, el artículo 1, apartado 7, de la Constitución de Nebraska, el artículo 1, apartado 18, de la Constitución de Nevada, la parte 1, artículo 19, de la Constitución de Nuevo Hampshire, el artículo 2, apartado 7, de la Constitución de Nueva Jersey, el artículo 2, apartado 10, de la Constitución de Nuevo México, el artículo 1, apartado 12, de la Constitución de Nueva York, el artículo 1, apartado 8, de la Constitución de Dakota del Norte, el artículo 1, apartado 14, de la Constitución de Ohio, el artículo 2, apartado 30, de la Constitución de Oklahoma, el artículo 1, apartado 9, de la Constitución de Oregón, el artículo 1, apartado 8, de la Constitución de Pensilvania, el artículo 1, apartado 6, de la Constitución de Rhode Island, el artículo 1, apartado 10, de la Constitución de Carolina del Sur, el artículo 6, apartado 11, de la Constitución de Dakota del Sur, el artículo 1, apartado 7, de la Constitución de Tennessee, el artículo 1, apartado 9, de la Constitución de Texas, el artículo 1, apartado 14, de la Constitución de Utah, el capítulo 1, artículo 11, de la Constitución de Vermont, el artículo 3, apartado 6, de la Constitución de Virginia Occidental, el artículo 1, apartado 11, de la Constitución de Wisconsin y el artículo 1, apartado 4, de la Constitución de Wyoming. Otros (como Maryland, Carolina del Norte y Virginia) han consagrado en sus constituciones menciones específicas para las órdenes que han sido interpretadas judicialmente en el sentido de que brindan un nivel de protección similar o mayor al de la cuarta enmienda; véanse el artículo 26 de la Declaración de Derechos de Maryland, el artículo 1, apartado 20, de la Constitución de Carolina del Norte, el artículo 1, apartado 10, de la Constitución de Virginia y la jurisprudencia pertinente [*Hamel c. State*, 943 A.2d 686, 701 (Md. Ct. Spec. App. 2008), *State c. Johnson*, 861 S.E.2d 474, 483 (N.C. 2021) y *Lowe c. Commonwealth*, 337 S.E.2d 273, 274 (Va. 1985)]. Por último, Arizona y Washington cuentan con preceptos constitucionales que protegen la privacidad de manera más general (el artículo 2, apartado 8, de la Constitución de Arizona y el artículo 1, apartado 7, de la Constitución de Washington), que han sido interpretadas judicialmente en el sentido de que brindan un nivel de protección mayor al de la cuarta enmienda [véanse las sentencias de los asuntos *State c. Bolt*, 689 P.2d 519, 523 (Ariz. 1984), *State c. Ault*, 759 P.2d 1320, 1324 (Ariz. 1988), *State c. Myrick*, 102 Wn.2d 506, 511, 688 P.2d 151, 155 (1984) y *State c. Young*, 123 Wn.2d 173, 178, 867 P.2d 593, 598 (1994)].

⁽¹⁷⁴⁾ Véanse, por ejemplo, el artículo 1524, apartado 3, letra b), del Código Penal de California (California Penal Code), el capítulo 3, artículos 6 a 13, del Código Procesal Penal de Alabama (Alabama Rules of Criminal Procedure), el título 10, capítulo 79, artículo 35, del Código de Leyes de Washington (Revised Code of Washington) y el título 19.2 (Procesal Penal), capítulo 5, artículo 59, del Código de Leyes de Virginia (Code of Virginia).

3.1.1.2. Utilización ulterior de la información recogida

- (101) Por lo que se refiere al uso ulterior de los datos recogidos por las autoridades policiales federales, las diferentes leyes, directrices y normas imponen garantías específicas. Con la excepción de los instrumentos específicos aplicables a las actividades del FBI (las Directrices del secretario de Justicia sobre las operaciones nacionales del FBI y la Guía de Investigaciones y Operaciones Nacionales del FBI), las obligaciones descritas en esta sección se aplican con carácter general a los demás usos de los datos por las autoridades federales, en particular a los datos consultado o utilizados con fines civiles o regulatorios. Esto incluye por ejemplo las obligaciones derivadas de circulares o reglamentos de la Oficina de Gestión y Presupuesto, de la Ley de modernización de la gestión de la seguridad de la información federal (Federal Information Security Management Modernization Act), de la Ley de Administración digital y de la Ley de archivos federales.
- (102) De conformidad con la competencia conferida por la Ley Clinger-Cohen [Clinger-Cohen Act; Compendio de Leyes de Derecho Público (Public Law), 104.º Congreso, Ley 106, división E] y la Ley de seguridad informática, de 1987 (Computer Security Act; Compendio de Leyes de Derecho Público, 100.º Congreso, Ley 235), la Oficina de Gestión y Presupuesto (Office of Management and Budget) publicó la Circular n.º A-130 para establecer directrices generales vinculantes de aplicación a todos los organismos federales (incluidas las autoridades policiales) cuando tratan información de identificación personal ⁽¹⁷⁵⁾. En particular, la Circular exige que todos los organismos federales limiten la creación, la recogida, la utilización, el tratamiento, el almacenamiento, la conservación, la difusión y la comunicación de información de identificación personal a lo que estén legalmente autorizados, sea pertinente y se considere razonablemente necesario para el correcto desempeño de sus funciones ⁽¹⁷⁶⁾. Además, en la medida de lo razonablemente posible, los organismos federales deben garantizar que la información de identificación personal sea exacta y pertinente, esté actualizada y completa y se reduzca al mínimo necesario para el correcto desempeño de sus funciones. En términos más generales, los organismos federales deben: establecer un programa integral de privacidad para garantizar el cumplimiento de los requisitos en materia de privacidad aplicables; elaborar y evaluar directrices en materia de privacidad y gestionar los riesgos en materia de privacidad; establecer procedimientos para detectar, documentar y notificar los incidentes relacionados con incumplimientos en materia de privacidad; desarrollar programas de sensibilización y formación en materia de privacidad para empleados y contratistas; y establecer directrices y procedimientos para garantizar que el personal sea responsable del cumplimiento de los requisitos y directrices en materia de privacidad ⁽¹⁷⁷⁾.
- (103) Además, la Ley de Administración digital (E-Government Act) ⁽¹⁷⁸⁾ exige que todas los organismos federales (incluidas las autoridades policiales): establezcan garantías de la seguridad de la información que sean proporcionales al riesgo y la magnitud del daño que se derivaría del acceso, uso, comunicación, perturbación, modificación o destrucción no autorizados; y cuenten con un responsable en materia de información para garantizar el cumplimiento de los requisitos en materia de seguridad de la información y lleven a cabo una evaluación anual independiente (por ejemplo, que la realice un inspector general; véase el considerando 109) de su programa y sus prácticas en materia de seguridad de la información ⁽¹⁷⁹⁾. Del mismo modo, la Ley de archivos federales (Federal Records Act) ⁽¹⁸⁰⁾ y los reglamentos de desarrollo ⁽¹⁸¹⁾ exigen que la información en poder de los organismos federales esté sujeta a salvaguardias que garanticen la integridad física de la información y la protejan de accesos no autorizados.
- (104) De conformidad con las competencias otorgadas por leyes federales, como la Ley federal de modernización de la seguridad de la información (Federal Information Security Modernisation Act), de 2014, la Oficina de Gestión y Presupuesto y el Instituto Nacional de Normas y Tecnología (National Institute of Standards and Technology) han elaborado normas que son vinculantes para los organismos federales (incluidas las autoridades policiales) y que especifican con más detalle los requisitos mínimos de seguridad de la información que deben establecerse, incluidos los controles de acceso, la sensibilización y la formación, la planificación contra las contingencias, la respuesta a los incidentes, las herramientas de auditoría y rendición de cuentas, la garantía de la integridad del sistema y la información, la realización de evaluaciones de riesgos para la privacidad y la seguridad, etc. ⁽¹⁸²⁾. Además, todos los organismos federales (incluidas las autoridades policiales) deben, de conformidad con las directrices de la Oficina de

⁽¹⁷⁵⁾ Es decir, la información que puede utilizarse para identificar a una persona o llegar a conocer su identidad, ya sea por sí sola o combinada con otra información vinculada o vinculable a una persona concreta; véase la Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, p. 33 (definición de información de identificación personal).

⁽¹⁷⁶⁾ Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, apéndice II, «Responsabilidades de la gestión de información de identificación personal» [Registro Federal (Federal Register), volumen 81, página 49,689, de 28 de julio de 2016], página 17.

⁽¹⁷⁷⁾ Apéndice II, punto 5, letras a) a h).

⁽¹⁷⁸⁾ Título 44, capítulo 36, del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁷⁹⁾ Título 44, artículos 3544 a 3545, del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁸⁰⁾ Ley de archivos federales, título 44, artículo 3105, del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁸¹⁾ Título 36, artículos 1228,150 y siguientes y 1228,228, del Código de Reglamentos Federales, y apéndice A.

⁽¹⁸²⁾ Véase, por ejemplo, la Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto; la Publicación Especial 800-53, versión quinta, del Instituto Nacional de Normas y Tecnología, de 10 de diciembre de 2020, sobre los controles de la seguridad y la privacidad de las entidades y sistemas que manipulan información; y la Norma Federal de Tratamiento de la Información n.º 200 del Instituto Nacional de Normas y Tecnología, sobre los requisitos mínimos de seguridad de la información y los sistemas de información federales.

Gestión y Presupuesto, aprobar y aplicar un plan para gestionar las violaciones de la seguridad de los datos, especialmente en lo que respecta a la respuesta a dichas violaciones de la seguridad y la evaluación de los riesgos de daños ⁽¹⁸³⁾.

- (105) Por lo que se refiere a la conservación de los datos, la Ley de archivos federales ⁽¹⁸⁴⁾ exige a los organismos federales de los EE. UU. (incluidas las autoridades policiales) que fijen períodos de conservación de la información (tras los cuales debe eliminarse dicha información), que deben ser aprobados por la Administración Nacional de Archivos y Registros (National Archives and Record Administration) ⁽¹⁸⁵⁾. La duración de este período de conservación se fija en función de diferentes factores, como el tipo de investigación, si las pruebas siguen siendo pertinentes para la investigación, etc. Por lo que respecta al FBI, las Directrices del secretario de Justicia sobre las operaciones nacionales del FBI establece que este debe contar con un plan de conservación de información de este tipo y con un sistema en el que se pueda consultar rápidamente el estado y el fundamento de las investigaciones.
- (106) Por último, la Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto también fija determinados requisitos para la difusión de información de identificación personal. En principio, la difusión y comunicación de información de identificación personal debe limitarse a lo que esté autorizado legalmente y sea pertinente y razonablemente necesario para el correcto desempeño de las funciones propias del organismo ⁽¹⁸⁶⁾. Al compartir información de identificación personal con otras entidades públicas, los organismos federales estadounidenses deben imponer, cuando proceda, condiciones (incluida la aplicación de controles específicos de seguridad y privacidad) para el tratamiento de la información por medio de acuerdos escritos (como convenios, los acuerdos de utilización de datos, los acuerdos de intercambio de información y los memorandos de entendimiento) ⁽¹⁸⁷⁾. Por lo que se refiere a los motivos por los que puede difundir la información, las Directrices del secretario de Justicia sobre las operaciones nacionales del FBI y la Guía de Investigaciones y Operaciones Nacionales del FBI ⁽¹⁸⁸⁾ disponen, por ejemplo, que el FBI puede estar obligada jurídicamente a ello (por ejemplo, en virtud de un convenio internacional) o que está autorizada a difundir información en ciertas circunstancias, por ejemplo: a otros organismos estadounidenses si la comunicación es compatible con la finalidad por la que la información fue recogida y guarda relación con sus responsabilidades; a comités del Congreso; a organismos extranjeros si la información guarda relación con sus responsabilidades y la difusión se ajusta a los intereses de los EE. UU.; si la difusión es claramente necesaria para proteger la seguridad de las personas o el patrimonio o para proteger contra un delito o amenaza para la seguridad nacional o prevenirlos y la comunicación es compatible con la finalidad por la que la información fue recogida ⁽¹⁸⁹⁾.

3.1.2. Supervisión

- (107) Las actividades de las autoridades policiales federales están sujetas a la supervisión de diversos organismos ⁽¹⁹⁰⁾. Como se explica en los considerandos 92 a 99, en la mayoría de los supuestos esto incluye el control judicial previo, para autorizar las medidas de recogida antes de que ejecutarlas. Además, otros organismos supervisan las diferentes fases de las actividades de las autoridades policiales, en particular la recogida y el tratamiento de datos personales. En conjunto, estos organismos judiciales y no judiciales garantizan que las autoridades policiales estén sometidas a una supervisión independiente.

⁽¹⁸³⁾ Circular 17-12, sobre la preparación respecto de las violaciones de la seguridad de información de identificación personal y la respuesta a las mismas, disponible en inglés en https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/omb/memoranda/2017/m-17-12_0.pdf, y Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto. Por ejemplo, los procedimientos para responder a las violaciones de la seguridad de los datos del Departamento de Justicia, disponible en inglés en <https://www.justice.gov/file/4336/download>.

⁽¹⁸⁴⁾ Ley de archivos federales, título 44, artículo 3101 y siguientes, del Código de Estados Unidos

⁽¹⁸⁵⁾ La Administración Nacional de Archivos y Registros está facultada para evaluar las prácticas de administración de los registros de los organismos y puede determinar si está justificada la conservación continuada de determinada información [título 44, artículo 2904, letra c), y artículo 2906, del Código de Estados Unidos].

⁽¹⁸⁶⁾ Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, sección 5, letra f, punto 1, subletra d).

⁽¹⁸⁷⁾ Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, apéndice I, punto 3, letra d).

⁽¹⁸⁸⁾ Véase también la Guía de Investigaciones y Operaciones Nacionales del FBI, sección 14.

⁽¹⁸⁹⁾ Directrices del secretario de Justicia sobre las operaciones nacionales del FBI, sección VI, letras B y C; Guía de Investigaciones y Operaciones Nacionales del FBI, sección 14.

⁽¹⁹⁰⁾ Los mecanismos mencionados en esta sección también se aplican a la recogida y el uso de los datos por parte de las autoridades federales con fines civiles y regulatorios. Los organismos de los ámbitos civil y regulatorio federales están sujetos al control de sus respectivos inspectores generales y a la supervisión del Congreso, también al Servicio de Responsabilidad del Ejecutivo, que es el organismo de investigación y auditoría del Congreso. Salvo que el organismo en cuestión cuente con un responsable de la protección de la privacidad y de las libertades civiles —puesto que suele existir en los organismos como el Departamento de Justicia y el Departamento de Seguridad Nacional por sus competencias policiales y relativas a la seguridad nacional—, esa función recae en el responsable superior de privacidad del organismo. Todos los organismos federales están obligados legalmente a nombrar a un responsable superior de privacidad, que es el responsable de asegurarse de que el organismo cumpla la normativa en materia de privacidad y todas las obligaciones en materia de supervisión. Véase, por ejemplo, la Circular M-16-24 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, sobre la función y el nombramiento de los responsables superiores de privacidad, de 2016.

- (108) En primer lugar, existen responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles en diversos Departamentos con responsabilidades penales ⁽¹⁹¹⁾. Aunque las facultades específicas de estos funcionarios pueden variar ligeramente en función de la ley habilitadora correspondiente, suelen incluir la supervisión de los procedimientos para garantizar que el respectivo Departamento u organismo tenga debidamente en cuenta las cuestiones relacionadas con la privacidad y las libertades civiles y haya implantado procedimientos adecuados para atender las reclamaciones de los particulares que consideren que se han vulnerado su privacidad o sus libertades civiles. Los directores de cada Departamento u organismo deben velar por que los responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles dispongan de los medios y los recursos necesarios para cumplir su misión, tengan acceso a todo el material y el personal necesarios para desempeñar sus funciones y sean informados y consultados sobre los cambios propuestos en este ámbito ⁽¹⁹²⁾. Los responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles presentan informes periódicos al Congreso, entre otros aspectos, acerca del número y la naturaleza de las reclamaciones recibidas por el Departamento u organismo, así como un resumen del curso dado a las mismas, los controles e investigaciones llevados a cabo y las repercusiones de las actuaciones emprendidas por el funcionario ⁽¹⁹³⁾.
- (109) En segundo lugar, un inspector general independiente supervisa las actividades del Departamento de Justicia, incluido el FBI ⁽¹⁹⁴⁾. Los inspectores generales son independientes por mandato legal ⁽¹⁹⁵⁾ y se encargan de llevar a cabo investigaciones, auditorías e inspecciones independientes de los programas y operaciones del Departamento. Pueden consultar todos los registros, informes, auditorías, expedientes, documentos, escritos, recomendaciones u otro material pertinente, previo requerimiento si es preciso, y pueden tomar declaración ⁽¹⁹⁶⁾. Aunque los inspectores generales solo pueden formular recomendaciones no vinculantes de medidas correctoras, sus informes, especialmente los relativos a las actuaciones a raíz de recomendaciones (o a su ausencia) ⁽¹⁹⁷⁾, se publican y se transmiten asimismo al Congreso, que puede ejercer su función de supervisión a este respecto (ver considerando 111) ⁽¹⁹⁸⁾.

⁽¹⁹¹⁾ Véase el título 42, artículo 2000ee-1, del Código de Estados Unidos. Por ejemplo, el Departamento de Justicia, el Departamento de Seguridad Nacional (Department of Homeland Security) y el FBI. En el Departamento de Seguridad Nacional, además, el funcionario responsable de la privacidad tiene como cometido aplicar y mejorar las garantías de la privacidad y promover la transparencia dentro de dicho Departamento (título 6, artículos 142 y 222, del Código de Estados Unidos). Todos los sistemas, la tecnología, los formularios y los programas del Departamento de Seguridad Nacional que recogen datos personales o afectan a la privacidad están sujetos a la supervisión del funcionario responsable de la privacidad, que puede consultar todos los registros, informes, auditorías, expedientes, documentos, escritos, recomendaciones u otro material pertinente del Departamento, previo requerimiento si es preciso. El funcionario responsable de la privacidad debe informar anualmente al Congreso sobre las actividades del Departamento que afecten a la privacidad, especialmente las reclamaciones por vulneraciones de la privacidad.

⁽¹⁹²⁾ Título 42, artículo 2000ee-1, letra d), del Código de Estados Unidos.

⁽¹⁹³⁾ Véase el título 42, artículo 2000ee-1, letra f), puntos 1 y 2, del Código de Estados Unidos. Por ejemplo, el informe de la funcionario responsable de la privacidad y las libertades civiles en el Departamento de Justicia y de la Oficina de Privacidad y Libertades Civiles (Office of Privacy and Civil Liberties) correspondiente al período comprendido entre octubre de 2020 y marzo de 2021 muestra que se llevaron a cabo 389 investigaciones en materia de privacidad, especialmente sobre los sistemas de información y otros programas (https://www.justice.gov/d9/pages/attachments/2021/05/10/2021-4-21opclsection803reportfy20sa1_final.pdf).

⁽¹⁹⁴⁾ Del mismo modo, la Ley de seguridad nacional (National Security Act), de 2002, creó la Oficina del Inspector General (Office of Inspector General) como parte del Departamento de Seguridad Nacional.

⁽¹⁹⁵⁾ Los inspectores generales solo pueden ser destituidos por el presidente, que deberá comunicar al Congreso por escrito los motivos de tal destitución.

⁽¹⁹⁶⁾ Véase la Ley sobre los inspectores generales, de 1978, artículo 6.

⁽¹⁹⁷⁾ Véase a este respecto, por ejemplo, el resumen, elaborado por la Oficina del Inspector General, adscrita al Departamento de Justicia, de sus recomendaciones y la medida en que se han cumplido gracias a acciones de seguimiento de los departamentos y organismos correspondientes (<https://oig.justice.gov/sites/default/files/reports/22-043.pdf>).

⁽¹⁹⁸⁾ Véase la Ley sobre los inspectores generales, de 1978, artículo 4, apartado 5, y artículo 5. Por ejemplo, la Oficina del Inspector General, adscrita al Departamento de Justicia, publicó recientemente su informe semestral al Congreso (1 de octubre de 2021 a 31 de marzo de 2022, <https://oig.justice.gov/node/23596>), en el que se ofrece una visión general de sus auditorías, evaluaciones, inspecciones, revisiones especiales e investigaciones de los programas y operaciones del Departamento de Justicia. Entre estas actividades figuraba la investigación de un antiguo contratista por haber comunicado ilícitamente que se estaba realizando una vigilancia electrónica (intercepción de comunicaciones de un particular) en una investigación en curso; dicha investigación acabó con la condena del contratista. La Oficina del Inspector General también llevó a cabo una investigación de los programas y prácticas en materia de seguridad de la información de los organismos del Departamento de Justicia, entre las que se incluyen la comprobación de la eficacia de las directrices, procedimientos y prácticas en materia de seguridad de la información de un subconjunto representativo de sistemas de los organismos.

- (110) En tercer lugar, en la medida en que realicen actividades de lucha contra el terrorismo, los departamentos con competencias policiales están sometidos a la supervisión de la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, que es un organismo independiente del Ejecutivo que cuenta con una junta de cinco miembros (representativos de los dos partidos) nombrados por el presidente por un mandato fijo de seis años con la aprobación del Senado ⁽¹⁹⁹⁾. De conformidad con la ley que la crea, la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles tiene encomendadas responsabilidades en el ámbito de las políticas de lucha contra el terrorismo y su ejecución, con el fin de proteger la privacidad y las libertades civiles. Para llevar a cabo su actividad de supervisión, puede acceder a todos los registros, informes, auditorías, expedientes, documentos, escritos y recomendaciones, incluida información clasificada, así como realizar interrogatorios y tomar declaración ⁽²⁰⁰⁾. También recibe informes de los responsables de la protección de las libertades civiles y la privacidad de diversos Departamentos y organismos federales ⁽²⁰¹⁾, puede formular recomendaciones a los organismos públicos y a las autoridades policiales, e informa periódicamente a los comités del Congreso y al presidente de los EE. UU. ⁽²⁰²⁾. Los informes de la Junta, incluidos los dirigidos al Congreso, deben publicarse en la mayor medida posible ⁽²⁰³⁾.
- (111) Por último, las actividades policiales con fines penales están sujetas a la supervisión de comités específicos del Congreso de los EE. UU. (los Comités sobre el Poder Judicial de la Cámara y del Senado). Los Comités sobre el Poder Judicial llevan a cabo su supervisión periódica de diferentes maneras, en particular a través de audiencias, investigaciones, revisiones e informes ⁽²⁰⁴⁾.

3.1.3. Reparación

- (112) Como se ha indicado, las autoridades policiales deben, en la mayoría de los casos, recabar autorización judicial antes de recoger datos personales. Si bien este requisito no se aplica a los requerimientos administrativos, estos se limitan a supuestos específicos y están sujetos a revisión judicial independiente, al menos cuando el Ejecutivo solicite la ejecución judicial forzosa. En particular, los destinatarios de requerimientos administrativos pueden impugnarlos judicialmente si consideran que son irrazonables, por ser excesivos, opresivos u onerosos ⁽²⁰⁵⁾.
- (113) Los particulares pueden, en primer lugar, presentar sus solicitudes o reclamaciones a las autoridades policiales en relación con la manipulación de sus datos personales, lo que incluye la posibilidad de solicitar acceso a los datos personales y su corrección ⁽²⁰⁶⁾. En cuanto a las actividades relacionadas con la lucha contra el terrorismo, los particulares pueden presentar su reclamación a los responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles (u otros funcionarios) de las autoridades policiales ⁽²⁰⁷⁾.
- (114) Por otra parte, la normativa estadounidense establece una serie de acciones judiciales que los particulares pueden ejercitar contra las autoridades públicas o uno de sus funcionarios cuando dichas autoridades traten datos personales ⁽²⁰⁸⁾. Cualquier particular, con independencia de su nacionalidad y siempre que se cumplan los requisitos aplicables, está legitimado para ejercitar estas acciones judiciales, que están reguladas, en particular, en la Ley de lo contencioso-administrativo, la Ley de libertad de información (Freedom of Information Act) y la Ley de privacidad de las comunicaciones electrónicas (Electronic Communications Privacy Act).

⁽¹⁹⁹⁾ Los miembros de la Junta deben ser escogidos únicamente sobre la base de sus cualificaciones profesionales, sus logros, su prestigio, su conocimiento en materia de libertades civiles y privacidad y su experiencia pertinente, sin tener en cuenta su afiliación política. En ningún caso puede haber más de tres miembros de la Junta que pertenezcan al mismo partido político. Para formar parte de la Junta, los miembros nombrados no pueden ser cargos públicos electos, funcionarios o empleados públicos del Gobierno Federal en activo; solo pueden ejercer de miembros de la Junta. Véase el título 42, artículo 2000ee, letra h), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁰⁰⁾ Título 42, artículo 2000ee, letra g), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁰¹⁾ Véase el título 42, artículo 2000ee-1, letra f), punto 1, subletra A), inciso iii), del Código de Estados Unidos. Entre ellos figuran, como mínimo, el Departamento de Justicia, el Departamento de Defensa, el Departamento de Seguridad Nacional, así como cualquier otro Departamento, organismo o servicio del poder ejecutivo que la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles considere pertinente.

⁽²⁰²⁾ Título 42, artículo 2000ee, letra e), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁰³⁾ Título 42, artículo 2000ee, letra f), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁰⁴⁾ Por ejemplo, los comités celebran reuniones por temas (véase, por ejemplo, la audiencia reciente del Comité sobre el Poder Judicial de la Cámara sobre las redadas digitales masivas, disponible en inglés en <https://judiciary.house.gov/calendar/eventsingle.aspx?EventID=4983>), así como audiencias periódicas de supervisión, por ejemplo, de la actividad del FBI o del Departamento de Justicia (disponible en inglés en <https://www.judiciary.senate.gov/meetings/08/04/2022/oversight-of-the-federal-bureau-of-investigation>, <https://judiciary.house.gov/calendar/eventsingle.aspx?EventID=4966> y <https://judiciary.house.gov/calendar/eventsingle.aspx?EventID=4899>).

⁽²⁰⁵⁾ Véase el anexo VI.

⁽²⁰⁶⁾ Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, apéndice II, sección 3, letras a) y f), que exigen que los organismos federales garanticen un acceso adecuado y la corrección que soliciten los particulares, y que establezcan procedimientos para recibir y resolver las reclamaciones y solicitudes en materia de privacidad.

⁽²⁰⁷⁾ Véase el título 42, artículo 2000ee-1, del Código de Estados Unidos en relación con el Departamento de Justicia y el Departamento de Seguridad Nacional. Véase también la Circular M-16-24 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, sobre la función y el nombramiento de los responsables superiores de privacidad.

⁽²⁰⁸⁾ Las vías procesales mencionadas en esta sección también se aplican a la recogida y el uso de los datos por parte de las autoridades federales con fines civiles y regulatorios.

- (115) En general, en virtud de las disposiciones sobre revisión judicial de la Ley de lo contencioso-administrativo ⁽²⁰⁹⁾, todo particular que sufra un perjuicio por actuaciones ilícitas de un organismo público o que se haya visto adversamente afectado o perjudicado por la actuación de un organismo público está legitimado para ejercitar la correspondiente acción judicial ⁽²¹⁰⁾. En este sentido, se puede demandar al órgano jurisdiccional que declare ilícitas y anule la actuación, las constataciones y las conclusiones del organismo público que sean arbitrarias, caprichosas, un abuso de la facultad de apreciación o, de otro modo, no conformes a Derecho ⁽²¹¹⁾.
- (116) Más concretamente, el título II de la Ley de privacidad de las comunicaciones electrónicas ⁽²¹²⁾ establece un régimen legal de derechos de privacidad y, como tal, regula el acceso de las autoridades policiales al contenido de las comunicaciones telefónicas, orales o electrónicas almacenadas por las empresas externas de servicios ⁽²¹³⁾. Esta norma tipifica el acceso ilícito (es decir, no autorizado judicialmente o permitido de otro modo) a estas comunicaciones y contempla el derecho de los particulares afectados a ejercitar acciones civiles ante los órganos jurisdiccionales federales estadounidenses para la concesión de una indemnización por daños y perjuicios y la imposición de sanciones pecuniarias punitivas, así como a solicitar medidas de reparación declarativas o equitativas contra los EE. UU. o contra los funcionarios públicos que hayan cometido tales ilícitos con dolo.
- (117) Además, otras normas de rango legal, como la Ley de interceptación de comunicaciones ⁽²¹⁴⁾, la Ley de abusos y fraudes informáticos (Computer Fraud and Abuse Act) ⁽²¹⁵⁾, la Ley federal de acciones de responsabilidad civil (Federal Torts Claim Act) ⁽²¹⁶⁾, la Ley del derecho a la privacidad financiera ⁽²¹⁷⁾ y la Ley sobre la imparcialidad de las fichas de información crediticia ⁽²¹⁸⁾, confieren a los particulares legitimación para ejercitar acciones judiciales contra autoridades o funcionarios públicos estadounidenses con respecto al tratamiento de sus datos personales.

⁽²⁰⁹⁾ Título 5, artículo 702, del Código de Estados Unidos.

⁽²¹⁰⁾ Por lo general, solo las actuaciones definitivas de los organismos públicos, y no las actuaciones preliminares, de instrucción o intermedias, están sujetas a revisión judicial. Véase el título 5, artículo 704, del Código de Estados Unidos.

⁽²¹¹⁾ Título 5, artículo 706, apartado 2, letra A), del Código de Estados Unidos.

⁽²¹²⁾ Título 18, artículos 2701 a 2712, del Código de Estados Unidos.

⁽²¹³⁾ La Ley de privacidad de las comunicaciones electrónicas protege las comunicaciones que obran en poder de dos clases definidas de empresas de servicios de red, a saber, las empresas de: i) servicios de comunicaciones electrónicas, por ejemplo, telefonía o correo electrónico; y ii) servicios informáticos remotos, como los servicios de almacenamiento informático o de procesamiento.

⁽²¹⁴⁾ Título 18, artículos 2510 y ss., del Código de Estados Unidos. Con arreglo a la Ley de interceptación de comunicaciones (título 18, artículo 2520, del Código de Estados Unidos), los particulares cuyas comunicaciones por cable, orales o electrónicas sean interceptadas, reveladas o utilizadas intencionadamente pueden ejercitar la acción civil por vulneración de dicha Ley, incluso contra funcionarios públicos concretos o los EE. UU. en determinadas circunstancias. Por lo que respecta a la recogida de información no sustantiva (por ejemplo, dirección IP, dirección de correo electrónico destinataria o remitente), véase también el capítulo sobre los dispositivos de registro de comunicaciones salientes y entrantes del título 18, artículos 3121 a 3127 del Código de Estados Unidos; en cuanto a las acciones civiles, el artículo 2707).

⁽²¹⁵⁾ Título 18, artículo 1030, del Código de Estados Unidos. Con arreglo a la Ley de abusos y fraudes informáticos, los particulares pueden ejercitar una acción judicial contra otros particulares por el acceso intencional no autorizado (o que haya excedido el acceso autorizado) para obtener información de una entidad financiera, un sistema informático de la Administración estadounidense u otro ordenador específico, incluso contra funcionarios públicos concretos en determinadas circunstancias.

⁽²¹⁶⁾ Título 28, artículos 2671 y ss., del Código de Estados Unidos. En virtud de la Ley federal de acciones de responsabilidad civil, los particulares pueden ejercitar una acción judicial, en determinadas circunstancias, contra los EE. UU. por actos u omisiones negligentes o ilícitos de cualquier empleado público en el desempeño de su cargo o empleo.

⁽²¹⁷⁾ Título 12, artículos 3401 y ss., del Código de Estados Unidos. En virtud de la Ley del derecho a la privacidad financiera, los particulares pueden ejercitar una acción judicial, en determinadas circunstancias, contra los EE. UU. por obtener o comunicar documentos económicos y financieros protegidos vulnerando lo dispuesto en dicha Ley. El acceso de los poderes públicos a los documentos económicos y financieros protegidos está prohibido con carácter general; no está prohibido si los poderes públicos acompañan la solicitud de un requerimiento o una orden de registro lícitos o, con determinadas limitaciones, si presentan una solicitud formal por escrito y se le da traslado de dicha solicitud al particular en cuestión.

⁽²¹⁸⁾ Título 15, artículos 1681 a 1681 *quinquies*, del Código de Estados Unidos. En virtud de la Ley sobre la imparcialidad de las fichas de información crediticia, los particulares pueden ejercitar una acción judicial contra todo particular que incumpla los requisitos (en particular la necesidad de autorización suficiente) aplicables a la recogida, la difusión y el uso de las fichas de información crediticia de consumidores o, en determinadas circunstancias, contra un organismo público.

- (118) Asimismo, con arreglo a la Ley de libertad de información ⁽²¹⁹⁾ (título 5, artículo 552, del Código de Estados Unidos), todo particular tiene derecho a obtener acceso a los documentos de los organismos federales, especialmente si contienen datos personales del particular en cuestión. Una vez agotada la vía administrativa, los particulares están legitimados para exigir judicialmente el derecho de acceso, salvo que los documentos estén protegidos frente a su publicación por una exención o dispensa policial especial ⁽²²⁰⁾. En este caso, el órgano jurisdiccional analiza si es de aplicación alguna exención o si la autoridad pública en cuestión ha hecho valer una exención lícita.

3.2. Acceso y uso por parte de los poderes públicos estadounidenses con fines de seguridad nacional

- (119) El Derecho estadounidense contempla una serie de limitaciones y garantías con respecto a la consulta y la utilización de datos personales con fines de seguridad nacional, y establece mecanismos de supervisión y vías de impugnación que se ajustan a los requisitos mencionados en el considerando 89 de la presente Decisión. Las condiciones en las que se puede tener acceso y las garantías aplicables al ejercicio de estas competencias se precisan con detalle en las secciones siguientes.

3.2.1. Base jurídica, limitaciones y garantías

3.2.1.1. Marco jurídico aplicable

- (120) Los datos personales transferidos desde la UE a entidades participantes pueden ser recopilados por las autoridades estadounidenses con fines de seguridad nacional basándose en diferentes instrumentos normativos, con sujeción a condiciones y garantías específicas.
- (121) cuando una entidad localizada en los EE. UU. reciben datos personales, los servicios de inteligencia estadounidenses pueden solicitar acceso a esos datos con fines de seguridad nacional únicamente cuando así se autorice por ley, específicamente en virtud de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior (Foreign Intelligence Surveillance Act) o de las disposiciones legales que autoricen el acceso mediante requerimientos de seguridad nacional ⁽²²¹⁾. La Ley de Vigilancia de inteligencia exterior incluye varias disposiciones de legitimación para recoger (y posteriormente tratar) los datos personales de los interesados de la UE que se haya transferido en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (artículo 105 ⁽²²²⁾, artículo 302 ⁽²²³⁾, artículo 402 ⁽²²⁴⁾, artículo 501 ⁽²²⁵⁾ y artículo 702 ⁽²²⁶⁾ de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior), como se describe con más detalle en los considerandos 142 a 152.

⁽²¹⁹⁾ Título 5, artículo 552, del Código de Estados Unidos.

⁽²²⁰⁾ No obstante, los supuestos de dispensa están tasados. Por ejemplo, según el título 5, artículo 552, letra b), punto 7, del Código de Estados Unidos, los derechos que otorga Ley de libertad de información no se pueden ejercer respecto de los documentos o información recogidos con fines policiales, pero únicamente en la medida en que la revelación de dichos documentos o información policiales a) pueda, razonablemente, interferir en la actividad policial; b) tenga el efecto de privar a una persona de su derecho a un proceso equitativo o a la resolución imparcial del proceso; c) pueda, razonablemente, constituir una injerencia injustificada en la vida privada; d) pueda, razonablemente, revelar la identidad de una fuente confidencial, en particular un organismo o autoridad estatal, local o extranjera o una entidad privada que haya proporcionado información de forma confidencial y, en el caso de un documento o información recogida por las autoridades policiales en el curso de una investigación penal o por un organismo que efectúe una investigación lícita de inteligencia relacionada con la seguridad nacional, la información proporcionada por una fuente confidencial; e) revele técnicas y procedimientos de las investigaciones policiales o de los procesos penales o revele directrices para las investigaciones policiales y procesos penales, cuando tal revelación pueda, razonablemente, acarrear el riesgo de fraude de ley; o f) pueda, razonablemente, poner en peligro la vida o la integridad física de alguna persona. Asimismo, cuando se presente una solicitud de acceso a documentos cuya revelación pueda, razonablemente, interferir en la actividad policial y a) la investigación o el proceso se refiera a un posible delito y b) haya razones para creer que i) la persona objeto de la investigación o el proceso no tiene conocimiento del mismo y que ii) la comunicación de la existencia de los documentos pueda, razonablemente, interferir en la actividad policial, el organismo puede, solo durante el tiempo en que concurra esta circunstancia, tratar los documentos como si no estuviesen sujetos a los requisitos de dicho artículo (título 5, artículo 552, letra c), punto 1, del Código de Estados Unidos).

⁽²²¹⁾ Véase el título 12, artículo 3414, el título 15, artículos 1681 *duovicies* a 1681 *tervicies* y el título 18, artículo 2709, del Código de Estados Unidos. Véase el considerando 153.

⁽²²²⁾ Título 50, artículo 1804, del Código de Estados Unidos, que se refiere a la vigilancia electrónica individualizada tradicional.

⁽²²³⁾ Título 50, artículo 1822, del Código de Estados Unidos, que se refiere a los registros físicos con fines de inteligencia exterior.

⁽²²⁴⁾ Título 50, artículo 1842 y artículo 1841, apartado 2, del Código de Estados Unidos, y artículo 3127 del título 18, que se refieren a la instalación de dispositivos de registro de comunicaciones salientes y entrantes.

⁽²²⁵⁾ Título 50, artículo 1861, del Código de Estados Unidos, por el que se faculta al FBI para solicitar una resolución por la que se intime a un transportista común o al responsable de un establecimiento de alojamiento, una instalación de almacenamiento físico o un establecimiento de alquiler de vehículos a entregar los documentos que obren en su poder para una investigación destinada a recabar información de inteligencia exterior o una investigación relativa al terrorismo internacional.

⁽²²⁶⁾ Título 50, artículo 1881 *bis*, del Código de Estados Unidos, por el que se faculta a la Comunidad de Inteligencia estadounidense para solicitar acceso a información, incluido el contenido de las comunicaciones por internet, de sociedades estadounidenses, en relación con determinadas personas físicas no estadounidenses fuera de los EE. UU. con la ayuda, exigida legalmente, de empresas de servicios de comunicación electrónica.

- (122) Los servicios de inteligencia estadounidenses también están facultados para recoger datos personales fuera de los EE. UU., incluidos datos personales en tránsito entre la UE y los EE. UU. La recogida de información fuera de los EE. UU. se basa en el Decreto Presidencial n.º 12333 ⁽²²⁷⁾, aprobado por el presidente de los EE. UU. ⁽²²⁸⁾.
- (123) La recogida de inteligencia de señales es la forma de recogida de inteligencia más pertinente para la presente decisión de adecuación, ya que se refiere a la recogida de comunicaciones electrónicas y datos de sistemas de información. Esta recogida pueden llevarla a cabo los servicios de inteligencia estadounidenses tanto dentro de los EE. UU. (en virtud de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior) como cuando los datos se encuentran en tránsito hacia los EE. UU. (en virtud del Decreto Presidencial n.º 12333).
- (124) El 7 de octubre de 2022, el presidente de los EE. UU. aprobó el Decreto Presidencial n.º 14086, titulado «Refuerzo de las garantías en las actividades de inteligencia de señales de los Estados Unidos», que establece limitaciones y garantías para todas las actividades de inteligencia de señales estadounidenses. Este Decreto Presidencial sustituye, en gran medida, a la Directiva Presidencial n.º 28 ⁽²²⁹⁾, refuerza las condiciones, limitaciones y garantías que se aplican a todas las actividades de inteligencia de señales (en virtud de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior y del Decreto Presidencial n.º 12333), independientemente del lugar en el que tengan lugar ⁽²³⁰⁾, y establece un nueva vía de reclamación con la que los particulares pueden exigir su cumplimiento ⁽²³¹⁾ (véanse con más detalle los considerandos 176 a 194). Incorpora al Derecho estadounidense el resultado de las negociaciones que tuvieron lugar entre la UE y los EE. UU. tras la invalidación de la decisión de adecuación de la Comisión relativa al Escudo de la privacidad por parte del TJUE (véase el considerando 6). Por lo tanto, constituye un elemento especialmente importante del marco jurídico evaluado en la presente Decisión.
- (125) Los límites y garantías introducidos por el Decreto Presidencial n.º 14086 complementan a los establecidos en el artículo 702 de la Ley de Vigilancia de Inteligencia Exterior y el Decreto Presidencial n.º 12333. Las obligaciones ante descritas (secciones 3.2.1.2 y 3.2.1.3) deben cumplirlas los servicios de inteligencia cuando realicen actividades de inteligencia de señales con arreglo al artículo 702 de la Ley de Vigilancia de Inteligencia Exterior y al Decreto Presidencial n.º 12333, por ejemplo, cuando seleccionen/especifique categorías de información de inteligencia exterior que deba adquirirse con arreglo al artículo 702 de la Ley de Vigilancia de Inteligencia Exterior, cuando recojan inteligencia exterior o contrainteligencia con arreglo al Decreto Presidencial n.º 12333 y cuando tomen decisiones de selección de objetivos individuales con arreglo al artículo 702 de la Ley de Vigilancia de Inteligencia Exterior y al Decreto Presidencial n.º 12333.
- (126) Las obligaciones que impone dicho Decreto Presidencial, aprobado por el presidente, son vinculantes para toda la Comunidad de Inteligencia. Deben ser cumplidos a través de directrices y procedimientos de los organismos que las transpongan en instrucciones concretas para las operaciones cotidianas. A este respecto, el Decreto Presidencial n.º 14086 proporciona a los servicios de inteligencia estadounidenses un máximo de un año para actualizar sus directrices y procedimientos existentes (es decir, a más tardar el 7 de octubre de 2023) con el fin de adaptarlos a las obligaciones que impone el Decreto Presidencial. Estas directrices y procedimientos actualizados deben elaborarse en consulta con el secretario de Justicia, el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional (Office of the Director of National Intelligence) y la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles (Privacy and Civil Liberties Oversight Board), organismo de supervisión independiente facultado para examinar las directrices del poder ejecutivo y su aplicación, con vistas a proteger la privacidad y las libertades civiles (véase el considerando 110 en lo que respecta a la función y el estatuto de la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles), y deben publicarse ⁽²³²⁾. Además, una vez que se hayan puesto en práctica las directrices y los procedimientos actualizados, la Junta de Supervisión de la Privacidad y las

⁽²²⁷⁾ Decreto Presidencial n.º 12333: Actividades de inteligencia de los Estados Unidos (EO 12333: United States Intelligence Activities), Registro Federal, vol. 40, n.º 235 (de 8 de diciembre de 1981, en su versión modificada el 30 de julio de 2008). El Decreto Presidencial n.º 12333 define de manera más general los objetivos, las directrices, las obligaciones y las responsabilidades que rigen las actividades de inteligencia de los EE. UU. (incluida la función de los diversos componentes de la Comunidad de Inteligencia) y establece los parámetros generales para la realización de actividades de inteligencia.

⁽²²⁸⁾ De conformidad con el artículo II de la Constitución de los Estados Unidos, la responsabilidad de garantizar la seguridad nacional, incluida, en particular, la recopilación de inteligencia exterior, es competencia del presidente como comandante en jefe de las fuerzas armadas.

⁽²²⁹⁾ El Decreto Presidencial n.º 14086 sustituye a la Directiva Presidencial n.º 28 (Presidential Policy Directive 28), con la excepción de su artículo 3 y un anexo (que exige a los servicios de inteligencia que revisen anualmente sus prioridades y obligaciones en materia de inteligencia de señales, teniendo en cuenta en qué medida las actividades de inteligencia de señales coadyuvan a los intereses nacionales de los EE. UU., así como el riesgo que plantean dichas actividades) y el artículo 6 (disposiciones generales); véase la Circular de Seguridad Nacional sobre la derogación parcial de la Directiva Presidencial n.º 28, disponible en inglés en <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2022/10/07/national-security-memorandum-on-partial-revocation-of-presidential-policy-directive-28/>.

⁽²³⁰⁾ Véase el artículo 5, letra f), del Decreto Presidencial n.º 14086, que explica que tiene el mismo ámbito de aplicación que la Directiva Presidencial n.º 28, que, según su nota a pie de página n.º 3, se aplicaba a las actividades de inteligencia de señales realizadas con el fin de recoger comunicaciones o información sobre comunicaciones, excepto las actividades de inteligencia de señales realizadas para probar o desarrollar capacidades de inteligencia de señales.

⁽²³¹⁾ Véase a este respecto, por ejemplo, el artículo 5, letra h), del Decreto Presidencial n.º 14086, que aclara que las garantías del Decreto Presidencial crean derechos y pueden ser exigidas por los particulares a través de la vía procesal establecida al efecto.

⁽²³²⁾ Véase el artículo 2, letra c), inciso iv), subletra C), del Decreto Presidencial n.º 14086.

Libertades Civiles llevará a cabo un nuevo examen para garantizar que respetan lo dispuesto en el Decreto Presidencial. En un plazo de 180 días a partir de la finalización de dicho examen por parte de la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, cada servicio de inteligencia debe estudiar cuidadosamente y aplicar o atender de otro modo todas las recomendaciones de la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles. El 3 de julio de 2023, el Ejecutivo estadounidense publicó esas directrices y procedimientos actualizados ⁽²³³⁾.

3.2.1.2. Limitaciones y garantías respecto de la recogida de datos personales con fines de seguridad nacional

- (127) El Decreto Presidencial n.º 14086 establece una serie de requisitos transversales que se aplican a todas las actividades de inteligencia de señales (recogida, utilización, difusión, etc. de datos personales).
- (128) En primer lugar, estas actividades deben basarse en una ley o contar con autorización presidencial y llevarse a cabo de conformidad con la normativa estadounidense, especialmente la Constitución ⁽²³⁴⁾.
- (129) En segundo lugar, deben establecerse garantías adecuadas con las que se asegure que la privacidad y las libertades civiles se tengan en cuenta en la planificación de tales actividades ⁽²³⁵⁾.
- (130) En particular, las actividades de inteligencia de señales solo pueden llevarse a cabo tras determinar, en una valoración razonable de todos los factores pertinentes, que las actividades son necesarias para avanzar en la prioridad de inteligencia validada (en lo que respecta al concepto de «prioridad de inteligencia validada», véase el considerando 135) ⁽²³⁶⁾.
- (131) Además, tales actividades solo pueden llevarse a cabo en una medida y una manera proporcionadas a la prioridad de inteligencia validada para la que hayan sido autorizadas ⁽²³⁷⁾. En otras palabras, debe lograrse un equilibrio adecuado entre la importancia de la prioridad de inteligencia perseguida y la repercusión en la privacidad y las libertades civiles de los particulares afectados, independientemente de su nacionalidad o de su lugar de residencia ⁽²³⁸⁾.
- (132) Por último, para garantizar el cumplimiento de estos requisitos generales, que reflejan los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad, las actividades de inteligencia de señales están sujetas a supervisión (en la sección 3.2.2 se explica con mayor detenimiento) ⁽²³⁹⁾.
- (133) Estos requisitos generales están más desarrollados con respecto a la recogida de inteligencia de señales: una serie de condiciones y limitaciones que garantizan que la injerencia en los derechos de los particulares se limite a lo que sea necesario y proporcionado para avanzar en un objetivo legítimo.
- (134) En primer lugar, el Decreto Presidencial limita de dos maneras los motivos por los que pueden recogerse datos como parte de las actividades de inteligencia de señales. Por una parte, el Decreto Presidencial fija los objetivos legítimos que pueden perseguirse con la recogida de inteligencia de señales, por ejemplo: comprender o valorar las capacidades, intenciones o actividades de organizaciones extranjeras, incluidas las organizaciones terroristas internacionales, que suponen una amenaza presente o potencial para la seguridad nacional de los EE. UU.; proteger frente a las capacidades y actividades militares extranjeras; comprender o valorar las amenazas transnacionales que afectan a la seguridad mundial, como el cambio climático y otros cambios ecológicos, los riesgos para la salud pública y las amenazas humanitarias ⁽²⁴⁰⁾. Por otra parte, el Decreto Presidencial enumera determinados objetivos

⁽²³³⁾ <https://www.intel.gov/ic-on-the-record-database/results/oversight/1278-odni-releases-ic-procedures-implementing-new-safeguards-in-executive-order-14086>.

⁽²³⁴⁾ Artículo 2, letra a), inciso i), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²³⁵⁾ Artículo 2, letra a), inciso ii), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²³⁶⁾ Artículo 2, letra a), inciso ii), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086. No siempre supone que la inteligencia de señales sea el único medio para avanzar en aspectos de la prioridad de inteligencia validada. Por ejemplo, la recogida de inteligencia de señales puede utilizarse para contar con vías alternativas de validación (por ejemplo, para corroborar la información recibida de otras fuentes de inteligencia) o para tener un acceso fiable a la misma información [artículo 2, letra c), inciso i), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086].

⁽²³⁷⁾ Artículo 2, letra a), inciso ii), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²³⁸⁾ Artículo 2, letra a), inciso ii), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²³⁹⁾ Artículo 2, letra a), inciso iii), en relación con el artículo 2, letra d), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴⁰⁾ Artículo 2, letra b), inciso i), del Decreto Presidencial n.º 14086. Dado el carácter restringido de objetivos legítimos establecidos en el Decreto Presidencial, que no puede prever todas las posibles amenazas, el Decreto Presidencial contempla la posibilidad de que el presidente actualice esta lista si surgen nuevos imperativos de seguridad nacional, como nuevas amenazas a la seguridad nacional. En principio, estas actualizaciones deben publicarse, a menos que el presidente determine que hacerlo supondría un riesgo para la seguridad nacional de los EE. UU. [artículo 2, letra b), inciso i), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086].

que nunca deben perseguirse con las actividades de inteligencia de señales, por ejemplo: hacer frente a las críticas, las opiniones disidentes o la libre expresión de ideas u opiniones políticas por parte de particulares o de la prensa; perjudicar a las personas por razón de su etnia, raza, sexo, identidad de género, orientación sexual o religión; u ofrecer una ventaja competitiva a las empresas estadounidenses ⁽²⁴¹⁾.

- (135) Además, los objetivos legítimos fijados en el Decreto Presidencial n.º 14086 no pueden, por sí solos, ser invocados por los servicios de inteligencia para justificar la recogida de inteligencia de señales, sino que deben fundamentarse, a efectos operativos, también en prioridades más concretas para las que pueda recogerse inteligencia de señales. En otras palabras, la recogida efectiva solo puede tener lugar para avanzar en una prioridad más específica. Estas prioridades se establecen mediante un proceso específico destinado a garantizar el cumplimiento de los requisitos legales aplicables, como los relativos a la privacidad y las libertades civiles. Más concretamente, las prioridades de inteligencia las elabora primero el director de Inteligencia Nacional (a través del denominado Marco de Prioridades Nacionales de Inteligencia) y se envían al presidente para su aprobación ⁽²⁴²⁾. Antes de proponer prioridades de inteligencia al presidente, el director debe, de conformidad con el Decreto Presidencial n.º 14086, recabar una evaluación del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional por cada prioridad en cuanto a si: 1) avanza en uno o varios de los objetivos legítimos enumerados en el Decreto Presidencial; 2) no se prevé ni ha sido diseñada para que dé lugar a la recogida de inteligencia de señales para uno de los objetivos prohibidos enumerados en el Decreto Presidencial; y 3) se estableció tras una adecuada consideración de la privacidad y las libertades civiles de todas las personas, independientemente de su nacionalidad o de su lugar de residencia ⁽²⁴³⁾. En caso de que el director no esté de acuerdo con la evaluación del responsable de la protección de las libertades civiles, ambos puntos de vista deben participarse al presidente ⁽²⁴⁴⁾.
- (136) Por lo tanto, este proceso garantiza, en particular, que se tengan en cuenta la privacidad desde la fase inicial en la que se desarrollan las prioridades de inteligencia.
- (137) En segundo lugar, una vez establecida la prioridad en materia de inteligencia, la decisión sobre si la inteligencia de señales puede recogerse y en qué medida para avanzar en dicha prioridad está sujeta a una serie de requisitos. Estos requisitos ponen en práctica los principios generales de necesidad y proporcionalidad establecidos en el artículo 2, letra a), del Decreto Presidencial.
- (138) En particular, la inteligencia de señales solo puede recogerse tras determinar que, con arreglo a una valoración razonable de todos los factores pertinentes, la recogida es necesaria para avanzar en una prioridad específica de inteligencia ⁽²⁴⁵⁾. A la hora de determinar si es necesaria una actividad específica de recogida de inteligencia de señales para avanzar en una prioridad de inteligencia validada, los servicios de inteligencia estadounidenses deben tener en cuenta la disponibilidad, viabilidad e idoneidad de otras fuentes y métodos menos intrusivos, en particular los procedentes de fuentes diplomáticas y públicas ⁽²⁴⁶⁾. Cuando estén disponibles, debe darse prioridad a tales fuentes y métodos alternativos menos intrusivos ⁽²⁴⁷⁾.
- (139) Cuando, al aplicar estos criterios, se considere necesaria la recogida de inteligencia de señales, debe ser lo más personalizada posible y no debe afectar de manera desproporcionada a la privacidad y las libertades civiles ⁽²⁴⁸⁾. Para garantizar que la privacidad y las libertades civiles no se vean afectadas de manera desproporcionada, es decir, para lograr un equilibrio adecuado entre las necesidades de seguridad nacional y la protección de la privacidad y las libertades civiles, deben tenerse debidamente en cuenta todos los factores pertinentes, como: la naturaleza del objetivo perseguido; el carácter intrusivo de la actividad de recogida, incluida su duración; la contribución probable de la recogida al objetivo perseguido; las consecuencias razonablemente previsibles para los particulares; y la naturaleza y el carácter delicado de los datos que deben recogerse ⁽²⁴⁹⁾.

⁽²⁴¹⁾ Artículo 2, letra b), inciso ii), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴²⁾ Artículo 102 bis de la Ley de seguridad nacional y artículo 2, letra b), inciso iii), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴³⁾ En supuestos excepcionales (en particular, cuando dicho proceso no pueda llevarse a cabo debido a la necesidad de atender un requisito en materia de inteligencia nuevo o en desarrollo), dichas prioridades pueden ser establecidas directamente por el presidente o el jefe de un servicio de inteligencia, que, en principio, deben aplicar los mismos criterios que los descritos en el artículo 2, letra b), inciso iii), subletra A), puntos 1 a 3; véase el artículo 4, letra n), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴⁴⁾ Artículo 2, letra b), inciso iii), subletra C), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴⁵⁾ Artículo 2, letra b) y letra c), inciso i), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴⁶⁾ Artículo 2, letra c), inciso i), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴⁷⁾ Artículo 2, letra c), inciso i), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴⁸⁾ Artículo 2, letra c), inciso i), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁴⁹⁾ Artículo 2, letra c), inciso i), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086.

- (140) Por lo que se refiere al tipo de recogida de inteligencia de señales, la recogida de datos en los EE. UU., que es la más pertinente para la presente decisión de adecuación, ya que se refiere a datos que se han transferido a entidades estadounidenses, siempre debe ser selectiva, como se explica pormenorizadamente en los considerandos 142 a 153.
- (141) La recogida masiva ⁽²⁵⁰⁾ solo puede tener lugar fuera de los EE. UU., según el Decreto Presidencial n.º 12333. También en este caso, según el Decreto Presidencial n.º 14086, debe darse prioridad a la recogida selectiva ⁽²⁵¹⁾. Por el contrario, la recogida masiva solo se permite cuando la información necesaria para avanzar en la prioridad de inteligencia validada no pueda obtenerse razonablemente mediante una recogida selectiva ⁽²⁵²⁾. Si es necesario llevar a cabo una recogida masiva de datos fuera de los EE. UU., se aplican las garantías específicas del Decreto Presidencial n.º 14086 ⁽²⁵³⁾. En primer lugar, deben aplicarse métodos y medidas técnicas para limitar los datos que se recogen únicamente a lo necesario para avanzar en una prioridad de inteligencia validada, minimizando al mismo tiempo la recogida de información no pertinente ⁽²⁵⁴⁾. En segundo lugar, el Decreto Presidencial limita el uso de la información recogida de forma masiva (incluidas las consultas) a seis objetivos específicos: la protección contra el terrorismo, la toma de rehenes y la privación de libertad de particulares por personas, organizaciones o administraciones públicas extranjeras o en nombre de estas; la protección contra los asesinatos, sabotajes y espionajes extranjeros; la protección contra las amenazas derivadas del desarrollo, la posesión o la proliferación de armas de destrucción masiva o tecnologías y amenazas relacionadas; etc. ⁽²⁵⁵⁾. En último lugar, la consulta de inteligencia de señales obtenidas de forma masiva solo puede realizarse cuando sea necesario para avanzar en una prioridad de inteligencia validada, para lograr alguno de esos seis objetivos y de conformidad con directrices y procedimientos que tengan debidamente en cuenta el efecto de las consultas sobre la privacidad y las libertades civiles de los particulares, independientemente de su nacionalidad o de su lugar de residencia ⁽²⁵⁶⁾.
- (142) Además de las obligaciones que impone el Decreto Presidencial n.º 14086, la recogida de datos de inteligencia de señales que se han transferido a una entidad estadounidense está sujeta a limitaciones y garantías específicas reguladas por el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior ⁽²⁵⁷⁾. El artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior autoriza la recogida de información de inteligencia exterior respecto de personas no estadounidenses que se considere que es razonable que se encuentren fuera de los EE. UU., con la ayuda obligada de las empresas de servicios de comunicación electrónica estadounidenses ⁽²⁵⁸⁾. Con el fin de recoger información de

⁽²⁵⁰⁾ Es decir, la recogida de grandes cantidades de inteligencia de señales que, debido a consideraciones técnicas u operativas, se adquieren sin emplear factores de discriminación (por ejemplo, sin utilizar criterios de selección o identificadores específicos); véase el artículo 4, letra b), del Decreto Presidencial n.º 14086. De conformidad con el Decreto Presidencial n.º 14086 y como se explica con más detalle en el considerando 141, la recogida masiva contemplada en el Decreto Presidencial n.º 12333 solo se realiza si es necesario para avanzar en prioridades de inteligencia validadas específicas y está sujeta a una serie de limitaciones y garantías destinadas a asegurar que no se acceda a los datos de forma indiscriminada. Por lo tanto, la recogida masiva debe contrastarse con la recogida que tiene lugar de forma generalizada e indiscriminada («vigilancia masiva») sin limitaciones ni garantías.

⁽²⁵¹⁾ Artículo 2, letra c), inciso ii), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁵²⁾ Artículo 2, letra c), inciso ii), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁵³⁾ Las reglas específicas sobre la recogida masiva de datos del Decreto Presidencial n.º 14086 también se aplican a la actividad de recogida selectiva de inteligencia de señales que utilice datos adquiridos sin emplear factores de discriminación (por ejemplo, criterios de selección o identificadores específicos), es decir, de forma masiva (que solo está permitida fuera de territorio estadounidense). Este no es el caso cuando tales datos no solo se usan para contribuir a la fase técnica inicial de la actividad de recogida selectiva de inteligencia de señales, retenida solo por el período corto de tiempo necesario para completar esa fase y luego suprimida inmediatamente [artículo 2, letra c), inciso ii), subletra D), del Decreto Presidencial n.º 14086]. En este supuesto, la única finalidad de la recogida inicial sin factores de discriminación es posibilitar la recogida selectiva de información aplicando un criterio de selección o identificador específicos. En tal caso, solo se introducen en las bases de datos de la Administración los datos que arroja la aplicación de un determinado factor de discriminación, mientras que los datos restantes se destruyen. Por lo tanto, esta recogida selectiva sigue rigiéndose por las reglas generales aplicables a la recogida de inteligencia de señales, en particular el artículo 2, letra a), y el artículo 2, letra c), inciso i), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁵⁴⁾ Artículo 2, letra c), inciso ii), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁵⁵⁾ Artículo 2, letra c), inciso ii), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086. Si surgen nuevos imperativos de seguridad nacional, como nuevas amenazas a la seguridad nacional, el presidente puede actualizar esta lista. En principio, estas actualizaciones deben publicarse, a menos que el presidente determine que hacerlo supondría un riesgo para la seguridad nacional de los EE. UU. [artículo 2, letra c), inciso ii), subletra C), del Decreto Presidencial n.º 14086]. Por lo que se refiere a las consultas sobre datos recogidos de forma masiva, véase el artículo 2, letra c), inciso iii), subletra D), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁵⁶⁾ Artículo 2, letra a), inciso ii), subletra A), en relación con el artículo 2, letra c), inciso iii), subletra D), del Decreto Presidencial n.º 14086. Véase también el anexo VII.

⁽²⁵⁷⁾ Título 50, artículo 1881, del Código de Estados Unidos.

⁽²⁵⁸⁾ Título 50, artículo 1881 bis, letra a), del Código de Estados Unidos. En particular y como señala la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, la vigilancia que contempla el artículo 702 consiste íntegramente en dirigirse a personas específicas no estadounidenses sobre las que se ha realizado una determinación individualizada [Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, Informe sobre el programa de vigilancia a efectos del artículo de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior (Report on the Surveillance Program Operated Pursuant to Section 702 of the Foreign Intelligence Surveillance Act; en lo sucesivo, «informe sobre el artículo 702»), 2 de julio de 2014, p. 111]. Véase el informe del responsable de la protección de las libertades civiles de la Agencia Nacional de Seguridad (National Security Agency) titulado «Aplicación del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior por la NSA» (NSA's Implementation of Foreign Intelligence Surveillance Act Section 702), 16 de abril de 2014. El término «empresa de servicios de comunicación electrónica» se define en el título 50, artículo 1881 bis, apartado 4, del Código de Estados Unidos.

inteligencia exterior de conformidad con el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, el secretario de justicia y el director de Inteligencia Nacional presentan certificaciones anuales al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior (Foreign Intelligence Surveillance Court) que especifican las categorías de información de inteligencia exterior que deben adquirirse ⁽²⁵⁹⁾. Las certificaciones deben ir acompañadas de procedimientos de selección de objetivos, minimización y consulta, que también aprueba el Tribunal y que son jurídicamente vinculantes para los servicios de inteligencia estadounidenses.

- (143) El Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior es un órgano cuasijudicial ⁽²⁶⁰⁾ independiente creado por ley federal cuyas resoluciones pueden recurrirse ante el Tribunal de Apelación de Inteligencia Exterior (Foreign Intelligence Court of Review) ⁽²⁶¹⁾ y, en última instancia, ante la Corte Suprema de los Estados Unidos ⁽²⁶²⁾. El Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior (y el Tribunal de Apelación de Inteligencia Exterior) cuenta con el apoyo de un grupo permanente de cinco abogados y cinco técnicos en materia de seguridad nacional y libertades civiles ⁽²⁶³⁾. El Tribunal designa de entre este grupo a un *amicus curiae* para que asista en el examen de cualquier solicitud de resolución o recurso que, a juicio del Tribunal, pida una interpretación nueva o significativa de la normativa aplicable, salvo que el Tribunal considere que no procede tal designación ⁽²⁶⁴⁾. Así se garantiza, en particular, que la apreciación del Tribunal tenga debidamente en cuenta todas las consideraciones relativas a la privacidad. El Tribunal también puede designar como *amicus curiae*, especialmente para la prestación de asesoramiento técnico, a otras personas o entidades cuando lo estime oportuno o autorizar, previa solicitud, la presentación de un escrito en calidad de *amicus curiae* por parte de cualquier persona o entidad ⁽²⁶⁵⁾.
- (144) El Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior revisa las certificaciones y los procedimientos conexos (en particular, los procedimientos de selección de objetivos y minimización) para comprobar si se cumplen los requisitos que fija la Ley de vigilancia de inteligencia exterior. Si considera que no se cumplen los requisitos, puede no homologar total o parcialmente la certificación y solicitar la modificación de los procedimientos ⁽²⁶⁶⁾. A este respecto, el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior ha confirmado en repetidas ocasiones que su revisión de los procedimientos de selección de objetivos y minimización a efectos del artículo 702 no se limita a los procedimientos escritos, sino que también incluye la forma en que la Administración pone en práctica tales procedimientos ⁽²⁶⁷⁾.
- (145) La selección de objetivos la realiza la Agencia Nacional de Seguridad (que es el servicio de inteligencia responsable de seleccionar a los objetivos en virtud del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior) de conformidad con los procedimientos de selección aprobados por el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, que obligan a la Agencia Nacional de Seguridad a valorar, atendiendo a todas las circunstancias, si es probable que al dirigirse a la persona en cuestión se obtenga una categoría de información de inteligencia exterior especificada en la certificación ⁽²⁶⁸⁾. Esta valoración debe ser específica, tener base fáctica y estar informada por un juicio analítico, la

⁽²⁵⁹⁾ Título 50, artículo 1881 bis, letra g), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁶⁰⁾ El Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior consta de once magistrados nombrados por el presidente de la Corte Suprema de los Estados Unidos de entre magistrados que integren las cortes federales distritales (*federal district courts*), que previamente han sido nombrados por el presidente de los Estados Unidos y confirmados por el Senado. Los magistrados, que tienen cargos vitalicios y solo pueden ser destituidos en casos debidamente justificados, ejercen su cargo en el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior por períodos escalonados de siete años. La Ley de vigilancia de inteligencia exterior dispone que los magistrados deben proceder de un mínimo de siete distritos judiciales federales distintos. Véase el título 50, artículo 1803, letra a), del Código de Estados Unidos. Los magistrados están asistidos por letrados judiciales experimentados que integran la oficina judicial del Tribunal y elaboran análisis jurídicos de las solicitudes de recogida de datos. Véase la carta de Reggie B. Walton, presidente del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, a Patrick J. Leahy, presidente del Comité sobre el Poder Judicial del Senado de los EE. UU., de 29 de julio de 2013 (en lo sucesivo, «carta Walton»), p. 2, que se puede consultar en inglés en <https://fas.org/irp/news/2013/07/fisc-leahy.pdf>.

⁽²⁶¹⁾ El Tribunal de Apelación de Inteligencia Exterior está integrado por tres magistrados nombrados por el presidente de la Corte Suprema de los EE. UU. de entre magistrados de las cortes federales distritales o de apelaciones y ejercen su cargo por períodos escalonados de siete años. Véase el título 50, artículo 1803, letra b), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁶²⁾ Véase el título 50, artículo 1803, letra b), artículo 1861 bis, letra f), y artículo 1881 bis, letra h) y letra i), punto 4, del Código de Estados Unidos.

⁽²⁶³⁾ Título 50, artículo 1803, letra i), punto 1 y punto 3, subletra A), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁶⁴⁾ Título 50, artículo 1803, letra i), punto 2, subletra A), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁶⁵⁾ Título 50, artículo 1803, letra i), punto 2, subletra B), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁶⁶⁾ Véase también el dictamen del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior de 18 de octubre de 2018, disponible en inglés en https://www.intelligence.gov/assets/documents/702%20Documents/declassified/2018_Cert_FISC_Opin_18Oct18.pdf, confirmado por el Tribunal de Apelación de Inteligencia Exterior (Foreign Intelligence Court of Review) en su dictamen de 12 de julio de 2019, disponible en inglés en https://www.intelligence.gov/assets/documents/702%20Documents/declassified/2018_Cert_FISCR_Opinion_12Jul19.pdf.

⁽²⁶⁷⁾ Véase, por ejemplo, la resolución y el resumen del fallo del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, de 18 de noviembre de 2020, página 35 (cuya publicación se autorizó el 26 de abril de 2021), anexo D.

⁽²⁶⁸⁾ Título 50, artículo 1881 bis, letra a), del Código de Estados Unidos; procedimientos utilizados por la Agencia Nacional de Seguridad para seleccionar a particulares no estadounidenses que se considere que es razonable que se encuentren fuera de los EE. UU. para adquirir información de inteligencia exterior con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, de 1978, en su versión modificada de marzo de 2018 («procedimientos de selección de objetivos de la Agencia Nacional de Seguridad»), disponible en inglés en https://www.intelligence.gov/assets/documents/702%20Documents/declassified/2018_Cert_NSA_Tar geting_27Mar18.pdf, pp. 1 a 4, explicado con más detalle en el informe de la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, pp. 41 a 42.

formación especializada y la experiencia del analista, y la naturaleza de la información de inteligencia exterior que debe obtenerse ⁽²⁶⁹⁾. La selección de objetivos se lleva a cabo mediante la determinación de los denominados «selectores», que indican los medios de comunicación específicos, como la dirección de correo electrónico o el número de teléfono del destinatario, pero nunca palabras o nombres clave de particulares ⁽²⁷⁰⁾.

- (146) En primer lugar, los analistas de la Agencia Nacional de Seguridad especifican los ciudadanos no estadounidenses ubicados en el extranjero cuya vigilancia vaya a conducir, con arreglo a la valoración de los analistas, a la obtención de la inteligencia exterior pertinente especificada en la certificación ⁽²⁷¹⁾. Tal como se establece en los procedimientos de selección de objetivos de la Agencia Nacional de Seguridad, esta solo puede vigilar a un objetivo cuando ya sepa algo sobre el objetivo ⁽²⁷²⁾. Ello puede deberse a información procedente de diferentes fuentes, por ejemplo, la inteligencia humana. A través de estas otras fuentes, el analista también debe conocer un selector específico (es decir, una cuenta de comunicación) utilizado por el posible objetivo. Una vez que estas personas han sido seleccionadas y aprobadas como objetivos a través de un proceso complejo de examen dentro de la Agencia Nacional de Seguridad ⁽²⁷³⁾, se asignan (es decir, se desarrollan y aplican) una serie de selectores que determinan los medios de comunicación (por ejemplo, direcciones de correo electrónico) utilizados por dichas personas ⁽²⁷⁴⁾.
- (147) La Agencia Nacional de Seguridad debe documentar la base fáctica de la selección del objetivo ⁽²⁷⁵⁾ y, a intervalos regulares después de la selección inicial, asegurar que siguen cumpliéndose esos presupuestos ⁽²⁷⁶⁾. Cuando dejen de cumplirse, debe cesar la actividad de recogida ⁽²⁷⁷⁾. Los funcionarios de los servicios de supervisión de inteligencia del Departamento de Justicia, que tienen la obligación de comunicar cualquier vulneración al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior y al Congreso ⁽²⁷⁸⁾, revisan cada dos meses la selección por parte de la Agencia Nacional de Seguridad de cada objetivo y el expediente de cada evaluación y la justificación de los objetivos documentados para comprobar el cumplimiento de los procedimientos de selección de objetivos. La documentación escrita de la Agencia Nacional de Seguridad facilita la supervisión por parte del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior de si determinadas personas han sido seleccionadas como objetivos correctamente con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, de conformidad con sus competencias de supervisión, descritas en los considerandos 173 a 174 ⁽²⁷⁹⁾. Por último, el director de Inteligencia Nacional también está obligado a comunicar cada año el número total de objetivos seleccionados con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior en los informes públicos anuales de transparencia estadística. Las empresas que reciban instrucciones con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior pueden publicar datos agregados (en informes de transparencia) sobre las solicitudes que reciban ⁽²⁸⁰⁾.

⁽²⁶⁹⁾ Procedimientos de selección de objetivos de la Agencia Nacional de Seguridad, p. 4.

⁽²⁷⁰⁾ Informe sobre el artículo 702, Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, pp. 32, 33 y 45, más las referencias allí citadas. Véase también la «Semiannual Assessment of Compliance with Procedures and Guidelines Issues Pursuant to Section 702 of the Foreign Intelligence Surveillance Act» (Evaluación semestral del cumplimiento de los procedimientos y de las directrices aprobados de conformidad con el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior), presentada por el secretario de Justicia y el director de Inteligencia Nacional; período de referencia: 1 de diciembre de 2016 a 31 de mayo de 2017, p. 41 (octubre de 2018), disponible en inglés en https://www.dni.gov/files/icotr/18th_Joint_Assessment.pdf.

⁽²⁷¹⁾ Informe sobre el artículo 702, Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, pp. 42 y 43.

⁽²⁷²⁾ Procedimientos de selección de objetivos de la Agencia Nacional de Seguridad, p. 2.

⁽²⁷³⁾ Informe sobre el artículo 702, Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, p. 46. Por ejemplo, la Agencia Nacional de Seguridad debe comprobar que existe una conexión entre el objetivo y el selector y especificar la información de inteligencia exterior que se prevé recabar; esta información debe ser revisada y aprobada por dos analistas superiores de la Agencia Nacional de Seguridad, y se hace un seguimiento de todo el proceso a efectos de las posteriores verificaciones del cumplimiento efectuadas por la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y el Departamento de Justicia. Véase el informe del responsable de la protección de las libertades civiles de la Agencia Nacional de Seguridad titulado «NSA's Implementation of Foreign Intelligence Surveillance Act Section 702» (Aplicación del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior por la NSA), 16 de abril de 2014.

⁽²⁷⁴⁾ Título 50, artículo 1881 bis, letra h), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁷⁵⁾ Procedimientos de selección de objetivos de la Agencia Nacional de Seguridad, p. 8. Véase también el informe sobre el artículo 702, Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, p. 46. La falta de justificación escrita constituye un incidente de cumplimiento en materia de documentación que debe comunicarse al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior y al Congreso. Véase la «Semiannual Assessment of Compliance with Procedures and Guidelines Issues Pursuant to Section 702 of the Foreign Intelligence Surveillance Act» (Evaluación semestral del cumplimiento de los procedimientos y de las directrices aprobados de conformidad con el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior), presentada por el secretario de Justicia y el director de Inteligencia Nacional; período de referencia: 1 de diciembre de 2016 a 31 de mayo de 2017, p. 41 (octubre de 2018); y el informe sobre cumplimiento del Departamento de Justicia y la Oficina del Director de Inteligencia Nacional para el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, sobre el período comprendido entre diciembre de 2016 y mayo de 2017, p. A-6, disponible en inglés en https://www.dni.gov/files/icotr/18th_Joint_Assessment.pdf.

⁽²⁷⁶⁾ Véase el escrito del Ejecutivo de los EE. UU. al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, titulado «Resumen de 2015 de exigencias destacadas del artículo 702» (2015 Summary of Notable Section 702 Requirements), pp. 2 y 3 (15 de julio de 2015), y la información proporcionada en el anexo VII.

⁽²⁷⁷⁾ Véase el escrito del Ejecutivo de los EE. UU. al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, titulado «Resumen de 2015 de exigencias destacadas del artículo 702», de 15 de julio de 2015, páginas 2 y 3, en el que se establece que si el Ejecutivo considera posteriormente que no se espera que seguir empleando el selector de un objetivo dé lugar a la adquisición de información de inteligencia exterior, debe desactivarse y el retraso en el cumplimiento de esta obligación puede constituir un incidente de cumplimiento que debe comunicarse. Véase también la información proporcionada en el anexo VII.

⁽²⁷⁸⁾ Informe sobre el artículo 702, Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, pp. 70 a 72; artículo 13, letra b), del Reglamento de procedimiento del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia de los EE. UU. (Rules of Procedure of the United States Intelligence Surveillance Court), disponible en inglés en <https://www.fisc.uscourts.gov/sites/default/files/FISC%20Rules%20of%20Procedure.pdf>.

⁽²⁷⁹⁾ Véase también el informe sobre cumplimiento del Departamento de Justicia y la Oficina del Director de Inteligencia Nacional para el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, sobre el período comprendido entre diciembre de 2016 y mayo de 2017, p. A-6.

⁽²⁸⁰⁾ Título 50, artículo 1874, del Código de Estados Unidos.

- (148) Por lo que se refiere a las demás bases legales para recoger datos personales transferidos a entidades estadounidenses, se aplican diferentes limitaciones y garantías. En general, la recogida de datos masiva está expresamente prohibida en virtud del artículo 402 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior (dispositivos de registro de comunicaciones salientes y entrantes); debe hacerse con requerimientos de seguridad nacional y el uso de criterios de selección específicos es necesario ⁽²⁸¹⁾.
- (149) Para llevar a cabo la vigilancia electrónica individualizada tradicional (de conformidad con el artículo 105 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior), los servicios de inteligencia deben presentar una solicitud al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior con una exposición de los hechos y circunstancias que refuerzan la hipótesis de que existe una causa probable para creer que una potencia extranjera o un agente de una potencia extranjera utiliza o está a punto de utilizar el bien en cuestión ⁽²⁸²⁾. El Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior analiza, entre otros aspectos, si los hechos expuestos acreditan que existen esa causa probable ⁽²⁸³⁾.
- (150) Para llevar a cabo un registro de bienes inmuebles o muebles de los que se prevé que resultará una inspección, incautación, etc., de información, documentos o bienes (por ejemplo, un dispositivo informático) con arreglo al artículo 301 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, es preciso solicitar una orden al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior ⁽²⁸⁴⁾. En dicha solicitud se debe demostrar, entre otros aspectos: que existe una causa probable para considerar que el objetivo del registro sea una potencia extranjera o un agente de una potencia extranjera; que los bienes inmuebles o muebles objeto de registro contienen información de inteligencia exterior; y que una potencia extranjera o un agente de una potencia extranjera es propietaria, usuaria o poseedora de los inmuebles que se van a registrar, o estos están siendo transferidos desde o hacia la potencia extranjera en cuestión ⁽²⁸⁵⁾.
- (151) Del mismo modo, para la instalación de dispositivos de registro de comunicaciones salientes y entrantes (de conformidad con el artículo 402 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior) es necesario solicitarlo al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior (o a un juez de paz estadounidense) y usar un criterio de selección específico, es decir, un término que identifique específicamente a una persona, cuenta, etc. y que se utiliza para limitar, en la medida de lo razonablemente posible, la información solicitada ⁽²⁸⁶⁾. Esta facultad no se refiere al contenido de las comunicaciones, sino que se centra en la información relativa al cliente o usuario que utiliza el servicio (como su nombre, dirección, número de usuario, duración o naturaleza del servicio prestado y fuente o modalidad de pago).
- (152) El artículo 501 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior ⁽²⁸⁷⁾, que permite la recogida de documentos comerciales de transportistas comunes (es decir, cualquier persona física o jurídica que se dedica al transporte de personas o bienes por tierra, ferrocarril, agua o aire con ánimo de lucro), establecimientos de alojamiento (por ejemplo, un hotel, un motel o un albergue), establecimientos de alquiler de vehículos o instalaciones de almacenamiento físico (es decir, que ofrece espacio o servicios relacionados con el almacenamiento de bienes y materiales) ⁽²⁸⁸⁾, también exige en estos casos que se presente una solicitud al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior o a un juez de paz. Esta solicitud debe especificar los documentos solicitados y los hechos concretos y relacionados que llevan a creer que el particular al que se refieren los documentos es una potencia extranjera o un agente de una potencia extranjera ⁽²⁸⁹⁾.
- (153) Por último, los requerimientos de seguridad nacional están autorizados por diferentes leyes y permiten a los organismos de investigación obtener cierta información (sin incluir el contenido de las comunicaciones) de determinadas entidades (por ejemplo, entidades financieras, agencias de información crediticia y empresas de servicios de comunicación electrónica) que obren en fichas de información crediticia, documentos económicos y financieros y registros de transacciones electrónicas y de usuarios digitales ⁽²⁹⁰⁾. La ley sobre los requerimientos de seguridad nacional que autoriza el acceso a las comunicaciones electrónicas solo contempla que aquellos puedan ser utilizados por el FBI y exige que en las solicitudes se utilice un término que identifique específicamente a una persona, entidad, número de teléfono o cuenta y se certifique que la información es pertinente para una investigación de seguridad nacional autorizada con el propósito de proteger contra el terrorismo internacional o las actividades clandestinas de inteligencia ⁽²⁹¹⁾. Los destinatarios de requerimientos de seguridad nacional pueden impugnarlos judicialmente ⁽²⁹²⁾.

⁽²⁸¹⁾ Título 50, artículo 1842, letra c), punto 3, del Código de Estados Unidos y, en lo relativo a los requerimientos de seguridad nacional, el título 12, artículo 3414, letra a), punto 2, el título 15, artículo 1681 *duovicies* y artículo 1681 *tervicies*, letra a), y el título 18, artículo 2709, letra a), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁸²⁾ Por «agente de una potencia extranjera» puede entenderse personas no estadounidenses que realicen actividades de terrorismo internacional o proliferación internacional de armas de destrucción masiva (incluidos los actos preparatorios) [título 50, artículo 1801, letra b), punto 1, del Código de Estados Unidos].

⁽²⁸³⁾ Título 50, artículo 1804, del Código de Estados Unidos. Véase también el artículo 1841, apartado 4, con respecto a la elección de los criterios de selección.

⁽²⁸⁴⁾ Título 50, artículo 1821, apartado 5, del Código de Estados Unidos.

⁽²⁸⁵⁾ Título 50, artículo 1823, letra a), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁸⁶⁾ Título 50, artículo 1842 y artículo 1841, apartado 2, del Código de Estados Unidos, y artículo 3127 del título 18.

⁽²⁸⁷⁾ Título 50, artículo 1862, del Código de Estados Unidos.

⁽²⁸⁸⁾ Título 50, artículos 1861 a 1862, del Código de Estados Unidos.

⁽²⁸⁹⁾ Título 50, artículo 1862, letra b), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁹⁰⁾ Véase el título 12, artículo 3414, el título 15, artículos 1681 *duovicies* a 1681 *tervicies* y el título 18, artículo 2709, del Código de Estados Unidos.

⁽²⁹¹⁾ Título 18, artículo 2709, letra b), del Código de Estados Unidos.

⁽²⁹²⁾ Por ejemplo, título 18, artículo 2709, letra d), del Código de Estados Unidos.

3.2.1.3. Utilización ulterior de la información recogida

- (154) El tratamiento de los datos personales recogidos por los servicios de inteligencia estadounidenses a través de la inteligencia de señales está sujeto a una serie de garantías.
- (155) En primer lugar, cada servicio de inteligencia debe garantizar una seguridad adecuada de los datos e impedir el acceso de personas no autorizadas a los datos personales recogidos a través de la inteligencia de señales. A este respecto, una serie de instrumentos, como leyes, directrices y normas varias, especifican en mayor medida los requisitos mínimos de seguridad de la información que deben implantarse (autenticación multifactorial, cifrado, etc.)⁽²⁹³⁾. Solo debe poder acceder a los datos recogidos el personal autorizado y formado que necesite conocer la información para desempeñar sus funciones⁽²⁹⁴⁾. En términos más generales, los servicios de inteligencia deben formar adecuadamente a sus empleados, en particular acerca de los procedimientos para denunciar y resolver las vulneraciones de la normativa aplicable (especialmente el Decreto Presidencial n.º 14086)⁽²⁹⁵⁾.
- (156) En segundo lugar, los servicios de inteligencia deben cumplir las normas de la Comunidad de Inteligencia en materia de exactitud y objetividad, en particular en lo que se refiere a garantizar la calidad y fiabilidad de los datos, a considerar fuentes alternativas de información y la objetividad en la realización de análisis⁽²⁹⁶⁾.
- (157) En tercer lugar y por lo que se refiere a la conservación de los datos, el Decreto Presidencial n.º 14086 aclara que los datos personales de particulares no estadounidenses están sujetos a los mismos períodos de conservación que los que se aplican a los datos de los particulares estadounidenses⁽²⁹⁷⁾. Los servicios de inteligencia deben definir períodos de conversación específicos y/o los factores que deben valorarse para determinar la duración de los períodos de conservación aplicables (por ejemplo, si la información constituye prueba de un delito, si constituye información de inteligencia exterior, si la información es necesaria para proteger la seguridad de las personas o de entidades, especialmente la de las víctimas y los objetivos del terrorismo internacional), que se establecen en distintos instrumentos normativos⁽²⁹⁸⁾.
- (158) En cuarto lugar, se aplican reglas específicas en lo que respecta a la difusión de datos personales recogidos a través de la inteligencia de señales. Como disposición general, los datos personales de particulares no estadounidenses solo pueden difundirse si son del mismo tipo que la información que puede difundirse sobre particulares estadounidenses, por ejemplo, la información para proteger la seguridad de una persona u entidad (como objetivos, víctimas o rehenes de organizaciones terroristas internacionales)⁽²⁹⁹⁾. Además, los datos personales no pueden difundirse únicamente por razón de la nacionalidad o del país de residencia del particular o con el fin de eludir las obligaciones que impone el Decreto Presidencial n.º 14086⁽³⁰⁰⁾. La difusión dentro del Ejecutivo estadounidense solo puede tener lugar si la persona autorizada y formada considera que existen motivos razonables para creer que

⁽²⁹³⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra B), punto 1, del Decreto Presidencial n.º 14086. Véase también: el título VIII de la Ley de seguridad nacional (en el que se explican los requisitos para poder acceder a información clasificada); el artículo 1.5 del Decreto Presidencial n.º 12333 (por el que se exige a los jefes de los servicios de la Comunidad de Inteligencia que cumplan las directrices en materia de seguridad e intercambio de información y las obligaciones sobre la privacidad de la información y las legales de otro tipo); la Directiva de Seguridad Nacional n.º 42, titulada «National Policy for the Security of National Security Telecommunications and Information Systems» (Directrices nacionales para la seguridad de los sistemas de seguridad nacional de las telecomunicaciones y la información) (por la que se ordena al Comité de Sistemas de Seguridad Nacional que proporcione instrucciones sobre la seguridad de los sistemas de seguridad nacional a los Departamentos y organismos); y la Circular de Seguridad Nacional n.º 8, titulada «Improving the Cybersecurity of National Security, Department of Defense, and Intelligence Community Systems» (Mejora de la ciberseguridad de la seguridad nacional, el Departamento de Defensa y los sistemas de la Comunidad de Inteligencia) (por la que se establecen plazos e instrucciones para la implantación de los requisitos de ciberseguridad a los sistemas de seguridad nacional, incluida la autenticación multifactorial, el cifrado, las tecnologías en la nube y los servicios de detección de los nodos finales).

⁽²⁹⁴⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra B), punto 2, del Decreto Presidencial n.º 14086. Además, solo se puede acceder a los datos personales respecto de los que no haya habido un pronunciamiento firme sobre su conservación para informar o realizar dicho pronunciamiento o en el ejercicio de funciones administrativas, de ensayo, de desarrollo, de seguridad o de supervisión autorizadas [artículo 2, letra c), inciso iii), subletra B), punto 3, del Decreto Presidencial n.º 14086].

⁽²⁹⁵⁾ Artículo 2, letra d), inciso ii), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁹⁶⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra C), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽²⁹⁷⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra A), punto 2, subsubletras a) a c), del Decreto Presidencial n.º 14086. De manera más general, cada servicio debe establecer directrices y procedimientos destinados a minimizar la difusión y conservación de los datos personales recogidos a través de la inteligencia de señales [artículo 2, letra c), inciso iii), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086].

⁽²⁹⁸⁾ Véanse, por ejemplo: el artículo 309 de la Ley de autorización de actividades de inteligencia para el ejercicio de 2015 (Intelligence Authorization Act For Fiscal Year 2015); los procedimientos de minimización aprobados por cada servicio de inteligencia en virtud del artículo 702 de la Ley de Vigilancia de Inteligencia Exterior y autorizados por el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior; y los procedimientos aprobados por el secretario de Justicia conforme a la Ley de archivos federales [por lo que se exige a los organismos federales estadounidenses, especialmente los organismos de seguridad nacional, que fijen períodos de conversación de sus documentos, que deben ser aprobados por Administración Nacional de Archivos y Registros (National Archives and Record Administration)].

⁽²⁹⁹⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra A), punto 1, subsubletra a), y punto 5, subsubletra d), del Decreto Presidencial n.º 14086, en conjunción con la parte 2, artículo 3, del Decreto Presidencial n.º 12333.

⁽³⁰⁰⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra A), punto 1, subsubletras b) y e), del Decreto Presidencial n.º 14086.

el destinatario tiene la necesidad de conocer la información ⁽³⁰¹⁾ y la protegerá adecuadamente ⁽³⁰²⁾. Para determinar si los datos personales pueden difundirse a destinatarios ajenos al Ejecutivo estadounidense (especialmente organismos públicos extranjeros u organizaciones internacionales), deben tenerse en cuenta la finalidad de la difusión, la naturaleza y la cantidad de los datos objeto de difusión y los posibles perjuicios para los particulares afectados ⁽³⁰³⁾.

- (159) Por último, también para facilitar la supervisión del cumplimiento de los requisitos legales aplicables, así como de la reparación efectiva, cada servicio de inteligencia debe, en virtud del Decreto Presidencial n.º 14086, conservar la documentación adecuada sobre la recogida de inteligencia de señales. Esta obligación abarca elementos como la base fáctica de la evaluación de que es necesaria una actividad específica de recogida para avanzar en la prioridad de inteligencia validada ⁽³⁰⁴⁾.
- (160) Además de las garantías antes mencionadas del Decreto Presidencial n.º 14086 para el uso de la información recogida mediante inteligencia de señales, todos los servicios de inteligencia estadounidenses están sometidos a las obligaciones más generales de limitación de la finalidad, minimización de los datos, exactitud, seguridad, conservación y difusión, que se derivan especialmente de la Circular n.º A-130 de la Oficina de Gestión y Presupuesto, la Ley de Administración digital, la Ley de archivos federales (véanse los considerandos 101 a 106) y de las orientaciones del Comité de Sistemas Nacionales de Seguridad (Committee on National Security Systems) ⁽³⁰⁵⁾.

3.2.2. Supervisión

- (161) Las actividades de los servicios de inteligencia estadounidenses están sujetas a la supervisión de diferentes organismos.
- (162) En primer lugar, el Decreto Presidencial n.º 14086 exige que cada servicio de inteligencia cuente con funcionarios de alto nivel responsables de las cuestiones jurídicas, de supervisión y de cumplimiento para garantizar el cumplimiento de la normativa estadounidense aplicable ⁽³⁰⁶⁾. En particular, deben llevar a cabo una supervisión periódica de las actividades de inteligencia de señales y velar por que se subsane cualquier incumplimiento. Los servicios de inteligencia deben proporcionar a dichos funcionarios acceso a toda la información pertinente para llevar a cabo sus funciones de supervisión y no pueden tomar ninguna medida para impedir su labor de supervisión ni influir indebidamente en esta ⁽³⁰⁷⁾. Además, cualquier incidente significativo de incumplimiento ⁽³⁰⁸⁾ detectado por un funcionario de supervisión o por cualquier otro empleado debe comunicarse sin demora al jefe del servicio de inteligencia y al director de Inteligencia Nacional, que deben velar por que se tomen todas las medidas necesarias para reparar la situación y evitar que se repita el incidente significativo de incumplimiento ⁽³⁰⁹⁾.
- (163) Esta función de supervisión la desempeñan funcionarios con un cargo específico en materia de verificación del cumplimiento, así como los responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles y los inspectores generales ⁽³¹⁰⁾.

⁽³⁰¹⁾ Las Directrices del secretario de Justicia sobre las operaciones nacionales del FBI disponen, por ejemplo, que el FBI puede difundir información que obre en su poder si el destinatario tiene la necesidad de conocerla para poder desempeñar sus funciones o para proteger a la ciudadanía.

⁽³⁰²⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra A), punto 1, subsubletra c), del Decreto Presidencial n.º 14086. Los servicios de inteligencia pueden, por ejemplo, difundir la información que obre en su poder en circunstancias pertinentes para una investigación penal o en relación con un delito, en particular: comunicando las amenazas de muerte, de lesiones físicas graves o de secuestro, comunicando la información sobre las respuestas a amenazas, incidentes o intrusiones informáticos y notificando a las víctimas o alertando a las potenciales víctimas de delitos.

⁽³⁰³⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra A), punto 1, subsubletra d), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁰⁴⁾ Artículo 2, letra c), inciso iii), subletra E), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁰⁵⁾ Véase la Directriz n.º 22 del Comité de Sistemas Nacionales de Seguridad, sobre las directrices de gestión del riesgo en materia de ciberseguridad, y la Instrucción n.º 1253 del Comité de Sistemas Nacionales de Seguridad, que da consejos pormenorizados sobre las medidas de seguridad que deberían aplicarse a los sistemas de seguridad nacional.

⁽³⁰⁶⁾ Artículo 2, letra d), inciso i), subletras A) a B), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁰⁷⁾ Artículo 2, letra d), inciso i), subletras B) a C), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁰⁸⁾ Es decir, un incumplimiento sistemático o intencionado de la normativa estadounidense aplicable que puede socavar la reputación o la integridad de una agencia de la Comunidad de Inteligencia o cuestionar de otro modo la corrección de una actividad de los servicios de inteligencia, en particular atendiendo a la posible repercusión significativa en los intereses en materia de privacidad y libertades civiles del particular o particulares afectados; véase el artículo 5, letra l), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁰⁹⁾ Artículo 2, letra d), inciso iii), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³¹⁰⁾ Artículo 2, letra d), inciso i), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086.

- (164) Al igual que en el caso de las autoridades policiales, en todos los servicios de inteligencia existen responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles ⁽³¹¹⁾. Las facultades de estos funcionarios suelen incluir la supervisión de los procedimientos para garantizar que el correspondiente departamento o servicio tenga debidamente en cuenta las cuestiones relacionadas con la privacidad y las libertades civiles y haya implantado procedimientos adecuados para atender las reclamaciones de los particulares que consideren que se han vulnerado su privacidad o sus libertades civiles (y, en ocasiones, como en el caso de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional, pueden estar facultados para investigar las reclamaciones ⁽³¹²⁾). Los directores de los servicios de inteligencia deben velar por que los responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles dispongan de los recursos necesarios para cumplir su misión, tengan acceso a todo el material y el personal necesarios para desempeñar sus funciones y sean informados y consultados sobre los cambios propuestos en este ámbito ⁽³¹³⁾. Los responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles presentan informes periódicos al Congreso y a la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, entre otros aspectos, acerca del número y la naturaleza de las reclamaciones recibidas por el Departamento u organismo, así como un resumen del curso dado a las mismas, los controles e investigaciones llevados a cabo y las repercusiones de las actuaciones emprendidas por el funcionario ⁽³¹⁴⁾.
- (165) En segundo lugar, cada servicio de inteligencia dispone de un inspector general independiente, que se encarga, entre otras cosas, de supervisar las actividades de inteligencia exterior. En el caso de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional, existe la Oficina del Inspector General de la Comunidad de Inteligencia (Office of the Inspector General of the Intelligence Community), que tiene amplias competencias sobre el conjunto de la Comunidad de Inteligencia y está facultada para investigar las reclamaciones o denuncias relativas a posibles conductas ilícitas o abusos de autoridad, en relación con los programas y actividades de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional o de la Comunidad de Inteligencia ⁽³¹⁵⁾. Al igual que en el caso de las autoridades policiales (véase el considerando 109), estos inspectores generales gozan de independencia por mandato legal ⁽³¹⁶⁾ y se encargan de llevar a cabo auditorías e investigaciones sobre los programas y las actividades llevadas a cabo por el servicio correspondiente con fines de inteligencia nacional, en particular en relación con el uso abusivo o la vulneración de la normativa aplicable ⁽³¹⁷⁾.

⁽³¹¹⁾ Véase el título 42, artículo 2000ee-1, del Código de Estados Unidos. Entre ellos figuran, por ejemplo, el Departamento de Estado, el Departamento de Justicia, el Departamento de Seguridad Nacional, el Departamento de Defensa, la Agencia Nacional de Seguridad, la Agencia Central de Inteligencia (por sus siglas en inglés, «CIA») y la Oficina del Director de Inteligencia Nacional.

⁽³¹²⁾ Véase el artículo 3, letra c), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³¹³⁾ Título 42, artículo 2000ee-1, letra d), del Código de Estados Unidos.

⁽³¹⁴⁾ Véase el título 42, artículo 2000ee-1, letra f), puntos 1 y 2, del Código de Estados Unidos. Por ejemplo, el informe del funcionario responsable de la privacidad y las libertades civiles de la Agencia Nacional de Seguridad sobre el período comprendido entre enero de 2021 y junio de 2021 muestra que se llevaron a cabo 591 análisis de los efectos en las libertades civiles y la privacidad en diversos contextos, por ejemplo, en relación con las actividades de recogida, los acuerdos y decisiones de intercambio de información, las resoluciones de conservación de datos, etc., teniendo en cuenta diferentes factores, como la cantidad y el tipo de información asociada a la actividad, los particulares afectados, la finalidad y el uso previsto de los datos, las garantías existentes para mitigar los posibles riesgos para la privacidad, etc. (https://media.defense.gov/2022/Apr/11/2002974486/-1/-1/1/REPORT%20CLPT%20JANUARY%20-%20JUNE%202021%20_FINAL.PDF). Del mismo modo, los informes de la Oficina de Privacidad y Libertades Civiles de la CIA sobre el período comprendido entre enero y junio de 2019 proporcionan información sobre las actividades de supervisión de la Oficina, por ejemplo, la verificación del cumplimiento de las Directrices del secretario de Justicia aprobadas a efectos del Decreto Presidencial n.º 12333 con respecto a la conservación y difusión de la información, las instrucciones proporcionadas sobre la aplicación de la Directiva Presidencial n.º 28 y las obligaciones de detectar y resolver las violaciones de la seguridad de los datos, así como verificaciones del uso y el tratamiento de la información personal (<https://www.cia.gov/static/9d762fbef6669c7e6d7f17e227fad82c/2019-Q1-Q2-CIA-OPCL-Semi-Annual-Report.pdf>).

⁽³¹⁵⁾ Este inspector general es nombrado por el presidente de los EE. UU, con el respaldo del Senado, y únicamente puede ser destituido por el presidente.

⁽³¹⁶⁾ Los inspectores generales solo pueden ser destituidos por el presidente, que deberá comunicar al Congreso por escrito los motivos de tal destitución. Ello no significa necesariamente que no puedan recibir ningún tipo de instrucciones. En algunos casos, el jefe del Departamento puede prohibir al inspector general que inicie, lleve a cabo o finalice la auditoría o investigación cuando se considere necesario en aras de intereses de seguridad nacional importantes. No obstante, el Congreso debe ser informado del ejercicio de esta facultad y puede exigir responsabilidades a este respecto al director correspondiente. Véanse, por ejemplo, la Ley sobre los inspectores generales, de 1978, artículo 8 (respecto del Departamento de Defensa), artículo 8 *sexies* (respecto del Departamento de Justicia) y artículo 8 *octies*, letra d), punto 2, subletras A) y B) (respecto de la Agencia Nacional de Seguridad); el título 50, artículo 403 *octodicies*, letra b), del Código de Estados Unidos (respecto de la CIA); y la Ley de autorización de actividades de inteligencia para el ejercicio de 2010, artículo 405, letra f) (respecto de la Comunidad de Inteligencia).

⁽³¹⁷⁾ Ley sobre los inspectores generales, de 1978, en su versión modificada (Ley pública n.º 117-108, de 8 de abril de 2022). Por ejemplo, como se explica en los informes semestrales al Congreso referidos al período comprendido entre el 1 de abril de 2021 y el 31 de marzo de 2022, el inspector general de la Agencia Nacional de Seguridad llevó a cabo evaluaciones del tratamiento de la información de particulares estadounidenses recogidas con arreglo a el Decreto Presidencial n.º 12333, el proceso de expurgo de los datos de inteligencia de señales, la herramienta de selección automatizada de objetivos utilizada por la Agencia Nacional de Seguridad y el cumplimiento de las reglas en materia de documentación y consulta con respecto a la recogida de datos con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior y formuló varias recomendaciones en este sentido (disponible en inglés en <https://oig.nsa.gov/Portals/71/Reports/SAR/NSA%20OIG%20SAR%20-%20APR%202021%20-%20SEP%202021%20-%20UNCLASSIFIED.pdf?ver=IwtrthntGdfEb-EKTOm3gg%3d%3d>, pp. 5 a 8, y <https://oig.nsa.gov/Portals/71/Images/NSAOIGMAR2022.pdf?ver=jbq2rCrj00HJ9qDXGHqHLw%3d%3d×tamp=1657810395907>, pp. 10 a 13). Véanse también las auditorías e investigaciones recientes llevadas a cabo por el inspector general de la Comunidad de Inteligencia sobre seguridad de la información y comunicación no autorizada de información clasificada de seguridad nacional (https://www.dni.gov/files/ICIG/Documents/Publications/Semiannual%20Report/2021/ICIG_Semiannual_Report_April_2021_to_September_2021.pdf, pp. 8 y 11, y https://www.dni.gov/files/ICIG/Documents/News/ICIGNews/2022/Oct21_SAR/Oct%202021-Mar%202022%20ICIG%20SAR_Unclass_FINAL.pdf, pp. 19 a 20).

Pueden consultar todos los registros, informes, auditorías, expedientes, documentos, escritos, recomendaciones u otro material pertinente, previo requerimiento si es preciso, y pueden tomar declaración ⁽³¹⁸⁾. Los inspectores generales remiten los posibles casos de delito a las autoridades competentes para su enjuiciamiento y formulan recomendaciones de medidas correctoras a los jefes de los servicios en cuestión ⁽³¹⁹⁾. Aunque sus recomendaciones no son vinculantes, sus informes, especialmente los relativos a las actuaciones a raíz de recomendaciones (o a su ausencia) ⁽³²⁰⁾, se publican y se transmiten asimismo al Congreso, que puede ejercer su función de supervisión a este respecto (véanse los considerandos 168 a 169) ⁽³²¹⁾.

- (166) En tercer lugar, la Junta de Supervisión de Inteligencia (Intelligence Oversight Board), integrada dentro de la Junta Asesora de Inteligencia del presidente de los EE. UU. (President's Intelligence Advisory Board), supervisa el cumplimiento de la Constitución y de las demás normas pertinentes por parte de los servicios de inteligencia estadounidenses ⁽³²²⁾. La Junta Asesora de Inteligencia del presidente de los EE. UU. es un órgano consultivo de la Oficina Ejecutiva del Presidente (Executive Office of the President) compuesto por 16 miembros nombrados por el presidente; los miembros no pueden formar parte del Gobierno. La Junta de Supervisión de Inteligencia está compuesta por un máximo de cinco miembros designados por el presidente de entre los miembros de la Junta Asesora de Inteligencia del presidente de los EE. UU. Según el Decreto Presidencial n.º 12333 ⁽³²³⁾, los jefes de todos los servicios de inteligencia están obligados a informar a la Junta de Supervisión de Inteligencia de cualquier actividad de inteligencia respecto de la cual haya motivos para creer que puede ser ilícita o contraria a un decreto presidencial o a una directiva presidencial. Para garantizar que la Junta de Supervisión de Inteligencia tenga acceso a la información necesaria para el desempeño de sus funciones, el Decreto Presidencial n.º 13462 obliga al director de Inteligencia Nacional y a los jefes de los servicios de inteligencia a que proporcionen toda la información y ayuda que la Junta de Supervisión de Inteligencia determine que son necesarias para desempeñar sus funciones, en la medida en que lo permita la normativa aplicable ⁽³²⁴⁾. A su vez, la Junta de Supervisión de Inteligencia está obligada a informar al presidente de los EE. UU. sobre las actividades de inteligencia que considere que pueden constituir una vulneración del Derecho estadounidense (especialmente los decretos presidenciales) y no están siendo tratadas adecuadamente por el secretario de Justicia, el director de Inteligencia Nacional o el director del servicio de inteligencia correspondiente ⁽³²⁵⁾. Además, la Junta de Supervisión de Inteligencia está obligada a denunciar al secretario de Justicia los supuestos de posible comisión de delitos.
- (167) En cuarto lugar, los servicios de inteligencia están sometidos a la supervisión de la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles. De conformidad con la ley que la crea, la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles tiene encomendadas responsabilidades en el ámbito de las políticas de lucha contra el terrorismo y su ejecución, con el fin de proteger la privacidad y las libertades civiles. Para supervisar la actividad de los servicios de inteligencia, puede acceder a todos los registros, informes, auditorías, expedientes, documentos, escritos y recomendaciones, incluida información clasificada, así como realizar interrogatorios y tomar declaración ⁽³²⁶⁾. También recibe informes de los responsables de la protección de las libertades civiles y la privacidad de diversos Departamentos y organismos federales ⁽³²⁷⁾, puede formular recomendaciones a los organismos públicos y a los servicios de inteligencia, e informa periódicamente a los comités del Congreso y al presidente de los EE. UU. ⁽³²⁸⁾. Los informes de la Junta, incluidos los dirigidos al Congreso, deben publicarse en la mayor medida posible ⁽³²⁹⁾. La Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles ha publicado varios informes de supervisión y seguimiento, incluido un análisis de los programas ejecutados con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, de la protección de la privacidad en este contexto y de la aplicación de la Directiva Presidencial n.º 28 y el Decreto Presidencial n.º 12333 ⁽³³⁰⁾. A la Junta de Supervisión de la Privacidad y

⁽³¹⁸⁾ Véase la Ley sobre los inspectores generales, de 1978, artículo 6.

⁽³¹⁹⁾ Véase la nota anterior, artículos 4, 5 y 6.

⁽³²⁰⁾ Por lo que se refiere al seguimiento que se da a los informes y recomendaciones de los inspectores generales, véase, por ejemplo, la respuesta a un informe del inspector general del Departamento de Justicia en el que se constató que el FBI no fue suficientemente transparente con el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior respecto de las solicitudes presentadas entre 2014 y 2019, lo que dio lugar a reformas para mejorar el cumplimiento, la supervisión y la rendición de cuentas en el FBI (por ejemplo, el director del FBI ordenó más de cuarenta medidas correctoras, incluidas doce específicas del procedimiento de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior relativo a la documentación, la supervisión, la conservación de expedientes, la formación y las auditorías) (disponible en inglés en <https://www.justice.gov/opa/pr/department-justice-and-federal-bureau-investigation-announce-critical-reforms-enhance> y <https://oig.justice.gov/reports/2019/o20012.pdf>). Véase también, por ejemplo, la auditoría que el inspector general del Departamento de Justicia hizo de la Oficina del Consejero General del FBI sobre las funciones y responsabilidades de este en la supervisión del cumplimiento de las normas, directrices y procedimientos aplicables a las actividades de seguridad nacional del FBI, así como el apéndice 2, que incluye una carta del FBI en la que se aceptan todas las recomendaciones. A este respecto, en el apéndice 3 se ofrece una visión general de las medidas de seguimiento y la información que el inspector general solicitó al FBI para poder dar por cumplidas sus recomendaciones (<https://oig.justice.gov/sites/default/files/reports/22-116.pdf>).

⁽³²¹⁾ Véase la Ley sobre los inspectores generales, de 1978, artículo 4, apartado 5, y artículo 5.

⁽³²²⁾ Véase el Decreto Presidencial n.º 13462.

⁽³²³⁾ Parte 1, artículo 6, letra c), del Decreto Presidencial n.º 12333.

⁽³²⁴⁾ Artículo 8, letra a), del Decreto Presidencial n.º 13462.

⁽³²⁵⁾ Artículo 6, letra b), del Decreto Presidencial n.º 13462.

⁽³²⁶⁾ Título 42, artículo 2000ee, letra g), del Código de Estados Unidos.

⁽³²⁷⁾ Véase el título 42, artículo 2000ee-1, letra f), punto 1, subletra A), inciso iii), del Código de Estados Unidos. Entre ellos figuran, como mínimo, el Departamento de Justicia, el Departamento de Defensa, el Departamento de Seguridad Nacional, el director de Inteligencia Nacional y la CIA, así como cualquier otro Departamento, organismo o servicio del poder ejecutivo que la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles considere pertinente.

⁽³²⁸⁾ Título 42, artículo 2000ee, letra e), del Código de Estados Unidos.

⁽³²⁹⁾ Título 42, artículo 2000ee, letra f), del Código de Estados Unidos.

⁽³³⁰⁾ Disponible en inglés en <https://www.pclob.gov/Oversight>.

las Libertades Civiles también se le atribuyeron funciones de supervisión específicas en lo que respecta a la aplicación del Decreto Presidencial n.º 14086, en particular mediante la revisión de la coherencia de los procedimientos de los servicios con el Decreto Presidencial (véase el considerando 126) y la evaluación de la eficacia de la vía de impugnación (véase el considerando 194).

- (168) En quinto lugar, aparte de los mecanismos de supervisión dentro del poder ejecutivo, hay comités específicos del Congreso de los EE. UU. (en particular, los Comités sobre el Poder Judicial y sobre Inteligencia de la Cámara y del Senado) que tienen competencias de supervisión sobre todas las actividades de inteligencia exterior del país, incluidas las relacionadas con la inteligencia de señales. Los miembros de dichos Comités tienen acceso a información clasificada, así como a los métodos y programas de inteligencia ⁽³³¹⁾. Los Comités llevan a cabo su labor de supervisión de diferentes maneras, en particular a través de audiencias, investigaciones, revisiones e informes ⁽³³²⁾.
- (169) Los comités del Congreso reciben informes periódicos sobre las actividades de inteligencia, en particular del secretario de Justicia, el director de Inteligencia Nacional, los servicios de inteligencia y otros organismos de supervisión (por ejemplo, los inspectores generales) (véanse los considerandos 164 a 165). En particular, en virtud de la Ley de seguridad nacional, el presidente de los EE UU. garantiza que los comités sobre inteligencia del Congreso reciban constantemente información completa y actualizada sobre las actividades de inteligencia de los EE. UU., incluida toda actividad significativa prevista con arreglo a lo dispuesto en el subcapítulo correspondiente ⁽³³³⁾. Asimismo, la citada Ley dispone que el presidente vela por que se comunique cuanto antes a los comités sobre inteligencia del Congreso toda actividad de inteligencia ilícita, así como toda medida correctora que se haya tomado o se prevea tomar con respecto a dicha actividad ilícita ⁽³³⁴⁾.
- (170) Además, hay leyes específicas que imponen obligaciones de información adicionales. En particular, la Ley de vigilancia de inteligencia exterior exige al secretario de Justicia que informe exhaustivamente a los Comités sobre el Poder Judicial y sobre Inteligencia de la Cámara y del Senado acerca de las actividades realizadas por el Ejecutivo en virtud de determinados artículos de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior ⁽³³⁵⁾. Por otro lado, dispone que el Ejecutivo proporcione a los comités del Congreso copias de todas las resoluciones o dictámenes del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior y del Tribunal de Apelación de Inteligencia Exterior que contengan interpretaciones significativas de las disposiciones de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior. Por lo que respecta a la vigilancia contemplada en el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, la supervisión parlamentaria se ejerce mediante el análisis de los informes que la legislación exige que se envíe a los Comités sobre el Poder Judicial y sobre Inteligencia, así como mediante la celebración de frecuentes reuniones informativas y audiencias. Entre los documentos presentados figuran el informe semestral del secretario de Justicia en el que se describe la aplicación del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, acompañado de documentos justificativos, en particular, los informes sobre cumplimiento del Departamento de Justicia y de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y la lista de los incidentes de incumplimiento detectados ⁽³³⁶⁾, así como una evaluación semestral elaborada aparte por el secretario de Justicia y el director de Inteligencia Nacional para documentar el cumplimiento de los procedimientos de selección de objetivos y de minimización ⁽³³⁷⁾.

⁽³³¹⁾ Título 50, artículo 3091, del Código de Estados Unidos.

⁽³³²⁾ Por ejemplo, los comités celebran reuniones por temas (véase, por ejemplo, la audiencia reciente del Comité sobre el Poder Judicial de la Cámara sobre las redadas digitales masivas, disponible en inglés en <https://judiciary.house.gov/calendar/eventsingle.aspx?EventID=4983>, y la audiencia del Comité sobre Inteligencia de la Cámara sobre el uso de la inteligencia artificial por parte de la Comunidad de Inteligencia, <https://docs.house.gov/Committee/Calendar/ByEvent.aspx?EventID=114263>), así como audiencias periódicas de supervisión, por ejemplo, de la actividad del FBI o de la División de Seguridad Nacional del Departamento de Justicia (disponibles en inglés en <https://www.judiciary.senate.gov/meetings/08/04/2022/oversight-of-the-federal-bureau-of-investigation>, <https://judiciary.house.gov/calendar/eventsingle.aspx?EventID=4966> y <https://judiciary.house.gov/calendar/eventsingle.aspx?EventID=4899>). Un ejemplo de investigación es la del Comité sobre Inteligencia del Senado acerca de la injerencia rusa en las elecciones estadounidenses de 2016; disponible en inglés en <https://www.intelligence.senate.gov/publications/report-select-committee-intelligence-united-states-senate-russian-active-measures>. En cuanto a informes, véase, por ejemplo, el resumen de las actividades (de supervisión) que figura en el informe del Comité sobre Inteligencia del Senado relativo al período comprendido entre el 4 de enero de 2019 y el 3 de enero de 2021, dirigido al Senado, disponible en inglés en <https://www.intelligence.senate.gov/publications/report-select-committee-intelligence-united-states-senate-covering-period-january-4>.

⁽³³³⁾ Véase el título 50, artículo 3091, letra a), punto 1, del Código de Estados Unidos. Esta disposición expone los requisitos generales aplicables a la supervisión por parte del Congreso en el ámbito de la seguridad nacional.

⁽³³⁴⁾ Véase el título 50, artículo 3091, letra b), del Código de Estados Unidos.

⁽³³⁵⁾ Véase el título 50, artículos 1808, 1846, 1862, 1871 y 1881 *septies*, del Código de Estados Unidos.

⁽³³⁶⁾ Véase el título 50, artículo 1881 *septies*, del Código de Estados Unidos.

⁽³³⁷⁾ Véase el título 50, artículo 1881 *bis*, letra l), punto 1, del Código de Estados Unidos.

- (171) Además, la Ley de vigilancia de inteligencia exterior exige que el Ejecutivo estadounidense comunique cada año al Congreso (y que publique) el número de órdenes de las contempladas en la Ley de vigilancia de inteligencia exterior que se solicitan y que se dictan, así como estimaciones del número de ciudadanos estadounidenses y no estadounidenses sometidos a vigilancia, entre otros aspectos ⁽³³⁸⁾. La citada Ley impone asimismo la obligación de comunicar el número de requerimientos de seguridad nacional emitidos tanto con respecto a ciudadanos estadounidenses como no estadounidenses (si bien también permite a los destinatarios de las órdenes y certificaciones contempladas en la Ley de vigilancia de inteligencia exterior y de requerimientos de seguridad nacional presentar informes de transparencia en determinadas circunstancias) ⁽³³⁹⁾.
- (172) En términos más generales, la Comunidad de Inteligencia estadounidense trata de distintos modos dar transparencia a sus actividades de inteligencia (exterior). Por ejemplo, en 2015, la Oficina del Director de Inteligencia Nacional aprobó principios de transparencia de la inteligencia y un Plan de transparencia y encargó a cada servicio de inteligencia que nombrara a un responsable de la transparencia en materia de inteligencia para fomentar la transparencia y dirigir iniciativas de transparencia ⁽³⁴⁰⁾. Como parte de estas medidas, la Comunidad de Inteligencia ha desclasificado y sigue desclasificando directrices, procedimientos, informes de supervisión, informes de actividades realizadas con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior y el Decreto Presidencial n.º 12333, las resoluciones del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior y otros documentos, en particular en el sitio web «IC on the Record», administrado por la Oficina del Director de Inteligencia Nacional ⁽³⁴¹⁾.
- (173) Por último, la recogida de datos personales con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior está sujeta a la revisión del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior junto a la supervisión de los organismos de supervisión mencionados en los considerandos 162 a 168 ⁽³⁴²⁾. De conformidad con el artículo 13 del Reglamento de procedimiento del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, los responsables en materia de cumplimiento de los servicios de inteligencia estadounidenses están obligados a notificar cualquier vulneración de los procedimientos de selección de objetivos, minimización y consulta contemplados en el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior al Departamento de Justicia y a la Oficina del Director de Inteligencia Nacional, que, a su vez, las notifican al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior. Además, el Departamento de Justicia y la Oficina del Director de Inteligencia Nacional presentan informes conjuntos semestrales de evaluación de la supervisión al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, en los que se indican las tendencias en materia de cumplimiento sobre la selección de objetivos, se describen pormenorizadamente las razones por las que se han producido determinados incidentes de cumplimiento y se señalan las medidas tomadas por los servicios de inteligencia para evitar que se repitan ⁽³⁴³⁾.
- (174) En caso necesario (por ejemplo, si se detectan vulneraciones de los procedimientos de selección de objetivos), el Tribunal puede ordenar al servicio de inteligencia en cuestión que tome medidas correctoras ⁽³⁴⁴⁾. Estas medidas pueden ir desde medidas individuales a medidas estructurales, por ejemplo, desde la finalización de la adquisición de datos y la supresión de los datos obtenidos ilícitamente hasta un cambio en las prácticas de recogida de datos, incluidas nuevas directrices y formación para el personal ⁽³⁴⁵⁾. Por otra parte, en su revisión anual de las

⁽³³⁸⁾ Título 50, artículo 1873, letra b), del Código de Estados Unidos. Por otra parte, el artículo 402 dispone que el director de Inteligencia Nacional, en consulta con el secretario de Justicia, debe analizar la posibilidad de desclasificar las resoluciones, órdenes o dictámenes dictados por el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior o el Tribunal de Apelación de Inteligencia Exterior [tal como se define en el artículo 601, letra e)] que contengan alguna interpretación significativa de cualquier disposición normativa, incluida las interpretaciones nuevas o significativas del término «criterio de selección específico», y, en función de dicho análisis, publicar en la medida de lo posible tales resoluciones, órdenes o dictámenes.

⁽³³⁹⁾ Título 50, artículo 1873, letra b), punto 7, y artículo 1874.

⁽³⁴⁰⁾ <https://www.dni.gov/index.php/ic-legal-reference-book/the-principles-of-intelligence-transparency-for-the-ic>.

⁽³⁴¹⁾ Véase el sitio web «IC in the Record», disponible en inglés en <https://icontherecord.tumblr.com/>.

⁽³⁴²⁾ El Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior llegó a la conclusión de que es evidente que los organismos competentes, así como la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y la División de Seguridad Nacional del Departamento de Justicia, dedican recursos sustanciales a las responsabilidades de cumplimiento y supervisión que les impone el artículo 702. Por regla general, los supuestos de incumplimiento se detectan con prontitud y se toman medidas correctoras adecuadas para someter la información obtenida indebidamente o sujeta a obligación de destrucción a los procedimientos correspondientes. Resolución y resumen del fallo del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior (expurgados) (2014), disponible en inglés en <https://www.dni.gov/files/documents/0928/FISC%20Memorandum%20Opinion%20and%20Order%2026%20August%202014.pdf>.

⁽³⁴³⁾ Véase, por ejemplo, el informe del Departamento de Justicia y la Oficina del Director de Inteligencia Nacional para el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, sobre el cumplimiento del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior en el período comprendido entre junio de 2018 y noviembre de 2018, pp. 21 a 65.

⁽³⁴⁴⁾ Título 50, artículo 1803, letra h), del Código de Estados Unidos. Véase también el informe sobre el artículo 702, Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, p. 76. Además, véase la resolución y el resumen del fallo del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior de 3 de octubre de 2011 como ejemplo de una resolución por incumplimiento en la que se ordenó al Ejecutivo subsanar las deficiencias detectadas en un plazo de treinta días. Disponible en inglés en <https://www.dni.gov/files/documents/0716/October-2011-Bates-Opinion-and%20Order-20140716.pdf>. Véase la carta Walton, sección 4, pp. 10 y 11. Véase también el dictamen del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior de 18 de octubre de 2018, disponible en inglés en https://www.intelligence.gov/assets/documents/702%20Documents/declassified/2018_Cert_FISC_Opin_18Oct18.pdf, confirmado por el Tribunal de Apelación de Inteligencia Exterior (Foreign Intelligence Court of Review) en su dictamen de 12 de julio de 2019, disponible en inglés en https://www.intelligence.gov/assets/documents/702%20Documents/declassified/2018_Cert_FISC_Opinion_12Jul19.pdf, en el que, entre otras cuestiones, el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior ordenó a la Administración que cumpliera determinadas obligaciones de notificación, documentación e información con respecto al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior.

⁽³⁴⁵⁾ Véase, por ejemplo, la resolución y el resumen del fallo del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior de 6 de diciembre de 2019, página 76 (cuya publicación se autorizó el 4 de septiembre de 2020), en el que el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior instó al Ejecutivo a presentar, antes del 28 de febrero de 2020, un informe escrito sobre las medidas que estaba tomando para mejorar los procesos de especificación y eliminación de los informes derivados de la información a que se refiere el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior que se retiran por motivos de cumplimiento, así como otras cuestiones. Véase también el anexo VII.

certificaciones contempladas en el artículo 702, el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior analiza las incidencias de incumplimiento para determinar si las certificaciones presentadas cumplen los requisitos de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior. Del mismo modo, si el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior considera que las certificaciones del Ejecutivo no son suficientes, especialmente debido a incidentes particulares de cumplimiento, puede dictar una resolución por incumplimiento en la que exija al Ejecutivo que subsane la vulneración en un plazo de treinta días o que exija al Ejecutivo que cese la ejecución o no empiece a ejecutar la certificación contemplada del artículo 702. Por último, el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior analiza las tendencias que observa en cuestiones de cumplimiento y puede exigir cambios en los procedimientos o una supervisión y notificación adicionales para corregir esas tendencias ⁽³⁴⁶⁾.

3.2.3. Reparación

- (175) Como se explica con más detalle en la presente sección, en los EE. UU. hay una serie de vías procesales que ofrecen a los interesados de la UE la posibilidad de solicitar a órganos cuasijudiciales independientes e imparciales que dicten medidas con carácter vinculante. Gracias a ellas, los particulares pueden acceder a sus datos personales, hacer que se revise la licitud del acceso a sus datos por los poderes públicos y, si se constata una vulneración, que se tomen medidas de reparación, en particular la rectificación o supresión de sus datos personales.
- (176) En primer lugar, se establece una vía específica, en virtud del Decreto Presidencial n.º 14086, complementado por el Reglamento por el que se crea el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos, para tramitar y resolver las reclamaciones de particulares relativas a actividades de inteligencia de señales estadounidenses. Todo particular de la UE está legitimado para presentar una reclamación ante el órgano competente en relación con las posibles vulneraciones de la normativa estadounidense que regula las actividades de inteligencia de señales (por ejemplo, el Decreto Presidencial n.º 14086, el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior y el Decreto Presidencial n.º 12333) que afecten negativamente a sus intereses en materia de privacidad y libertades civiles ⁽³⁴⁷⁾. Pueden recurrir a esta vía los particulares procedentes de países o las organizaciones regionales de integración económica designados por el secretario de Justicia de los Estados Unidos como «Estados cualificados» ⁽³⁴⁸⁾. El 30 de junio de 2023, la UE y los tres países de la AELC que componen el EEE fueron designados por el secretario de Justicia como «Estados cualificados» con arreglo al artículo 3, letra f), del Decreto Presidencial n.º 14086 ⁽³⁴⁹⁾. Esta designación se entiende sin perjuicio del artículo 4, apartado 2, del Tratado de la Unión Europea.
- (177) Los interesados de la UE que quieran presentar tal reclamación deben enviarla primero a la autoridad de control del Estado miembro de la UE competente en materia de supervisión del tratamiento de datos personales por parte de las autoridades públicas (APD) ⁽³⁵⁰⁾. De este modo, se garantiza una vía fácil de impugnación, ya que los particulares se pueden dirigir a una autoridad «cercana» con la que pueden comunicarse en su propia lengua. Una vez que se haya comprobado el cumplimiento los requisitos para presentar una reclamación a que se refiere el considerando 178, la APD competente canaliza la reclamación, a través de la Secretaría del Comité Europeo de Protección de Datos, al órgano correspondiente.
- (178) Los requisitos de admisión a trámite de las reclamaciones no son exigentes, ya que los particulares no necesitan demostrar que sus datos hayan sido efectivamente objeto de actividades de inteligencia de señales estadounidenses ⁽³⁵¹⁾. Al mismo tiempo, para que el órgano en cuestión tenga un mínimo con el que empezar a analizar la cuestión, debe proporcionarse determinada información básica, como por ejemplo: los datos personales que se cree que se han transferido a los EE. UU. y los medios por los que se cree que han sido transferidos; qué organismos públicos estadounidenses se cree que están implicados en la presunta vulneración (si se conocen); los indicios en que se fundamenta la alegación de que se ha producido una vulneración de la normativa estadounidense (aunque de nuevo no es necesario demostrar que los servicios de inteligencia estadounidenses recogieron los datos personales) y la naturaleza de la medida de reparación solicitada.

⁽³⁴⁶⁾ Véase el anexo VII.

⁽³⁴⁷⁾ Véase el artículo 4, letra k), inciso iv), del Decreto Presidencial n.º 14086, que establece que la reclamación ante el órgano competente debe ser presentada por el reclamante actuando en nombre propio (es decir, no como representante de un Gobierno, organización no gubernamental u organización intergubernamental). El concepto «adversamente afectado» no exige al reclamante que supere un determinado mínimo para poder acogerse a la vía procesal (véase el considerando 178 a este respecto). Más bien, aclara que el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos tienen competencia para reparar las vulneraciones del Derecho estadounidense que rige las actividades de inteligencia de señales que afectan adversamente a las libertades civiles y la privacidad del reclamante. En sentido contrario, las vulneraciones de las obligaciones que impone el Derecho estadounidense que no están diseñadas para proteger a los particulares (por ejemplo, las obligaciones presupuestarias) no están amparadas por la competencia del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos.

⁽³⁴⁸⁾ Artículo 3, letra f), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁴⁹⁾ <https://www.justice.gov/opcl/executive-order-14086>.

⁽³⁵⁰⁾ Artículo 4, letra d), inciso v), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁵¹⁾ Véase el artículo 4, letra k), incisos i) a iv), del Decreto Presidencial n.º 14086.

- (179) La investigación inicial de las reclamaciones presentadas por esta vía la lleva a cabo el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional, cuya función y competencias legales se han ampliado para abarcar las medidas específicas tomadas con arreglo al Decreto Presidencial n.º 14086 ⁽³⁵²⁾. Dentro de la Comunidad de Inteligencia, el responsable de la protección de las libertades civiles se encarga de, entre otras cuestiones: garantizar que la protección de las libertades civiles y la privacidad se integre adecuadamente en las directrices y procedimientos de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y los servicios de inteligencia; supervisar el cumplimiento por parte de la Oficina de las obligaciones aplicables en materia de libertades civiles y privacidad; y realizar evaluaciones de impacto en materia de privacidad ⁽³⁵³⁾. El responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional solo puede ser destituido por el director de Inteligencia Nacional en supuestos justificados, a saber, en caso de falta administrativa, delito contra la Administración pública, violación de la seguridad, incumplimiento de deberes o incapacidad ⁽³⁵⁴⁾.
- (180) Al llevar a cabo su examen, el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional tiene acceso a la información para su evaluación y puede recabar la asistencia obligada de los responsables de la protección de la privacidad y de las libertades civiles en los diferentes servicios de inteligencia ⁽³⁵⁵⁾. Se prohíbe a los servicios de inteligencia impedir el examen del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional o influir indebidamente en este. Esta prohibición se extiende al director de Inteligencia Nacional, que no debe interferir en el examen ⁽³⁵⁶⁾. Al examinar las reclamaciones, el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional debe aplicar la normativa en vigor de manera imparcial, teniendo en cuenta tanto los intereses de seguridad nacional en las actividades de inteligencia de señales como la protección de la privacidad ⁽³⁵⁷⁾.
- (181) En el marco de su examen, el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional determina si se ha producido una vulneración de la normativa estadounidense aplicable y, en tal caso, dicta medidas de reparación adecuadas ⁽³⁵⁸⁾, es decir, medidas que reparan plenamente la vulneración detectada, como poner fin a la obtención ilícita de datos, suprimir los datos recogidos ilícitamente, eliminar los resultados de consultas realizadas de forma inadecuada sobre datos recogidos lícitamente por otros medios, restringir el acceso a los datos recogidos lícitamente a personal debidamente formado o retirar informes de inteligencia que contengan datos obtenidos sin autorización suficiente o que hayan sido difundidos ilícitamente ⁽³⁵⁹⁾. Las resoluciones del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional respecto de reclamaciones individuales (incluidas las medidas de reparación) son vinculantes para los servicios de inteligencia en cuestión ⁽³⁶⁰⁾.
- (182) El responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional debe conservar la documentación de su examen y elaborar una resolución clasificada que explique el fundamento de sus conclusiones fácticas, la determinación de si se ha producido una vulneración y la determinación de la reparación adecuada ⁽³⁶¹⁾. Si el examen del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional pone de manifiesto una vulneración por parte de autoridades sujetas al control del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, el responsable de la protección de las libertades civiles también debe presentar un informe clasificado al fiscal general adjunto de Seguridad Nacional, que a su vez tiene la obligación de notificar la vulneración al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, que puede tomar nuevas medidas coercitivas (de conformidad con el procedimiento descrito en los considerandos 173 a 174) ⁽³⁶²⁾.
- (183) Una vez concluido el examen, el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional informa al reclamante, a través de la autoridad nacional, de que en el examen no se apreció ninguna vulneración o de que el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional exigió una reparación adecuada ⁽³⁶³⁾. De este modo, se puede proteger la confidencialidad de las actividades realizadas para proteger la seguridad nacional, al tiempo que los particulares cuentan con una resolución que confirma que su reclamación ha sido debidamente investigada y resuelta. Además, esta resolución puede ser impugnada por el particular. A tal fin, se le informa de la posibilidad de recurrir al Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos para que revise los pronunciamientos del responsable de la protección de las libertades civiles (véanse los considerandos 184 y siguientes) y de que, en caso de que se recurra ante el Tribunal, se seleccionará a un abogado especial para defender el interés del reclamante ⁽³⁶⁴⁾.

⁽³⁵²⁾ Artículo 3, letra c), inciso iv), del Decreto Presidencial n.º 14086. Véase también la Ley de seguridad nacional, de 1947 (título 50, artículo 403, apartado 3 *quinquies*, que comprende el artículo 103 *quinquies* de la Ley), relativa a la función del responsable de la protección de las libertades civiles en la Oficina del Director de Inteligencia Nacional.

⁽³⁵³⁾ Título 50, artículo 3029, letra b), del Código de Estados Unidos.

⁽³⁵⁴⁾ Artículo 3, letra c), inciso iv), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁵⁵⁾ Artículo 3, letra c), inciso iii), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁵⁶⁾ Artículo 3, letra c), inciso iv), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁵⁷⁾ Artículo 3, letra c), inciso i), subletra B), subincisos i) y iii), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁵⁸⁾ Artículo 3, letra c), inciso i), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁵⁹⁾ Artículo 4, letra a), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁶⁰⁾ Artículo 3, letras c) y d), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁶¹⁾ Artículo 3, letra c), inciso i), subletras F) a G), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁶²⁾ Véase también el artículo 3, letra c), inciso i), subletra D), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁶³⁾ Artículo 3, letra c), inciso i), subletra E), punto 1, del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁶⁴⁾ Artículo 3, letra c), inciso i), subletra E), puntos 2 a 3, del Decreto Presidencial n.º 14086.

- (184) Todo reclamante, así como cada servicio de la Comunidad de Inteligencia, puede recurrir la resolución del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional ante el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos. Dicho recurso debe presentarse en un plazo de sesenta días a partir de la recepción de la notificación del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional de que ha concluido su examen e incluir cualquier información que el particular quiera comunicar al Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos (por ejemplo, argumentación sobre cuestiones de Derecho o la aplicación del Derecho al caso ⁽³⁶⁵⁾). Los interesados de la UE pueden volver a presentar su solicitud a la APD competente (véase el considerando 177).
- (185) El Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos es un órgano cuasijudicial independiente establecido por el secretario de Justicia con arreglo a el Decreto Presidencial n.º 14086 ⁽³⁶⁶⁾. Está compuesto por al menos seis magistrados, nombrados por el secretario de Justicia tras consultarlo con la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, el secretario de Comercio y el director de Inteligencia Nacional por mandatos renovables de cuatro años ⁽³⁶⁷⁾. El nombramiento de los magistrados por el secretario de Justicia se basa en los criterios utilizados por el poder ejecutivo al valorar a los candidatos a la judicatura federal, dando preponderancia a la experiencia judicial previa ⁽³⁶⁸⁾. Además, los magistrados deben ser profesionales del Derecho (es decir, miembros colegiados en activo y debidamente autorizados para ejercer la abogacía) y tener la experiencia adecuada en materia de privacidad y normativa de seguridad nacional. El secretario de Justicia debe procurar que al menos la mitad de los magistrados en cualquier momento tengan experiencia judicial previa, y todos los magistrados deben contar con las habilitaciones de seguridad necesarias para poder acceder a información clasificada de seguridad nacional ⁽³⁶⁹⁾.
- (186) Solo las personas que reúnan las cualificaciones mencionadas en el considerando 185 y que no sean empleadas del poder ejecutivo en el momento de su nombramiento o en los dos años anteriores pueden ser nombradas para el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos. Del mismo modo, durante su mandato en el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos, los magistrados no pueden desempeñar ninguna función o empleo oficial en el Ejecutivo estadounidense (solo pueden ejercer de magistrados del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos) ⁽³⁷⁰⁾.
- (187) La independencia de sus pronunciamientos se logra a través de una serie de garantías. En particular, el poder ejecutivo (el secretario de Justicia y los servicios de inteligencia) no puede injerirse o influir indebidamente en la actividad del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos ⁽³⁷¹⁾. El propio Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos está obligado a resolver imparcialmente los asuntos ⁽³⁷²⁾ y funciona con arreglo a su propio reglamento interno (aprobado por mayoría). Además, los magistrados del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos solo pueden ser destituidos por el secretario de Justicia y exclusivamente en supuestos justificados (falta administrativa, delito contra la Administración pública, violación de la seguridad, incumplimiento de deberes o incapacidad), tras haber tenido debidamente en cuenta el régimen aplicable a los magistrados federales, establecido en el Reglamento sobre los procedimientos relativos a la conducta y la incapacidad de jueces y magistrados (Rules for Judicial-Conduct and Judicial-Disability Proceedings) ⁽³⁷³⁾.

⁽³⁶⁵⁾ Artículo 201.6, letras a) a b), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁶⁶⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), y Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. La Corte Suprema de los EE. UU. ha reconocido la posibilidad de que el secretario de Justicia establezca órganos independientes con facultades decisorias, incluida la posibilidad de juzgar casos particulares; véase, en particular, los asuntos *United States ex rel. Accardi c. Shaughnessy* (volumen 347, página 260, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1954) y *United States v. Nixon* (volumen 418, páginas 683 y 695, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1974). El cumplimiento de las distintas obligaciones del Decreto Presidencial n.º 14086, como por ejemplo los criterios y procedimientos para el nombramiento y la destitución de los magistrados del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos, está sometido a la supervisión del inspector general del Departamento de Justicia (véase también el considerando 109 respecto de las competencias legales de los inspectores generales).

⁽³⁶⁷⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.3, letra a), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁶⁸⁾ Artículo 201.3, letra b), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁶⁹⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁷⁰⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.3, letras a) y c), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. Las personas nombradas para el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos pueden participar en actividades extrajudiciales, en particular actividades empresariales, financieras, de recaudación de fondos sin ánimo de lucro y fiduciarias, así como la práctica del Derecho, siempre que dichas actividades no interfieran en el desempeño imparcial de sus funciones o en la eficacia o independencia del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos [artículo 201.7, letra c), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso].

⁽³⁷¹⁾ Artículo 3, letra d), incisos iii) a iv), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.7, letra d), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁷²⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra D), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.9 del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁷³⁾ Artículo 3, letra d), inciso iv), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.7, letra d), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. Véase también el asunto *Bumap c. United States* (volumen 252, páginas 512 y 515, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1920), en el que se confirmó el principio de larga data del Derecho estadounidense según el cual la competencia para destituir se deriva de la competencia nombrar; también lo confirmó el Servicio Jurídico (Office of Legal Counsel) del Departamento de Justicia en *La separación constitucional de poderes entre el presidente y el Congreso* [The Constitutional Separation of Powers Between the President and Congress; 20 Op. O.L.C. 124, 166 (1996)].

- (188) Los recursos presentados al Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos son examinados por salas de dos magistrados y un magistrado ponente que deben actuar de conformidad con el Código de conducta de los jueces y magistrados estadounidenses (Code of Conduct for U.S. Judges) ⁽³⁷⁴⁾. Cada sala está asistida por un abogado especial ⁽³⁷⁵⁾, que tiene acceso a toda la información relacionada con el asunto, incluida la información clasificada ⁽³⁷⁶⁾. La función del abogado especial es garantizar que los intereses del reclamante estén representados y que la sala esté bien informada sobre todas las cuestiones de hecho y de Derecho pertinentes ⁽³⁷⁷⁾. Para cumplir adecuadamente su función respecto del recurso del particular, el abogado especial puede solicitar información a este mediante preguntas escritas ⁽³⁷⁸⁾.
- (189) El Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos revisa las resoluciones del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional (tanto si se ha producido una vulneración de la normativa estadounidense aplicable como si la reparación ha sido adecuada) basándose, como mínimo, en el expediente de la investigación del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional, así como en cualquier información y documentos del reclamante, del abogado especial o del servicio de inteligencia ⁽³⁷⁹⁾. Las salas del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos tienen acceso a toda la información necesaria para resolver, que pueden obtener a través del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional (la sala puede, por ejemplo, solicitar al responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional que complemente el expediente con información adicional o conclusiones fácticas si fuera necesario para resolver) ⁽³⁸⁰⁾.
- (190) El Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos puede 1) resolver que no existen pruebas que indiquen que se han realizado actividades de inteligencia de señales que incluyan datos personales del reclamante, 2) determinar que la resolución del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional era jurídicamente correcta y estaba respaldada por pruebas sustanciales o, 3) si el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos no está de acuerdo con la resolución del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional (si se ha producido una vulneración de la normativa estadounidense aplicable o si las medidas reparatorias son adecuadas), dar su propio fallo ⁽³⁸¹⁾.

⁽³⁷⁴⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra B), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.7, letras a) a c), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. La Oficina de Privacidad y Libertades Civiles del Departamento de Justicia, que es la responsable de prestar auxilio administrativo al Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos y a los abogados especiales (véase el artículo 201.5 del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso), selecciona una sala de tres personas que van rotando, con el fin de garantizar que cada sala tenga al menos un magistrado con experiencia judicial previa (si ninguno de los magistrados de la sala tiene dicha experiencia, el magistrado ponente será el primero elegido por la Oficina de Privacidad y Libertades Civiles).

⁽³⁷⁵⁾ Artículo 201.4 del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. El secretario de Justicia nombra al menos dos abogados especiales, en consulta con el secretario de Comercio, el director de Inteligencia Nacional y la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, para dos mandatos renovables. Los abogados especiales deben tener experiencia adecuada en el ámbito de la normativa en materia de privacidad y seguridad nacional, ser abogados experimentados, ser miembros colegiados en activo y estar debidamente autorizados para ejercer la abogacía. Además, en el momento de su nombramiento inicial, no deben haber sido empleados del poder ejecutivo durante los dos años anteriores. Por cada recurso, el magistrado ponente selecciona un abogado especial para asistir a la sala; véase el artículo 201.8, letra a), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁷⁶⁾ Artículo 201.8, letra c), y artículo 201.11 del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁷⁷⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra C), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.8, letra e), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. El abogado especial no actúa por cuenta de la parte reclamante ni tiene una relación abogado-cliente con esta.

⁽³⁷⁸⁾ Artículo 201.8, letras d) y e), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. Estas cuestiones son examinadas en primer lugar por la Oficina de Privacidad y Libertades Civiles, en consulta con los servicios de inteligencia pertinentes, con el fin de especificar y excluir la información clasificada, privilegiada o protegida antes de transmitirla al reclamante. La información adicional recibida por el abogado especial en respuesta a estas preguntas se incluye en las observaciones del abogado especial al Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos.

⁽³⁷⁹⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra D), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁸⁰⁾ Artículo 3, letra d), inciso iii), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.9, letra b), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁸¹⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra E), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.9, letras c) a e), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. Según la definición de medidas reparatorias adecuadas del artículo 4, letra a), del Decreto Presidencial n.º 14086, el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos debe tener en cuenta las formas en que las vulneraciones del tipo en cuestión han sido resueltas normalmente al decidir las medidas reparatorias en el asunto concreto, es decir, el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos debe considerar, entre otros factores, cómo se han resuelto otros asuntos de incumplimiento anteriormente para garantizar que la reparación sea efectiva y adecuada.

- (191) En todos los casos, el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos toma su decisión por mayoría y la plasma por escrito. Si durante su análisis el Tribunal constata una vulneración de la normativa aplicable, al resolver dicta medidas reparatorias adecuadas, como poner fin a la obtención ilícita de datos, suprimir los datos recogidos ilícitamente, eliminar los resultados de consultas realizadas de forma inadecuada, restringir el acceso a los datos recogidos lícitamente a personal debidamente formado o retirar informes de inteligencia que contengan datos obtenidos sin autorización suficiente o que hayan sido difundidos ilícitamente ⁽³⁸²⁾. La resolución del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos es vinculante y firme con respecto a la reclamación ⁽³⁸³⁾. Además, si se pone de manifiesto una vulneración por parte de autoridades sujetas al control del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos también debe presentar un informe clasificado al fiscal general adjunto de Seguridad Nacional, que a su vez tiene la obligación de notificar la vulneración al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, que puede tomar nuevas medidas coercitivas (de conformidad con el procedimiento descrito en los considerandos 173 a 174) ⁽³⁸⁴⁾.
- (192) Las resoluciones de las salas del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos se transmiten al responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional ⁽³⁸⁵⁾. En los casos en que el recurso al Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos procede del reclamante, se notifica a este, a través de la autoridad nacional correspondiente, que el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos, bien no detectó ninguna vulneración pertinente, bien resolvió dictando medidas reparatorias adecuadas ⁽³⁸⁶⁾. La Oficina de Privacidad y Libertades Civiles del Departamento de Justicia lleva un registro de toda la información examinada por el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos y de todas sus resoluciones, que se pone a disposición de las salas del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos como precedentes no vinculantes ⁽³⁸⁷⁾.
- (193) El Departamento de Comercio también está obligado a llevar un registro de cada persona que haya presentado una reclamación ⁽³⁸⁸⁾. Para aumentar la transparencia, el Departamento de Comercio debe ponerse en contacto, al menos cada cinco años, con los servicios de inteligencia pertinentes para verificar si la información relativa a un recurso ante el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos ha sido desclasificada ⁽³⁸⁹⁾. Si este es el caso, se notifica al particular que dicha información puede consultarse con arreglo a la normativa aplicable (es decir, que puede solicitar acceso con arreglo a la Ley de libertad de información; véase el considerando 199).
- (194) Por último, el correcto funcionamiento de esta vía de recurso está sujeto a una evaluación periódica e independiente. Más concretamente y de conformidad con el Decreto Presidencial n.º 14086, el funcionamiento de esta vía de recurso está sujeto a revisión anual por parte de la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, un organismo independiente (véase el considerando 110) ⁽³⁹⁰⁾. Como parte de esta revisión, la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles evalúa, entre otros aspectos: si el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos han tramitado las reclamaciones de manera oportuna; si han obtenido pleno acceso a la información necesaria; si las garantías sustantivas del Decreto Presidencial n.º 14086 se han tenido debidamente en cuenta en los recursos; y si la Comunidad de Inteligencia ha cumplido plenamente las resoluciones del responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos. La Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles debe presentar un informe sobre el resultado de su revisión al presidente de los EE. UU, al secretario de Justicia, al director de Inteligencia Nacional, a los jefes de los servicios de inteligencia, al responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y a los comités sobre inteligencia del Congreso, que también se publicará en una versión no clasificada y, a su vez, contribuirá a la revisión periódica del funcionamiento de la presente Decisión que llevará a cabo la Comisión Europea. El secretario de Justicia, el director de Inteligencia Nacional, el responsable de la protección de las libertades civiles de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional y los jefes de los servicios de inteligencia están obligados a cumplir o tratar de otro modo todas las recomendaciones incluidas en dichos informes. Además, la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles debe hacer una certificación pública anual de si los recursos se tramitan de conformidad con los requisitos del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁸²⁾ Artículo 4, letra a), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁸³⁾ Artículo 3, letra d), inciso iii), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.9, letra g), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. Dado que la resolución del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos es firme y vinculante, ningún otro organismo o institución administrativo ejecutivo (ni siquiera el presidente de los Estados Unidos) puede dejar sin efecto la resolución del Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos. Este extremo fue confirmado en su jurisprudencia por la Corte Suprema, que aclaró que, al haber delegado el secretario de Justicia su competencia exclusiva dentro del Ejecutivo para tomar decisiones vinculantes respecto de organismos independientes, este renuncia a poder tomar todo tipo de decisiones sobre dicho organismo; véase el asunto *United States ex rel. Accardi c. Shaughnessy*, (volumen 347, página 260, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1954).

⁽³⁸⁴⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra F), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.9, letra i), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁸⁵⁾ Artículo 201.9, letra h), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁸⁶⁾ Artículo 3, letra d), inciso i), subletra H), del Decreto Presidencial n.º 14086 y artículo 201.9, letra h), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso. En lo que se refiere al carácter de la notificación, véase el artículo 201.9, letra h), punto 3, del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁸⁷⁾ Artículo 201.9, letra j), del Reglamento sobre el Tribunal de Recurso.

⁽³⁸⁸⁾ Artículo 3, letra d), inciso v), subletra A), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁸⁹⁾ Artículo 3, letra d), inciso v), del Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽³⁹⁰⁾ Artículo 3, letra e), del Decreto Presidencial n.º 14086. Véase también (en inglés) [https://documents.pclab.gov/prod/Documents/EventsAndPress/4db0a50d-cc62-4197-af2e-2687b14ed9b9/Trans-Atlantic%20Data%20Privacy%20Framework%20EO%20press%20release%20\(FINAL\).pdf](https://documents.pclab.gov/prod/Documents/EventsAndPress/4db0a50d-cc62-4197-af2e-2687b14ed9b9/Trans-Atlantic%20Data%20Privacy%20Framework%20EO%20press%20release%20(FINAL).pdf).

- (195) Además de la vía procesal específica establecida en el Decreto Presidencial n.º 14086, los particulares (con independencia de su nacionalidad o lugar de residencia) también pueden recurrir a la vía judicial ordinaria estadounidense ⁽³⁹¹⁾.
- (196) En particular, la Ley de vigilancia de inteligencia exterior y una ley conexas legitiman a los particulares para: interponer una demanda de indemnización por daños y perjuicios contra los EE. UU. cuando se haya utilizado o comunicado información suya de manera intencionada e ilícita ⁽³⁹²⁾; interponer una demanda de indemnización por daños y perjuicios contra funcionarios públicos estadounidenses cuando actúen a título personal ⁽³⁹³⁾; e impugnar la legalidad de la vigilancia (y solicitar la supresión de la información) en el supuesto de que el Ejecutivo estadounidense pretenda utilizar o comunicar información obtenida o derivada de la vigilancia electrónica en contra del interesado en procesos judiciales o procedimientos administrativos emprendidos en dicho país ⁽³⁹⁴⁾. De manera más general, si el Ejecutivo tiene la intención de utilizar la información obtenida durante las operaciones de inteligencia contra un sospechoso en un asunto penal, la Constitución y ciertas leyes ⁽³⁹⁵⁾ imponen la obligación de comunicar determinada información de modo que el encausado pueda impugnar la licitud de la recogida y el uso de medios de pruebas por parte del Ejecutivo.
- (197) Por otra parte, hay una serie de vías procesales específicas con las que impugnar la actuaciones de los funcionarios por el acceso ilícito a datos personales y la utilización de estos por parte del Ejecutivo, incluso con presuntos fines de seguridad nacional (a saber, la Ley de abusos y fraudes informáticos ⁽³⁹⁶⁾, la Ley de privacidad de las comunicaciones electrónicas ⁽³⁹⁷⁾ y la Ley del derecho a la privacidad financiera ⁽³⁹⁸⁾). Todas estas acciones judiciales se refieren a datos, objetivos o tipos de acceso específicos (por ejemplo, el acceso remoto a un ordenador a través de internet) y pueden ejercitarse en determinadas circunstancias (tales como los actos u omisiones dolosos, los actos u omisiones que no se realizan como parte de un cargo o función oficial y la existencia de daños y perjuicios).
- (198) Otra vía procesal más general se contempla en la Ley de lo contencioso-administrativo ⁽³⁹⁹⁾, según la cual todo particular que sufra un perjuicio por actuaciones ilícitas de un organismo público o que se haya visto adversamente afectado o perjudicado por la actuación de un organismo público está legitimado para ejercitar la correspondiente acción judicial ⁽⁴⁰⁰⁾. En este sentido, se puede demandar al órgano jurisdiccional que declare ilícitas y anule la actuación, las constataciones y las conclusiones del organismo público que sean arbitrarias, caprichosas, un abuso de la facultad de apreciación o, de otro modo, no conformes a Derecho ⁽⁴⁰¹⁾. Por ejemplo, una corte federal de apelaciones resolvió, respecto de una acción de las contempladas en la Ley de lo contencioso-administrativo ejercitada en 2015, que la recogida masiva de metadatos telefónicos por parte del Ejecutivo estadounidense no estaba autorizada por el artículo 501 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior ⁽⁴⁰²⁾.

⁽³⁹¹⁾ En este caso, será necesario contar con la legitimación activa correspondiente. Esta regla, que se aplica a cualquier particular con independencia de su nacionalidad, se deriva del principio de *case or controversy* del artículo III de la Constitución de los EE. UU. Según la Corte Suprema, este principio exige 1) que el particular haya sufrido un perjuicio concreto (es decir, una lesión de un interés jurídicamente protegido que sea concreta, determinada y presente o inminente), 2) que exista una relación causal entre el perjuicio y la conducta que se impugna judicialmente y 3) que sea probable, y no simplemente posible, que se repare el perjuicio si se dicta una resolución judicial favorable (véase el asunto *Lujan c. Defenders of Wildlife*, volumen 504, página 555, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1992).

⁽³⁹²⁾ Título 18, artículo 2712, del Código de Estados Unidos.

⁽³⁹³⁾ Título 50, artículo 1810, del Código de Estados Unidos.

⁽³⁹⁴⁾ Título 50, artículo 1806, del Código de Estados Unidos.

⁽³⁹⁵⁾ Véanse, respectivamente, el asunto *Brady c. Maryland* (volumen 373, página 83, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1963) y la Ley Jencks (Jencks Act) (título 18, artículo 3500, del Código de Estados Unidos).

⁽³⁹⁶⁾ Título 18, artículo 1030, del Código de Estados Unidos.

⁽³⁹⁷⁾ Título 18, artículos 2701 a 2712, del Código de Estados Unidos.

⁽³⁹⁸⁾ Título 12, artículo 3417, del Código de Estados Unidos.

⁽³⁹⁹⁾ Título 5, artículo 702, del Código de Estados Unidos.

⁽⁴⁰⁰⁾ Por lo general, solo las actuaciones definitivas de los organismos públicos, y no las actuaciones preliminares, de instrucción o intermedias, están sujetas a revisión judicial. Véase el título 5, artículo 704, del Código de Estados Unidos.

⁽⁴⁰¹⁾ Título 5, artículo 706, apartado 2, letra A), del Código de Estados Unidos.

⁽⁴⁰²⁾ *ACLU c. Clapper*, volumen 785, tercera serie del Repertorio Jurisprudencial Federal, página 787 (Corte de Apelaciones del Segundo Distrito), 2015. La Ley de libertad de los Estados Unidos puso fin en 2015 al programa de recogida masiva de datos telefónicos impugnado en estos asuntos.

- (199) Por último, además de las vías procesales mencionadas en los considerandos 176 a 198, todo particular tiene derecho a solicitar acceso a los documentos que obren en poder los organismos federales en el marco de la Ley de libertad de información, especialmente cuando contengan datos personales de ese particular ⁽⁴⁰³⁾. La concesión de este acceso también puede facilitar el ejercicio de las acciones judiciales correspondientes ante los órganos jurisdiccionales ordinarios, especialmente para demostrar que se goza de legitimación activa. Los organismos pueden no proporcionar información en supuestos excepcionales tasados, como el acceso a información clasificada de seguridad nacional y a información relativa a investigaciones policiales ⁽⁴⁰⁴⁾, pero los reclamantes que no estén satisfechos con la respuesta pueden impugnarla primero por la vía administrativa y, posteriormente, por la judicial (federal) ⁽⁴⁰⁵⁾.
- (200) De lo anterior se desprende que, cuando las autoridades policiales y las autoridades de seguridad nacional estadounidenses acceden a datos personales que entran en el ámbito de aplicación de la presente Decisión, dicho acceso se rige por un marco jurídico que establece las condiciones en las que puede concederse el acceso y garantiza que el acceso y el uso ulterior de los datos se limiten a lo que sea necesario y proporcionado al objetivo perseguido de interés general. Estas garantías pueden hacerlas valer los particulares que gocen de legitimación.

4. CONCLUSIÓN

- (201) La Comisión considera que los EE. UU. garantizan, a través de los principios en materia de privacidad publicados por el Departamento de Comercio de los EE. UU., un nivel de protección de los datos personales transferidos desde la UE a entidades estadounidenses certificadas en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. que es equivalente en lo esencial al garantizado por el Reglamento (UE) 2016/679.
- (202) Por otra parte, la Comisión considera que la aplicación efectiva de los principios en materia de privacidad queda garantizada por las obligaciones de transparencia y la administración del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. que realiza el Departamento de Comercio. Además, en su conjunto, los mecanismos de supervisión y las vías de impugnación contemplados en el Derecho estadounidense son suficientes para detectar y sancionar en la práctica las vulneraciones de la normativa de protección de datos y brindan al interesado medios jurídicos para solicitar el acceso a sus datos personales y, en su caso, su rectificación o supresión.
- (203) Por último, sobre la base de la información disponible acerca del ordenamiento jurídico estadounidense, en particular la información que figura en los anexos VI y VII, la Comisión considera que toda injerencia por motivos de interés público, en particular a efectos penales y de seguridad nacional, por los poderes públicos estadounidenses en los derechos fundamentales de los particulares cuyos datos personales sean transferidos desde la UE a los EE. UU. en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se limitará a lo estrictamente necesario para lograr el objetivo legítimo perseguido, y que existen garantías jurídicas efectiva contra tales injerencias. Por lo tanto y teniendo en consideración las constataciones anteriores, debe concluirse que los EE. UU. garantizan un nivel de protección adecuado, en el sentido del artículo 45 del Reglamento (UE) 2016/679, interpretado a la luz de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, de los datos personales transferidos desde la UE a las entidades participantes en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- (204) Dado que las limitaciones, garantías, vías de impugnación y órganos establecidos por el Decreto Presidencial n.º 14086 son elementos esenciales del marco jurídico estadounidense en el que se basa la evaluación de la Comisión, la adopción de la presente Decisión depende notoriamente de que los servicios de inteligencia estadounidenses aprueben directrices y procedimientos actualizados que pongan en práctica los preceptos del Decreto Presidencial n.º 14086, y de la designación de la UE como organización internacional cualificada a efectos de la vía de reparación; ambas decisiones han sido tomadas, respectivamente, el 3 de julio de 2023 (véase el considerando 126) y el 30 de junio de 2023 (véase el considerando 176).

⁽⁴⁰³⁾ Título 5, artículo 552, del Código de Estados Unidos. Existen leyes similares de los Estados federados.

⁽⁴⁰⁴⁾ De ser así, lo normal es que el particular solo reciba una respuesta tipo en la que el servicio correspondiente se niegue a confirmar o desmentir la existencia de ningún tipo de documentos. Véase *ACLU c. CIA*, volumen 710, tercera serie del Repertorio Jurisprudencial Federal, página 422 (Corte de Apelaciones del Distrito de Columbia), 2014. Los criterios y la duración de la clasificación se establecen en el Decreto Presidencial n.º 13526, que dispone, como norma general, que debe fijarse una fecha o hecho específico para la desclasificación en función de la duración del carácter delicado de la información para la seguridad nacional, momento en el que la información debe desclasificarse automáticamente (véase el artículo 1, apartado 5, del Decreto Presidencial n.º 13526).

⁽⁴⁰⁵⁾ El órgano jurisdiccional resuelve, como si fuese por primera vez, si los documentos se están reteniendo lícitamente y puede obligar al Ejecutivo a conceder acceso a estos [título 5, artículo 552, letra a), punto 4, subletra B), del Código de Estados Unidos].

5. EFECTOS DE LA PRESENTE DECISIÓN Y ACTUACIÓN DE LAS AUTORIDADES DE PROTECCIÓN DE DATOS

- (205) Los Estados miembros y sus organismos están obligados a tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento a los actos de las instituciones de la UE, ya que estos disfrutan de presunción de legalidad y producen, por consiguiente, efectos jurídicos en tanto no hayan sido revocados, anulados en el marco de un recurso de anulación o declarados inválidos a raíz de una cuestión prejudicial o de una excepción de ilegalidad.
- (206) Por lo tanto, toda decisión de adecuación de la Comisión adoptada en virtud del artículo 45, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/679 vincula a todos los organismos de los Estados miembros destinatarios, incluidas sus autoridades de control independientes. En particular, pueden producirse transferencias de responsables o encargados del tratamiento en la UE a entidades certificadas estadounidenses sin necesidad de autorización adicional.
- (207) Cabe recordar que, de conformidad con el artículo 58, apartado 5, del Reglamento (UE) 2016/679 y como explicó el Tribunal de Justicia en la sentencia Schrems ⁽⁴⁰⁶⁾, cuando una autoridad nacional de protección de datos cuestiona, en especial a raíz de una reclamación, la compatibilidad de una decisión de adecuación de la Comisión con los derechos fundamentales del particular a la privacidad y la protección de los datos, el Derecho nacional debe prever las vías de acción para exponer las alegaciones correspondientes ante los tribunales nacionales, a los que podrá pedirse que planteen una cuestión prejudicial al TJUE ⁽⁴⁰⁷⁾.

6. SUPERVISIÓN Y REVISIÓN DE LA PRESENTE DECISIÓN

- (208) De conformidad con la jurisprudencia del TJUE ⁽⁴⁰⁸⁾ y tal como se reconoce en el artículo 45, apartado 4, del Reglamento (UE) 2016/679, la Comisión debe supervisar de manera continuada los acontecimientos en el tercer país después de la adopción de la decisión de adecuación, para evaluar si el tercer país todavía garantiza un nivel de protección equivalente en lo esencial. En cualquier caso, esa comprobación es obligada cuando la Comisión tenga indicios que generen una duda razonable en ese sentido.
- (209) Por consiguiente, la Comisión debe hacer una supervisión continuada de la situación en los EE. UU. en lo que respecta al marco jurídico y a la práctica real relacionada con el tratamiento de los datos personales evaluada en la presente Decisión. Para facilitar este proceso, los poderes públicos estadounidenses deben informar puntualmente a la Comisión de cualquier cambio sustancial en el ordenamiento jurídico estadounidense que afecte al marco jurídico objeto de la presente Decisión, así como de cualquier evolución en las prácticas relacionadas con el tratamiento de los datos personales evaluadas en la presente Decisión, tanto en lo que se refiere al tratamiento de datos personales por las entidades certificadas estadounidenses como a las limitaciones y garantías aplicables al acceso a los datos personales por parte de las autoridades públicas.
- (210) Además, a fin de que la Comisión pueda desempeñar eficazmente su función de supervisión, los Estados miembros deben informarle de toda medida pertinente tomada por las autoridades nacionales de protección de datos, en particular en lo que respecta a las consultas o las reclamaciones de los interesados de la UE en relación con la transferencia de datos personales desde la UE a las entidades certificadas estadounidenses. También debe informarse a la Comisión de todo indicio de que las medidas de los poderes públicos estadounidenses responsables de la seguridad nacional o de la prevención, la investigación, la detección o la persecución de las infracciones penales no garantizan el nivel de protección necesario.

⁽⁴⁰⁶⁾ Schrems, apartado 65.

⁽⁴⁰⁷⁾ Schrems I, apartado 65: «A ese efecto, corresponde al legislador nacional prever las vías de acción que permitan a la autoridad nacional de control exponer las alegaciones que juzgue fundadas ante los tribunales nacionales, para que estos, si concuerdan en las dudas de esa autoridad sobre la validez de la decisión de la Comisión, planteen al Tribunal de Justicia una cuestión prejudicial sobre la validez de ésta».

⁽⁴⁰⁸⁾ Schrems, apartado 76.

- (211) En aplicación del artículo 45, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/679 ⁽⁴⁰⁹⁾, la Comisión, tras la adopción de la presente Decisión, debe revisar periódicamente si las conclusiones relativas a la adecuación del nivel de protección garantizado por los EE. UU. en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. siguen estando justificadas de hecho y de Derecho. Dado que, en particular, el Decreto Presidencial n.º 14086 y el Reglamento sobre el Tribunal de Recurso exigen el establecimiento de nuevas vías y órganos de impugnación y la aplicación de nuevas garantías, la presente Decisión debe ser objeto de una primera revisión en el plazo de un año a partir de su entrada en vigor, a fin de verificar si todos los elementos pertinentes se han implantado plenamente y si funcionan eficazmente en la práctica. Tras la primera revisión y en función de su resultado, la Comisión debe decidir, en estrecha consulta con el comité establecido en virtud del artículo 93, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679 y con el Comité Europeo de Protección de Datos, la periodicidad de las próximas revisiones ⁽⁴¹⁰⁾.
- (212) Para llevar a cabo las revisiones, la Comisión debe reunirse con el Departamento de Comercio, la Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Transporte, acompañados, si procede, por otros Departamentos y organismos que participen en la aplicación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., así como, respecto de las cuestiones relativas al acceso de los poderes públicos a los datos, representantes del Departamento de Justicia, la Oficina del Director de Inteligencia Nacional (incluido el responsable de la protección de las libertades civiles), otros servicios de la Comunidad de Inteligencia, el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos y abogados especiales. La participación en esta reunión debe estar abierta a los representantes de los miembros del Comité Europeo de Protección de Datos.
- (213) Las revisiones deben abarcar todos los aspectos del funcionamiento de la presente Decisión respecto del tratamiento de los datos personales en los EE. UU. y, en particular: la aplicación y ejecución de los principios en materia de privacidad, prestando especial atención a las garantías establecidas para las transferencias ulteriores; la evolución de la jurisprudencia pertinente; la eficacia del ejercicio de los derechos individuales; el control y la garantía del cumplimiento de los principios en materia de privacidad; las limitaciones y garantías con respecto al acceso por los poderes públicos, especialmente la ejecución y aplicación de las garantías introducidas por el Decreto Presidencial n.º 14086, también a través de directrices y procedimientos desarrollados por los servicios de inteligencia; la interacción entre el Decreto Presidencial n.º 14086 y el artículo 702 de la Ley de Vigilancia de Inteligencia Exterior y el Decreto Presidencial n.º 12333; y la eficacia de los mecanismos de supervisión y las vías procesales (incluido el funcionamiento de la nueva vía procesal establecida en virtud del Decreto Presidencial n.º 14086). En el contexto de estas revisiones, se prestará atención también a la cooperación entre las APD y las autoridades competentes estadounidenses, especialmente a la elaboración y desarrollo de directrices y otros instrumentos interpretativos para la aplicación de los principios en materia de privacidad, así como a otros aspectos del funcionamiento del Marco.
- (214) Sobre la base de la revisión, la Comisión debe elaborar un informe público que presentará al Parlamento Europeo y al Consejo.

7. SUSPENSIÓN, DEROGACIÓN O MODIFICACIÓN DE LA PRESENTE DECISIÓN

- (215) Cuando la información disponible, en particular la información resultante de la labor de supervisión respecto de la presente Decisión o proporcionada por las autoridades estadounidenses o de los Estados miembros, muestre que el nivel de protección conferido a los datos transferidos con arreglo a la presente Decisión puede que ya no sea adecuado, la Comisión debe informar sin demora de ello a las autoridades competentes estadounidenses y solicitar que se tomen medidas apropiadas dentro del plazo razonable que se fije.
- (216) Si, al vencer dicho plazo, las autoridades estadounidenses competentes no han tomado dichas medidas o no han demostrado satisfactoriamente de otro modo que se sigue garantizando un nivel de protección adecuado a efectos de la presente Decisión, la Comisión debe iniciar el procedimiento a que se refiere el artículo 93, apartado 2, del Reglamento (UE) 2016/679 con el fin de suspender o derogar, total o parcialmente, la presente Decisión.
- (217) La Comisión también puede iniciar ese procedimiento para modificar la presente Decisión, en particular con el fin de imponer condiciones adicionales a las transferencias de datos o con el fin de limitar la conclusión de adecuación solo a las transferencias de datos para las que se siga garantizando un nivel de protección adecuado.

⁽⁴⁰⁹⁾ De conformidad con el artículo 45, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/679, «[e]l acto de ejecución establecerá un mecanismo de revisión periódica, [...] que tenga en cuenta todos los acontecimientos relevantes en el tercer país o en la organización internacional».

⁽⁴¹⁰⁾ El artículo 45, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/679 establece que debe procederse a una revisión periódica «al menos cada cuatro años». Véanse también las Referencias sobre adecuación, Comité Europeo de Protección de Datos, WP 254, rev. 01.

- (218) En particular, la Comisión debe iniciar el procedimiento de suspensión o derogación en los supuestos siguientes:
- si hay indicios de que las entidades que han recibido datos personales de la UE en virtud de la presente Decisión no cumplen los principios en materia de privacidad y de que los organismos de supervisión y garantía del cumplimiento competentes no han resuelto eficazmente dicho incumplimiento;
 - si hay indicios de que las autoridades estadounidenses no cumplen las condiciones y limitaciones aplicables al acceso por parte de los poderes públicos estadounidenses, a efectos policiales y de seguridad nacional, a los datos personales transferidos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; o
 - si se incumple la obligación de tramitar eficazmente las reclamaciones de los interesados de UE, en particular cuando este incumplimiento procede de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional (incluido el responsable de la protección de las libertades civiles) o el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos.
- (219) La Comisión debe considerar asimismo la posibilidad de iniciar el procedimiento conducente a la modificación, suspensión o derogación de la presente Decisión si las autoridades estadounidenses competentes no proporcionan la información o las aclaraciones necesarias para la evaluación del nivel de protección de los datos personales transferidos desde la UE a los EE. UU. o en relación con el cumplimiento de la presente Decisión. A este respecto, la Comisión debe tener en cuenta en qué medida puede obtenerse la información pertinente de otras fuentes.
- (220) Por razones imperiosas de urgencia debidamente justificadas (por ejemplo, si el Decreto Presidencial n.º 14086 o el Reglamento sobre el Tribunal de Recurso se modificase de modo que disminuyese el nivel de protección descrito en la presente Decisión o si la designación, por parte del secretario de Justicia, de la UE como organización internacional cualificada a efectos de la vía de reparación se revoca), la Comisión debe hacer uso de la competencia de adoptar, de conformidad con el procedimiento a que se refiere el artículo 93, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/679, actos de ejecución inmediatamente aplicables que suspendan, deroguen o modifiquen la presente Decisión.

8. CONSIDERACIONES FINALES

- (221) El Comité Europeo de Protección de Datos publicó su correspondiente dictamen ⁽⁴¹¹⁾, que se ha tenido en cuenta en la elaboración de la presente Decisión.
- (222) El Parlamento Europeo aprobó la resolución sobre la adecuación de la protección conferida por el marco de privacidad de datos UE-EE. UU. ⁽⁴¹²⁾.
- (223) Las medidas previstas por la presente Decisión se ajustan al dictamen del Comité contemplado en el artículo 93, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679.

HA ADOPTADO LA PRESENTE DECISIÓN:

Artículo 1

A efectos del artículo 45 del Reglamento (UE) 2016/679, los Estados Unidos garantizan un nivel de protección adecuado de los datos personales transferidos desde la Unión a las entidades estadounidenses que figuren en la lista del Marco de Privacidad de Datos, publicada y actualizada por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos en virtud de la sección I, punto 3, del anexo I.

Artículo 2

Cuando las autoridades competentes de los Estados miembros, a fin de proteger a los particulares en lo que respecta al tratamiento de sus datos personales, ejerzan los poderes otorgados por el artículo 58 del Reglamento (UE) 2016/679 en relación con las transferencias de datos a que se refiere el artículo 1 de la presente Decisión, el Estado miembro en cuestión informará sin demora a la Comisión.

⁽⁴¹¹⁾ Dictamen 5/2023 del CEPD, de 28 de febrero de 2023, sobre el Proyecto de Decisión de Ejecución de la Comisión Europea relativa a la adecuación de la protección de los datos personales de acuerdo con el marco de privacidad de datos UE-EE. UU.

⁽⁴¹²⁾ Resolución del Parlamento Europeo, de 11 de mayo de 2023, sobre la adecuación de la protección conferida por el marco de privacidad de datos UE-EE. UU. [2023/2501(RSP)].

Artículo 3

1. La Comisión realizará un seguimiento continuo de la aplicación del marco jurídico objeto de la presente Decisión, especialmente las condiciones en que se realizan las transferencias ulteriores, se ejercen los derechos individuales y tienen acceso los poderes públicos estadounidenses a los datos transferidos en el marco de la presente Decisión, a fin de evaluar si los Estados Unidos siguen garantizando un nivel de protección adecuado a efectos del artículo 1.
2. Los Estados miembros y la Comisión se informarán recíprocamente de aquellos casos en los que se tenga constancia de que algún organismo de los Estados Unidos con facultades legales para hacer cumplir los principios en materia de privacidad expuestos en el anexo I no haya dispuesto mecanismos eficaces de detección y control que permitan detectar y sancionar en la práctica las posibles vulneraciones de los principios en materia de privacidad.
3. Los Estados miembros y la Comisión se informarán recíprocamente cuando haya algún indicio de que las injerencias por parte de los poderes públicos estadounidenses responsables de velar por los intereses de seguridad nacional, policiales o públicos de otro tipo en el derecho de los particulares a la protección de sus datos personales trascienda de lo necesario y proporcional, o de que no exista una protección jurídica eficaz frente a tales injerencias.
4. Un año después de la fecha de notificación de la presente Decisión a los Estados miembros y posteriormente con la periodicidad que se decida en estrecha consulta con el comité establecido en virtud del artículo 93, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/679 y con el Comité Europeo de Protección de Datos, la Comisión evaluará la constatación a que se refiere el artículo 1, apartado 1, sobre la base de toda la información disponible, incluida la información resultante de la revisión realizada junto con las autoridades estadounidenses competentes.
5. En caso de que la Comisión tenga indicios de que ya no se garantiza un nivel de protección adecuado, la Comisión informará de ello a las autoridades estadounidenses competentes. Si es necesario, suspenderá, modificará o derogará la presente Decisión o limitará su ámbito de aplicación de conformidad con el artículo 45, apartado 5, del Reglamento (UE) 2016/679. La Comisión podrá asimismo adoptar tal decisión cuando la falta de cooperación de los Estados Unidos le impida determinar si estos siguen garantizando un nivel de protección adecuado.

Artículo 4

Los destinatarios de la presente Decisión son los Estados miembros.

Hecho en Bruselas, el 10 de julio de 2023.

Por la Comisión
Didier Reynders
Miembro de la Comisión

ANEXO I

PRINCIPIOS DEL MARCO DE PRIVACIDAD DE DATOS UE-EE. UU. APROBADOS POR EL DEPARTAMENTO DE COMERCIO DE LOS ESTADOS UNIDOS**I. CONSIDERACIONES GENERALES**

1. Si bien es cierto que los Estados Unidos (en lo sucesivo, «EE. UU.») y la Unión Europea (en lo sucesivo, «UE») comparten el compromiso de fomentar la protección de la privacidad, el Estado de Derecho y el reconocimiento de la importancia de la circulación transatlántica de los datos para nuestros respectivos ciudadanos, economías y sociedades, los Estados Unidos adoptan un planteamiento de protección de la privacidad diferente del de la UE. Los EE. UU. utilizan un planteamiento sectorial que se basa en una mezcla de legislación, reglamentación y autorregulación. El Departamento de Comercio de los EE. UU. (en lo sucesivo, «el Departamento») aprueba los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., así como los principios complementarios (denominados conjuntamente «los principios en materia de privacidad») y el anexo I de los principios en materia de privacidad (en lo sucesivo, «anexo I»), en virtud de su competencia legal para fomentar, promover y desarrollar el comercio internacional (título 15, artículo 1512, del Código de Estados Unidos). Los principios en materia de privacidad fueron elaborados con la colaboración de la Comisión Europea, del sector y de otras partes interesadas para facilitar el comercio y las actividades accesorias al comercio entre los EE. UU. y la UE. Los principios en materia de privacidad, que son un componente fundamental del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., proporcionan a las entidades estadounidenses un mecanismo fiable que ampara las transferencias de datos personales a los EE. UU. desde la UE, al mismo tiempo que garantizan que los interesados de la UE sigan gozando de las garantías y la protección efectivas exigidas por la normativa europea con respecto al tratamiento de sus datos personales cuando hayan sido transferidos a países no pertenecientes a la UE. Están destinados a ser utilizados exclusivamente por las entidades estadounidenses aptas que reciban datos personales procedentes de la UE con el propósito de permitir a estas entidades certificarse en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., y por lo tanto, beneficiarse de la decisión de adecuación de la Comisión Europea ⁽¹⁾. Los principios en materia de privacidad no afectan a la aplicación del Reglamento (UE) 2016/679 (en lo sucesivo, «RGPD») ⁽²⁾, que rige el tratamiento de los datos personales en los Estados miembros de la UE, y tampoco limitan las obligaciones en materia de privacidad que son de aplicación en virtud de la normativa estadounidense.
2. Para acogerse al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. al realizar transferencias de datos personales de la UE, las entidades deberán autocertificar su cumplimiento de los principios en materia de privacidad ante el Departamento (o su delegado). Aunque acogerse al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. es completamente voluntario, su cumplimiento efectivo es obligatorio: las entidades que se autocertifiquen ante el Departamento y declaren públicamente su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad deberán cumplirlos íntegramente. Para acogerse al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., las entidades deberán: a) someterse a las competencias de investigación y ejecución forzosa de la Comisión Federal de Comercio, el Departamento de Transporte u otro organismo legal que garantice efectivamente el cumplimiento de los principios en materia de privacidad (en el futuro podrán incluirse como anexo otros organismos legales estadounidenses reconocidos por la UE); b) declarar públicamente su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad; c) publicar sus directrices en materia de privacidad de conformidad con estos principios; y d) ponerlos en práctica íntegramente ⁽³⁾. La Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Transporte podrán obligar a las entidades incumplidoras a cesar su incumplimiento —la primera, con arreglo al artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio (Federal Trade Commission Act), por el que se prohíben los actos desleales o engañosos del comercio o que afectan al mismo [título 15, artículo 45, del Código de Estados Unidos (United States Code)], y el segundo, con arreglo al título 49, artículo 41712, del Código de Estados Unidos, por el que se prohíbe a los transportistas y los agentes de venta de billetes participar en prácticas desleales o engañosas en el transporte aéreo o en la comercialización de este tipo de transporte—; también se podrá imponer el cese del incumplimiento en virtud de otras leyes o reglamentos por los que se prohíban tales actos.

⁽¹⁾ Dado que la Decisión de la Comisión relativa a la adecuación de la protección conferida en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. es de aplicación a Islandia, Liechtenstein y Noruega, el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. abarcará tanto a la UE como a estos tres países. En consecuencia, deberá interpretarse que las referencias a la UE y a sus Estados miembros incluyen a Islandia, Liechtenstein y Noruega.

⁽²⁾ Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).

⁽³⁾ Los principios marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. quedan sustituidos por los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Véase el principio complementario sobre la autocertificación.

3. El Departamento publicará y mantendrá actualizada la lista oficial de las entidades estadounidenses que se hayan autocertificado ante el Departamento y hayan declarado su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad (en lo sucesivo, «lista del Marco de Privacidad de Datos»). El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. despliega sus efectos para la entidad desde la fecha en que el Departamento la inscriba en la lista del Marco de Privacidad de Datos. El Departamento eliminará de la lista del Marco de Privacidad de Datos a las entidades que se den de baja voluntariamente del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. o que no hayan realizado la revalidación anual de su certificación ante el Departamento; dichas entidades deberán: a) bien seguir aplicando los principios en materia de privacidad a la información personal que reciban en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y declarar al Departamento con carácter anual su compromiso de hacerlo (durante el tiempo en que conserven dicha información); b) bien conferir una protección adecuada a la información por otros medios autorizados (por ejemplo, con un contrato que contenga todos los requisitos de las cláusulas contractuales tipo adoptadas por la Comisión Europea); c) bien devolver o suprimir la información. El Departamento también eliminará de la lista del Marco de Privacidad de Datos a las entidades que hayan incumplido sistemáticamente los principios en materia de privacidad; dichas entidades deberán devolver o suprimir la información personal que recibieron en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. La eliminación de una entidad de la lista del Marco de Privacidad de Datos significa que ya no puede seguir beneficiándose de la decisión de adecuación de la Comisión Europea para recibir información personal procedente de la UE.
4. El Departamento también publicará y mantendrá actualizado el registro oficial de las entidades estadounidenses que en algún momento se hayan autocertificado ante el Departamento, pero que ya no forman parte de la lista del Marco de Privacidad de Datos. El Departamento advertirá claramente: que estas entidades no participan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; que la eliminación de la lista del Marco de Privacidad de Datos significa que dichas entidades no pueden afirmar que cumplen el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y deben evitar cualquier declaración o práctica engañosa que sugiera su participación en dicho Marco; y que estas entidades ya no tienen derecho a beneficiarse de la decisión de adecuación de la Comisión Europea para recibir información personal procedente de la UE. La entidad que continúe afirmando su participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. o que lleve a pensar por otros medios que participa en dicho Marco después de haber sido eliminada de la lista del Marco de Privacidad de Datos podrá ser objeto de medidas coercitivas de la Comisión Federal de Comercio, del Departamento de Transporte o de otros organismos de garantía del cumplimiento.
5. El cumplimiento de los principios en materia de privacidad podrá limitarse: a) en la medida necesaria para cumplir una resolución judicial o satisfacer necesidades de interés público, de seguridad nacional o policiales, incluso cuando la legislación o los reglamentos del Ejecutivo creen obligaciones contradictorias; b) por medio de una ley, una resolución judicial o un reglamento del Ejecutivo que disponga autorizaciones expresas siempre que, al acogerse a dicha autorización, la entidad pueda demostrar que su incumplimiento de los principios en materia de privacidad se limita a lo necesario para atender los intereses legítimos esenciales contemplados por dicha autorización; o c) si el RGPD tiene por efecto permitir excepciones, en las condiciones establecidas en el mismo, siempre que dichas excepciones o exenciones sean de aplicación en supuestos comparables. En este contexto, forman parte de las garantías contempladas en el Derecho estadounidense para proteger la privacidad y las libertades civiles las exigidas por el Decreto Presidencial n.º 14086 (*) en las condiciones establecidas en el mismo (en particular, sus requisitos de necesidad y proporcionalidad). A fin de ser coherentes con el objetivo de mejorar la protección de la privacidad, las entidades deberán esforzarse en aplicar los principios en materia de privacidad de manera completa y transparente, lo que incluye indicar en sus directrices en materia de privacidad cuándo se aplicarán las excepciones a los principios en materia de privacidad contempladas en la letra b). Por esta misma razón, cuando exista la opción en virtud de los principios en materia de privacidad y/o del Derecho estadounidense, se espera que las entidades opten por el mayor nivel de protección posible.
6. Las entidades están obligadas a aplicar los principios en materia de privacidad a todos los datos personales transferidos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. una vez se hayan acogido al mismo. La entidad que decida extender los beneficios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. también a la información personal de recursos humanos transferida desde la UE para usarla en el marco de la relación laboral deberá indicarlo al Departamento cuando se autocertifique y atenerse a las obligaciones que impone el principio complementario sobre la autocertificación.

(*) Decreto Presidencial de 7 de octubre de 2022, titulado «Refuerzo de las garantías en las actividades de inteligencia de señales de los Estados Unidos» (Executive Order 14086 'Enhancing Safeguards for US Signals Intelligence Activities') (en lo sucesivo, «Decreto Presidencial n.º 14086»).

7. El Derecho estadounidense se aplicará a las cuestiones relativas a la interpretación y el cumplimiento de los principios en materia de privacidad y las directrices en materia de privacidad de las entidades que participen en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., excepto si estas se han comprometido a cooperar con las autoridades de protección de datos de la UE (en lo sucesivo, «APD»). Salvo disposición en contrario, serán de aplicación todas las disposiciones de los principios en materia de privacidad cuando sea pertinente.
8. Definiciones:
 - a. por «datos personales» e «información personal» se entienden los datos sobre un particular identificado o identificable a los que es de aplicación el RGPD, que los recibe de la UE una entidad estadounidense y que quedan registrados de alguna forma;
 - b. por «tratamiento» de los datos personales se entiende cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación, difusión y supresión o destrucción;
 - c. por «responsable del tratamiento de datos» o «responsable» se entiende una persona física o jurídica que, sola o junto con otros, determina las finalidades y medios del tratamiento de datos personales.
9. La fecha de entrada en vigor de los principios en materia de privacidad y de su anexo I es la fecha de entrada en vigor de la decisión de adecuación de la Comisión Europea.

II. PRINCIPIOS

1. NOTIFICACIÓN

- a. Las entidades deberán informar a los particulares sobre:
 - i. su participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y proporcionar un enlace a la lista del Marco de Privacidad de Datos o la dirección web de la misma;
 - ii. los tipos de datos personales recogidos y, cuando proceda, las sucursales o sociedades subsidiarias estadounidenses de la entidad que también cumplen los principios en materia de privacidad;
 - iii. su compromiso de someter a los principios en materia de privacidad todos los datos personales recibidos de la UE en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.;
 - iv. los fines para los que recogen y utilizan información personal sobre ellos;
 - v. la forma de ponerse en contacto con ellas con motivo de consultas o reclamaciones, incluido cualquier establecimiento en la UE que pueda responder a dichas consultas o reclamaciones;
 - vi. el tipo o la identidad de los terceros a los que se comunica la información personal y los fines de tal comunicación;
 - vii. el derecho de los particulares de acceso a sus datos personales;
 - viii. las opciones y medios que la entidad ofrece a los particulares para limitar el uso y la comunicación de sus datos personales;
 - ix. el organismo independiente de resolución de controversias designado para tramitar las reclamaciones y ofrecer una vía de impugnación adecuada y gratuita al particular, y si se trata de: 1) el panel establecido por las APD, 2) un organismo alternativo de resolución de controversias con sede en la UE o 3) un organismo alternativo de resolución de controversias con sede en los EE. UU.;
 - x. el hecho de que están sujetas a las competencias de investigación y ejecución forzosa de la Comisión Federal de Comercio, el Departamento de Transporte u otro organismo legal estadounidense autorizado;
 - xi. la posibilidad, en determinadas condiciones, de que el particular solicite la incoación de un proceso arbitral vinculante ^(?);
 - xii. la obligación de comunicar información personal en respuesta a solicitudes lícitas de los poderes públicos, en particular para responder a necesidades de seguridad nacional o policiales; y
 - xiii. su responsabilidad respecto de las transferencias ulteriores a terceros.

^(?) Véase, en concreto, la letra c del principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad.

- b. La notificación deberá hacerse en un lenguaje claro y evidente cuando se solicite por primera vez a los particulares que proporcionen a la entidad información personal o tan pronto como sea posible después, pero, en cualquier caso, antes de que la entidad utilice dicha información para una finalidad distinta de aquella para la que inicialmente la recogió o trató la entidad que la transfiere o antes de que entidad la comunique por primera vez a un tercero.

2. OPCIÓN

- a. Las entidades deberán ofrecer a los particulares la posibilidad de oponerse a que su información personal i) se comunique a un tercero o ii) se utilice para una finalidad sustancialmente distinta de la finalidad para la que fueron recogidos inicialmente o que autorizó posteriormente el particular. Se deberán ofrecer a los particulares mecanismos claros, bien visibles e inmediatamente utilizables para que ejerzan su derecho de opción.
- b. No obstante lo establecido en la letra anterior, no es necesario ofrecer la posibilidad anterior cuando la información se comunique a un tercero que actúe como agente realizando tareas por cuenta de la entidad y siguiendo sus instrucciones. Sin embargo, la entidad deberá celebrar siempre un contrato a tal efecto con el agente.
- c. Si se trata de información delicada, como la información que indique el estado de salud, el origen racial o étnico, las opiniones políticas, las creencias religiosas o filosóficas, la afiliación sindical o la información sobre la vida sexual del particular, las entidades deberán obtener el consentimiento expreso del particular si dicha información i) va a comunicarse a un tercero o ii) va a utilizarse para una finalidad distinta de la finalidad para la que fue recogida inicialmente o que autorizó posteriormente de forma expresa el particular. En cualquier caso, las entidades deberán tratar como delicada toda información personal recibida de un tercero cuando dicho tercero la considere y trate como información delicada.

3. RESPONSABILIDAD PROACTIVA POR LAS TRANSFERENCIAS ULTERIORES

- a. Para transferir información personal a un tercero que actúe como responsable del tratamiento, las entidades deberán cumplir con los principios de notificación y opción. Las entidades deberán también celebrar un contrato con el tercero responsable del tratamiento por el que se estipule que tales datos solo se podrán tratar para finalidades limitadas y específicas que sean compatibles con el consentimiento proporcionado por el particular, y que el destinatario garantizará el mismo nivel de protección que los principios en materia de privacidad y comunicará a la entidad si ya no puede cumplir esta obligación. En el contrato se establecerá que, en caso de que se llegue a esta constatación, el tercero responsable del tratamiento dejará de tratar los datos o tomará otras medidas razonables y adecuadas para reparar la situación.
- b. Para transferir datos personales a un tercero que actúe como agente, las entidades deberán: i) transferir dichos datos única y exclusivamente para finalidades limitadas y específicas; ii) cerciorarse de que el agente está obligado a garantizar como mínimo el mismo nivel de protección de la privacidad que el exigido por los principios en materia de privacidad; iii) tomar medidas razonables y apropiadas para garantizar el tratamiento efectivo por parte del agente de la información personal transferida con arreglo a las obligaciones que imponen a la entidad los principios en materia de privacidad; iv) exigir al agente que notifique a la entidad si ya no puede cumplir la obligación de garantizar el mismo nivel de protección que el exigido por los principios en materia de privacidad; v) previa recepción de notificación, en particular en el supuesto del inciso iv), tomar las medidas razonables y apropiadas para detener el tratamiento no autorizado y reparar la situación; y vi) aportar, a instancias del Departamento, un resumen o una copia representativa de las cláusulas en materia de privacidad pertinentes de su contrato con ese agente.

4. SEGURIDAD

- a. Las entidades que creen, tengan, utilicen o difundan información personal deberán tomar medidas razonables y apropiadas para evitar su pérdida, su mal uso y consulta no autorizada, su comunicación, su modificación y su destrucción, teniendo en cuenta los riesgos inherentes al tratamiento y la naturaleza de los datos personales.

5. INTEGRIDAD DE LOS DATOS Y LIMITACIÓN DE LA FINALIDAD

- a. De acuerdo con los principios en materia de privacidad, la información personal deberá limitarse a la información pertinente a efectos del tratamiento ⁽⁶⁾. Las entidades no podrán tratar la información personal de manera incompatible con la finalidad para la que fue recogida inicialmente o que autorizó posteriormente el particular. En la medida necesaria para lograr dicha finalidad, las entidades tomarán medidas razonables para que los datos personales sean fiables en relación con el uso previsto, exactos y actuales y estén completos. Las entidades deberán respetar los principios en materia de privacidad durante el tiempo que conserven dicha información.
- b. La información podrá conservarse en una forma que identifique o haga identificable ⁽⁷⁾ al particular únicamente mientras esta conservación contribuya a alcanzar la finalidad del tratamiento con arreglo a lo dispuesto en el punto 5, letra a. Esta obligación no impide a las entidades tratar información personal por períodos más largos, por el tiempo y en la medida en que dicho tratamiento contribuya razonablemente a las finalidades siguientes, a saber, archivamiento en interés público, periodismo, literatura y arte, investigación científica o histórica y análisis estadístico. En estos casos, el tratamiento estará sujeto a los demás principios y disposiciones del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Las entidades deberán tomar medidas razonables y apropiadas para cumplir esta disposición.

6. ACCESO

- a. Los particulares deberán tener acceso a la información personal que las entidades tengan sobre ellos y poder corregir, modificar o suprimir dicha información si resulta inexacta o ha sido tratada infringiendo los principios en materia de privacidad, excepto en dos casos: cuando el trabajo o el gasto de conceder el acceso sean desproporcionados en relación con los riesgos para la privacidad del particular dadas las circunstancias del caso o cuando con ello se vulneren los derechos de otras personas.

7. IMPUGNACIÓN, EJECUCIÓN FORZOSA Y RESPONSABILIDAD

- a. Para que se pueda proteger eficazmente la privacidad debe haber sólidos mecanismos para exigir el cumplimiento de los principios en materia de privacidad, vías de impugnación para los particulares afectados por el incumplimiento de dichos principios y sanciones para la entidad incumplidora. Como mínimo, tales mecanismos deberán incluir:
 - i. órganos independientes de impugnación y vías procesales para que las reclamaciones y las controversias de los particulares puedan ser investigadas y resueltas sin demora y sin coste alguno para estos y de acuerdo con los principios en materia de privacidad, y para que se conceda una indemnización por daños y perjuicios cuando así lo establezcan el Derecho aplicable o iniciativas del sector privado;
 - ii. procedimientos de seguimiento para comprobar la veracidad de las afirmaciones y declaraciones de las entidades sobre sus prácticas en materia de privacidad y que dichas prácticas se aplican en consecuencia y, en particular, en lo que se refiere a los casos de incumplimiento; y
 - iii. la obligación de las entidades que se hayan comprometido a respetar los principios en materia de privacidad de reparar los problemas derivados de su incumplimiento y las sanciones correspondientes para ellas, que serán lo suficientemente severas para garantizar su cumplimiento.
- b. Las entidades y los órganos independientes de impugnación de estas responderán rápidamente a las consultas y solicitudes de información del Departamento relacionadas con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Todas las entidades deberán responder sin demora a las reclamaciones relacionadas con el cumplimiento de los principios en materia de privacidad remitidas por las autoridades de los Estados miembros de la UE a través del Departamento. Las entidades que hayan decidido cooperar con las APD, en particular las entidades que tratan datos de recursos humanos, deberán responder directamente a estas autoridades en relación con la investigación y la resolución de las reclamaciones.

⁽⁶⁾ Dependiendo de las circunstancias, algunos ejemplos de finalidades del tratamiento compatibles pueden ser aquellas que contribuyan razonablemente a las relaciones con los clientes, el cumplimiento y los aspectos jurídicos, las auditorías, la seguridad y la prevención del fraude, la conservación o defensa de los derechos de la entidad, así como otras finalidades que se ajusten a las expectativas de una persona razonable dadas las circunstancias de la recogida de los datos.

⁽⁷⁾ En este contexto, se considera «identificable» al particular si, habida cuenta de los medios de identificación que es razonablemente probable que se utilicen (valorando, entre otras cosas, el coste y el tiempo necesarios para la identificación y la tecnología disponible en el momento del tratamiento) y de la forma en que se conserven los datos, el particular puede ser razonablemente identificado por la entidad o por un tercero que tenga acceso a los datos.

- c. Las entidades están obligadas a arbitrar las reclamaciones y atenerse a las condiciones establecidas en el anexo I siempre que el particular haya solicitado la incoación de un proceso arbitral vinculante mediante la notificación a la entidad en cuestión de conformidad con los procedimientos y condiciones establecidos en el anexo I.
- d. En el contexto de las transferencias ulteriores, las entidades participantes asumen la responsabilidad del tratamiento de la información personal que reciben en dicho Marco y posteriormente transfieren a un tercero que actúe como agente por su cuenta. Las entidades participantes serán responsables a efectos de los principios en materia de privacidad si su agente trata dicha información personal infringiendo los mismos, salvo que la entidad demuestre que no es responsable del suceso que ha provocado los daños y perjuicios.
- e. Cuando la entidad sea objeto de una resolución judicial por incumplimiento o de una resolución por incumplimiento dictada por un organismo legal estadounidense (por ejemplo, la Comisión Federal de Comercio o el Departamento de Transporte) de los enumerados en los principios en materia de privacidad o en un futuro anexo de dichos principios, dicha entidad publicará las secciones pertinentes relacionadas con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. de cualquier informe de cumplimiento o evaluación presentado al órgano jurisdiccional o al organismo legal estadounidense en la medida en que sea compatible con los requisitos de confidencialidad. El Departamento ha nombrado un punto de contacto específico para las APD en caso de problemas de cumplimiento por parte de las entidades participantes. La Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Transporte darán prioridad a las reclamaciones remitidas por el Departamento y las autoridades de los Estados miembros de la UE relativas al incumplimiento de los principios e intercambiarán sin demora información relativa a las reclamaciones con las autoridades públicas que las hayan remitido, de conformidad con las restricciones de confidencialidad existentes.

III. PRINCIPIOS COMPLEMENTARIOS

1. Datos delicados

- a. Las entidades no están obligadas a obtener el consentimiento expreso del particular por lo que respecta a los datos delicados en los casos en que el tratamiento:
 - i. sea de interés vital para el interesado u otra persona;
 - ii. sea necesario para un proceso judicial;
 - iii. sea necesario para proporcionar cuidados médicos o establecer un diagnóstico;
 - iv. se lleve a cabo en el marco de las actividades legítimas de una fundación, asociación o cualquier otra persona jurídica sin ánimo lucrativo que persiga un objetivo político, filosófico, religioso o sindical, a condición de que el tratamiento se refiera exclusivamente a los miembros de la persona jurídica o a las personas que están en contacto habitual con ella en relación con sus fines y a condición de que los datos no se comuniquen a terceros sin el consentimiento de los interesados;
 - v. sea necesario para cumplir las obligaciones de la entidad de Derecho laboral; o
 - vi. esté relacionado con datos hechos públicos por el particular.

2. Excepciones derivadas de la libertad de prensa

- a. Habida cuenta del amparo que la Constitución de los EE. UU. brinda a la libertad de prensa, cuando el derecho a la libertad de prensa consagrado en la primera enmienda de la Constitución de los EE. UU. entre en conflicto con los intereses de la protección de privacidad, la primera enmienda deberá regir el equilibrio de tales intereses en lo tocante a las actividades de los particulares o entidades estadounidenses.
- b. La información personal que se recoge para su publicación, retransmisión u otras formas de comunicación pública de material periodístico, aunque no se utilice, y la información contenida en material de archivo publicado previamente no están sujetas a los requisitos de los principios en materia de privacidad.

3. Responsabilidad subsidiaria

- a. Las empresas de servicios de internet, los operadores de telecomunicaciones y otras entidades no son responsables a efectos de los principios en materia de privacidad cuando se limiten a transmitir, encaminar, intercambiar o almacenar temporalmente información por cuenta de otra entidad. El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. no crea una responsabilidad subsidiaria. Si la entidad actúa como mero conducto de los datos transmitidos por terceros y no determina ni la finalidad ni los medios de tratamiento de los datos personales, no será responsable.

4. Ejercicio de la diligencia debida y realización de auditorías

- a. Las actividades de los bancos de inversión y las empresas de auditoría pueden conllevar el tratamiento de datos personales sin el consentimiento o el conocimiento del particular. Los principios de notificación, opción y acceso lo permiten en las circunstancias descritas a continuación.
- b. Las sociedades cotizadas (*public stock corporations*) y las sociedades con concentración de los títulos de participación (*closely held companies*), incluidas las entidades participantes, están generalmente sujetas a auditorías. La eficacia de dichas auditorías, especialmente las que examinan posibles irregularidades, puede verse amenazada si se comunican sus hallazgos antes de tiempo. De igual modo, las entidades participantes involucradas en una posible fusión o absorción deberán realizar o someterse a una revisión de la «diligencia debida». Con frecuencia esto comportará la recogida y el tratamiento de datos personales tales como información sobre los altos directivos y otro personal clave. La comunicación prematura de cierta información podría frustrar la operación o incluso infringir la normativa del mercado de valores aplicable. Los bancos de inversión, los abogados especializados en diligencia debida o las empresas de auditoría pueden tratar información sin conocimiento del particular solo en la medida y durante el período necesarios para satisfacer las exigencias legales o de interés público, así como en otras circunstancias en que la aplicación de los principios en materia de privacidad perjudicaría los intereses legítimos de la entidad. Entre estos se cuenta la supervisión, llevada a cabo por los bancos de inversión o las empresas de auditoría, del cumplimiento por la entidad de sus obligaciones jurídicas y las actividades legítimas de contabilidad, así como de la necesidad de secreto relacionada con posibles adquisiciones, fusiones, empresas en participación u otras operaciones similares.

5. Función de las autoridades de protección de datos

- a. Las entidades deberán cooperar con las APD tal como se describe a continuación. En virtud del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., las entidades estadounidenses que reciban datos personales procedentes de la UE deberán utilizar mecanismos eficaces para dar cumplimiento a los principios en materia de privacidad. Más concretamente y tal como se establece en el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad, las entidades participantes deberán establecer: a.i) vías de impugnación para los particulares a los que se refieran los datos; a.ii) procedimientos de seguimiento para comprobar la veracidad de las afirmaciones y declaraciones que han realizado sobre sus prácticas en materia de privacidad; y a.iii) la obligación de reparar por los problemas derivados del incumplimiento de los principios en materia de privacidad y las sanciones correspondientes para las entidades. Las entidades podrán satisfacer la letra a, incisos i y iii, del principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad si se cumplen las obligaciones aquí establecidas de cooperación con las APD.
- b. Las entidades se comprometen a cooperar con las APD mediante la declaración adjunta al expediente de autocertificación presentado al Departamento a efectos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (véase el principio complementario sobre la autocertificación) de que:
 - i. cumplirán las obligaciones de la letra a, incisos i y iii, del principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad comprometiéndose a cooperar con las APD;
 - ii. cooperarán con las APD en la investigación y resolución de las reclamaciones que se formulen con arreglo a los principios en materia de privacidad; y
 - iii. cumplirán el dictamen de las APD cuando estas determinen que la entidad debe tomar medidas específicas para cumplir los principios en materia de privacidad, en particular medidas reparatorias o indemnizatorias en beneficio de los afectados por el incumplimiento de dichos principios, y comunicarán por escrito a las APD la toma de dichas medidas.
- c. Funcionamiento de los paneles de las APD
 - i. Las APD cooperarán con información y dictámenes de la manera siguiente:
 1. Los dictámenes de las APD los emitirá un panel informal de APD de ámbito europeo, lo que permitirá, entre otras cosas, que haya una planteamiento armonizado y coherente.
 2. El panel emitirá dictámenes para las entidades estadounidenses de que se trate en relación con reclamaciones no resueltas de particulares referidas al tratamiento de información personal transferida desde la UE en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Estos dictámenes tendrán como finalidad la correcta aplicación de los principios en materia de privacidad y contemplarán todas las medidas de reparación para los afectados que las APD consideren adecuadas.

3. El panel emitirá dictamen respecto de las reclamaciones que le remitan las entidades de que se trate y de las reclamaciones que reciba directamente de particulares contra entidades que se hayan comprometido a cooperar con las APD en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; simultáneamente, animará y, en su caso, ayudará a los particulares en un primer momento a hacer uso de las vías internas de resolución de las reclamaciones que ofrezcan las entidades.
 4. Solo se emitirá el dictamen una vez que las partes enfrentadas hayan dispuesto de tiempo razonable para formular sus observaciones y aportar las pruebas que deseen. El panel tratará de pronunciarse tan pronto como lo permita esta garantía procesal y, de modo general, en un plazo de sesenta días tras recibir la reclamación o producirse la remisión, o antes si es posible.
 5. El panel hará públicos los resultados de sus deliberaciones sobre las reclamaciones si lo considera conveniente.
 6. El dictamen del panel no conllevará responsabilidad alguna ni para este ni para una APD en concreto.
- ii. Como se señaló anteriormente, las entidades que escojan esta opción para la resolución de las controversias deberán comprometerse a cumplir el dictamen de las APD. Si la entidad no lo cumple transcurridos veinticinco días desde que se recibió el dictamen y no ha dado una explicación satisfactoria sobre el retraso, el panel notificará su intención ya sea de remitir la reclamación a la Comisión Federal de Comercio, el Departamento de Transporte u otro organismo federal o estatal estadounidense con competencias legales de ejecución forzosa en casos de fraude o engaño, ya sea de certificar que se ha vulnerado gravemente el acuerdo de cooperación y declarar su nulidad. En este último caso, el panel informará al Departamento para que proceda a la debida corrección de la lista del Marco de Privacidad de Datos. Todo incumplimiento del compromiso de cooperar con las APD, así como de los principios en materia de privacidad, podrá desencadenar un procedimiento por práctica engañosa con arreglo al artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio (título 15, artículo 45, del Código de Estados Unidos), al título 49, artículo 41712, del Código de Estados Unidos o a otra norma equivalente de rango legal.
- d. Las entidades que quieran que el régimen del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se extienda a los datos de recursos humanos transferidos desde la UE en el marco de la relación laboral deberán comprometerse a cooperar con las APD en relación con estos datos (véanse los principios complementarios sobre los datos de recursos humanos).
 - e. Las entidades que se acojan a esta opción deberán pagar una tasa anual, concebida para sufragar los gastos de funcionamiento del panel. Además, se les podrá pedir que abonen los gastos de traducción necesarios derivados del examen por parte del panel de las reclamaciones remitidas o recibidas contra ellas. El Departamento determinará el importe de la tasa previa consulta a la Comisión Europea. El cobro de la tasa podrá correr a cargo de un tercero nombrado por el Departamento para actuar como depositario de los fondos recaudados con este fin. El Departamento cooperará estrechamente con la Comisión Europea y las APD para establecer procedimientos adecuados para la distribución de los fondos recaudados con la tasa, así como otros aspectos procedimentales y administrativos del panel. El Departamento y la Comisión Europea podrán acordar modificar la frecuencia con la que se exigirá el pago de la tasa.

6. Autocertificación

- a. El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. despliega sus efectos para la entidad desde la fecha en que el Departamento la inscriba en la lista del Marco de Privacidad de Datos. El Departamento solo inscribirá en la lista del Marco de Privacidad de Datos a aquellas entidades respecto de las que haya comprobado que el expediente inicial de autocertificación presentado está completo, y eliminará de dicha lista a las entidades que se den de baja voluntariamente, no realicen la revalidación anual de su certificación o incumplan sistemáticamente los principios en materia de privacidad (véase el principio complementario sobre la resolución de controversias y la ejecución forzosa).
- b. Para autocertificarse inicialmente o revalidar posteriormente la certificación a efectos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., las entidades deberán, en cada ocasión y por medio de un representante de la entidad que se autocertifique o que revalide la certificación (según proceda) su cumplimiento de los principios en materia de privacidad, presentar al Departamento un expediente que contenga al menos la información siguiente ⁽⁸⁾:

⁽⁸⁾ El expediente deberá presentarlo, a través del sitio web del Departamento dedicado al Marco de Privacidad de Datos, una persona perteneciente a la entidad y autorizada para actuar por cuenta de la entidad y de cualquiera de sus filiales amparadas en relación con su cumplimiento de los principios en materia de privacidad.

- i. el nombre de la entidad estadounidense que se autocertifica o revalida la certificación, así como el nombre de las filiales o sucursales estadounidenses que también cumplan los citados principios y que la entidad quiera que queden amparadas por el Marco;
 - ii. una descripción de las actividades de la entidad en lo relativo a la información personal que se vaya a recibir procedente de la UE en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.;
 - iii. una descripción de las directrices en materia privacidad pertinentes de la entidad respecto de dicha información personal, con indicación de:
 1. si la entidad tiene un sitio web público, la dirección del sitio web en el que aparecen las directrices en materia privacidad, o, si la entidad no tiene un sitio web público, dónde se pueden consultar estas; y
 2. la fecha en que comenzaron a aplicarse;
 - iv. una oficina de contacto de la entidad para la tramitación de las reclamaciones, las solicitudes de acceso y cualquier otra cuestión relacionada con los principios en materia de privacidad ⁽⁹⁾, en particular:
 1. nombres y apellidos, cargos (según proceda), direcciones de correo electrónico y números de teléfono de las personas correspondientes o de las oficinas de contacto correspondientes de la entidad; y
 2. la dirección postal pertinente de la entidad en los EE. UU.;
 - v. el organismo legal pertinente que tenga competencia para conocer de las reclamaciones contra la entidad por posibles prácticas desleales o engañosas y por el incumplimiento de las leyes o reglamentos en materia de privacidad (y que figurarán en los principios en materia de privacidad o en un futuro anexo de dichos principios);
 - vi. el nombre de cualquier programa de privacidad en el que la entidad participe;
 - vii. el método de verificación (es decir, autoevaluación o verificación externa del cumplimiento, incluido el tercero que las realice) ⁽¹⁰⁾; y
 - viii. los órganos independientes de impugnación y las vías procesales disponibles para investigar las reclamaciones no resueltas relacionadas con los principios en materia de privacidad ⁽¹¹⁾.
- c. Cuando la entidad quiera que el régimen del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se extienda a la información de recursos humanos transferida desde la UE para usarla en el marco de la relación laboral, podrá hacerlo cuando un organismo legal de los enumerados en los principios en materia de privacidad o en un futuro anexo de dichos principios tenga competencia para conocer de las reclamaciones contra la entidad derivadas del tratamiento de información de recursos humanos. Asimismo, la entidad deberá indicarlo en el expediente inicial de autocertificación, así como en los expedientes posteriores de revalidación, y expresar su compromiso de cooperar con las autoridades de la UE pertinentes de conformidad con los principios complementarios sobre los datos de recursos humanos y la función de las APD (según proceda), y que cumplirá los dictámenes de dichas autoridades. La entidad también deberá presentar al Departamento una copia de sus directrices en materia privacidad de recursos humanos y proporcionar información sobre el lugar en el que los empleados afectados pueden consultarlas.

⁽⁹⁾ La persona de contacto principal de la entidad o el representante de la entidad no pueden ser personal externo (por ejemplo, un asesor o un consultor externos).

⁽¹⁰⁾ Véase el principio complementario sobre la verificación.

⁽¹¹⁾ Véase el principio complementario sobre la resolución de controversias y la ejecución forzosa.

- d. El Departamento establecerá y publicará la lista del Marco de Privacidad de Datos, en la que figurarán las entidades que hayan presentado un expediente de autocertificación inicial completo, y actualizará dicha lista en función de los expedientes de revalidación anual de la certificación completos que se presenten, así como de las notificaciones recibidas con arreglo al principio complementario sobre la resolución de controversias y la ejecución forzosa. La revalidación de la certificación deberá realizarse con carácter anual, como mínimo; de lo contrario, la entidad será eliminada de la lista del Marco de Privacidad de Datos y no podrá seguir disfrutando del régimen del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Todas las entidades inscritas en la lista del Marco de Privacidad de Datos por el Departamento deberán contar con directrices en materia privacidad pertinentes que cumplan el principio de notificación y declarar en dichas directrices que cumplen los principios en materia de privacidad ⁽¹²⁾. Si están disponibles en internet, las directrices en materia privacidad de la entidad deberán incluir un enlace al sitio web del Departamento sobre el Marco de Privacidad de Datos y otro enlace al sitio web o al formulario del órgano independiente de impugnación con competencia para investigar las reclamaciones no resueltas relativas a los principios en materia de privacidad.
- e. Los principios en materia de privacidad son de aplicación inmediatamente después de la autocertificación. Las entidades participantes que se hubieran autocertificado con arreglo a los principios marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. tendrán que actualizar sus directrices en materia privacidad para hacer referencia, en su lugar, a los «principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.». Dichas entidades deberán introducir esta referencia lo antes posible y, en cualquier caso, a más tardar tres meses después de la fecha de entrada en vigor de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- f. Las entidades deberán someter a los principios en materia de privacidad todos los datos personales recibidos de la UE en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. El compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad no está limitado en el tiempo a los datos personales recibidos durante el periodo en el que la entidad esté acogida al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; dicho compromiso significa que la entidad seguirá aplicando los principios en materia de privacidad a dichos datos mientras los almacene o siempre que los utilice o comunique, aunque posteriormente se dé de baja en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por algún motivo. Toda entidad que pretenda darse de baja en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. deberá notificarlo previamente al Departamento. Tal notificación también deberá indicar qué hará la entidad con los datos personales que haya recibido en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (es decir, conservar, devolver o suprimir los datos y, si conservara los datos, los medios autorizados por los que garantizará la protección de los datos). La entidad que se dé de baja en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., pero quiera conservar estos datos, deberá, bien declarar al Departamento con carácter anual su compromiso de seguir aplicando los principios en materia de privacidad a los datos, bien conferir una protección «adecuada» a la información por otros medios autorizados (por ejemplo, con un contrato que contenga todos los requisitos de las cláusulas contractuales tipo adoptadas por la Comisión Europea); de lo contrario, la entidad deberá devolver o suprimir la información ⁽¹³⁾. La entidad que se dé de baja en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. deberá eliminar de las directrices en materia privacidad pertinentes toda referencia al Marco que insinúe que la entidad continúa participando en el Marco y que está amparada por este.

⁽¹²⁾ Las entidades que se autocertifiquen por primera vez no podrán afirmar que participan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. en sus directrices en materia privacidad más recientes hasta que el Departamento les notifique que pueden hacerlo. La entidad deberá presentar al Departamento un proyecto de directrices en materia privacidad, que deberá ser coherente con los principios en materia de privacidad, cuando presente su expediente de autocertificación inicial. Una vez que el Departamento haya determinado que el expediente inicial de autocertificación que ha presentado la entidad está completo, el Departamento notificará a la entidad que debe ultimar sus directrices en materia privacidad (por ejemplo, publicar, si procede) coherente con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. La entidad deberá notificar al Departamento la ultimación de las directrices en materia privacidad pertinentes tan pronto la lleve a cabo; solo entonces el Departamento inscribirá a la entidad en la lista del Marco de Privacidad de Datos.

⁽¹³⁾ Si, al darse de baja, la entidad opta por conservar los datos personales que haya recibido en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y declara al Departamento con carácter anual que va a seguir aplicando los principios en materia de privacidad a dichos datos, la entidad deberá probar al Departamento con carácter anual desde su baja (es decir, hasta que la entidad confiera una protección «adecuada» a tales datos por otros medios autorizados o devuelva o suprima todos esos datos y lo notifique al Departamento) lo que ha hecho con esos datos personales, lo que hará con los datos personales que siga conservando y quién será el punto de contacto permanente para las preguntas relacionadas con los principios en materia de privacidad.

- g. La entidad que deje de existir como persona jurídica independiente a resultas de un cambio sustancial de su situación, como una fusión, una absorción, la bancarrota o la disolución, deberá notificarlo previamente al Departamento. La notificación también deberá indicar si la entidad resultante del cambio sustancial i) seguirá participando en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. con una autocertificación existente, ii) hará una nueva autocertificación a efectos del Marco (por ejemplo, cuando la nueva entidad o la entidad superviviente no disponga de una autocertificación con la que participar en el Marco) o iii) establecerá otras garantías, como un acuerdo escrito por el que se asegure la aplicación continuada de los principios en materia de privacidad a los datos personales que la entidad haya recibido en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y que conservará. Si no se dan los supuestos de los incisos i), ii) o iii), los datos que se hayan recibido en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. deberán devolverse o suprimirse inmediatamente.
- h. Cuando la entidad deje de estar amparada por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por el motivo que sea, deberá eliminar todas las declaraciones que den a entender que continúa participando en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. o tiene derecho a estar amparada por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. También deberá eliminar la marca de certificación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. en caso de que la utilice. Todo engaño en la información dada a conocer al público referente al cumplimiento de la entidad de los principios en materia de privacidad podrá ser perseguible por la Comisión Federal de Comercio, el Departamento de Transporte u otro organismo público competente. Los engaños en la información transmitida al Departamento podrán ser punibles en el marco de la Ley de declaraciones falsas (False Statements Act; título 18, artículo 1001, del Código de Estados Unidos).

7. Verificación

- a. Las entidades deberán establecer procedimientos de seguimiento para verificar que las afirmaciones y declaraciones de estas sobre sus prácticas en materia de privacidad relativas al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. son ciertas y que tales prácticas se aplican de la manera indicada y de conformidad con los principios en materia de privacidad.
- b. Para cumplir los requisitos de verificación del principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad, las entidades deberán verificar las afirmaciones y declaraciones mencionadas mediante la autoevaluación o mediante verificaciones por terceros.
- c. Cuando la entidad haya optado por la autoevaluación, dicha verificación deberá demostrar que sus directrices en materia de privacidad en relación con la información personal recibida de la UE son exactas, completas y de consulta inmediata, que se ajustan a los principios en materia de privacidad y que se aplican integralmente (es decir, que se cumplen). Asimismo, deberá indicar: que los particulares reciben información sobre las vías internas de resolución de reclamaciones y de los órganos independientes de impugnación a los que presentar las reclamaciones; que la entidad dispone de procedimientos de formación de los empleados a estos efectos y que se aplicarán sanciones en caso de incumplimiento; y que existen procedimientos internos para efectuar periódicamente revisiones objetivas del cumplimiento de todo lo anterior. Un directivo u otro representante autorizado de la entidad deberá firmar la declaración de que se ha realizado la autoevaluación como mínimo una vez al año; dicha declaración deberá proporcionarse a petición de los particulares o en el contexto de investigaciones o reclamaciones por incumplimiento.
- d. Cuando la entidad haya optado por la verificación externa del cumplimiento, dicha verificación deberá demostrar que sus directrices en materia de privacidad en relación con la información personal recibida de la UE son exactas, completas y de consulta inmediata, que se ajustan a los principios en materia de privacidad y que se aplican integralmente (es decir, que se cumplen). También deberá indicar que los particulares reciben información sobre las vías de resolución de las reclamaciones. Son métodos de verificación válidos, a título meramente enunciativo, las auditorías, las comprobaciones aleatorias, el uso de «señuelos» o de herramientas tecnológicas, según se considere apropiado. El verificador externo o un directivo u otro representante autorizado de la entidad deberá firmar la declaración de que se ha realizado la verificación externa, con resultado satisfactorio, como mínimo una vez al año; dicha declaración deberá proporcionarse a petición de los particulares o en el contexto de investigaciones o reclamaciones por incumplimiento.
- e. Las entidades deberán conservar los documentos que prueben por escrito la implantación de sus prácticas en materia de privacidad respecto del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y proporcionarlos previa petición, en el contexto de investigaciones o reclamaciones por incumplimiento, al organismo independiente de resolución de controversias responsable de la investigación de las reclamaciones o al organismo competente en materia de prácticas desleales y engañosas. Las entidades deberán responder inmediatamente a las consultas y demás solicitudes de información del Departamento relacionadas con el cumplimiento de los principios en materia de privacidad.

8. Acceso

a. El principio de acceso en la práctica

- i. De acuerdo con los principios en materia de privacidad, el derecho de acceso es fundamental para la protección de la privacidad. En particular, permite a los particulares verificar la exactitud de la información existente sobre ellas. El principio de acceso otorga a los particulares el derecho a:
 1. obtener la confirmación de la entidad de si esta trata o no datos personales relacionados con el particular ⁽¹⁴⁾;
 2. que se les proporcionen esos datos para que puedan verificar su exactitud y la licitud del tratamiento; y
 3. pedir que se corrijan, modifiquen o supriman los datos cuando sean inexactos o se hayan tratado en vulneración de los principios en materia de privacidad.
- ii. Los particulares no estarán obligados a justificar las solicitudes de acceso a sus datos personales. En su respuesta a las solicitudes de acceso de los particulares, las entidades deberán primero considerar la motivación de dichas solicitudes. Por ejemplo, si la solicitud de acceso es vaga o muy amplia, la entidad puede dialogar con el particular para comprender mejor los motivos de la solicitud y localizar la información correspondiente. La entidad podrá preguntar con qué parte o partes de la entidad se puso en contacto el particular o sobre la naturaleza de la información que sea objeto de la solicitud de acceso, o de su uso.
- iii. Al ser fundamental el principio de acceso, las entidades siempre deberán procurar, con buena fe, conceder acceso. Por ejemplo, cuando deba protegerse determinada información y esta se distinga fácilmente de la información personal objeto de la solicitud de acceso, la entidad deberá expurgar la información protegida y comunicar la restante. Si la entidad decide limitar el acceso en un supuesto concreto, deberá comunicar al particular que solicitó el acceso la debida justificación e indicar el punto de contacto al que plantear consultas ulteriores.

b. Trabajo o gasto ocasionados por el acceso

- i. El derecho de acceso a los datos personales podrá limitarse en circunstancias excepcionales en las que puedan vulnerarse los derechos legítimos de terceros o cuando el trabajo o el gasto de conceder el acceso sean desproporcionados en relación con los riesgos para la privacidad del particular en cuestión. El trabajo y el gasto son factores importantes y deberán tenerse en cuenta, pero no son factores determinantes para decidir si es razonable conceder el acceso.
- ii. Por ejemplo, si la información personal se utiliza para tomar decisiones que afecten sustancialmente al particular (por ejemplo, la denegación o la concesión de cuestiones importantes como un seguro, un préstamo hipotecario o un trabajo), entonces, de conformidad con las demás disposiciones de los presentes principios complementarios, la entidad deberá comunicar esta información aun cuando hacerlo sea relativamente difícil o caro. Si la información personal solicitada no es delicada o no se utilizará para tomar decisiones que afecten sustancialmente al particular, pero es fácilmente accesible y poco costosa de proporcionar, la entidad deberá conceder acceso a dicha información.

c. Información comercial confidencial

- i. La información comercial confidencial es información que la entidad ha protegido para que no se publique, porque su publicación supondría una ventaja para sus competidores. Las entidades podrán denegar o limitar el acceso en la medida en que la concesión del acceso pleno revele su información comercial confidencial, como en el caso de predicciones de mercado o clasificaciones elaboradas por la entidad, o información comercial confidencial de un tercero que esté sujeta a la obligación contractual de confidencialidad.

⁽¹⁴⁾ La entidad deberá responder a las solicitudes de los particulares relacionadas con las finalidades del tratamiento, las categorías de los datos personales en cuestión y los destinatarios o categorías de destinatarios a quienes se comunican los datos personales.

- ii. Cuando la información comercial confidencial pueda distinguirse fácilmente de la información personal objeto de la solicitud de acceso, la entidad deberá expurgar la información comercial confidencial y comunicar la información no confidencial.
- d. Organización de las bases de datos
- i. El acceso puede concederse mediante la comunicación de la información personal pertinente por parte de la entidad al particular, sin que el particular acceda a la base de datos de la entidad.
 - ii. El acceso deberá concederse únicamente en la medida en que la entidad tenga en esta información personal. El principio de acceso no comporta en sí ninguna obligación de conservar, mantener, reorganizar o reestructurar los archivos de información personal.
- e. Supuestos en que puede limitarse el acceso
- i. Teniendo en cuenta que las entidades deben procurar, con buena fe, conceder a los particulares acceso a sus datos personales, las circunstancias en las que las entidades podrán limitar este acceso están tasadas y las razones de dicha limitación deberán ser específicas. De conformidad con el RGPD, las entidades podrán limitar el acceso a la información en la medida en que su comunicación pueda interferir con la protección de intereses públicos preponderantes, como la seguridad nacional, la defensa o la seguridad pública. De igual modo, también podrá denegarse el acceso cuando la información personal sea tratada únicamente con fines de investigación o estadísticos. Entre otros motivos para denegar o limitar el acceso, cabe citar los siguientes:
 - 1. interferencia en la aplicación o el cumplimiento coercitivo del Derecho o en acciones judiciales particulares, especialmente la prevención, investigación o detección de delitos o el derecho a un juicio justo;
 - 2. cuando la comunicación vulnere los derechos legítimos o intereses importantes de terceros;
 - 3. vulneración de prerrogativas u obligaciones jurídicas o profesionales;
 - 4. obstaculización de investigaciones sobre la seguridad de los empleados o de procedimientos de resolución de reclamaciones laborales, de planificación del relevo de los empleados y de reestructuración societaria; o
 - 5. perjuicio para la confidencialidad necesaria para las funciones de control, inspección o regulación relacionadas con la buena gestión económica o financiera, o para negociaciones presentes o futuras relativas a la entidad.
 - ii. Las entidades que se acojan a una excepción tendrán que demostrar al particular por qué es necesario y los motivos por los que procede limitar el acceso, así como indicar el punto de contacto al que plantear consultas ulteriores.
- f. Derecho a obtener confirmación y cobro de una tasa por los gastos inherentes a la concesión del acceso
- i. Los particulares tienen derecho a obtener confirmación de si la entidad posee o no datos personales relacionados con su persona. Los particulares tienen también derecho a que se les comuniquen los datos personales relacionados con su persona. La entidad podrá cobrar una tasa que no sea excesiva.
 - ii. El cobro de la tasa podrá justificarse, por ejemplo, cuando las solicitudes de acceso sean manifiestamente abusivas, en particular por su carácter repetitivo.
 - iii. No podrá denegarse el acceso por motivo de su coste si el particular se ofrece a sufragarlo.
- g. Solicitudes de acceso repetitivas u obstructivas
- i. Las entidades podrán establecer límites razonables en cuanto al número de veces que responderá en un período determinado las solicitudes de acceso de cada particular. Al fijar estos límites, las entidades deberán analizar factores tales como la frecuencia con que se actualiza la información, los fines para los que se usan los datos y la naturaleza de la información.

h. Solicitudes de acceso fraudulentas

- i. Las entidades no estarán obligadas a conceder acceso a menos que reciban información suficiente para confirmar la identidad del particular que presenta la solicitud.

i. Plazo para responder

- i. Las entidades deberán responder a las solicitudes de acceso en un plazo razonable, de una manera razonable y en una forma que sea fácilmente comprensible para el particular. La entidad que proporcione información a los interesados de manera periódica podrá atender la solicitud de acceso del particular por medio de dicha comunicación periódica, siempre que ello no suponga un retraso excesivo.

9. **Datos de recursos humanos**

a. Ámbito de aplicación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

- i. Cuando las entidades ubicadas en la UE transfieran información personal de sus empleados (pasada o presente) obtenida en el marco de la relación laboral a la matriz, la filial o a una empresa de servicios no asociada ubicados en los EE. UU. que participen en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., la transferencia estará amparada por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. En tal caso, la recogida de la información y su tratamiento previo a la transferencia deberán haber respetado la normativa del Estado miembro de la UE donde se haya recogido y cualquier condición o limitación aplicable a su transferencia de conformidad con la normativa vigente.
- ii. Los principios en materia de privacidad solamente son de aplicación cuando se transfieran datos sobre particulares identificados o identificables de manera individualizada o se acceda a ellos. Los informes estadísticos basados en datos agregados sobre empleo que no contengan datos personales o el uso de datos anonimizados no plantean problemas desde el punto de vista de la privacidad.

b. Aplicación de los principios de notificación y opción

- i. Las entidades estadounidenses que hayan recibido información sobre los empleados en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. podrán comunicarla a terceros o utilizarla con fines distintos exclusivamente con arreglo a los principios de notificación y de opción. Por ejemplo, cuando las entidades estadounidenses pretendan utilizar la información personal obtenida a través de la relación laboral para fines no laborales, como comunicaciones de publicitarias, deberán brindar a los particulares afectados la posibilidad de ejercer su derecho de opción antes de hacerlo, a menos que estos hayan dado su consentimiento a la utilización de la información para tales fines. Dicho uso deberá ser compatible con los fines para los que la información personal ha sido recogida o para los que, posteriormente, haya dado su consentimiento el particular. Es más, esta posibilidad no se utilizará para limitar sus oportunidades laborales ni para sancionarlos.
- ii. Debe advertirse que algunas condiciones de aplicación general a las transferencias procedentes de los Estados miembros de la UE podrán prohibir otros usos de la información incluso después de su transferencia fuera de la UE, y que tales condiciones deben respetarse.
- iii. Además, los empleadores deberán procurar razonablemente tener en cuenta las preferencias de sus empleados en cuanto a la protección de su privacidad, como, por ejemplo, limitar el acceso a los datos personales, anonimizar determinados datos o asignar códigos o seudónimos cuando no se necesiten los nombres reales para la finalidad de gestión de que se trate.
- iv. La entidad no aplicará los principios de notificación y de opción en la medida y por el tiempo necesarios para que no haya perjuicio de sus intereses legítimos cuando tome decisiones sobre ascensos, nombramientos y otras decisiones laborales similares.

c. Aplicación del principio de acceso

- i. El principio complementario sobre el acceso ofrece directrices sobre los motivos con que se podrá justificar la denegación o limitación del acceso previa petición en el ámbito de los recursos humanos. Por supuesto, los empleadores de la UE deberán cumplir la normativa local y garantizar que los empleados de la UE tengan acceso a la información de la forma exigida por ley en sus países, independientemente del lugar donde se traten y almacenen los datos. El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. exige a las entidades que traten estos datos en los EE. UU. que cooperen a la hora de conceder el acceso directamente o a través del empleador de la UE.

d. Garantía del cumplimiento

- i. En la medida en que la información se utilice exclusivamente en el marco de la relación laboral, la entidad de la UE es la responsable principal de los datos ante el empleado. De ello se deduce que, cuando los empleados de la UE planteen reclamaciones sobre la vulneración de sus derechos de protección de datos y no estén satisfechos con el resultado de los procedimientos de verificación interna, reclamación y recurso (o con cualquier procedimiento de resolución de reclamaciones laborales derivados de contratos con entidades sindicales), deben dirigirse a la agencia de protección de datos o a la autoridad laboral, nacional o regional, del Estado correspondiente. Se incluyen también los casos en que el supuesto tratamiento inadecuado de la información personal sea responsabilidad de la entidad estadounidense que haya recibido la información a través del empleador y, por consiguiente, suponga una posible vulneración de los principios en materia de privacidad. Este será el método más eficiente para atender los derechos y obligaciones, que con frecuencia se solapan, impuestos por la normativa laboral local y por los convenios colectivos, así como por la normativa sobre protección de datos.
- ii. Las entidades estadounidenses participantes que utilicen datos de recursos humanos transferidos desde la UE en el marco de la relación laboral y que deseen que dichas transferencias también estén amparadas por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. deberán comprometerse a cooperar en las investigaciones de las autoridades de la UE competentes y a acatar sus dictámenes en dichos casos.

e. Aplicación del principio de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores

- i. Para las necesidades operativas ocasionales relacionadas con el trabajo de las entidades participantes en relación con los datos personales transferidos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., como la reserva de un vuelo o de una habitación de hotel o la contratación de un seguro, podrán realizarse transferencias de datos personales de un pequeño número de empleados a los responsables del tratamiento de los datos sin necesidad de aplicar el principio de acceso ni suscribir un contrato con el responsable externo del tratamiento, a diferencia de lo que exige el principio de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores, siempre y cuando la entidad participante haya cumplido los principios de notificación y de opción.

10. **Contratos obligatorios para las transferencias ulteriores**

a. Contratos de tratamiento de datos

- i. Cuando se transfieran datos personales desde la UE a los EE. UU. únicamente a efectos de su tratamiento, se exigirá un contrato, independientemente de la participación del encargado del tratamiento en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- ii. Los responsables del tratamiento de datos de la UE están obligados a suscribir un contrato cuando se realice una transferencia a efectos meramente de tratamiento, independientemente de que la operación de tratamiento se realice dentro o fuera de la UE y de que el encargado del tratamiento participe o no en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. La finalidad del contrato es garantizar que el encargado del tratamiento:
 1. actúe únicamente siguiendo las instrucciones del responsable del tratamiento;
 2. disponga medidas técnicas y organizativas apropiadas para proteger los datos personales contra la destrucción accidental o ilícita, la pérdida accidental, la modificación, la comunicación o el acceso no autorizados, y sepa si se autoriza la transferencia ulterior; y
 3. teniendo en cuenta la naturaleza del tratamiento, ayude al responsable del tratamiento a responder a los particulares que ejerzan los derechos que les confieren los principios en materia de privacidad.

- iii. Dado que las entidades participantes confieren una protección adecuada, los contratos con dichas entidades a efectos meramente de tratamiento no requieren autorización previa.
- b. Transferencias dentro de un grupo de sociedades de capital o entidades vinculadas
 - i. Cuando se produce una transferencia de información personal entre dos responsables del tratamiento pertenecientes a un grupo de sociedades de capital o entidades vinculadas, no siempre se exige la suscripción de un contrato en virtud del principio de responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores. Los responsables del tratamiento pertenecientes a un grupo de sociedades de capital o entidades vinculadas podrán basar estas transferencias en otros instrumentos, como la normativa societaria vinculante de la UE u otros instrumentos intragrupo (por ejemplo, programas de cumplimiento y control), que garanticen la continuidad de la protección de la información personal de conformidad con los principios en materia de privacidad. En el caso de estas transferencias, la entidad participante seguirá siendo responsable del cumplimiento de los principios en materia de privacidad.
 - c. Transferencias entre responsables del tratamiento
 - i. Para las transferencias entre responsables del tratamiento, no es necesario que el responsable del tratamiento destinatario sea una entidad participante o cuente con un órgano independiente de impugnación. La entidad participante deberá suscribir un contrato con el responsable externo del tratamiento destinatario que confiera el mismo nivel de protección que el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., sin incluir el requisito de que el responsable externo del tratamiento sea una entidad participante en el Marco o tenga un órgano independiente de impugnación, siempre y cuando ofrezca otro medio equivalente.

11. Resolución de controversias y ejecución forzosa

- a. El principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad establece los requisitos para la ejecución forzosa del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. En el principio complementario sobre la verificación se establece cuándo se entiende que se cumplen los requisitos de la letra a, inciso ii, del principio anterior. Este principio complementario se refiere a la letra a, incisos i y iii, donde se exigen órganos independientes de impugnación. Estas vías de impugnación pueden adoptar diferentes formas, pero deben cumplir los requisitos que impone el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad. Las entidades pueden cumplirlos de la manera siguiente: i) cumplimiento de los programas de protección de la privacidad concebidos por el sector privado que incorporen los principios en materia de privacidad en sus reglas y cuenten con mecanismos de ejecución forzosa eficaces, similares a los descritos en el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad; ii) cumplimiento de lo dispuesto por las autoridades de supervisión establecidas legal o reglamentariamente que prevean la tramitación de las reclamaciones individuales y la resolución de las controversias; o iii) compromiso de cooperación con las APD establecidas en la UE o con sus representantes autorizados.
- b. Esta lista se ofrece a título ilustrativo y no es de ninguna manera taxativa. El sector privado podrá establecer otros mecanismos para la ejecución forzosa, siempre que cumplan los requisitos que imponen el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad y los principios complementarios. Téngase en cuenta que los requisitos que impone el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad se añaden al requisito de que las medidas del ámbito autorregulatorio deben ser ejecutables con arreglo al artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio (título 15, artículo 45, del Código de Estados Unidos), por el que se prohíben los actos desleales o engañosos, con arreglo al título 49, artículo 41712, del Código de Estados Unidos, por el que se prohíbe a los transportistas y los agentes de venta de billetes participar en prácticas desleales o engañosas en el transporte aéreo o en la comercialización de este tipo de transporte, o con arreglo a otras leyes o reglamentos por los que se prohíban tales actos.
- c. Con el objeto de garantizar el cumplimiento del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y para coadyuvar a la administración del programa, las entidades, así como sus órganos independientes de impugnación, deberán proporcionar información sobre el Marco cuando así lo solicite el Departamento. Asimismo, las entidades deberán responder sin demora a las reclamaciones relacionadas con su cumplimiento de los principios en materia de privacidad remitidas por las APD a través del Departamento. La respuesta deberá contemplar si la reclamación está fundamentada y, en caso afirmativo, cómo subsanará el problema la entidad. El Departamento protegerá la confidencialidad de la información que reciba de conformidad con la normativa estadounidense.

d. Órganos de impugnación

- i. Se alentará a los particulares a presentar las reclamaciones a la entidad correspondiente antes de dirigirse a los órganos independientes de impugnación. Las entidades deberán responder al particular en el plazo de los cuarenta y cinco días siguientes a la recepción de la reclamación. La independencia de dichos órganos de impugnación es una cuestión de hecho que puede demostrarse por su imparcialidad y por la transparencia de su composición y de su financiación, o porque los avale una trayectoria reconocida. De conformidad con lo dispuesto en el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad, las vías de impugnación que se ofrezcan a los particulares deberán ser gratuitas y poder activarse inmediatamente. Los organismos independientes de resolución de controversias deberán admitir a trámite todas las reclamaciones que reciban de los particulares, a menos que estén manifiestamente infundadas o sean insustanciales, lo cual no impedirá que el organismo independiente de resolución de controversias con competencia respecto de la vía de impugnación establezca condiciones para la admisión a trámite; sin embargo, dichas condiciones deberán ser transparentes y justificarse debidamente (por ejemplo, no admitir a trámite las reclamaciones cuyo objeto no esté comprendido en el ámbito de aplicación del programa o cuya competencia corresponda a otro organismo) y no deberán obstaculizar el compromiso de admitir a trámite las reclamaciones legítimas. Además, los órganos de impugnación deberán proporcionar a los particulares, cuando presenten la reclamación, toda la información disponible sobre el funcionamiento del procedimiento de resolución de controversias, en particular, la notificación de las prácticas de protección de la privacidad que siguen esos órganos, de conformidad con los principios en materia de privacidad. También deberán colaborar en el desarrollo de herramientas tales como formularios normalizados de reclamación para facilitar la resolución de las reclamaciones.
- ii. Los órganos independientes de impugnación deberán incluir en sus sitios web públicos información sobre los principios en materia de privacidad y los servicios que prestan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Dicha información deberá incluir los elementos siguientes: 1) información sobre los requisitos de los principios en materia de privacidad relativos a los órganos independientes de impugnación, o un enlace a ellos; 2) un enlace al sitio web del Departamento sobre el Marco de Privacidad de Datos; 3) la explicación de que sus servicios de resolución de controversias a efectos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. son gratuitos para los particulares; 4) la descripción de cómo pueden presentarse las reclamaciones relacionadas con los principios en materia de privacidad; 5) el plazo de tramitación de las reclamaciones relacionadas con dichos principios; 6) la descripción de todas las medidas de reparación posibles.
- iii. Los órganos independientes de impugnación deberán publicar un informe anual que contenga estadísticas agregadas sobre los servicios de resolución de controversias. Dicho informe anual expondrá: 1) el número total de reclamaciones relacionadas con los principios en materia de privacidad que se hayan recibido durante el año de referencia; 2) la naturaleza de las reclamaciones recibidas; 3) las medidas tomadas respecto de la calidad de la solución de controversias, como, por ejemplo, la duración de la tramitación de las reclamaciones; y 4) el resultado de las reclamaciones tramitadas, a saber, el número y el tipo de medidas de reparación dictadas o de sanciones impuestas.
- iv. Como se establece en el anexo I, los particulares podrán recurrir al arbitraje, respecto de reclamaciones no resueltas, para que se determine si la entidad participante en cuestión ha incumplido las obligaciones que le imponen los principios en materia de privacidad para con el particular en cuestión y si dicho incumplimiento se encuentra total o parcialmente sin reparar. Esta vía de impugnación solo servirá para esos fines; no se podrá utilizar, por ejemplo, por lo que respecta a las excepciones a los principios en materia de privacidad ⁽¹⁵⁾ ni con respecto a la adecuación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. En este procedimiento arbitral, el Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (tribunal arbitral compuesto por entre uno y tres árbitros, según acuerden las partes) tiene competencia para imponer medidas específicas, equitativas y no monetarias (como la corrección, la supresión o la devolución de los datos del particular en cuestión o el acceso a estos) con las que reparar la vulneración de los principios en materia de privacidad en lo que se refiere exclusivamente al particular. Los particulares y las entidades participantes podrán, en virtud de la Ley federal de arbitraje (Federal Arbitration Act), solicitar la revisión y la ejecución forzosa judiciales de los laudos arbitrales de conformidad con la normativa estadounidense.

e. Medidas de reparación y sanciones:

- i. Las medidas de reparación que dicte el organismo independiente de resolución de controversias deberán tener como finalidad que la entidad: corrija o revierta los efectos del incumplimiento, en la medida de lo posible; adecue cualquier tratamiento que haga en el futuro a los principios en materia de privacidad; y, cuando proceda, interrumpa el tratamiento de los datos personales del particular que haya presentado la reclamación. Las sanciones tienen que ser lo suficientemente severas para que la entidad cumpla los principios en materia de privacidad. La existencia de una gama de sanciones con distintos grados de gravedad permitirá a los organismos de resolución de controversias responder apropiadamente a los

⁽¹⁵⁾ Principios en materia de privacidad, consideraciones generales, punto 5.

diferentes niveles de incumplimiento. Podrá imponerse como sanción la publicidad de los incumplimientos constatados y la obligación de suprimir los datos en determinadas circunstancias ⁽¹⁶⁾. Otras sanciones podrán ser la suspensión y la eliminación del sello, la indemnización a los particulares por los perjuicios sufridos como consecuencia del incumplimiento y la imposición de obligaciones de hacer o no hacer. Los organismos independientes de resolución de controversias del sector privado y los órganos del ámbito autorregulatorio deberán notificar el incumplimiento de sus resoluciones por parte de las entidades participantes a los organismos del Ejecutivo competentes o al órgano jurisdiccional competente, si procede, y al Departamento.

f. Impugnación ante la Comisión Federal de Comercio

- i. La Comisión Federal de Comercio se ha comprometido a examinar con carácter prioritario las reclamaciones por incumplimiento de los principios en materia de privacidad remitidas por i) los organismos del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad y otros organismos independientes de resolución de controversias; ii) los Estados miembros de la UE; y iii) el Departamento, para determinar si se ha vulnerado el artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio, por el que se prohíben los actos o prácticas desleales o engañosos en el comercio. Si la Comisión Federal de Comercio ve indicios de que se ha vulnerado el artículo 5, podrá tratar de solucionar el asunto solicitando una resolución administrativa de cese de las prácticas impugnadas o acudiendo a la corte federal distrital (*federal district court*) competente; si se estima su pretensión, la corte podrá dictar una resolución judicial al mismo efecto. Son ejemplos de indicios de vulneración las declaraciones falsas de cumplimiento de los principios en materia de privacidad o de participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por parte de las entidades que, bien ya no participan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., bien nunca se autocertificaron ante el Departamento. La Comisión Federal de Comercio podrá solicitar la imposición de sanciones pecuniarias si se incumplen las órdenes administrativas de cese, así como ejercer acciones judiciales civiles o penales en los casos de incumplimiento de resoluciones judiciales federales; la Comisión notificará al Departamento las actuaciones de este tipo que emprenda. El Departamento anima a los organismos del Ejecutivo a que le notifiquen el resultado final de dichas reclamaciones remitidas o de otras resoluciones respecto del cumplimiento de los principios en materia de privacidad.

g. Incumplimiento sistemático

- i. Si la entidad incumple sistemáticamente los principios en materia de privacidad, perderá el derecho a acogerse al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Las entidades que hayan incumplido sistemáticamente los principios en materia de privacidad serán eliminadas por el Departamento de la lista del Marco de Privacidad de Datos y deberán devolver o suprimir la información personal que hubiesen recibido con arreglo al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- ii. Se considera que se produce incumplimiento sistemático cuando la entidad que haya autocertificado su cumplimiento de los principios en materia de privacidad ante el Departamento se niegue a cumplir la resolución del organismo del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad, del organismo de resolución de controversias independiente o del organismo público, o cuando uno de estos organismos considere que la entidad incumple con frecuencia los principios en materia de privacidad, hasta el punto de que su declaración de cumplimiento deja de ser creíble. Cuando dicho pronunciamiento proceda de un organismo distinto del Departamento, la entidad deberá comunicarlo sin demora al Departamento. El incumplimiento de esta obligación podrá ser punible en el marco de la Ley de declaraciones falsas (título 18, artículo 1001, del Código de Estados Unidos). Las entidades que se den de baja en un programa de protección de la privacidad del ámbito autorregulatorio gestionado por el sector privado o que dejen de someterse a un órgano independiente de resolución de controversias no quedan eximidas de su obligación de cumplir los principios en materia de privacidad, y su incumplimiento podría dar lugar a un incumplimiento sistemático.
- iii. El Departamento eliminará de la lista del Marco de Privacidad de Datos a las entidades que incumplan sistemáticamente, también en respuesta a las notificaciones que reciba de la propia entidad, del organismo del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad, de otro organismo independiente de resolución de controversias o de un organismo público competente, pero solo después de haber dado notificado a la entidad con treinta días de antelación y de haberle brindado la oportunidad de responder ⁽¹⁷⁾. En consecuencia, la lista del Marco de Privacidad de Datos publicada por el Departamento aclarará qué entidades están amparadas por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y cuáles ya no lo están.
- iv. La entidad que solicite someterse a un organismo del ámbito autorregulatorio con el fin de volver a acogerse al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. deberá proporcionar a dicho organismo información completa sobre su participación anterior en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

⁽¹⁶⁾ Los organismos independientes de resolución de controversias tienen discrecionalidad para decidir cuándo aplican estas sanciones. El carácter delicado de los datos en cuestión es un factor a tener en cuenta a la hora de decidir si debe exigirse la supresión de los datos, al igual que también debe tenerse en cuenta si la entidad ha recogido, utilizado o comunicado información incumpliendo manifiestamente los principios en materia de privacidad.

⁽¹⁷⁾ El Departamento indicará en la notificación el plazo, que será necesariamente inferior a treinta días, en el que la entidad puede responder.

12. Plazo para el ejercicio del derecho a oponerse

- a. En general, la finalidad del principio de opción es garantizar que la información personal se utilice y comunique de manera coherente con las expectativas y elecciones del particular. Por tanto, los particulares deberán tener la posibilidad de oponerse a que su información personal se utilice con fines de mercadotecnia directa en cualquier momento, siempre que se respeten los plazos razonables establecidos por la entidad, como el tiempo necesario para que esta pueda aplicar dicha decisión del particular. Asimismo, las entidades pueden exigir información suficiente para confirmar la identidad del particular que se opone. En los EE. UU., los particulares pueden ejercer este derecho mediante un programa central de oposición. En cualquier caso, a los particulares se les deberá ofrecer un mecanismo inmediatamente utilizable y asequible para ejercer su derecho.
- b. De la misma forma, la entidad puede utilizar la información para determinados fines de mercadotecnia directa cuando sea inviable brindar al particular la oportunidad de oponerse antes de utilizar la información, siempre que le brinde de inmediato la oportunidad (y en cualquier momento, previa petición) de negarse (sin coste alguno para el particular) a recibir posteriores comunicaciones de mercadotecnia directa y que la entidad cumpla los deseos del particular.

13. Información sobre viajes

- a. La reserva de un billete de avión y otra información de viaje, como la información de viajero frecuente, de reserva hotelera y de necesidades especiales, como la dieta por motivos religiosos o la ayuda física, podrán ser transferidas a entidades radicadas fuera de la UE en diversas circunstancias. En virtud del RGPD, a falta de una decisión de adecuación, los datos personales solo pueden transmitirse a un tercer país si se ofrecen garantías adecuadas de protección de los datos de conformidad con el artículo 46 del RGPD o, en situaciones específicas, si se cumple alguna de las condiciones del artículo 49 del RGPD (por ejemplo, cuando el interesado haya dado explícitamente su consentimiento a la transferencia). Las entidades estadounidenses que participan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. confieren una protección adecuada a los datos personales y, por tanto, pueden recibir transferencias de datos de la UE en virtud del artículo 45 del RGPD, sin tener que establecer un instrumento para las transferencias de conformidad con el artículo 46 del RGPD ni cumplir las condiciones del artículo 49 del RGPD. Dado que el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. incluye reglas específicas para la información delicada, dicha información (que puede ser preciso recoger, por ejemplo, en relación con las necesidades de ayuda física de los clientes) puede incluirse en las transferencias a entidades participantes. No obstante, en todos los casos, la entidad que transfiere la información ha de cumplir la normativa del Estado miembro de la UE en el que opera, que, por ejemplo, puede imponer condiciones especiales para el tratamiento de datos delicados.

14. Productos médicos y farmacéuticos

- a. Aplicación de la normativa del Estado miembro de la UE o de los principios en materia de privacidad
 - i. La normativa de los Estados miembros o de la UE se aplica a la recogida de los datos personales y a todo tratamiento previo a su transferencia a los EE. UU. Los principios en materia de privacidad se aplican a los datos una vez que se hayan transferido a los EE. UU. Los datos personales utilizados con fines de investigación farmacéutica u otros fines deberán ser anonimizados cuando resulte adecuado.
- b. Investigaciones científicas futuras
 - i. Los datos personales conseguidos en estudios de investigación médica o farmacéutica suelen desempeñar un valioso papel en futuras investigaciones científicas. Cuando se transfieran datos personales recogidos para un estudio de investigación a una entidad estadounidense en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., la entidad podrá utilizar los datos en una nueva actividad de investigación científica si lo notifica con la debida antelación y brinda oportunidad para oponerse. En la notificación se proporcionará información sobre el uso concreto que se dará a los datos, a saber, seguimiento, otros estudios o mercadotecnia.

- ii. Se sobreentiende que no podrán especificarse todos los usos futuros de los datos, ya que estos pueden resultar de un nuevo enfoque respecto de los datos originales, de nuevos descubrimientos y avances médicos y de novedades normativas y de salud pública. Por consiguiente, la notificación deberá incluir, si procede, una referencia al posible uso de los datos personales en futuras actividades de investigación médica y farmacéutica que todavía se desconocen. Será necesario obtener un nuevo consentimiento si el uso no es coherente con las finalidades de investigación general para las que se recogieron originalmente los datos o dieron posteriormente los particulares su consentimiento.
- c. Retirada de un ensayo clínico
 - i. Los participantes podrán decidir por sí mismos o a instancias de terceros retirarse de un ensayo clínico en cualquier momento. No obstante, los datos recogidos con anterioridad a que se retiren podrán seguir siendo tratados con los demás datos del ensayo clínico si este extremo quedó claro en la notificación a los participantes en el momento en que consintieron en participar.
- d. Transferencias con fines regulatorios y de supervisión
 - i. Las empresas de productos farmacéuticos y sanitarios tienen autorización para comunicar datos personales obtenidos en ensayos clínicos realizados en la UE a las autoridades reguladoras de los EE. UU. con fines regulatorios y de supervisión. Se autorizan transferencias similares a terceros que no sean las autoridades reguladoras, como filiales de las empresas u otros investigadores, siempre que se haga con arreglo a los principios de notificación y opción.
- e. Estudios enmascarados
 - i. Muchas veces, para garantizar la objetividad de los ensayos clínicos, se priva a los participantes y, con frecuencia, también a los investigadores, de la información sobre el tratamiento que recibe cada participante. Dar esa información podría poner en peligro la validez de los estudios de investigación y de sus resultados. A los participantes en estos ensayos clínicos (denominados «estudios enmascarados») no se les proporcionará acceso a los datos sobre su tratamiento durante el ensayo si se les explicó tal limitación cuando se unieron al ensayo y si la comunicación de dicha información puede poner en peligro la integridad de la investigación.
 - ii. Consentir en participar en los ensayos en estas condiciones constituye un modo razonable de renunciar al derecho de acceso. Tras la conclusión del ensayo y el análisis de los resultados, los participantes tendrán acceso a sus datos si lo solicitan. En primer lugar, se dirigirán al médico o profesional sanitario de quien recibieron tratamiento en el marco del ensayo clínico o, subsidiariamente, a la entidad patrocinadora.
- f. Control de la eficacia y la seguridad de los productos
 - i. Las empresas de productos farmacéuticos y sanitarios no están obligadas a aplicar los principios en materia de privacidad en lo relativo a los principios de notificación, opción, responsabilidad proactiva, transferencia ulterior y acceso en las actividades que realizan para controlar la eficacia y la seguridad de los productos, entre ellas informar sobre circunstancias adversas y hacer seguimiento a los pacientes o personas que utilicen determinados medicamentos o productos sanitarios, en la medida en que el cumplimiento de los principios en materia de privacidad afecte al cumplimiento de los requisitos regulatorios. Esto se aplica tanto a los informes de los profesionales sanitarios dirigidos a las empresas de productos farmacéuticos y sanitarios, como a los de estas a los organismos del Ejecutivo, como la Administración de Alimentos y Medicamentos (Food and Drug Administration).
- g. Datos codificados
 - i. El investigador principal codifica siempre los datos de la investigación en su origen, con una clave única, para que no se conozca la identidad de los interesados. Las empresas farmacéuticas que patrocinan la investigación no reciben la clave. La clave original solo la conoce el investigador, de modo que solo él puede identificar al sujeto investigado en determinadas circunstancias (por ejemplo, cuando es necesario un seguimiento médico). Las transferencias de datos codificados de esta forma desde la UE a los EE. UU. que sean datos personales en virtud de la normativa de la UE quedarán sujetas a los principios en materia de privacidad.

15. Información de registros públicos e información de acceso público

- a. Las entidades deberán aplicar los principios de seguridad, de integridad de los datos y limitación de la finalidad y de recurso, ejecución forzosa y responsabilidad a los datos personales obtenidos de fuentes de acceso público. Estos principios se aplicarán también a los datos personales obtenidos de registros públicos, por ejemplo, los registros de organismos públicos o entidades a cualquier nivel que sean de consulta pública.
- b. No es necesario aplicar los principios de notificación, opción y responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores a la información de registros públicos siempre que no se combine con información de registros no públicos y se cumplan las condiciones de consulta establecidas por el organismo competente. Asimismo, no es necesario, por lo general, aplicar los principios de notificación, opción y responsabilidad proactiva por las transferencias ulteriores a la información de dominio público a menos que el remitente europeo indique que dicha información está sujeta a limitaciones que imponen la aplicación de tales principios por parte de la entidad para los fines que tenga previsto. Las entidades no son responsables del uso de la información por quienes la obtengan de fuentes publicadas.
- c. Cuando se descubra que la entidad ha hecho pública intencionadamente información personal contraviniendo los principios en materia de privacidad para beneficiarse de estas excepciones o que otros puedan hacerlo, la entidad dejará de estar amparada por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- d. No es necesario aplicar el principio de acceso a la información de registros públicos siempre que no se combine con otra información personal, excepto en el caso de que se utilice una pequeña cantidad de datos para indizar u organizar la información de los registros públicos; sin embargo, deberán respetarse las condiciones de consulta establecidas por el organismo correspondiente. Por el contrario, cuando la información de registros públicos se combine con información de otros registros que no sean públicos (con la excepción indicada anteriormente), las entidades deberán dar acceso a toda la información, siempre que no le sean de aplicación otras excepciones permitidas.
- e. Como sucede con la información de registros públicos, no es necesario dar acceso a la información de dominio público siempre que no se combine con información que no sea de dominio público. Las entidades dedicadas a la venta de información de dominio público podrán cobrar las tarifas habituales por responder a las solicitudes de acceso. Alternativamente, los particulares podrán solicitar el acceso a su información directamente a través de la entidad que haya compilado los datos inicialmente.

16. Solicitudes de acceso de los poderes públicos

- a. Con el objeto de garantizar la transparencia de las solicitudes lícitas de acceso a información personal procedentes de los poderes públicos, las entidades participantes podrán publicar voluntariamente informes periódicos de transparencia sobre el número de solicitudes de información personal que reciban de las autoridades públicas por razones de seguridad nacional o policiales, siempre y cuando dicha comunicación esté permitida en virtud de la normativa aplicable.
 - b. La información proporcionada por las entidades participantes en estos informes, junto con la información publicada por la Comunidad de Inteligencia y otra información, podrá ser utilizada para contribuir a la revisión conjunta anual del funcionamiento del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. de conformidad con los principios en materia de privacidad.
 - c. La falta de la notificación contemplada en la letra a, inciso xii, del principio de notificación no impedirá que la entidad responda a las solicitudes lícitas, ni condicionará su capacidad para hacerlo.
-

ANEXO I: MODELO DE ARBITRAJE

El presente anexo fija el régimen que las entidades participantes en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. están obligadas a seguir al arbitrar las reclamaciones, de conformidad con el principio de impugnación, ejecución forzosa y responsabilidad. El arbitraje vinculante descrito a continuación vale para ciertas reclamaciones no resueltas respecto de los datos amparados por el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. La finalidad de esta figura es ofrecer un mecanismo facultativo para los particulares, rápido, independiente y equitativo con el que hallar una solución para las posibles vulneraciones de los principios en materia de privacidad no resueltas mediante ningún otro de los mecanismos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

A. Ámbito de aplicación

Los particulares podrán recurrir al arbitraje, respecto de reclamaciones no resueltas, para que se determine si la entidad participante en cuestión ha incumplido las obligaciones que le imponen los principios en materia de privacidad para con el particular en cuestión y si dicho incumplimiento se encuentra total o parcialmente sin reparar. Esta vía de impugnación solo servirá para esos fines; no se podrá utilizar, por ejemplo, por lo que respecta a las excepciones a los principios en materia de privacidad ⁽¹⁾ ni con respecto a la adecuación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

B. Reparación posible

En el procedimiento arbitral, el Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (tribunal arbitral compuesto por entre uno y tres árbitros, según acuerden las partes) tiene competencia para imponer medidas específicas, equitativas y no monetarias (como la corrección, la supresión o la devolución de los datos del particular en cuestión o el acceso a estos) con las que reparar la vulneración de los principios en materia de privacidad en lo que se refiere exclusivamente al particular. Esta es la única competencia del Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. en materia de reparación. Al ponderar la reparación, el tribunal arbitral debe tener en cuenta las demás medidas de reparación ya dictadas a resultados de otros procesos derivados del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. No se contempla la posibilidad de conceder indemnizaciones, condenar en costas, imponer el reembolso de tasas u honorarios, ni otras medidas reparatorias. Cada parte asume los honorarios de sus abogados.

C. Requisitos para el arbitraje

Para poder solicitar la incoación de un proceso arbitral, los particulares deberán haber: 1) planteado la vulneración directamente a la entidad y dado a esta la oportunidad de resolver la cuestión dentro del plazo establecido en la letra d, inciso i, del principio complementario sobre la resolución de controversias y la ejecución forzosa; 2) acudido al órgano independiente de impugnación contemplado en los principios en materia de privacidad, que no tiene coste alguno para el particular; y 3) planteado el asunto a través de su APD al Departamento y dado a este la oportunidad de hacer todo cuanto pueda para resolver el asunto en los plazos indicados en la carta de la Administración de Comercio Internacional (International Trade Administration), adscrita al Departamento, sin coste alguno para el particular.

No se podrá solicitar la incoación de un proceso arbitral por vulneración de los principios en materia de privacidad si dicha vulneración: 1) ya se sometió anteriormente a otro proceso arbitral vinculante; 2) ha sido objeto de una sentencia judicial firme en un proceso del que el particular fuera parte; o 3) ya haya sido resuelta anteriormente por convenio transaccional entre las partes. Por otra parte, tampoco se podrá solicitar la incoación de un proceso arbitral si la APD correspondiente: 1) tiene competencia para resolver la reclamación en virtud del principio complementario sobre la función de las autoridades de protección de datos o el principio complementario sobre los datos de recursos humanos; o 2) tiene competencia para resolver la vulneración objeto de reclamación directamente con la entidad. La competencia que tenga la APD correspondiente para resolver la reclamación contra un responsable del tratamiento de la UE no impide que se solicite la incoación de un proceso arbitral contra una persona jurídica distinta no sujeta a la competencia de la APD.

D. Naturaleza vinculante de los laudos

Solicitar la incoación de un proceso arbitral vinculante es una facultad que tienen los particulares. Los laudos arbitrales serán vinculantes para todas las partes del arbitraje. Una vez solicitada, el particular renuncia a solicitar reparación por la misma vulneración a otro organismo, con la excepción de que, si las medidas equitativas y no monetarias no van a reparar totalmente la vulneración, la solicitud de la incoación de un proceso arbitral por parte del particular no será óbice para demandar por la vía judicial una indemnización por daños y perjuicios.

⁽¹⁾ Principios en materia de privacidad, consideraciones generales, punto 5.

E. Revisión y ejecución forzosa

Los particulares y las entidades participantes podrán, en virtud de la Ley federal de arbitraje (Federal Arbitration Act), solicitar la revisión y la ejecución forzosa judiciales de los laudos arbitrales de conformidad con la normativa estadounidense ⁽²⁾. Tales demandas deben presentarse ante la corte federal distrital en cuya demarcación judicial se encuentre el centro de actividad principal de la entidad participante.

Esta opción de arbitraje tiene por objeto resolver controversias concretas; los laudos arbitrales no están pensados para servir de precedente argumentativo o vinculante en asuntos que impliquen a otras partes, como en arbitrajes futuros, en órganos jurisdiccionales de la UE o de los EE. UU. o en procedimientos ante la Comisión Federal de Comercio.

F. Tribunal arbitral

Las partes escogerán a los árbitros que formarán el tribunal arbitral de la lista de árbitros que se describe a continuación.

De conformidad con la normativa aplicable, el Departamento y la Comisión Europea elaborarán una lista de como mínimo diez árbitros, elegidos en función de su independencia, integridad y especialización. En relación con este proceso, se aplicará cuanto sigue:

Los árbitros:

- 1) permanecerán en la lista durante un período de tres años, siempre que no concurren circunstancias excepcionales o proceda su eliminación por causa justificada, renovable por el Departamento, previa notificación a la Comisión Europea, por períodos adicionales de tres años;
- 2) no podrán recibir instrucciones de ninguna de las partes, ni de ninguna entidad participante, ni de ninguna otra autoridad pública u organismo de garantía del cumplimiento de los EE. UU., de la UE o de un Estado miembro de la UE, ni estar asociados a ninguno de ellos; y
- 3) deberán estar habilitados para ejercer en los EE. UU. y ser expertos en la normativa estadounidense en materia de privacidad, así como tener conocimientos sobre la normativa de protección de datos de la UE.

⁽²⁾ El capítulo 2 de la Ley federal de arbitraje establece que las cláusulas compromisorias y los laudos arbitrales que se deriven de relaciones jurídicas, contractuales o no, consideradas mercantiles, como un negocio jurídico, un contrato o un acuerdo de los descritos en el artículo 2 de la Ley federal de arbitraje, están amparados por el Convenio sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, de 10 de junio de 1958 [Colección de tratados y otros acuerdos internacionales de los EE. UU. (United States Treaties and Other International Agreements), volumen 21, página 2519; Serie de tratados y otras normas internacionales (Treaties and Other International Acts Series), n.º 6997 («Convenio de Nueva York»)] (título 9, artículo 202, del Código de Estados Unidos). Dispone asimismo que las cláusulas o los laudos que se deriven de dicha relación entre ciudadanos estadounidenses se considera que no están amparados por el Convenio de Nueva York salvo que esa relación comprenda bienes en el extranjero, contemple la ejecución voluntaria o forzosa en el extranjero o presente puntos de conexión razonable de otro tipo con uno o más países extranjeros (*ibidem*). En virtud del capítulo 2, toda parte en el arbitraje puede solicitar a cualquier órgano jurisdiccional que tenga jurisdicción en virtud de ese capítulo que dicte una resolución que homologue el laudo contra las demás partes en el arbitraje. El órgano jurisdiccional debe homologar el laudo a menos que concurra alguno de los motivos de denegación o aplazamiento del reconocimiento o de la ejecución del laudo especificados en el Convenio de Nueva York (*ibidem*, artículo 207). En el capítulo 2 se establece además que las cortes federales distritales estadounidenses tienen jurisdicción para conocer de las acciones o procesos derivados del Convenio de Nueva York, independientemente de la cuantía litigiosa (*ibidem*, artículo 203). En el capítulo 2 también se establece que se aplica el capítulo 1 a las acciones y procesos contemplados en el capítulo 2 en la medida en que el capítulo 1 no contravenga al capítulo 2 o al Convenio de Nueva York, tal como fue ratificado por los EE. UU. (*ibidem*, artículo 208). A su vez, en el capítulo 1 se dispone que las cláusulas escritas en contratos mercantiles por las que se estipule resolver mediante arbitraje las controversias derivadas de dicho contrato o del negocio jurídico subyacente o la negativa a ejecutar voluntariamente la totalidad o parte de este, así como los acuerdos por escrito por los que las partes se comprometan a someter a arbitraje controversias presentes derivadas de dicho contrato, negocio jurídico o negativa, son válidas y ejecutables por la vía forzosa y no se pueden resolver salvo que existan motivos legales o derivados del principio de equidad para la resolución del contrato (*ibidem*, artículo 2). En el capítulo 1 se dispone además que cualquier parte del arbitraje puede solicitar al órgano jurisdiccional especificado una resolución que homologue el laudo; el órgano jurisdiccional debe dictar tal resolución salvo que el laudo haya sido anulado, modificado o subsanado de conformidad con los artículos 10 y 11 de la Ley federal de arbitraje (*ibidem*, artículo 9).

G. Procedimiento arbitral

El Departamento y la Comisión Europea han acordado, de conformidad con el Derecho aplicable, aprobar reglas que rijan el procedimiento de arbitraje del Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. ⁽³⁾. En caso de que sea necesario modificar dichas reglas, el Departamento y la Comisión Europea deberán acordar la modificación o aprobar un conjunto diferente de procedimientos arbitrales estadounidenses existentes y bien establecidos, según proceda, con sujeción a las consideraciones siguientes:

1. Los particulares podrán solicitar la incoación de un proceso arbitral vinculante siempre que se cumplan los requisitos para el arbitraje antes mencionados, enviando una «notificación» a la entidad. La notificación deberá contener un resumen de las medidas, contempladas en el apartado C, emprendidas para resolver la reclamación, una descripción de la supuesta vulneración y, a discreción del particular, documentos justificativos y demás medios probatorios y/o un análisis de la normativa aplicable a la reclamación en cuestión.
2. Se sustanciará el proceso de tal modo que se garantice que la vulneración objeto de la reclamación por el particular no dé lugar a medidas de reparación o procesos por duplicado.
3. La impugnación ante la Comisión Federal de Comercio podrá sustanciarse de forma paralela al arbitraje.
4. Ningún representante de los EE. UU., de la UE, de un Estado miembro de la UE o de alguna autoridad pública u organismo de garantía del cumplimiento podrá participar en estos arbitrajes, si bien, a petición de los particulares de la UE, las APD podrán ayudarles únicamente a preparar la notificación, pero sin poder consultar el contenido ni ningún otro documento relacionado con estos arbitrajes.
5. El arbitraje se desarrollará en los EE. UU., y el particular podrá elegir participar por videoconferencia o por teléfono, posibilidad que no supondrá coste alguno para el mismo. No se exigirá la participación presencial.
6. El idioma del arbitraje será el inglés, salvo que las partes acuerden lo contrario. Previa solicitud motivada y teniendo en cuenta si el particular está representado por un abogado, se prestará servicio de interpretación en las audiencias arbitrales, así como de traducción de los documentos del arbitraje, sin coste alguno para el particular, salvo que el Panel del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. decida que, dadas las circunstancias del arbitraje en concreto, esto supondría un gasto injustificado o desproporcionado.
7. Los documentos y medios probatorios presentados a los árbitros serán tratados confidencialmente y solo se utilizarán en relación con el arbitraje.
8. Si es necesario, podrá autorizarse la revelación de contenido confidencial; dicha información será tratada confidencialmente por las partes y solo se utilizará en relación con el arbitraje.
9. Los arbitrajes deberán finalizarse en el plazo de los noventa días siguientes a la entrega de la notificación a la entidad en cuestión, salvo que las partes acuerden lo contrario.

⁽³⁾ El Centro Internacional de Resolución de Controversias (International Centre for Dispute Resolution), que es la división internacional de la Asociación Estadounidense de Arbitraje (American Arbitration Association) (denominadas conjuntamente en lo sucesivo «el CIRC y la AEA»), fue seleccionado por el Departamento para gestionar los arbitrajes y administrar el fondo arbitral contemplados en el anexo I de los principios en materia de privacidad. El 15 de septiembre de 2017, el Departamento y la Comisión Europea acordaron aprobar un conjunto de reglas de arbitraje con las que regular los procesos arbitrales vinculantes descritos en el anexo I de los principios en materia de privacidad, así como un código de conducta para los árbitros que sea coherente con las normas éticas generalmente aceptadas para los árbitros mercantiles y con el anexo I de los principios en materia de privacidad. El Departamento y la Comisión Europea acordaron adaptar las reglas de arbitraje y el código de conducta para reflejar las actualizaciones en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., y el Departamento cooperará con el CIRC y la AEA para poner en práctica dichas actualizaciones.

H. Coste

Los árbitros deberán tomar medias razonables para minimizar el coste o las tasas de los arbitrajes.

De conformidad con la normativa aplicable, el Departamento facilitará la administración de un fondo al que las entidades participantes deberán aportar en función de, entre otros factores, el tamaño de la entidad; con dicho fondo se sufragará el coste del arbitraje, incluidos los honorarios de los árbitros, hasta ciertos máximos. El fondo lo gestionará un tercero, que informará regularmente al Departamento sobre las operaciones del fondo. El Departamento colaborará periódicamente con el tercero para analizar el funcionamiento del fondo, incluida la necesidad de ajustar el importe de las aportaciones o del importe máximo que sufraga el fondo del coste del arbitraje, y tendrá en cuenta, entre otros aspectos, el número de arbitrajes y el coste y la duración de los arbitrajes, con el entendimiento de que no se deberá imponer una carga económica excesiva a las entidades participantes. El Departamento notificará a la Comisión Europea el resultado de dichos análisis con el tercero y le notificará por adelantado cualquier ajuste del importe de las aportaciones. Los honorarios de los abogados no quedan comprendidos por esta disposición ni por ningún fondo contemplado en esta disposición.

ANEXO II



DEPARTAMENTO DE COMERCIO DE LOS ESTADOS UNIDOS
Secretaría de Comercio
Washington, D.C. 20230

6 de julio de 2023

Excmo. Sr. D. Didier Reynders
Comisario de Justicia
Commission européenne / Europese Commissie
Rue de la Loi / Wetstraat 200
1049 Bruxelles/Brussel
BÉLGICA

Estimado comisario Reynders:

En nombre de los Estados Unidos («EE. UU.»), me complace remitirle el siguiente conjunto de documentos sobre el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. que, sumados a el Decreto Presidencial n.º 14086, titulado «Refuerzo de las garantías en las actividades de inteligencia de señales de los Estados Unidos», y al título 28, parte 201, del Código de Reglamentos Federales, por el que se modifica la normativa del Departamento de Justicia para crear el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos, son el resultado de las negociaciones importantes y minuciosas llevadas a cabo para reforzar las garantías de la privacidad y las libertades civiles. El resultado de dichas negociaciones ha sido una serie de garantías con las que asegurar que las actividades de inteligencia de señales estadounidenses sean necesarias y proporcionadas para cumplir los objetivos de seguridad nacional que se fijen, así como un nuevo procedimiento para que los particulares de la Unión Europea («UE») puedan solicitar reparación si consideran que han sido objeto de actividades ilícitas de inteligencia de señales, que conjuntamente garantizarán la privacidad de los datos personales de la UE. El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. sustentará una economía digital inclusiva y competitiva. Debemos sentirnos orgullosos de las mejoras que se han plasmado en dicho Marco, que reforzarán la protección de la privacidad en todo el mundo. Estos documentos, junto con el Decreto Presidencial, las disposiciones del Código de Reglamentos Federales y otros documentos de acceso público, proporcionan una base muy sólida para que la Comisión Europea pueda de nuevo adoptar una decisión de adecuación ⁽¹⁾.

Se adjuntan los documentos siguientes:

- los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., así como los principios complementarios (denominados conjuntamente «los principios en materia de privacidad») y el anexo I de los principios en materia de privacidad (anexo que fija el régimen que las entidades participantes están obligadas a seguir al arbitrar ciertas reclamaciones no resueltas respecto de los datos personales amparados por los principios en materia de privacidad);
- una carta de la Administración de Comercio Internacional, adscrita al Departamento y que administra el programa del Marco de Privacidad de Datos, en la que se describen los compromisos que asume nuestro Departamento para garantizar el funcionamiento eficaz del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.;
- una carta de la Comisión Federal de Comercio en la que se describen sus competencias de garantía del cumplimiento respecto de los principios en materia de privacidad;
- una carta del Departamento de Transporte en la que se describen sus competencias de garantía del cumplimiento respecto de los principios en materia de privacidad;
- una carta de la Oficina del Director de Inteligencia Nacional sobre las garantías y limitaciones aplicables a las autoridades de seguridad nacional estadounidenses; y
- una carta del Departamento de Justicia sobre las garantías y las limitaciones aplicables al acceso a los datos por parte del Ejecutivo estadounidense a efectos policiales o en aras del interés público.

⁽¹⁾ Dado que la Decisión de la Comisión relativa a la adecuación de la protección conferida en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. es de aplicación a Islandia, Liechtenstein y Noruega, el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. abarcará tanto a la UE como a estos tres países.

Todo el conjunto de documentos relativos al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se publicará en el sitio web del Departamento sobre el Marco de Privacidad de Datos, y los principios en materia de privacidad y el anexo I de dichos principios entrarán en vigor en la fecha de entrada en vigor de la decisión de adecuación de la Comisión Europea.

Puede estar seguro de que los EE. UU. asumen estos compromisos con la máxima seriedad. Esperamos poder seguir colaborando con usted a medida que se ponga en práctica el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y cuando nos embarquemos juntos en la siguiente fase de este proceso.

Atentamente,



Gina M. Raimondo

ANEXO III



UNITED STATES DEPARTMENT OF COMMERCE
International Trade Administration
Washington, D C 20230

12 de diciembre de 2022

Excmo. Sr. D. Didier Reynders
Comisario de Justicia
Commission européenne / Europese Commissie
Rue de la Loi / Wetstraat 200
1049 Bruxelles/Brussel
BÉLGICA

Estimado comisario Reynders:

En nombre de la Administración de Comercio Internacional, me complace comunicarle los compromisos asumidos por el Departamento de Comercio («Departamento») para garantizar la protección de los datos personales merced a su administración y supervisión del programa del Marco de Privacidad de Datos. La ultimación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. es un logro importante para la privacidad y para las empresas a ambos lados del Atlántico, ya que dará a los particulares de la UE la confianza en que sus datos estarán protegidos y en que tendrán vías de impugnación para articular las preocupaciones relacionadas con sus datos; por otro lado, posibilitará que miles de empresas sigan realizando inversiones y actividades comerciales transatlánticas que aprovechen a nuestras respectivas economías y ciudadanos. El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. es el reflejo de años de arduo trabajo y colaboración con usted y con sus compañeros de la Comisión Europea. Esperamos poder seguir colaborando con la Comisión para garantizar que este esfuerzo conjunto produzca los resultados queridos.

El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. traerá considerables ventajas tanto para los particulares como para las empresas. En primer lugar, ofrece un conjunto destacado de garantías de la privacidad de los datos de los particulares de la UE transferidos a los EE. UU. Exige que las entidades estadounidenses participantes: elaboren directrices en materia de privacidad que respeten el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; se comprometan públicamente a cumplir los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., así como los principios complementarios (denominados conjuntamente «los principios en materia de privacidad») y el anexo I de los principios en materia de privacidad (anexo que fija el régimen que las entidades participantes están obligadas a seguir al arbitrar ciertas reclamaciones no resueltas respecto de los datos personales amparados por los principios en materia de privacidad), de modo que el compromiso sea exigible por la vía de la ejecución forzosa en virtud del Derecho estadounidense⁽¹⁾; revaliden cada año la certificación de su cumplimiento ante el Departamento; ofrezcan a los particulares de la UE un servicio de resolución de las controversias gratuito e independiente; y se sometan a las competencias de investigación y ejecución forzosa de los organismos legales estadounidenses enumerados en los principios en materia de privacidad (la Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Transporte) o de los organismos legales estadounidenses enumerados en un futuro anexo de dichos principios. Si bien autocertificarse es completamente voluntario, una vez que la entidad se compromete públicamente a cumplir el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., su compromiso pasa a ser exigible por la vía de la ejecución forzosa

⁽¹⁾ Las entidades que autocertificaron su compromiso de cumplir los principios marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. y quieran acogerse al Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. deben cumplir los «principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.». Este compromiso de cumplir los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. tiene que plasmarse en las directrices en materia de privacidad de dichas entidades participantes lo antes posible y, en cualquier caso, a más tardar tres meses después de la fecha de entrada en vigor de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (véase la letra e del principio complementario sobre la autocertificación).

en virtud del Derecho estadounidense por la Comisión Federal de Comercio, el Departamento de Transporte u otro organismo legal estadounidense, dependiendo de cuál tenga competencia en relación con la entidad participante. En segundo lugar, el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. permitirá que las empresas estadounidenses, incluidas las filiales de empresas europeas radicadas en los EE. UU., reciban datos personales de la UE y con ello se facilitará la circulación de datos que contribuye al comercio transatlántico. La circulación de datos entre los EE. UU. y la UE es, numéricamente, de las mayores del mundo y sustenta la relación económica entre los EE. UU. y la UE, que asciende a 7,1 billones USD y está detrás de millones de puestos de trabajo a ambos lados del Atlántico. Las empresas que se basan en la circulación transatlántica de datos pertenecen a todo tipo de sectores y, entre ellas, se cuentan las principales empresas de la lista Fortune 500, así como muchas pymes. La circulación transatlántica de los datos permite que las entidades estadounidenses puedan tratar los datos necesarios para ofertar bienes y servicios y brindar oportunidades laborales a los particulares europeos.

El Departamento se ha comprometido a colaborar estrechamente y de manera productiva con nuestros homólogos de la UE para administrar y supervisar eficazmente el programa del Marco de Privacidad de Datos. Este compromiso se traduce en el desarrollo y la mejora continua por parte del Departamento de una serie de recursos para ayudar a las entidades con el proceso de autocertificación, la creación de un sitio web para proporcionar información específica a las partes interesadas, la cooperación con la Comisión Europea y las autoridades de protección de datos europeas («APD») para elaborar guías que aclaren los elementos importantes del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., las actividades de divulgación para que se comprendan mejor las obligaciones de las entidades en materia de protección de datos, y la supervisión y la garantía del cumplimiento por parte de las entidades de los requisitos del programa.

La cooperación que hemos venido desarrollando con nuestros estimados homólogos de la UE permitirá al Departamento garantizar que el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. funcione eficazmente. El Ejecutivo estadounidense tiene un largo historial de colaboración con la Comisión Europea de promoción de los principios compartidos sobre la protección de los datos; merced a esta colaboración hemos superado las diferencias de nuestros respectivos ordenamientos jurídicos y fomentado al mismo tiempo el comercio y el crecimiento económico en la UE y los EE. UU. Creemos que el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., que es un ejemplo de esta cooperación, reúne los requisitos para que la Comisión Europea pueda adoptar una nueva decisión de adecuación que permita a las entidades acogerse al Marco para transferir datos personales de la UE a los EE. UU. respetando el Derecho de la UE.

Administración y supervisión del programa del Marco de Privacidad de Datos por parte del Departamento de Comercio

El Departamento se compromete firmemente a administrar y supervisar eficazmente el programa del Marco de Privacidad de Datos y tomará las medidas necesarias y consignará recursos adecuados para garantizar ese resultado. Publicará y mantendrá actualizada la lista oficial de las entidades estadounidenses que se hayan autocertificado ante el Departamento y hayan declarado su compromiso de cumplir los principios en materia de privacidad («lista del Marco de Privacidad de Datos»), y la actualizará en función de los expedientes de revalidación anual de la certificación que presenten las entidades participantes, y de las entidades que se den de baja voluntariamente, no realicen la revalidación anual de su certificación de conformidad con los procedimientos del Departamento o incumplan sistemáticamente dichos principios. También publicará y mantendrá actualizado el registro oficial de las entidades estadounidenses que ya no formen parte de la lista del Marco de Privacidad de Datos, con indicación en cada caso del motivo de dicha eliminación. La lista y el registro oficiales antes mencionados serán de consulta pública en el sitio web del Departamento sobre el Marco de Privacidad de Datos. Dicho sitio web incluirá una explicación destacada que indique que las entidades eliminadas de la lista del Marco de Privacidad de Datos no podrán declarar que participan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., que lo cumplen o que pueden recibir información personal de conformidad con dicho Marco. No obstante, tales entidades deben seguir aplicando los principios en materia de privacidad a la información personal que hayan recibido cuando aún participaban en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. mientras conserven dicha información. El Departamento, en aras de su compromiso integral y continuado con la administración y supervisión eficaces del programa del Marco de Privacidad de Datos, se encargará específicamente de lo siguiente:

Verificar los requisitos para la autocertificación

- El Departamento, antes de dar por concluida la autocertificación inicial o la revalidación anual de la certificación por parte de la entidad (denominadas conjuntamente, «autocertificación») y de incluir o mantener a la entidad en la lista del Marco de Privacidad de Datos, verificará que la entidad ha cumplido, como mínimo, los requisitos pertinentes establecidos en el principio complementario sobre la autocertificación en relación con la información que la entidad deba aportar en el expediente de autocertificación que presente al Departamento y que ha presentado en el momento oportuno unas directrices en materia de privacidad pertinentes que informen a los particulares de los trece elementos enumerados en el principio de notificación. El Departamento verificará que la entidad:

- ha especificado la entidad que presenta el expediente de autocertificación, así como cualquier filial o sucursal estadounidense de la entidad que se autocertifica que también se compromete a cumplir los principios en materia de privacidad y a la que la entidad desea extender su autocertificación;
- ha aportado la información de contacto exigida de la entidad (por ejemplo, información de contacto de personas u oficinas específicas dentro de la entidad que se autocertifica responsables de tramitar las reclamaciones, las solicitudes de acceso y cualquier otra cuestión que surja en relación con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.);
- ha especificado las finalidades para las que la entidad pretende recoger y utilizar la información personal recibida de la UE;
- ha indicado qué información personal pretende recibir de la UE en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y, por lo tanto, estaría cubierta por su autocertificación;
- si la entidad dispone de un sitio web público, ha proporcionado la dirección web en la que las directrices en materia de privacidad pertinentes se pueden consultar o, si la entidad no dispone de un sitio web público, ha proporcionado al Departamento una copia de las directrices en materia de privacidad pertinentes y ha puesto a disposición de los particulares afectados dichas directrices en materia de privacidad (es decir, los empleados afectados, si las directrices en materia de privacidad pertinentes son directrices de privacidad del ámbito de los recursos humanos, o cualquier persona, si las directrices en materia de privacidad pertinentes no son directrices de privacidad del ámbito de los recursos humanos);
- ha incluido en sus directrices en materia de privacidad pertinentes en el momento oportuno (es decir, inicialmente solo en el proyecto de directrices aportado en el expediente presentado para la autocertificación inicial; en caso contrario, en las directrices en materia de privacidad definitivas y, cuando proceda, publicadas) la declaración de que cumple los principios en materia de privacidad y enlace al sitio web del Departamento sobre el Marco de Privacidad de Datos (por ejemplo, la página de inicio o el sitio web de la lista del Marco de Privacidad de Datos);
- ha incluido en sus directrices en materia de privacidad pertinentes en el momento oportuno los doce elementos enumerados en el principio de notificación (por ejemplo, la posibilidad, en determinadas condiciones, de que el particular de la UE afectado solicite la incoación de un proceso arbitral vinculante; la obligación de comunicar la información personal en respuesta a solicitudes lícitas de los poderes públicos, en particular con fines de seguridad nacional o policiales; y su responsabilidad en casos de transferencias ulteriores a terceros);
- ha indicado el organismo legal pertinente que tenga competencia para conocer de las reclamaciones contra la entidad por posibles prácticas desleales o engañosas y por el incumplimiento de las leyes o reglamentos en materia de privacidad (y que debe figurar en los principios en materia de privacidad o en un futuro anexo de dichos principios);
- ha indicado el nombre de cualquier programa de privacidad en el que la entidad participe;
- ha indicado si el método pertinente (es decir, los procedimientos de seguimiento que debe establecer) para verificar su cumplimiento de los principios en materia de privacidad es la «autoevaluación» (es decir, la verificación interna) o la «verificación externa» (es decir, la realizan terceros) y, si se indicó que el método pertinente es la verificación externa, ha indicado también el tercero que ha realizado dicha verificación externa;
- ha indicado el órgano independiente de impugnación adecuado para tramitar las reclamaciones presentadas en relación con los principios en materia de privacidad sin coste para el particular afectado:
 - si la entidad ha seleccionado como órgano independiente de impugnación un organismo de resolución alternativa de controversias del sector privado, ha incluido en sus directrices en materia de privacidad pertinentes un enlace o la dirección web del correspondiente sitio web o formulario de reclamación del organismo para investigar las reclamaciones no resueltas presentadas en relación con los principios en materia de privacidad;
 - si la entidad está obligada (es decir, con respecto a los datos de recursos humanos transferidos desde la UE en el marco de la relación laboral) a cooperar con las APD pertinentes en la investigación y resolución de las reclamaciones presentadas en relación con los principios en materia de privacidad o, si decide hacerlo *motu proprio*, ha declarado su compromiso de cooperar con las APD y que cumplirá el dictamen correspondiente de tomar medidas específicas para cumplir los principios.

- El Departamento también verificará que el expediente de autocertificación que presenten las entidades es coherente con sus directrices en materia de privacidad pertinentes. Cuando las entidades que se autocertifiquen deseen extender su autocertificación a filiales o sucursales estadounidenses suyas que tengan directrices en materia de privacidad propias y pertinentes, el Departamento revisará también las directrices en materia de privacidad pertinentes de dichas filiales o sucursales para asegurarse de que incluyan todos los elementos exigidos por el principio de notificación.
- El Departamento colaborará con los organismos legales correspondientes (por ejemplo, la Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Transporte) para verificar que las entidades están realmente sujetas a la competencia del organismo legal pertinente indicado en el expediente de autocertificación, cuando el Departamento vea indicios para dudar de que estén sujetas a la competencia de ese organismo.
- El Departamento colaborará con los organismos de resolución alternativa de controversias del sector privado para verificar que las entidades están dadas de alta realmente antes esos organismos indicados en sus expedientes de autocertificación como órgano independiente de impugnación; también colaborará con dichos organismos para verificar que las entidades están dadas de alta realmente para la verificación externa del cumplimiento indicada en sus expedientes de autocertificación, cuando dichos organismos puedan ofrecer ambos tipos de servicios.
- El Departamento colaborará con el tercero seleccionado por el Departamento para actuar como depositario de los fondos recaudados a través de la tasa del panel de la APD (es decir, la tasa anual destinada a sufragar el coste de funcionamiento del panel de la APD) para verificar que las entidades han pagado la tasa del año correspondiente, cuando las entidades hayan indicado a las APD como el órgano independiente de impugnación pertinente.
- El Departamento colaborará con el tercero seleccionado por el Departamento para gestionar los arbitrajes y administrar el fondo arbitral contemplados en el anexo I de los principios en materia de privacidad, a fin de verificar que las entidades han contribuido a dicho fondo arbitral.
- Cuando el Departamento detecte algún problema durante su revisión de los expedientes de autocertificación de las entidades, les informará de que deben resolver esos problemas en el plazo razonable que fije el Departamento ^(?). El Departamento también les informará de que la falta de respuesta dentro de los plazos fijados por el Departamento o cualquier otro incumplimiento de la obligación de completar su autocertificación de conformidad con los procedimientos del Departamento tendrá como consecuencia que se entiendan desistidas dichas autocertificaciones, y de que cualquier engaño sobre la participación de la entidad en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. o sobre su cumplimiento puede desencadenar actuaciones de garantía del cumplimiento por parte de la Comisión Federal de Comercio, el Departamento de Transporte u otro organismo público pertinente. El Departamento informará a las entidades a través de los medios de contacto que estas le hayan comunicado.

Facilitar la cooperación con los organismos de resolución alternativa de controversias que prestan servicios relacionados con los principios en materia de privacidad

- El Departamento colaborará con los organismos de resolución alternativa de controversias del sector privado que ejerzan de órganos independientes de impugnación, a los que se puede acudir para que investiguen las reclamaciones no resueltas en relación con los principios en materia de privacidad, para verificar que cumplen, como mínimo, los requisitos derivados del principio complementario sobre la resolución de controversias y la ejecución forzosa. El Departamento verificará lo siguiente.
 - Que incluyen información en sus sitios web públicos sobre los principios en materia de privacidad y los servicios que prestan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., que debe incluir: 1) información sobre los requisitos de los principios en materia de privacidad relativos a los órganos independientes de impugnación, o un enlace a ellos; 2) un enlace al sitio web del Departamento sobre el Marco de Privacidad de Datos; 3) la explicación de que sus servicios de resolución de controversias en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. son gratuitos para los particulares; 4) la descripción de cómo pueden presentarse las reclamaciones relacionadas con los principios en materia de privacidad; 5) el plazo de tramitación de las reclamaciones relacionadas con dichos principios; 6) la descripción de todas las vías de reparación posibles. El Departamento notificará oportunamente a dichos organismos los cambios sustanciales en materia de supervisión y administración por parte del Departamento del programa del Marco de Privacidad de Datos cuando tales cambios sean inminentes o ya se hayan realizado y sean relevantes para la función que desempeñan esos organismos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

^(?) Por ejemplo, por lo que se refiere a la revalidación de la certificación, se espera que las entidades resuelvan esos problemas en un plazo de cuarenta y cinco días; el Departamento puede fijar un plazo diferente si lo considera adecuado.

- Que publican un informe anual con estadísticas agregadas sobre sus servicios de resolución de controversias, que debe incluir: 1) el número total de reclamaciones relacionadas con los principios en materia de privacidad que se hayan recibido durante el año de referencia; 2) la naturaleza de las reclamaciones recibidas; 3) las medidas tomadas respecto de la calidad de la solución de controversias, como, por ejemplo, la duración de la tramitación de las reclamaciones; y 4) el resultado de las reclamaciones tramitadas, a saber, el número y el tipo de medidas de reparación dictadas o de sanciones impuestas. El Departamento dará a dichos organismos instrucciones específicas y complementarias sobre la información que deben proporcionar en los informes anuales que elaboren para dar cumplimiento a los requisitos (por ejemplo, enumerando los criterios específicos que deben cumplir las reclamaciones para ser consideradas una reclamación relacionada con los principios en materia de privacidad a efectos del informe anual), con indicación de otro tipo de información que deben proporcionar (por ejemplo, si el organismo también presta servicios de verificación relacionados con los principios en materia de privacidad, la explicación de cómo evita cualquier conflicto de intereses real o potencial en situaciones en las que presta a una misma entidad tanto servicios de verificación como servicios de resolución de controversias). Las instrucciones adicionales del Departamento también especificarán la fecha en la que los informes anuales de los organismos deben publicarse para el período de referencia pertinente.

Colaborar con las entidades que quieran darse de baja o que hayan sido eliminadas de la lista del Marco de Privacidad de Datos

- Si la entidad quiere darse de baja en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., el Departamento le exigirá que elimine de sus directrices en materia de privacidad pertinentes toda referencia al Marco que insinúe que continúa participando en el Marco y que puede recibir datos personales de conformidad con el Marco (véase la descripción del compromiso del Departamento de detectar las declaraciones falsas de participación). El Departamento también exigirá a la entidad que cumplimente y envíe al Departamento un cuestionario adecuado para verificar:
 - su intención de darse de baja;
 - qué hará con los datos personales que recibió en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. mientras participó en este: a) conservar dichos datos, seguir aplicándoles los principios en materia de privacidad y declarar anualmente al Departamento su compromiso de seguir aplicando los principios a dichos datos; b) conservar dichos datos y conferir una protección «adecuada» a dichos datos por otros medios autorizados; o c) devolver o suprimir dichos datos en una fecha determinada; y
 - quién, dentro de la entidad, ejercerá de punto de contacto permanente para las cuestiones relacionadas con los principios en materia de privacidad.
- Si la entidad escogió la opción a), el Departamento también le pedirá que cumplimente y envíe al Departamento anualmente desde que se dé de baja (es decir, antes del primer aniversario de su baja, así como cada aniversario posterior, a menos que la entidad confiera una protección «adecuada» a dichos datos por otros medios autorizados o devuelva o suprima dichos datos y lo notifique al Departamento) un cuestionario adecuado para verificar lo que ha hecho con esos datos personales, qué hará con cualquiera de esos datos personales que siga conservando y quién, dentro de la entidad, ejercerá de punto de contacto permanente para las cuestiones relacionadas con los principios en materia de privacidad.
- Si la entidad ha dejado vencer su autocertificación (es decir, no ha realizado la revalidación anual de su certificación de cumplimiento de los principios en materia de privacidad, ni ha sido eliminada de la lista del Marco de Privacidad de Datos por alguna otra razón, como la baja voluntaria), el Departamento le pedirá que cumplimente y envíe al Departamento un cuestionario adecuado para verificar si quiere darse de baja o revalidar su certificación:
 - y, si quiere darse de baja, verificará qué hará con los datos personales que recibió en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. mientras participó en este (véase la descripción anterior de lo que las entidades deben verificar si quieren darse de baja);
 - y, si tiene la intención de revalidar su certificación, verificar que, durante el tiempo en que estuvo vencida su certificación, aplicó los principios en materia de privacidad a los datos personales recibidos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y aclarar qué medidas tomará para resolver las cuestiones pendientes que han retrasado la revalidación de su certificación.

- Si la entidad es eliminada de la lista del Marco de Privacidad de Datos por alguna de las razones siguientes: a) baja voluntaria del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., b) no haber completado la revalidación anual de la certificación de su cumplimiento de los principios en materia de privacidad (es decir, bien porque inició el trámite, pero no lo completó a su debido tiempo, bien porque nunca lo inició); o c) «incumplimiento sistemático»; el Departamento enviará una notificación a los contactos indicados en el expediente de autocertificación de la entidad en la que se especifique el motivo de su eliminación y se explique que debe dejar de declarar explícita o implícitamente que participa en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. o lo cumple y que puede recibir datos personales en el Marco. La notificación, que también podrá incluir otra información adaptada al motivo de la eliminación, indicará que las entidades que representen falsamente su participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., especialmente cuando den a entender que participan en el Marco tras haber sido eliminadas de la lista del Marco de Privacidad de Datos, podrán ser objeto de medidas coercitivas por parte de la Comisión Federal de Comercio, el Departamento de Transporte u otro organismo público pertinente.

Detectar y corregir las declaraciones falsas de participación

- De forma continuada, cuando la entidad: a) se dé de baja voluntariamente en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., b) no haya completado la revalidación anual de la certificación de su cumplimiento de los principios en materia de privacidad (es decir, bien porque inició el trámite, pero no lo completó a su debido tiempo, bien porque nunca lo inició); c) sea eliminada del Marco por su «incumplimiento sistemático»; o d) no haya completado la autocertificación inicial de su cumplimiento de los principios (es decir, porque inició el trámite, pero no lo completó a su debido tiempo); el Departamento tomará de oficio medidas para verificar que las directrices en materia de privacidad pertinentes publicadas por la entidad no contienen referencias al Marco que insinúen que participa en el Marco y que puede recibir datos personales de conformidad con el Marco. En caso de que el Departamento constate que estas referencias no han sido eliminadas, informará a la entidad de que, si procede, remitirá el asunto al organismo pertinente para que tome las medidas oportunas si la entidad continúa declarando con engaño que participa en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. El Departamento informará a la entidad a través de los medios de contacto que esta le haya comunicado o, cuando proceda, a través de otros medios. En caso de que la entidad no elimine las referencias ni autocertifique su cumplimiento del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. de conformidad con los procedimientos del Departamento, este remitirá de oficio el asunto a la Comisión Federal de Comercio, al Departamento de Transporte o a cualquier otro organismo de garantía del cumplimiento competente o, cuando proceda, tomará las medidas necesarias para garantizar que se utilice correctamente la marca de certificación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- El Departamento tomará medidas para detectar las declaraciones falsas sobre la participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y el uso indebido de la marca de certificación del Marco, especialmente por parte de entidades que, a diferencia de las descritas antes, nunca han iniciado el proceso de autocertificación (por ejemplo, realizando búsquedas específicas en internet para hallar referencias al Marco en las directrices en materia de privacidad de las entidades). Cuando, con estas medidas, el Departamento detecte declaraciones falsas de participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y usos indebidos de la marca de certificación del Marco, informará a la entidad de que, si procede, remitirá el asunto al organismo pertinente para que tome las medidas oportunas si la entidad continúa declarando con engaño que participa en el Marco. El Departamento informará a la entidad a través de los medios de contacto que, en su caso, esta le haya comunicado o, cuando proceda, a través de otros medios. En caso de que la entidad no elimine las referencias ni autocertifique su cumplimiento del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. de conformidad con los procedimientos del Departamento, este remitirá de oficio el asunto a la Comisión Federal de Comercio, al Departamento de Transporte o a cualquier otro organismo de garantía del cumplimiento competente o, cuando proceda, tomará las medidas necesarias para garantizar que se utilice correctamente la marca de certificación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
- El Departamento revisará y tramitará sin demora las reclamaciones específicas y no insustanciales sobre las declaraciones falsas de participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. que reciba (por ejemplo, las reclamaciones recibidas de las APD, los organismos de resolución alternativa de controversias del sector privado que actúen como órganos independientes de impugnación, los interesados, las empresas de la UE y de los EE. UU. y otros tipos de terceros).
- El Departamento podrá tomar otras medidas correctoras adecuadas. Los engaños en la información transmitida al Departamento podrán ser punibles en el marco de la Ley de declaraciones falsas (título 18, artículo 1001, del Código de Estados Unidos).

Realizar de oficio revisiones y evaluaciones periódicas del cumplimiento del programa del Marco de Privacidad de Datos

- De forma continuada, el Departamento tratará de supervisar el cumplimiento efectivo por parte de las entidades del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. a fin de detectar problemas que puedan justificar medidas de seguimiento. En particular, el Departamento llevará a cabo, de oficio, inspecciones sin aviso rutinarias de entidades participantes seleccionadas aleatoriamente, así como inspecciones sin aviso *ad hoc* de entidades participantes específicas cuando se detecten posibles deficiencias en el cumplimiento (por ejemplo, las puestas en conocimiento del Departamento por terceros) para verificar: a) que el punto o puntos de contacto responsables de la tramitación de las reclamaciones, las solicitudes de acceso y otras cuestiones que surjan en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. están disponibles; b) cuando proceda, que las directrices en materia de privacidad públicas de la entidad se pueden visualizar sin restricciones tanto en el sitio web público de la entidad como a través de un enlace en la lista del Marco de Privacidad de Datos; c) que las directrices en materia de privacidad de la entidad siguen cumpliendo los requisitos para la autocertificación descritos en los principios en materia de privacidad; y d) que el órgano independiente de impugnación indicado por la entidad está disponible para conocer de las reclamaciones relacionadas con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. El Departamento también hará un seguimiento proactivo de las noticias para buscar denuncias de las que se desprendan indicios creíbles de incumplimiento por parte de las entidades participantes.
- Como parte de su labor de garantía del cumplimiento, el Departamento exigirá a las entidades participantes que cumplimenten y envíen al Departamento el cuestionario pormenorizado cuando: a) el Departamento reciba reclamaciones específicas y no insustanciales sobre el cumplimiento de Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por parte de la entidad; b) la entidad no responda satisfactoriamente a las solicitudes del Departamento respecto de información relacionada con el Marco; o c) haya indicios creíbles de que la entidad no cumple sus compromisos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Cuando el Departamento haya enviado el cuestionario pormenorizado a la entidad y esta no lo responda satisfactoriamente, informará a la entidad de que, si procede, remitirá el asunto al organismo competente para que tome las medidas oportunas si el Departamento no recibe una respuesta oportuna y satisfactoria de la entidad. El Departamento informará a la entidad a través de los medios de contacto que esta le haya comunicado o, cuando proceda, a través de otros medios. Si la entidad no responde oportuna y satisfactoriamente, el Departamento remitirá el asunto de oficio a la Comisión Federal de Comercio, al Departamento de Transporte o a cualquier otro organismo de garantía del cumplimiento competente o tomará las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento. Cuando sea necesario, el Departamento consultará a las autoridades competentes de protección de datos sobre estas revisiones del cumplimiento.
- El Departamento evaluará periódicamente la administración y la supervisión del programa del Marco de Privacidad de Datos para garantizar que su labor de seguimiento, incluida la realizada con herramientas de búsqueda (por ejemplo, para comprobar si han dejado de funcionar los enlaces a las directrices en materia de privacidad de las entidades participantes), es adecuada para tratar los problemas existentes y cualquier problema nuevo que surja.

Adaptar el sitio web del Marco de Privacidad de Datos al público destinatario

El Departamento adaptará el sitio web del Marco de Privacidad de Datos para centrarse en los públicos destinatarios siguientes: particulares de la UE, empresas de la UE, empresas estadounidenses y APD. La inclusión de material especialmente destinado a los particulares de la UE y a las empresas de la UE facilitará la transparencia en muchos aspectos. Por lo que se refiere a los particulares de la UE, el sitio web explicará claramente: 1) los derechos que otorga el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. a los particulares de la UE; 2) los órganos de impugnación a los que los particulares de la UE pueden acudir cuando crean que la entidad vulnera su compromiso de cumplir con los principios en materia de privacidad; y 3) cómo buscar la información sobre la autocertificación de la entidad a efectos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Por lo que se refiere a las empresas de la UE, facilitará la verificación de: 1) si la entidad participa en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; 2) el tipo de información amparada por la autocertificación de la entidad a efectos del Marco; 3) las directrices en materia de privacidad que se aplican a la información amparada; y 4) el método que utiliza la entidad para verificar su cumplimiento de los principios en materia de privacidad. Por lo que se refiere a los particulares estadounidenses, explicará claramente: 1) las ventajas de la participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; 2) cómo participar en el Marco, así como el proceso para revalidar la certificación y para darse de baja en el Marco; y 3) cómo administran los EE. UU. el Marco y cómo velan por su cumplimiento. La inclusión de material especialmente destinado a las APD (por ejemplo, información sobre el punto de contacto específico del Departamento para las APD y un enlace al contenido relacionado con los principios en materia de privacidad que figura en el sitio web de la Comisión Federal de Comercio) facilitará tanto la cooperación como la transparencia. El Departamento también colaborará sobre una base *ad hoc* con la Comisión Europea y el Comité Europeo de Protección de Datos para desarrollar material de interés adicional (por ejemplo, respuestas a preguntas frecuentes) para su uso en el sitio web del Marco de Privacidad de Datos, que facilitará la administración y supervisión eficientes del programa del Marco de Privacidad de Datos.

Facilitar la cooperación con las APD

Para incrementar las oportunidades de cooperación con las APD, el Departamento nombrará un punto de contacto específico para actuar de enlace con las APD. En los casos en que la APD crea que una entidad participante no está cumpliendo los principios en materia de privacidad, en particular a raíz de una reclamación de un particular de la UE, la APD podrá dirigirse al punto de contacto nombrado por el Departamento para solicitar un control más pormenorizado de la entidad. El Departamento hará todo cuanto esté en su mano para facilitar la resolución de la reclamación con la entidad participante. En el plazo de los noventa días siguientes a la recepción de la reclamación, el Departamento informará a la APD de los avances realizados. El punto de contacto también recibirá las remisiones que se le remitan relativas a entidades que declaren falsamente participar en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Llevará un registro de todas las reclamaciones remitidas por las APD al Departamento, y este incluirá, en la revisión conjunta que se describe a continuación, un informe en el que se analice el conjunto de las reclamaciones recibidas cada año. El punto de contacto colaborará con las APD en la búsqueda de información relacionada con la autocertificación de la entidad en concreto o con su anterior participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y responderá a las consultas de las APD relacionadas con el cumplimiento de los requisitos específicos del Marco. El Departamento también cooperará con la Comisión Europea y el Comité Europeo de Protección de Datos en los aspectos procesales y administrativos del panel de la APD, especialmente el establecimiento de procedimientos adecuados para la distribución de los fondos recaudados con la tasa del panel de la APD. Entendemos que la Comisión Europea colaborará con el Departamento para facilitar la resolución de cualquier cuestión que pueda surgir en relación con dichos procedimientos. Por otra parte, el Departamento proporcionará a las APD material relacionado con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. para que lo incluyan en sus propios sitios webs con el fin de aumentar la transparencia para los particulares y las empresas de la UE. Que haya un mejor conocimiento del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y los derechos y responsabilidades que comporta debería facilitar la detección de los problemas que puedan surgir, a fin de poder resolverlos adecuadamente.

Cumplir las obligaciones que le impone el anexo I de los principios en materia de privacidad

El Departamento cumplirá los compromisos derivados del anexo I de los principios en materia de privacidad, en particular administrar la lista de árbitros elegidos, de consuno con la Comisión Europea, por su independencia, integridad y conocimientos especializados; también ayudará, según proceda, al tercero seleccionado por el Departamento para gestionar los arbitrajes y administrar el fondo arbitral contemplados en el anexo I de los principios en materia de privacidad ⁽³⁾. El Departamento colaborará con el tercero para verificar, entre otros aspectos, que este cuenta con un sitio web con aclaraciones sobre el procedimiento de arbitraje, que deben explicar: 1) cómo incoar el proceso y presentar los documentos; 2) la lista de árbitros publicada por el Departamento y cómo seleccionar a los árbitros de dicha lista; 3) el procedimiento arbitral y el código de conducta de los árbitros aprobados por el Departamento y la Comisión Europea ⁽⁴⁾; y 4) la recaudación de la tasa y el pago de los honorarios de los árbitros. Además, el Departamento colaborará periódicamente con el tercero para analizar el funcionamiento del fondo arbitral, incluida la necesidad de ajustar el importe de las aportaciones o del importe máximo que sufraga el fondo del coste del arbitraje, y tendrá en cuenta, entre otros aspectos, el número de arbitrajes y el coste y la duración de los arbitrajes, con el entendimiento de que no se deberá imponer una carga económica excesiva a las entidades participantes. El Departamento notificará a la Comisión Europea el resultado de dichos análisis con el tercero y le notificará por adelantado cualquier ajuste del importe de las aportaciones.

Realizar revisiones conjuntas del funcionamiento del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

El Departamento y otros organismos, según proceda, tendrán reuniones periódicas con la Comisión Europea, las APD interesadas y los representantes correspondientes del Comité Europeo de Protección de Datos en las que el Departamento proporcionará información actualizada sobre el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Estas reuniones incluirán un debate sobre las cuestiones de actualidad relacionadas con el funcionamiento, la aplicación, la supervisión y el cumplimiento del programa del Marco de Privacidad de Datos. También podrán incluir, en su caso, un debate de temas relacionados, como otros mecanismos de transferencia de datos amparados por las garantías del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

⁽³⁾ El Centro Internacional de Resolución de Controversias (International Centre for Dispute Resolution), que es la división internacional de la Asociación Estadounidense de Arbitraje (American Arbitration Association) (denominadas conjuntamente en lo sucesivo «el CIRC y la AEA»), fue seleccionado por el Departamento para gestionar los arbitrajes y administrar el fondo arbitral contemplados en el anexo I de los principios en materia de privacidad.

⁽⁴⁾ El 15 de septiembre de 2017, el Departamento y la Comisión Europea acordaron aprobar un conjunto de reglas de arbitraje con las que regular los procesos arbitrales vinculantes descritos en el anexo I de los principios en materia de privacidad, así como un código de conducta para los árbitros que sea coherente con las normas éticas generalmente aceptadas para los árbitros mercantiles y con el anexo I de los principios en materia de privacidad. El Departamento y la Comisión Europea acordaron adaptar las reglas de arbitraje y el código de conducta para reflejar las actualizaciones en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., y el Departamento cooperará con el CIRC y la AEA para poner en práctica dichas actualizaciones.

Cambios normativos

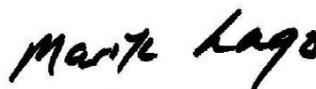
El Departamento procurará razonablemente informar a la Comisión Europea de los cambios normativos importantes en los EE. UU. en la medida en que sean pertinentes para el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. en el ámbito de la protección de la privacidad de los datos y de las limitaciones y garantías aplicables al acceso a los datos personales por parte de las autoridades estadounidenses y su posterior uso.

Acceso de los poderes públicos estadounidenses a los datos personales

En los EE. UU. se han aprobado el Decreto Presidencial n.º 14086, titulado «Refuerzo de las garantías en las actividades de inteligencia de señales de los Estados Unidos», y el nuevo título 28, parte 201, del Código de Reglamentos Federales, por el que se modifica la normativa del Departamento de Justicia para crear el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos, que confieren una protección sólida a los datos personales respecto del acceso de los poderes públicos a los datos con fines de seguridad nacional. Esta protección comprende: el refuerzo de las garantías de la privacidad y las libertades civiles para asegurar que las actividades de inteligencia de señales estadounidenses sean necesarias y proporcionadas para cumplir los objetivos de seguridad nacional que se fijan; una nueva vía de impugnación de la que sea responsable una autoridad independiente que pueda dictar resoluciones vinculantes; y la mejora de la supervisión rigurosa y por niveles existente de las actividades de inteligencia de señales estadounidenses. Con estas garantías, los particulares de la UE pueden pedir reparación a través de una nueva vía multiinstancia en la que se incluye el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos, tribunal independiente compuesto por personas elegidas no pertenecientes al Ejecutivo estadounidense que tienen plena competencia para pronunciarse respecto de las pretensiones y dictar directamente medidas reparatorias en caso necesario. El Departamento publicará el registro de los particulares de la UE que presenten reclamaciones que reúnan los requisitos del Decreto Presidencial n.º 14086 y el título 28, parte 201, del Código de Reglamentos Federales. Cinco años después de la fecha de la presente carta y posteriormente cada cinco años, el Departamento se pondrá en contacto con los organismos pertinentes para saber si se ha desclasificado la información relativa a las reclamaciones mencionadas antes o de cualquier recurso presentado al Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos. Si dicha información ha sido desclasificada, el Departamento colaborará con la APD pertinente para informar al particular de la UE. Estas mejoras confirman que los datos personales de la UE transferidos a los EE. UU. se tratarán de manera respetuosa con los requisitos normativos de la UE con respecto al acceso de los poderes públicos a los datos.

Gracias a los principios en materia de privacidad, el Decreto Presidencial n.º 14086, el título 28, parte 201, del Código de Reglamentos Federales y las cartas y documentos adjuntos, así como los compromisos del Departamento en relación con la administración y la supervisión del programa del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., esperamos que la Comisión Europea considere que el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. confiere una protección adecuada según el Derecho de la UE y que se puedan seguir realizando transferencias de datos desde la UE a las entidades que participan en dicho Marco. También esperamos que las transferencias a entidades estadounidenses realizadas al amparo de las cláusulas contractuales tipo de la UE o de la normativa societaria vinculante de la UE se vean aún más facilitadas por dichas medidas.

Atentamente,



Marisa Lago

ANEXO IV



ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA
Comisión Federal de Comercio
WASHINGTON, D.C. 20580

Oficina de la presidenta

9 de junio de 2023

Sr. D. Didier Reynders
Comisario de Justicia
Commission européenne / Europese Commissie
Rue de la Loi / Wetstraat 200
1049 Bruxelles/Brussel
BÉLGICA

Estimado comisario Reynders:

La Comisión Federal de Comercio de los EE. UU. quisiera describir su función de garantía del cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. La Comisión Federal de Comercio lleva mucho tiempo comprometida con la protección de los consumidores y la privacidad a través de las fronteras, y estamos comprometidos con la garantía del cumplimiento de los aspectos de este Marco relacionados con el sector comercial. La Comisión Federal de Comercio viene desempeñando esta función desde el año 2000 en relación con el marco del puerto seguro UE-EE. UU. y, más recientemente, desde 2016, en relación con el marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. ⁽¹⁾. El 16 de julio de 2020, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea («TJUE») invalidó la decisión de adecuación de la Comisión Europea sobre el marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU., por cuestiones distintas de los principios comerciales por cuyo cumplimiento velaba la Comisión Federal de Comercio. Desde entonces, los Estados Unidos («EE. UU.») y la Comisión Europea han negociado el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. para dar respuesta a las cuestiones planteadas en dicha sentencia del TJUE.

Me dirijo a usted para confirmar el compromiso de la Comisión Federal de Comercio de garantizar con decisión el cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. En particular, reafirmamos nuestro compromiso en tres ámbitos clave: 1) las investigaciones y la priorización de la remisión de las reclamaciones; 2) solicitar órdenes y hacer un seguimiento; y 3) la cooperación en materia de garantía del cumplimiento con las autoridades de protección de datos («APD») de la UE.

I. Introducción

a. Garantía del cumplimiento en materia de privacidad y labor política de la Comisión Federal de Comercio

La Comisión Federal de Comercio tiene amplias competencias en materia de ejecución forzosa civil para promover la protección de los consumidores y la competencia en el mercado. Como parte integral de su cometido de proteger a los consumidores, la Comisión Federal de Comercio asume la garantía del cumplimiento de una amplia gama de normas para

⁽¹⁾ Carta de la presidenta Edith Ramírez a Věra Jourová, comisaria de Justicia, Consumidores e Igualdad de Género de la Comisión Europea, en la que se describen las actividades de garantía del cumplimiento del nuevo marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. por parte de la Comisión Federal de Comercio (29 de febrero de 2016), disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/legal-library/browse/cases-proceedings/public-statements/letter-chairwoman-edith-ramirez-vera-jourova-commissioner-justice-consumers-gender-equality-european>. La Comisión Federal de Comercio también se había comprometido a garantizar el cumplimiento del marco del puerto seguro UE-EE. UU. Carta de Robert Pitofsky, presidente de la Comisión Federal de Comercio, a John Mogg, director de la Dirección General de Mercado Interior de la Comisión Europea (14 de julio de 2000), disponible en inglés en <https://www.federalregister.gov/documents/2000/07/24/00-18489/issuance-of-safe-harbor-principles-and-transmission-to-european-commission>. La presente carta sustituye los compromisos anteriores.

proteger la privacidad y la seguridad de los consumidores y sus datos. La norma fundamental por cuyo cumplimiento vela la Comisión Federal de Comercio, a saber, la Ley de la Comisión Federal de Comercio, prohíbe los actos o prácticas desleales y engañosos en el comercio o que afecten al comercio ⁽²⁾. La Comisión Federal de Comercio también asume la garantía del cumplimiento de leyes específicas de protección de la información sanitaria, crediticia y relativa a otras cuestiones económicas, así como de la información en línea sobre menores, y ha aprobado reglamentos de desarrollo de dichas leyes ⁽³⁾.

La Comisión Federal de Comercio también ha emprendido recientemente numerosas iniciativas para reforzar nuestra labor en materia de privacidad. En agosto de 2022, la Comisión Federal de Comercio anunció que está estudiando la posibilidad de aprobar reglas para atajar la vigilancia comercial perjudicial y la seguridad laxa de los datos ⁽⁴⁾. El objetivo del proyecto es contar con un registro público sólido con el que poder decidir si la Comisión Federal de Comercio debe aprobar reglas en materia de vigilancia comercial y prácticas relativas a la seguridad de los datos, y cómo deberían ser dichas reglas. Hemos tomado debida nota de las observaciones de las partes interesadas de la Unión Europea («UE») sobre esta y otras iniciativas.

Nuestras conferencias «PrivacyCon» siguen reuniendo a investigadores destacados para debatir los últimos estudios y tendencias relacionados con la privacidad de los consumidores y la seguridad de los datos. También hemos aumentado nuestra capacidad para seguir el ritmo de los avances tecnológicos que son causa de gran parte de nuestra labor en materia de privacidad, creando un equipo cada vez mayor de técnicos e investigadores interdisciplinarios. También anunciamos, como ya sabe, un diálogo conjunto con usted y sus compañeros de la Comisión Europea, para tratar temas relacionados con la privacidad, como las interfaces engañosas y los modelos de negocio caracterizados por una recogida de datos generalizada ⁽⁵⁾. A su vez, hemos publicado recientemente el informe dirigido al Congreso sobre los perjuicios asociados al uso de la inteligencia artificial para tratar el tema de los perjuicios en línea señalados por el Congreso. En este informe se expresaba inquietud en relación con la inexactitud, el sesgo, la discriminación y la perversión de la vigilancia comercial ⁽⁶⁾.

b. Garantías jurídicas de los EE. UU. que benefician a los consumidores de la UE

El Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. se inserta en el contexto más amplio de las medidas del ámbito de la privacidad tomadas por los EE. UU., que protegen a los consumidores de la UE de diferentes maneras. La prohibición de la Ley de la Comisión Federal de Comercio de los actos o prácticas desleales o engañosos no se limita a la protección de los consumidores estadounidenses frente a las empresas estadounidenses, ya que comprende aquellas prácticas que: 1) causen o sea probable que causen perjuicios razonablemente previsibles en los EE. UU. o 2) impliquen un hacer o un no hacer determinante para modificar el comportamiento del consumidor en los EE. UU. Además, la Comisión Federal de Comercio puede servirse de todas las medidas de reparación disponibles para la protección de los consumidores nacionales también para proteger a los consumidores extranjeros ⁽⁷⁾.

La Comisión Federal de Comercio también vela por el cumplimiento de otras leyes específicas cuyas garantías se extienden a los consumidores no estadounidenses, como la Ley de protección de la privacidad infantil en internet. Esta Ley exige, por ejemplo, que los operadores de sitios web y de servicios en línea dirigidos a menores o de sitios web para todos los públicos que recojan a sabiendas información personal de menores de trece años lo notifiquen a los padres y obtengan consentimiento parental verificable. Los sitios web radicados en los EE. UU. y los servicios prestados en dicho país que

⁽²⁾ Título 15, artículo 45, letra a), del Código de Estados Unidos. La Comisión Federal de Comercio no tiene competencia en materia penal ni en materia de seguridad nacional. Tampoco puede participar en la mayoría de las demás actuaciones del Ejecutivo. Además, existen determinadas excepciones a la competencia de la Comisión Federal de Comercio sobre las actividades comerciales, en particular relacionadas con los bancos, las aerolíneas, el sector de los seguros y las actividades de mero transportista de las empresas de servicios de telecomunicaciones. La Comisión Federal de Comercio tampoco tiene competencia sobre la mayoría de las entidades sin ánimo de lucro, pero sí la tiene sobre las entidades benéficas u otras entidades sin ánimo de lucro que en realidad operan con ánimo de lucro. La Comisión Federal de Comercio también tiene competencia sobre las entidades sin ánimo de lucro que operan en beneficio de sus miembros con ánimo de lucro, especialmente si proporcionan ventajas económicas sustanciales a dichos miembros. En algunos casos, la competencia de la Comisión Federal de Comercio coincide con la de otras autoridades policiales. Hemos desarrollado una sólida relación de trabajo con las autoridades federales y estatales y colaboramos estrechamente con ellas para coordinar las investigaciones o remitirlas, si procede.

⁽³⁾ Véase la página web sobre privacidad y seguridad de la Comisión Federal de Comercio: <https://www.ftc.gov/business-guidance/privacy-security>.

⁽⁴⁾ Véase el comunicado de prensa de la Comisión Federal de Comercio acerca de la posibilidad de aprobar reglas para atajar la vigilancia comercial perjudicial y la seguridad laxa de los datos (11 de agosto de 2022), disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2022/08/ftc-explains-rules-cracking-down-commercial-surveillance-lax-data-security-practices>.

⁽⁵⁾ Véase el comunicado de prensa conjunto de Didier Reynders, comisario de Justicia de la Comisión Europea, y Lina Khan, presidenta de la Comisión Federal de Comercio de los EE. UU. (30 de marzo de 2022), disponible en inglés en https://www.ftc.gov/system/files/ftc_gov/pdf/joint%20FTC-EC%20Statement%20informal%20dialogue%20consumer%20protection%20issues.pdf.

⁽⁶⁾ Véase el comunicado de prensa de la Comisión Federal de Comercio en el que alerta sobre los riesgos de usar la inteligencia artificial para atajar problemas en internet (16 de junio de 2022), disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2022/06/ftc-report-warns-about-using-artificial-intelligence-combat-online-problems>.

⁽⁷⁾ Título 15, artículo 45, letra a), punto 4, subletra B), del Código de Estados Unidos. Se entiende que los actos o prácticas desleales o engañosos comprenden los actos o prácticas relacionados con el comercio internacional que: i) causen o sea probable que causen perjuicios razonablemente previsibles en los EE. UU. o ii) impliquen un hacer o un no hacer determinante para modificar el comportamiento del consumidor en los EE. UU. Título 15, artículo 45, letra a), punto 4, subletra A), del Código de Estados Unidos.

estén sujetos a la Ley de protección de la privacidad infantil en internet y recojan información personal de menores extranjeros deben hacerlo de conformidad con dicha Ley. Los sitios web radicados en el extranjero y los servicios prestados en el extranjero deben también hacerlo de conformidad con la Ley de protección de la privacidad infantil en internet si se dirigen a menores estadounidenses o si recogen a sabiendas información personal de menores estadounidenses. Además de las leyes federales estadounidenses por cuyo cumplimiento vela la Comisión Federal de Comercio, otras leyes federales y de los Estados federados relativas a la protección de los consumidores, las violaciones de la seguridad de los datos y la privacidad pueden ofrecer garantías adicionales a los consumidores de la UE.

c. Actividad de garantía del cumplimiento de la Comisión Federal de Comercio

La Comisión Federal de Comercio incoó procesos relativos tanto al marco del puerto seguro UE-EE. UU. como al marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. y siguió emprendiendo actividades de garante del cumplimiento del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. incluso después de la invalidación por el TJUE de la decisión de adecuación sobre el marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. ⁽⁸⁾. Varias de las reclamaciones recientes de la Comisión Federal de Comercio han ido referidas a empresas que vulneraron las disposiciones del Escudo de la privacidad UE-EE. UU., como los procesos contra Twitter ⁽⁹⁾, CafePress ⁽¹⁰⁾ y Flo ⁽¹¹⁾. En el proceso contra Twitter, la Comisión Federal de Comercio consiguió que se multase a Twitter con 150 millones USD por su incumplimiento de una resolución anterior de la Comisión Federal de Comercio respecto de prácticas que afectaban a más de 140 millones de clientes y que vulneraban el principio 5 del Escudo de la privacidad UE-EE.UU. (integridad de los datos y limitación de la finalidad). Además, en dicha resolución se imponía a Twitter la obligación de permitir a los usuarios utilizar métodos seguros de autenticación multifactorial con los que los usuarios no tengan que dar sus números de teléfono.

En el asunto CafePress, la Comisión Federal de Comercio alegó que la empresa no protegió debidamente la información delicada de los consumidores, ocultó una violación importante de la seguridad de los datos e incumplió los principios 2 (opción), 4 (seguridad) y 6 (acceso) del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. La resolución de la Comisión Federal de Comercio obligaba a la empresa a sustituir las medidas de autenticación inadecuadas por la autenticación multifactorial, a limitar sustancialmente la cantidad de datos que recoge y conserva, a cifrar los números de la Seguridad Social y a contar con un tercero que evalúe sus programas de seguridad de la información y entregue a la Comisión Federal de Comercio una copia que pueda hacerse pública.

En el asunto Flo, la Comisión Federal de Comercio alegó que la aplicación de seguimiento de la fertilidad comunicaba información sanitaria de los usuarios a empresas de análisis de datos pese al compromiso asumido de preservar la privacidad de dicha información. En la reclamación de la Comisión Federal de Comercio se señala específicamente el trato que tuvo la empresa con los consumidores de la UE y que Flo vulneró los principios del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. 1 (notificación), 2 (opción), 3 (responsabilidad por una transferencia ulterior) y 5 (integridad de los datos y limitación de la finalidad). Entre otros aspectos, la resolución de la Comisión Federal de Comercio obliga a Flo a notificar a los usuarios afectados la comunicación de su información personal y a ordenar a los terceros que hayan recibido información sanitaria de los usuarios que la destruyan. Y lo que es más importante, las resoluciones de la Comisión Federal de Comercio protegen a los consumidores de todo el mundo que tratan con empresas estadounidenses, no tan solo a los consumidores que hayan presentado una reclamación.

Muchos asuntos incoados en el marco del puerto seguro UE-EE. UU. y del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. se referían a entidades que completaron la autocertificación inicial ante el Departamento de Comercio y no renovaron anualmente su autocertificación, pero seguían afirmando participar en esos regímenes. Otros asuntos tenían que ver con declaraciones falsas de participación de entidades que nunca completaron la autocertificación inicial ante el Departamento de Comercio. De cara al futuro, esperamos centrar nuestra labor proactiva de garantía del cumplimiento en los tipos de vulneraciones sustanciales de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. alegadas en asuntos como el de Twitter, CafePress y Flo. Mientras tanto, el Departamento de Comercio llevará y supervisará el proceso de autocertificación, administrará la lista oficial de participantes en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y resolverá las demás cuestiones relativas a las declaraciones de participación en el programa ⁽¹²⁾. Es importante señalar que las entidades que afirman participar en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. pueden ser objeto de medidas sustanciales de garantía del cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., incluso por no autocertificarse o no revalidar la autocertificación ante el Departamento de Comercio.

⁽⁸⁾ En el apéndice A se relacionan los procesos resueltos por la Comisión Federal de Comercio relativos al puerto seguro y al Escudo de la privacidad.

⁽⁹⁾ Véase el comunicado de prensa de la Comisión Federal de Comercio sobre el proceso de esta contra Twitter por el uso engañoso de los datos de seguridad de las cuentas para su venta con fines publicitarios (25 de mayo de 2022), disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2022/05/ftc-charges-twitter-deceptively-using-account-security-data-sell-targeted-ads>.

⁽¹⁰⁾ Véase el comunicado de prensa de la Comisión Federal de Comercio sobre el proceso de esta contra CafePress por encubrimiento de la violación de la seguridad de los datos (15 de marzo de 2022), disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2022/03/ftc-takes-action-against-cafepress-data-breach-cover>.

⁽¹¹⁾ Véase el comunicado de prensa de la Comisión Federal de Comercio sobre la resolución contra Flo Health, la aplicación de seguimiento de la fertilidad que compartió datos sanitarios delicados con Facebook, Google y otras empresas (22 de junio de 2021), disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2021/06/ftc-finalizes-order-flo-health-fertility-tracking-app-shared-sensitive-health-data-facebook-google>.

⁽¹²⁾ Carta de Marisa Lago, subsecretaria del Departamento de Comercio para el Comercio Internacional, al Excmo. Sr. Didier Reynders, comisario de Justicia, Comisión Europea (12 de diciembre de 2022).

II. Investigaciones y priorización de las reclamaciones remitidas

Al igual que hizo en el marco del puerto seguro UE-EE. UU. y en el marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU., la Comisión Federal de Comercio se compromete a dar prioridad a las reclamaciones remitidas por el Departamento de Comercio y los Estados miembros de la UE respecto de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. También daremos prioridad a reclamaciones remitidas por incumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por parte de las entidades del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad y de otros organismos independientes de resolución de controversias.

Para facilitar la remisión de reclamaciones en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por los Estados miembros de la UE, la Comisión Federal de Comercio ha creado un procedimiento estandarizado de remisión y proporcionado instrucciones a los Estados miembros de la UE sobre el tipo de información más útil para la Comisión Federal de Comercio al investigar reclamaciones remitidas. Como parte de esta iniciativa, la Comisión Federal de Comercio ha nombrado un punto de contacto para la remisión de reclamaciones por parte de los Estados miembro de la UE. Resulta muy útil que la autoridad remitente realice una investigación preliminar de la posible vulneración y que coopere con la Comisión Federal de Comercio en la investigación.

Tras la remisión de una reclamación por el Departamento de Comercio, un Estado miembro de la UE, una entidad del ámbito autorregulatorio u otro organismo independiente de resolución de controversias, la Comisión Federal de Comercio puede tomar una serie de medidas para resolver las cuestiones planteadas. Por ejemplo, podemos revisar las directrices en materia de privacidad de la entidad, obtener más información directamente de la entidad o de terceros, pedir más información al remitente, evaluar si existe un patrón de vulneraciones o un número significativo de consumidores afectados, determinar si la remisión afecta a cuestiones que son de competencia del Departamento de Comercio, valorar si sería útil informar a los participantes en el mercado y, si procede, iniciar un proceso para exigir el cumplimiento.

Además de dar prioridad a las remisiones del Departamento de Comercio, los Estados miembros de la UE, las entidades del ámbito autorregulatorio en materia de privacidad u otros organismos independientes de resolución de controversias respecto de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. ⁽¹³⁾, la Comisión Federal de Comercio seguirá investigando de oficio las vulneraciones significativas de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. utilizando una serie de instrumentos. Como parte del programa de la Comisión Federal de Comercio de investigar problemas en materia de privacidad y seguridad relativos a las entidades mercantiles, esta ha examinado sistemáticamente si la entidad en cuestión declaraba participar en el Escudo de la privacidad UE-EE. UU. Si hacía tales declaraciones y la investigación revelaba claras vulneraciones de los principios del Escudo de la privacidad UE-EE. UU., la Comisión Federal de Comercio sumaba la alegación de vulneración del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. al proceso. Mantendremos este planteamiento proactivo, ahora con respecto a los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

III. Solicitar órdenes y hacer un seguimiento

La Comisión Federal de Comercio también reafirma su compromiso de solicitar que se dicten resoluciones para garantizar el cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y hacer un seguimiento de las mismas. Exigiremos el cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. con diversas obligaciones de hacer o no hacer en las futuras órdenes de la Comisión Federal de Comercio en relación con dichos principios. El incumplimiento de las resoluciones administrativas de la Comisión Federal de Comercio puede comportar sanciones pecuniarias de hasta 501,20 USD por incumplimiento, o de 50,120 USD por día si es un incumplimiento continuado ⁽¹⁴⁾, que, en el caso de las prácticas que afecten a muchos consumidores, pueden ascender a millones de dólares. Las resoluciones de constatación de la avenencia de la entidad incluyen disposiciones en materia de presentación de informes y de cumplimiento. Las entidades sujetas a una de estas resoluciones deben conservar los documentos que demuestren su cumplimiento durante un cierto número de años. Estas resoluciones también deben comunicarse a los empleados responsables de garantizar su cumplimiento.

La Comisión Federal de Comercio hace un seguimiento sistemático del cumplimiento de las resoluciones aún en curso respecto de los principios del Escudo de la privacidad UE-EE. UU., como hace de todas sus resoluciones, y emprende acciones judiciales para exigir su cumplimiento cuando es necesario ⁽¹⁵⁾. Y lo que es más importante, las resoluciones de la Comisión Federal de Comercio seguirán protegiendo a los consumidores de todo el mundo que tratan con empresas estadounidenses, no tan solo a los consumidores que hayan presentado una reclamación. Por último, la Comisión Federal de Comercio publicará en línea la lista de las empresas objeto de resoluciones dictadas para exigir el cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. ⁽¹⁶⁾.

⁽¹³⁾ Aunque la Comisión Federal de Comercio no resuelve las reclamaciones individuales de consumidores ni media en estas, sí que confirma que dará prioridad a las reclamaciones remitidas por las APD de la UE relacionadas con los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Asimismo, la Comisión Federal de Comercio utiliza las reclamaciones que figuran en su base de datos Consumer Sentinel, a la que pueden acceder otras autoridades policiales, para detectar las tendencias, fijar las prioridades y determinar posibles investigaciones. Los particulares de la UE pueden utilizar el mismo sistema de reclamación de que disponen los consumidores estadounidenses para enviar su reclamación a la Comisión Federal de Comercio: <https://reportfraud.ftc.gov/>. Respecto de las reclamaciones de particulares relacionadas con los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., no obstante, sería más práctico que los particulares de la UE envíen sus reclamaciones a la APD de su Estado miembro o a un organismo independiente de resolución de controversias.

⁽¹⁴⁾ Título 15, artículo 45, letra m), del Código de Estados Unidos; título 16, artículo 1.98, del Código de Reglamentos Federales. Este importe se ajusta periódicamente en función de la inflación.

⁽¹⁵⁾ El año pasado, la Comisión Federal de Comercio votó a favor de racionalizar el proceso de investigación de los infractores reincidentes. Véase el comunicado de prensa de la Comisión Federal de Comercio sobre la autorización de las investigaciones de las prioridades clave para la garantía del cumplimiento (1 de julio de 2021), disponible en inglés en <https://www.ftc.gov/news-events/news/press-releases/2021/07/ftc-authorizes-investigations-key-enforcement-priorities>.

⁽¹⁶⁾ Véase la página de la Comisión Federal de Comercio sobre el Escudo de la privacidad: <https://www.ftc.gov/business-guidance/privacy-security/privacy-shield>.

IV. Cooperación con las APD de la UE para la garantía del cumplimiento

La Comisión Federal de Comercio reconoce la importante función que pueden desempeñar las APD de la UE con respecto al cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y anima a que aumenten las consultas y a que se mejore la cooperación en el ámbito de la garantía del cumplimiento. De hecho, es cada vez más necesario contar con un planteamiento coordinado respecto de las dificultades que plantean la evolución actual del mercado digital y los modelos de negocio con un uso intensivo de datos. La Comisión Federal de Comercio intercambiará información sobre las reclamaciones remitidas con las autoridades remitentes, en particular sobre el estado de las reclamaciones remitidas, de conformidad con la normativa y las limitaciones aplicables en materia de confidencialidad. En la medida en que sea viable por el número y tipo de remisiones, la información proporcionada incluirá una valoración de las cuestiones remitidas, en particular una descripción de las cuestiones importantes planteadas y cualquier medida tomada para resolver el incumplimiento de la normativa en el ámbito de competencia de la Comisión Federal de Comercio. La Comisión Federal de Comercio hará observaciones a la autoridad remitente sobre los tipos de remisiones con el objeto de aumentar la eficacia de las medidas para hacer frente a las conductas ilícitas. En caso de que la autoridad remitente solicite información sobre el estado de una determinada reclamación a efectos de incoar su propio proceso de garantía del cumplimiento, la Comisión Federal de Comercio responderá teniendo en cuenta el número de reclamaciones remitidas objeto de análisis y de conformidad con las exigencias normativas y en materia de confidencialidad.

La Comisión Federal de Comercio también colaborará estrechamente con las APD de la UE para prestar ayuda en materia de garantía del cumplimiento. En los casos en que proceda, esto podrá suponer el intercambio de información y la ayuda en investigaciones de conformidad con la Ley estadounidense de seguridad en internet (SAFE WEB Act), por la que se autoriza a la Comisión Federal de Comercio a ayudar a las autoridades policiales extranjeras cuando dichas autoridades realicen actuaciones respecto de normas que prohíban prácticas sustancialmente similares a las prohibidas por las normas de las que es garante la Comisión Federal de Comercio ⁽¹⁷⁾. Como parte de esta ayuda, la Comisión Federal de Comercio puede compartir la información relacionada con una investigación que haya realizado, dictar medidas obligatorias en nombre de la APD de la UE que lleve a cabo su propia investigación y tomar testimonio oral a testigos o partes a efectos del proceso de garantía del cumplimiento de la APD, de conformidad con los requisitos de la Ley de seguridad en internet. La Comisión Federal de Comercio ejerce generalmente esta competencia para ayudar a otras autoridades de todo el mundo en casos de protección de la privacidad y de los consumidores.

Además de las consultas a las APD de la UE remitentes sobre cuestiones de casos concretos, la Comisión Federal de Comercio se compromete a participar en reuniones periódicas con los representantes designados del Comité Europeo de Protección de Datos para debatir, en términos generales, cómo mejorar la cooperación para garantizar el cumplimiento del Marco. Participará también, junto con los representantes del Departamento de Comercio, de la Comisión Europea y del Comité Europeo de Protección de Datos, en la revisión periódica del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. para hablar de su aplicación. Asimismo, fomenta el desarrollo de herramientas que mejoren la cooperación en materia de garantía del cumplimiento con las APD de la UE, así como con otras autoridades del ámbito de la protección de la privacidad de todo el mundo. La Comisión Federal de Comercio se complace en declarar su compromiso de hacer cumplir los aspectos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. relativos al sector comercial. Consideramos que la colaboración con nuestros interlocutores de la UE es una parte fundamental de la protección de la privacidad tanto de nuestros ciudadanos como de los suyos.

Atentamente,



Lina M. Khan

Presidenta, Comisión Federal de Comercio

⁽¹⁷⁾ A la hora de determinar si debe ejercer la competencia que le otorga la Ley de seguridad en internet, la Comisión Federal de Comercio considera, entre otros aspectos: a) si el organismo solicitante ha aceptado prestar o prestará ayuda recíproca a la Comisión Federal de Comercio; b) si el cumplimiento de la solicitud perjudicaría intereses públicos de los EE. UU.; y c) si la investigación o el proceso de garantía del cumplimiento del organismo solicitante se refiere a actos o prácticas que causen o sea probable que causen un perjuicio a un número considerable de personas [título 15, artículo 46, letra j), apartado 3, del Código de Estados Unidos]. Esta facultad no se puede ejercer respecto de la garantía del cumplimiento de la normativa en materia de competencia.

Apéndice A

Garantía del cumplimiento en relación con el Escudo de la privacidad y el puerto seguro

	N.º de expediente/sumario de la CFC	Asunto	Enlace
1	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 2023062 Asunto n.º 3:22-cv-03070 (Distrito Norte de California)	US c. Twitter, Inc.	Twitter
2	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3209	Residual Pumpkin Entity, LLC (antiguamente llamada CafePress), y PlanetArt, LLC (anteriormente operando con el nombre CafePress)	CafePress
3	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3133 Sumario n.º C-4747	Flo Health, Inc.	Flo Health
4	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3050 Sumario n.º C-4723	Ortho-Clinical Diagnostics, Inc.	Ortho-Clinical
5	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3092 Sumario n.º C-4709	T&M Protection, LLC	T&M Protection
6	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3084 Sumario n.º C-4704	TDARX, Inc.	TDARX
7	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3093 Sumario n.º C-4706	Global Data Vault, LLC	Global Data
8	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3078 Sumario n.º C-4703	Incentive Services, Inc.	Incentive Services
9	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 192 3090 Sumario n.º C-4705	Click Labs, Inc.	Click Labs
10	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3192 Sumario n.º C-4697	Medable, Inc.	Medable
11	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3189 Sumario n.º 9386	NTT Global Data Centers Americas, Inc., como sucesora de RagingWire Data Centers, Inc.	RagingWire
12	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3196 Sumario n.º C-4702	Thru, Inc.	Thru
13	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3188 Sumario n.º C-4698	DCR Workforce, Inc.	DCR Workforce
14	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3194 Sumario n.º C-4700	LotaData, Inc.	LotaData
15	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3195 Sumario n.º C-4701	EmpiriStat, Inc.	EmpiriStat

16	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3193 Sumario n.º C-4699	214 Technologies, Inc. (también conocida como Trueface.ai)	Trueface.ai
17	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3107 Sumario n.º 9383	Cambridge Analytica, LLC	Cambridge Analytica
18	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3152 Sumario n.º C-4685	SecureTest, Inc.	SecurTest
19	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3144 Sumario n.º C-4664	VenPath, Inc.	VenPath
20	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3154 Sumario n.º C-4666	SmartStart Employment Screening, Inc.	SmartStart
21	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3143 Sumario n.º C-4663	mResourceLLC (también conocida como Loop Works LLC)	mResource
22	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3150 Sumario n.º C-4665	IDmission LLC	IDmission
23	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 182 3100 Sumario n.º C-4659	ReadyTech Corporation	ReadyTech
24	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 172 3173 Sumario n.º C-4630	Decusoft, LLC	Decusoft
25	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 172 3171 Sumario n.º C-4628	Tru Communication, Inc.	Tru
26	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 172 3172 Sumario n.º C-4629	Md7, LLC	Md7
30	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3198 Sumario n.º C-4543	Jhayrmaine Daniels (también conocida como California Skate-Line)	Jhayrmaine Daniels
31	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3190 Sumario n.º C-4545	Dale Jarrett Racing Adventure, Inc.	Dale Jarrett
32	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3141 Sumario n.º C-4540	Golf Connect, LLC	Golf Connect
33	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3202 Sumario n.º C-4546	Inbox Group, LLC	Inbox Group
34	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3187 Sumario n.º C-4542	IOActive, Inc.	IOActive
35	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3140 Sumario n.º C-4549	Jubilant Clinsys, Inc.	Jubilant
36	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3199 Sumario n.º C-4547	Just Bagels Manufacturing, Inc.	Just Bagels

37	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3138 Sumario n.º C-4548	NAICS Association, LLC	NAICS
38	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3201 Sumario n.º C-4544	One Industries Corp.	One Industries
39	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3137 Sumario n.º C-4550	Pinger, Inc.	Pinger
40	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3193 Sumario n.º C-4552	SteriMed Medical Waste Solutions	SteriMed
41	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3184 Sumario n.º C-4541	Contract Logix, LLC	Contract Logix
42	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3185 Sumario n.º C-4551	Forensics Consulting Solutions, LLC	Forensics Consulting
43	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3051 Sumario n.º C-4526	American Int'l Mailing, Inc.	AIM
44	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 152 3015 Sumario n.º C-4525	TES Franchising, LLC	TES
45	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3036 Sumario n.º C-4459	American Apparel, Inc.	American Apparel
46	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3026 Sumario n.º C-4469	Fantage.com, Inc.	Fantage
47	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3017 Sumario n.º C-4461	Apperian, Inc.	Apperian
48	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3018 Sumario n.º C-4462	Atlanta Falcons Football Club, LLC	Atlanta Falcons
49	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3019 Sumario n.º C-4463	Baker Tilly Virchow Krause, LLP	Baker Tilly
50	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3020 Sumario n.º C-4464	BitTorrent, Inc.	BitTorrent
51	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3022 Sumario n.º C-4465	Charles River Laboratories, Int'l	Charles River
52	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3023 Sumario n.º C-4466	DataMotion, Inc.	DataMotion
53	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3024 Sumario n.º C-4467	DDC Laboratories, Inc. (también conocida como DNA Diagnostics Center)	DDC
54	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3028 Sumario n.º C-4470	Level 3 Communications, LLC	Level 3

55	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3025 Sumario n.º C-4468	PDB Sports, Ltd. (también conocida como Denver Broncos Football Club, LLP)	Broncos
56	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3030 Sumario n.º C-4471	Reynolds Consumer Products, Inc.	Reynolds
57	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3031 Sumario n.º C-4472	Receivable Management Services Corporation	Receivable Mgmt
58	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 142 3032 Sumario n.º C-4473	Tennessee Football, Inc.	Tennessee Football
59	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 102 3058 Sumario n.º C-4369	Myspace LLC	Myspace
60	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3184 Sumario n.º C-4365	Facebook, Inc.	Facebook
61	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3081 Demanda civil n.º 09-CV-5276 (Distrito Central de California)	FTC c. Javian Karnani y Balls of Kryptonite, LLC (también conocida como Bite Size Deals, LLC, y Best Priced Brands, LLC)	Balls of Kryptonite
62	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 102 3136 Sumario n.º C-4336	Google, Inc.	Google
63	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3137 Sumario n.º C-4282	World Innovators, Inc.	World Innovators
64	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3141 Sumario n.º C-4271	Progressive Gaitways LLC	Progressive Gaitways
65	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3139 Sumario n.º C-4270	Onyx Graphics, Inc.	Onyx Graphics
66	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3138 Sumario n.º C-4269	ExpatEdge Partners, LLC	ExpatEdge
67	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3140 Sumario n.º C-4281	Directors Desk LLC	Directors Desk
68	Expediente de la Comisión Federal de Comercio n.º 092 3142 Sumario n.º C-4272	Collectify LLC	Collectify

ANEXO V

**THE SECRETARY OF TRANSPORTATION**
WASHINGTON, DC 20590

6 de julio de 2023

Comisario Didier Reynders
Commission européenne / Europese Commissie
Rue de la Loi / Wetstraat 200
1049 Bruxelles/Brussel
BÉLGICA

Estimado comisario Reynders:

El Departamento de Transporte de los EE. UU. quisiera describir su función de garantía del cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Este Marco desempeña un papel fundamental en la protección de los datos personales proporcionados en operaciones comerciales en un mundo cada vez más interconectado. Permitirá a las empresas realizar operaciones importantes en la economía mundial y, al mismo tiempo, garantizará la protección de la privacidad de los consumidores de la UE.

El Departamento de Transporte manifestó públicamente por primera vez su compromiso de velar por el cumplimiento del marco del puerto seguro UE-EE. UU. en la carta enviada a la Comisión Europea hace más de veintidós años, compromiso que se reiteró y amplió por medio de la carta de 2016 relativa al marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. En dichas cartas, se comprometió a hacer cumplir con firmeza los principios de privacidad del puerto seguro UE-EE. UU. y, posteriormente, los principios marco del Escudo de la privacidad UE-EE. UU. Por medio de la presente, quisiera renovar este compromiso haciéndolo extensible a los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

En particular, el Departamento de Transporte confirma su compromiso en los siguientes ámbitos clave: 1) priorización de la investigación de las posibles vulneraciones de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; 2) actuaciones adecuadas de garantía del cumplimiento contra las entidades que realicen declaraciones falsas o engañosas en cuanto a su participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.; y 3) seguimiento y publicidad de las resoluciones de ejecución forzosa por vulneración de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. A continuación, ofrecemos información sobre cada uno de estos compromisos y, para contextualizar, los antecedentes pertinentes sobre las competencias del Departamento de Transporte para la protección de la privacidad de los consumidores y la garantía del cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

1. Antecedentes

A. Competencias del Departamento de Transporte en materia de privacidad

El Departamento de Transporte declara su compromiso inquebrantable de garantizar la privacidad de la información proporcionada por los consumidores a las aerolíneas y a los agentes de venta de billetes.

La competencia del Departamento de Transporte para tomar medidas en este ámbito se contempla en el título 49, artículo 41712, del Código de Estados Unidos, por el que se prohíbe a los transportistas y los agentes de venta de billetes participar en prácticas desleales o engañosas en el transporte aéreo o en la comercialización de este tipo de transporte. El artículo 41712 sigue el modelo del artículo 5 de la Ley de la Comisión Federal de Comercio (título 15, artículo 45, del Código de Estados Unidos). Recientemente, el Departamento de Transporte ha aprobado un reglamento en el que se define en qué consisten las prácticas desleales y engañosas de forma coherente con los precedentes del Departamento de Transporte y de la Comisión Federal de Comercio (título 28, parte 399, artículo 79, del Código de Reglamentos Federales).

En concreto, una práctica es desleal si provoca o es probable que provoque daños o perjuicios importantes que no se pueden evitar razonablemente y no están compensados por ventajas para los consumidores o la competencia.

Una práctica es engañosa para los consumidores si es probable que induzca a error respecto a un aspecto importante a los consumidores que estén actuando de forma razonable dadas las circunstancias. Un aspecto es importante si es probable que haya afectado al comportamiento o la decisión del consumidor con respecto a un bien o un servicio. Aparte de estos principios generales, el Departamento de Transporte interpreta, en particular, el artículo 41712 en el sentido de que prohíbe a los transportistas y a los agentes de venta de billetes: 1) infringir las condiciones de sus directrices en materia de privacidad; 2) incumplir las normas aprobadas por el Departamento de Transporte en las que se declaren como desleales o engañosas prácticas concretas en materia de privacidad; 3) vulnerar la Ley de protección de la privacidad infantil en internet o la normativa de la Comisión Federal de Comercio de desarrollo de dicha Ley; 4) o incumplir, siendo participante en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. ⁽¹⁾.

Como ya se ha indicado, según el Derecho federal, el Departamento de Transporte tiene competencia exclusiva para regular las prácticas en materia de privacidad de las aerolíneas y tiene competencia compartida con la Comisión Federal de Comercio con respecto a las prácticas en materia de privacidad de los agentes de venta de billetes en la comercialización de este tipo de transporte.

Por ello, cuando el transportista o el vendedor de servicios de transporte aéreo se compromete públicamente a cumplir los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., el Departamento de Transporte puede utilizar las competencias que le otorga el artículo 41712 para garantizar el cumplimiento de estos principios. Por consiguiente, cuando un pasajero proporciona información a un transportista o a un agente de venta de billetes que se ha comprometido a cumplir los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., su incumplimiento por parte del transportista o del agente de venta de billetes constituye una vulneración del artículo 41712.

B. Prácticas de garantía del cumplimiento

La Oficina de Protección de los Consumidores del Sector de la Aviación (Office of Aviation Consumer Protection) ⁽²⁾, adscrita al Departamento de Transporte, investiga y enjuicia los asuntos derivados del título 49, artículo 41712, del Código de Estados Unidos. Garantiza la prohibición legal de las prácticas desleales y engañosas contemplada en el artículo 41712 principalmente a través de la negociación y la elaboración de órdenes de cese de actividad y de resoluciones que determinen el importe de la sanción pecuniaria. La Oficina tiene conocimiento de las posibles infracciones principalmente por las reclamaciones que recibe de particulares, agencias de viajes, aerolíneas y organismos públicos estadounidenses y extranjeros. Los consumidores pueden utilizar el sitio web correspondiente del Departamento de Transporte para presentar reclamaciones en materia de privacidad contra las aerolíneas y los agentes de venta de billetes ⁽³⁾.

En caso de no lograrse un convenio transaccional razonable y adecuado, la Oficina tiene competencia para incoar un proceso de ejecución, con audiencia probatoria ante un juez de lo contencioso-administrativo del Departamento de Transporte. El juez de lo contencioso-administrativo tiene potestad para dictar órdenes de cese de actividad e imponer sanciones pecuniarias. Las vulneraciones del artículo 41712 pueden conllevar que se dicten órdenes de cese de actividad y se impongan sanciones pecuniarias de hasta 37 377 USD por cada vulneración del artículo 41712.

El Departamento de Transporte no tiene competencia para conceder indemnizaciones por daños y perjuicios ni para establecer reparaciones monetarias para el reclamante. No obstante, tiene competencia para homologar los convenios transaccionales que resulten de las investigaciones llevadas a cabo por la Oficina de Protección de los Consumidores del Sector de la Aviación que beneficien directamente a los consumidores (por ejemplo, dinero en efectivo o vales) por importe equivalente a las sanciones pecuniarias que, de otro modo, se tendrían que pagar al Ejecutivo estadounidense. Esta posibilidad se ha materializado alguna vez en el pasado y podría también suceder en el contexto de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. cuando las circunstancias lo justifiquen. Si una aerolínea vulnera repetidamente el artículo 41712, ello puede poner en duda la veracidad del compromiso de la aerolínea, lo que en supuestos graves puede comportar que se resuelva que la aerolínea no reúne los requisitos para seguir funcionando como tal, y, por consiguiente, se decreta la pérdida de su correspondiente licencia.

Hasta la fecha, el Departamento de Transporte ha recibido pocas reclamaciones por posibles vulneraciones de la privacidad por parte de agentes de venta de billetes o aerolíneas. Cuando surjan, serán investigadas de conformidad con los principios antes descritos.

C. Garantías jurídicas del Departamento de Transporte que benefician a los consumidores de la UE

En virtud del artículo 41712, la prohibición de las prácticas desleales o engañosas en el transporte aéreo o en la comercialización de este tipo de transporte se aplica a los transportistas aéreos y agentes de venta de billetes estadounidenses y extranjeros. El Departamento de Transporte toma con frecuencia medidas contra las aerolíneas estadounidenses y extranjeras en relación con prácticas que afectan tanto a los consumidores estadounidenses como a los extranjeros si las prácticas de la aerolínea tienen lugar en el transcurso del transporte con destino a los EE. UU. o procedente de los EE. UU. El Departamento de Transporte utiliza y continuará utilizando todas las medidas de reparación disponibles para proteger a los consumidores estadounidenses y extranjeros de las prácticas desleales o engañosas en el transporte aéreo por parte de las entidades reguladas.

⁽¹⁾ <https://www.transportation.gov/individuals/aviation-consumer-protection/privacy>.

⁽²⁾ Anteriormente denominada Oficina de Procesos y Ejecución Forzosa en Materia de Aviación (Office of Aviation Enforcement and Proceedings).

⁽³⁾ <http://www.transportation.gov/airconsumer/privacy-complaints>.

También vela por el cumplimiento, respecto de las aerolíneas, de otras leyes específicas cuyas garantías se extienden a los consumidores no estadounidenses, como la Ley de protección de la privacidad infantil en internet. Esta Ley exige, por ejemplo, que los operadores de sitios web y de servicios en línea dirigidos a menores o de sitios web para todos los públicos que recojan a sabiendas información personal de menores de trece años lo notifiquen a los padres y obtengan consentimiento parental verificable. Los sitios web radicados en los EE. UU. y los servicios prestados en dicho país que estén sujetos a la Ley de protección de la privacidad infantil en internet y recojan información personal de menores extranjeros deben hacerlo de conformidad con dicha Ley. Los sitios web radicados en el extranjero y los servicios prestados en el extranjero deben también hacerlo de conformidad con la Ley de protección de la privacidad infantil en internet si se dirigen a menores estadounidenses o si recogen a sabiendas información personal de menores estadounidenses. En la medida en que las aerolíneas estadounidenses o extranjeras que operen en los EE. UU. vulneren la Ley de protección de la privacidad infantil en internet, el Departamento de Transporte tiene competencia para tomar medidas de garantía forzosa del cumplimiento.

II. **Garantía del cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.**

Si una aerolínea o un agente de venta de billetes decide participar en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y el Departamento de Transporte recibe una reclamación por el supuesto incumplimiento del Marco por parte de dicha aerolínea o agente de venta de billetes, el Departamento de Transporte puede tomar las medidas necesarias para hacer cumplir el Marco.

A. Priorización de la investigación de las posibles vulneraciones

La Oficina de Protección de los Consumidores del Sector de la Aviación, adscrita al Departamento de Transporte, investiga todas y cada una de las reclamaciones por posibles vulneraciones de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. (incluidas las recibidas de las autoridades de protección de datos de la UE) y toma medidas coercitivas cuando se demuestra que ha habido una vulneración.

Asimismo, la Oficina coopera con la Comisión Federal de Comercio y el Departamento de Comercio y da prioridad a los supuestos de incumplimiento de los compromisos en materia de privacidad asumidos por las entidades participantes en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

Tras la recepción de la reclamación por vulneración de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., la Oficina de Protección de los Consumidores del Sector de la Aviación puede tomar una serie de medidas como parte de su investigación. Por ejemplo, puede analizar las directrices en materia de privacidad del agente de venta de billetes o de la aerolínea, obtener más información del agente de venta de billetes, de la aerolínea o de terceros, realizar consultas con el reclamante y valorar si existe un patrón de vulneraciones o un número considerable de consumidores afectados. Además, puede comprobar si el asunto guarda relación con cuestiones que sean competencia del Departamento de Comercio o de la Comisión Federal de Comercio, valorar la utilidad que tendría realizar medidas de educación de los consumidores o de las empresas, y, si procede, incoar un proceso de ejecución forzosa.

Cuando el Departamento de Transporte descubre posibles vulneraciones de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. por parte de agentes de venta de billetes, se coordina con la Comisión Federal de Comercio. También informa a la Comisión Federal de Comercio y al Departamento de Comercio sobre los resultados de las medidas de garantía del cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

B. Tratamiento de las declaraciones falsas o engañosas en cuanto a su participación en el Marco

El Departamento de Transporte está resuelto a investigar las vulneraciones de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., en particular las declaraciones falsas o engañosas en cuanto a la participación en el Marco. Da prioridad a las reclamaciones remitidas por el Departamento de Comercio relacionadas con entidades que considere que declaren engañosamente su participación en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. o que utilicen la marca de certificación del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. sin autorización.

Asimismo, cabe señalar que, si en las directrices en materia de privacidad de la entidad se declara que esta promete cumplir los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., el mero hecho de no autocertificarse o revalidar su certificación ante el Departamento de Comercio no dispensa, *per se*, a la entidad de la obligación, controlada por el Departamento de Transporte, de cumplir los principios.

C. Seguimiento y publicidad de las resoluciones de ejecución forzosa por vulneración de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

La Oficina de Protección de los Consumidores del Sector de la Aviación, adscrita al Departamento de Transporte, también se compromete a supervisar las resoluciones de ejecución forzosa necesarias para garantizar el cumplimiento de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. Concretamente, si la Oficina dicta una resolución de cese de futuras infracciones de los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. y del artículo 41712 contra la aerolínea o el agente de venta de billetes infractor, también se encarga de supervisar el cumplimiento de la entidad de dicha resolución. De igual modo, la Oficina garantiza la publicación de las resoluciones que se deriven de los casos relacionados con los principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. en su sitio web.

Esperamos poder seguir colaborando con nuestros socios federales y las partes interesadas de la UE en cualquier cuestión relacionada con el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.

Espero que esta información le sea útil. Si desea preguntarme algo o necesita más información, no dude en dirigirse a mí.

Atentamente,



Pete Buttigieg

ANEXO VI



Departamento de Justicia de los Estados Unidos

División de lo Penal

Oficina del Fiscal General Adjunto

Washington, D.C. 20530

23 de junio de 2023

Sra. D.^a Ana Gallego Torres
Directora general de Justicia y Consumidores
Commission européenne / Europese Commissie
Rue Montoyer / Montoyerstraat 59
1049 Bruxelles/Brussel
BÉLGICA

Estimada directora general Gallego Torres:

Por medio de la presente se ofrece una breve visión general de las principales herramientas de investigación utilizadas para la obtención de datos comerciales y otra información escrita de las sociedades de capital estadounidenses a efectos penales o en aras del interés público (civil y regulatorio), incluidas las limitaciones de acceso correspondientes ⁽¹⁾. Todas las figuras jurídicas descritas en esta carta son no discriminatorias ya que se utilizan para obtener información de sociedades de capital estadounidenses, incluidas las sociedades que se autocertifiquen a efectos del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU., independientemente de la nacionalidad o el lugar de residencia del interesado. Además, las sociedades de capital que sean objeto de una de estas figuras jurídicas en los EE. UU. pueden impugnarla judicialmente como se explica a continuación ⁽²⁾.

Especial atención con respecto a la recogida de datos por parte de los poderes públicos merece la cuarta enmienda de la Constitución de los EE. UU. que contempla que «[n]o se violará el derecho del pueblo a la seguridad de sus personas, hogares, documentos y pertenencias, contra allanamientos e incautaciones fuera de lo razonable, y no se expedirá ningún mandamiento judicial para el efecto, si no es en virtud de causa probable, respaldada en juramento o promesa, y con la descripción en detalle del lugar que habrá de ser allanado y de las personas o efectos que serán objeto de detención o incautación». Como declaró la Corte Suprema de Estados Unidos en el asunto *Berger c. State of New York* (volumen 388, páginas 41 y 53, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1967), el propósito principal de esta enmienda, reconocido en innumerables resoluciones de dicha Corte, es garantizar la privacidad y la seguridad de los particulares frente a injerencias arbitrarias por parte de los funcionarios públicos (en referencia al asunto *Camara c. Mun. Court of San Francisco*; volumen 387, páginas 523 y 528, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1967). En las investigaciones penales nacionales, la cuarta enmienda exige, por lo general, que los agentes policiales obtengan una orden judicial antes de realizar registro alguno (véase el asunto *Katz c. United States*; volumen 389, páginas 347 y 357, del

⁽¹⁾ En esta visión general no se describen las herramientas de investigación del ámbito de la seguridad nacional utilizadas por las autoridades policiales en investigaciones sobre terrorismo y otras investigaciones relacionadas con la seguridad nacional, como los requerimientos de seguridad nacional (national security letters), con los que se puede obtener cierta información que obre en fichas de información crediticia, documentos económicos y financieros y registros de transacciones electrónicas y de usuarios digitales (título 12, artículo 3414, título 15, artículo 1681 duovicies y artículo 1681 tervicies, título 18, artículo 2709, y título 50, artículo 3162, del Código de Estados Unidos), ni las utilizadas para la vigilancia electrónica, las órdenes de registro, los documentos empresariales y otro tipo de información en virtud de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior (título 50, artículo 1801 y siguientes, del Código de Estados Unidos).

⁽²⁾ La presente carta se refiere a las competencias policiales y regulatorias federales. Las vulneraciones del Derecho de los Estados federados son investigadas por las autoridades policiales de los Estados federados y juzgadas por los órganos jurisdiccionales de estos. Las autoridades policiales de los Estados federados deben utilizar las órdenes y los requerimientos contemplados en su Derecho estatal, en esencia, tal como se describe en este documento, con la salvedad de que la figura jurídica del Estado federado en cuestión puede estar sujeta a garantías adicionales que establezca la constitución o la legislación estatal y que superen a las de la Constitución de los EE. UU. Las garantías que establezca el Derecho de los Estados federados deben ser al menos iguales a las de la Constitución de los EE. UU., en particular, aunque no exclusivamente, a las de la cuarta enmienda.

Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1967). Las normas que rigen tales órdenes, como los requisitos de causa probable y especificidad, se aplican a los órdenes de registro físico e incautación, así como a los órdenes que se dictan en virtud de la Ley de comunicaciones almacenadas en relación con el contenido almacenado de las comunicaciones electrónicas, como se expone a continuación. Cuando no sea obligatorio dictar una orden judicial, la actividad de los poderes públicos seguirá estando sujeta a la prueba de verosimilitud contemplada en la cuarta enmienda. Por consiguiente, la propia Constitución garantiza que los poderes públicos estadounidenses no cuenten con atribuciones ilimitadas o arbitrarias para obtener información privada ⁽³⁾.

Competencias policiales penales:

Los fiscales federales, que son funcionarios del Departamento de Justicia, y los agentes de investigación federales, incluidos los agentes del Buró Federal de Investigaciones (en lo sucesivo, «FBI», por sus siglas en inglés), que es una autoridad policial del Departamento de Justicia, pueden exigir a las sociedades de capital estadounidenses la presentación de documentos y otra información escrita en el marco de investigaciones penales por medio de varias figuras jurídicas vinculantes, como los requerimientos de los jurados de acusación, los requerimientos administrativos y las órdenes de registro, y pueden interceptar otras comunicaciones gracias a las competencias penales federales en materia de interceptación de comunicaciones y de registro de comunicaciones salientes.

Requerimientos para comparecer ante un jurado de acusación o en juicio: Los requerimientos penales coadyuvan a las investigaciones policiales. Un requerimiento de un jurado de acusación es una intimación oficial que expide el jurado de acusación (generalmente a instancias del fiscal federal) en el marco de una investigación, con jurado de acusación, de una determinada posible vulneración del Derecho penal. El jurado de acusación es una sección instructora del órgano jurisdiccional para la que se nombra un juez penal o un juez de paz. Por medio de dicho requerimiento se puede exigir el testimonio de una persona en el proceso o que esta presente o aporte de otro modo documentos empresariales, información almacenada electrónicamente u otros elementos tangibles. La información debe ser pertinente para la investigación y el requerimiento no puede ser irrazonable por ser excesivo, opresivo u oneroso. El destinatario puede oponerse al requerimiento basándose en estos motivos. Véase el artículo 17 del Código Procesal Penal Federal. En determinadas circunstancias, pueden utilizarse requerimientos para presentar documentos en juicio, por haberse abierto el juicio a petición del jurado de acusación.

Requerimientos administrativos: Los requerimientos administrativos se pueden dictar en las investigaciones civiles y en las penales. En el ámbito penal, son varias las leyes federales que autorizan el uso de los requerimientos administrativos para que se presenten o aporten de otro modo documentos empresariales, información almacenada electrónicamente u otros elementos tangibles en las investigaciones relacionadas con el fraude sanitario, el maltrato infantil, la protección de los servicios secretos y las sustancias controladas, así como las investigaciones del inspector general relacionadas con organismos públicos. Si el Ejecutivo intenta exigir judicialmente la ejecución forzosa de un requerimiento administrativo, el destinatario del requerimiento administrativo puede, al igual que el destinatario de un requerimiento de un jurado de acusación, oponer lo irrazonable del requerimiento por ser este excesivo, opresivo u oneroso.

Órdenes judiciales para el registro de comunicaciones salientes y entrantes: Según las disposiciones relativas al registro de comunicaciones salientes y entrantes, las autoridades policiales pueden solicitar una resolución judicial para conseguir, en tiempo real, información básica sobre el marcado, el enrutamiento, el direccionamiento y la señalización de un número de teléfono o de una dirección de correo electrónico tras haber comprobado que la información en cuestión es pertinente para una investigación penal en curso. Véase el título 18, artículos 3121 a 3127, del Código de Estados Unidos. El uso o instalación de un dispositivo de este tipo sin la debida autorización es un delito federal.

Ley de privacidad de las comunicaciones electrónicas: Existen otras reglas por las que se rige el acceso de los poderes públicos a la información de los usuarios digitales, los datos de tráfico y el contenido almacenado de las comunicaciones que obran en poder de las empresas de servicios de internet, las compañías telefónicas y otras empresas externas de servicios, de conformidad con el título II de la Ley de privacidad de las comunicaciones electrónicas, a saber, las de la Ley de comunicaciones almacenadas (título 18, artículos 2701 a 2712, del Código de Estados Unidos). La Ley de comunicaciones almacenadas establece un sistema legal de derechos de privacidad, que limitan el acceso de las autoridades policiales a los datos de los clientes y abonados de las empresas de servicios de internet, más garantista que el del ordenamiento constitucional. Esta Ley también confiere una mayor protección de la privacidad cuanto mayor sea el nivel

⁽³⁾ Los órganos jurisdiccionales estadounidenses aplican regularmente los principios de la cuarta enmienda sobre la protección de los intereses en materia de privacidad y seguridad que se han comentado anteriormente a los nuevos tipos de instrumentos de investigación policial que se desarrollan gracias a la evolución de la tecnología. Por ejemplo, en 2018 la Corte Suprema dictaminó que la obtención por parte de los poderes públicos, en el marco de una investigación policial, del historial de ubicaciones de un teléfono móvil que obre en poder de la correspondiente empresa de telefonía móvil durante un período de tiempo prolongado constituye un «registro», por lo que, en virtud de la cuarta enmienda, es necesaria una orden judicial (volumen 138, página 2206, del Repertorio de la Corte Suprema, de 2018).

de injerencia que represente la recogida de los datos. Las autoridades policiales deben solicitar un requerimiento para obtener información del registro de abonados, las direcciones IP, los sellos de tiempo correspondientes y la información de la facturación. Para la mayoría de la demás información almacenada no sustantiva, como los encabezados de los correos electrónicos sin el asunto, las autoridades policiales deben aducir al juez hechos concretos que demuestren que la información que se pretende recabar es pertinente y sustancial para una investigación penal en curso. Para obtener el contenido almacenado de las comunicaciones electrónicas, las autoridades policiales penales deben, por lo general, solicitar una orden judicial que se fundamente en la existencia de una causa probable para considerar que la cuenta en cuestión alberga pruebas de un delito. La Ley de comunicaciones almacenadas contempla también penas y supuestos en que se puede exigir responsabilidad civil (*).

Órdenes judiciales de vigilancia contempladas en la Ley federal de interceptación de comunicaciones: Por otra parte, las autoridades policiales pueden interceptar en tiempo real comunicaciones por cable, orales o electrónicas a efectos de investigaciones penales con arreglo a la Ley federal de interceptación de comunicaciones. Véase el título 18, artículos 2510 a 2523, del Código de Estados Unidos. Para realizar la interceptación es necesaria una resolución judicial en la que el juez considere, entre otros aspectos, que existe una causa probable para considerar que la escucha o la interceptación electrónica demostrará que se ha cometido un delito federal o permitirá conocer el paradero de un fugitivo de la justicia. La Ley contempla penas y supuestos de exigibilidad de responsabilidad civil por la vulneración de las disposiciones sobre la interceptación de las comunicaciones.

Orden de registro (artículo 41 del Código Procesal Penal Federal): Las autoridades policiales pueden registrar físicamente bienes inmuebles en los EE. UU. cuando así se autorice judicialmente. Las autoridades policiales deben demostrar al juez que existe una causa probable de que se ha cometido un delito o se va a cometer un delito y que es probable que los elementos relacionados con el delito se encuentren en el lugar especificado en la orden. Esta figura se utiliza generalmente cuando es necesario que la policía registre físicamente un inmueble debido al peligro de destrucción de las pruebas si se traslada un requerimiento u otro tipo de orden equivalente a la sociedad de capital. La persona objeto de un registro o cuyo patrimonio sea objeto de registro puede impugnar las pruebas obtenidas o derivadas de un registro ilícito si dichas pruebas se aportan en su contra durante el proceso penal. Véase el asunto *Mapp c. Ohio*; volumen 367, página 643, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1961. Cuando se exija al titular de los datos que comunique los datos en virtud de una orden judicial, la parte obligada puede impugnar la orden si esta resulta excesivamente onerosa. Véase el asunto *In re Application of United States*, volumen 610, segunda serie del Repertorio Jurisprudencial Federal, páginas 1148 a 1157 (Corte de Apelaciones del Tercer Circuito, 1979), donde se sostiene que el respeto de las debidas garantías procesales exige resolver la cuestión de la onerosidad antes de obligar a la compañía telefónica a prestar ayuda para ejecutar la orden de registro; véase asimismo el asunto *In re Application of United States*, volumen 616, segunda serie del Repertorio Jurisprudencial Federal, página 1122 (Corte de Apelaciones del Noveno Circuito, 1980), donde se llega a la misma conclusión basándose en la potestad de control judicial.

Directrices y directivas del Departamento de Justicia: Además de estas limitaciones constitucionales, legales y judiciales sobre el acceso de los poderes públicos a los datos, el secretario de Justicia ha aprobado directrices por las que se fijan límites adicionales para el acceso de las autoridades policiales a los datos; se establecen también garantías de la privacidad y las libertades civiles. Por ejemplo, en la Directrices del secretario de Justicia, de septiembre de 2008, sobre las operaciones nacionales del FBI (en lo sucesivo, «Directrices sobre el FBI»), que se pueden consultar en <http://www.justice.gov/archive/opa/docs/guidelines.pdf>, se establecen límites al uso de medios de investigación para obtener información relacionada con investigaciones de delitos federales. Estas Directrices exigen al FBI que use métodos de investigación lo menos invasivos posible, teniendo en cuenta el efecto en la privacidad y en las libertades civiles y el posible daño a la reputación de la institución. Además, señalan que es axiomático que el FBI debe llevar a cabo las investigaciones y demás actuaciones de una manera lícita y razonable que respete la libertad y la privacidad y evite injerencias innecesarias en las vidas de los ciudadanos que acatan las normas. Véanse las Directrices sobre el FBI, página 5. El FBI ha implantado estas Directrices a través de la Guía de Investigaciones y Operaciones Nacionales del FBI, que se puede consultar en inglés en <https://vault.fbi.gov/FBI%20Domestic%20Investigations%20and%20Operations%20Guide%20%28DIOG%29>; es un manual exhaustivo que recoge pormenorizadamente los límites al uso de las herramientas de investigación y una guía para garantizar la protección de las libertades civiles y de la privacidad en todas las investigaciones. Figuran reglas y directrices sobre las limitaciones a las actividades de investigación de los fiscales federales en el Manual de Justicia, se puede consultar en inglés en <http://www.justice.gov/usam/united-states-attorneys-manual>.

Competencias civiles y regulatorias (interés público):

(*) Además, el artículo 2705, letra b), de la Ley de comunicaciones almacenadas faculta a los poderes públicos para solicitar órdenes judiciales, siempre que demuestren la necesidad de protección de la investigación, por las que se prohíba a la empresa de servicios de comunicaciones correspondiente notificar voluntariamente a sus usuarios el empleo de la figura jurídica contemplada en la Ley de comunicaciones almacenadas. En octubre de 2017, el secretario de Justicia adjunto, Rod Rosenstein, publicó una circular dirigida a los funcionarios y cargos del Departamento de Justicia con instrucciones para garantizar que las solicitudes de tales medidas cautelares se ajusten a los hechos y cuestiones específicos de la investigación; en ella se establece que el plazo máximo por el que se puede intentar retrasar la notificación es de un año con carácter general. En mayo de 2022, la secretaria de Justicia adjunta, Lisa Mónaco, publicó unas directrices complementarias sobre este tema, por las que, entre otros aspectos, se establecían requisitos internos que deben cumplirse para que el Departamento de Justicia pueda aprobar las solicitudes de prórroga de estas medidas cautelares por encima del período inicial de un año y se exigía el cese de tales medidas al término de la investigación.

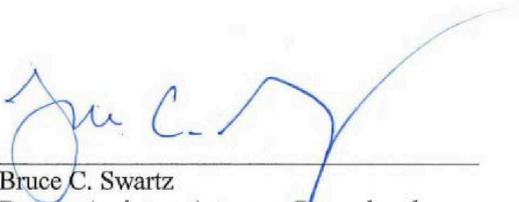
Existen también límites importantes al acceso civil o regulatorio (esto es, por motivos de interés público) a los datos que obran en poder de las sociedades de capital estadounidenses. Los organismos con competencias civiles y regulatorias pueden enviar requerimientos a las sociedades de capital para que estas presenten documentos empresariales, información almacenada electrónicamente u otros elementos tangibles. La competencia de estos organismos para enviar requerimientos administrativos o civiles está limitada no solo por las leyes por las que aquellos son creados, sino también por la revisión judicial independiente de los requerimientos que se realiza cuando se exige su cumplimiento por la vía de la ejecución forzosa. Véase, por ejemplo, el artículo 45 del Código Procesal Civil Federal (Federal Rules of Civil Procedure). Estos organismos solo pueden solicitar el acceso a los datos pertinentes para las cuestiones comprendidas en su ámbito regulatorio. Además, el destinatario de un requerimiento administrativo puede impugnar judicialmente la ejecución forzosa del mismo mediante la aportación de pruebas de que la actuación del organismo no se ajusta al principio de verosimilitud descrito anteriormente.

Existen otros fundamentos con los que las sociedades de capital pueden oponerse a las solicitudes de datos de los organismos administrativos, que dependen del sector al que pertenecen y el tipo de datos que obran en su poder. Por ejemplo, las entidades financieras pueden oponerse a los requerimientos administrativos de cierto tipo de información alegando que constituyen una vulneración de la Ley del secreto bancario y su normativa de desarrollo (título 31, artículo 5318, del Código de Estados Unidos; título 31, capítulo X, del Código de Reglamentos Federales). Otras empresas pueden ampararse en la Ley sobre fichas de información crediticia justas (título 15, artículo 1681 ter, del Código de Estados Unidos) o numerosas leyes específicas de su sector. El uso indebido de estos requerimientos por parte de un organismo puede comportar la responsabilidad del mismo o la responsabilidad personal de los funcionarios del organismo. Véase, por ejemplo, la Ley del derecho a la privacidad financiera (título 12, artículos 3401 a 3423, del Código de Estados Unidos). Los órganos jurisdiccionales de los EE. UU. son, por consiguiente, los guardianes del empleo correcto de los requerimientos regulatorios y realizan un control independiente de la actuación de los organismos federales.

Por último, toda competencia legal que tengan las autoridades administrativas para realizar una incautación física de los documentos de una sociedad de capital estadounidense durante un registro administrativo debe cumplir los requisitos que impone la cuarta enmienda. Véase el asunto *See c. City of Seattle*; volumen 387, página 541, del Repertorio Jurisprudencial de los EE. UU., de 1967.

Conclusión:

Todas las actuaciones policiales y regulatorias realizadas en los EE. UU. deben ajustarse a la normativa aplicable, en particular la Constitución de los EE. UU., la legislación y los reglamentos. Tales actuaciones deben cumplir también las directrices aplicables, incluidas las directrices del secretario de Justicia que rijan las actuaciones policiales federales. El marco jurídico antes descrito limita la competencia de las autoridades regulatorias y policiales estadounidenses para obtener información de sociedades de capital estadounidenses, independientemente de que la información se refiera a ciudadanos estadounidenses o a ciudadanos de países extranjeros, y dispone el control judicial de las solicitudes de datos efectuadas por los poderes públicos en ejercicio de estas competencias.



Bruce C. Swartz
Deputy Assistant Attorney General and
Counselor for International Affairs

ANEXO VII

OFICINA DEL DIRECTOR DE INTELIGENCIA NACIONAL OFICINA DEL ASESOR GENERAL

WASHINGTON, DC 20511

9 de diciembre de 2022

Leslie B. Kiernan,
Asesora general
Departamento de
Comercio de los EE. UU., 1401 Constitution
Ave., NW Washington, DC 20230

Estimada señora Kiernan:

El 7 de octubre de 2022, el presidente Biden aprobó el Decreto Presidencial n.º 14086, titulado «Refuerzo de las garantías en las actividades de inteligencia de señales de los Estados Unidos», que redobla el conjunto de garantías rigurosas en materia de privacidad y libertades civiles que son de aplicación a las actividades de inteligencia de señales estadounidenses. Entre dichas garantías se cuentan: la exigencia de que las actividades de inteligencia de señales tengan fines legítimos específicos; la prohibición explícita de que tales actividades se realicen con fines específicos prohibidos; el establecimiento de procedimientos novedosos para asegurar que las actividades de inteligencia de señales coadyuven a lograr fines legítimos y no contribuyan a la consecución de fines prohibidos; la exigencia de que tales actividades se lleven a cabo únicamente tras determinar, en una valoración razonable de todos los factores pertinentes, que son necesarias para avanzar en una prioridad de inteligencia validada y solo de manera proporcionada a la prioridad de inteligencia validada para la que hayan sido autorizadas; ordenar a los servicios de la Comunidad de Inteligencia que actualicen sus directrices y procedimientos a fin de incorporar las garantías en materia de inteligencia de señales que establece el Decreto Presidencial. Más importante aún, el Decreto Presidencial también crea un órgano independiente y vinculante que permite a los particulares de los «Estados cualificados», designados con arreglo a el Decreto Presidencial, solicitar reparación si consideran que han sido objeto de actividades ilícitas de inteligencia de señales estadounidenses, en particular actividades que vulneren las garantías establecidas en el Decreto Presidencial.

La aprobación del Decreto Presidencial n.º 14086 por parte del presidente Biden marcó la culminación de más de un año de negociaciones minuciosas entre los representantes de la Comisión Europea y de los Estados Unidos («EE. UU.») y sientan las bases para que los EE. UU. tomen medidas para cumplir sus compromisos en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. En consonancia con el espíritu de cooperación que hizo posible el Marco, entiendo que usted ha recibido dos series de preguntas de la Comisión Europea sobre la manera en que la Comunidad de Inteligencia dará cumplimiento al Decreto Presidencial. Quisiera tratar estas preguntas por medio de la presente.

Artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, de 1978

La primera serie de preguntas se refiere al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, que autoriza la recogida de información de inteligencia exterior respecto de personas no estadounidenses que se considere que es razonable que se encuentren fuera de los EE. UU., con la ayuda obligada de las empresas de servicios de comunicación electrónica. En concreto, las preguntas se refieren a la interrelación entre dicha disposición y el Decreto Presidencial n.º 14086 y las demás garantías que se aplican a las actividades realizadas en virtud del referido artículo 702.

Para empezar, podemos confirmar que la Comunidad de Inteligencia debe aplicar las garantías establecidas en el Decreto Presidencial n.º 14086 a las actividades realizadas en virtud del referido artículo 702.

También son de aplicación muchas otras garantías al uso de la facultad contemplada en el referido artículo 702 por parte de los poderes públicos. Por ejemplo, todas las certificaciones que se presenten a efectos del referido artículo 702 deben estar firmadas tanto por el secretario de Justicia como por el director de Inteligencia Nacional, y el Ejecutivo debe presentar, para su aprobación, todas estas certificaciones al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior (Foreign Intelligence Surveillance Court), que está formado por magistrados independientes y vitalicios que ejercen su cargo por períodos de siete años no prorrogables. En estas certificaciones se especifican las categorías de información de inteligencia exterior que se pretende recoger, que deben ajustarse a la definición legal de información de inteligencia exterior, respecto de personas no estadounidenses que se considere que es razonable que se encuentren fuera de los EE. UU. Algunas de estas certificaciones han tenido por objeto información sobre terrorismo internacional y otros temas, como la obtención de información sobre armas de destrucción masiva. Las certificaciones anuales deben presentarse, para su aprobación, al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior en un expediente que incluya las certificaciones del secretario de Justicia y del director de Inteligencia Nacional, las declaraciones juradas de determinados jefes de servicios de inteligencia, así como los procedimientos de selección de objetivos, de minimización y de consulta seguidos, que son vinculantes para el Ejecutivo. El procedimiento de selección de objetivos supone, entre otras cosas, que la Comunidad de Inteligencia debe concluir razonablemente, atendiendo a todas las circunstancias, que es probable que dirigiéndose contra el objetivo de la solicitud se pueda recoger la información de inteligencia exterior mencionada en la certificación presentada con arreglo al referido artículo 702.

Por otra parte, al recoger información en virtud del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, la Comunidad de Inteligencia debe: justificar por escrito la conclusión, en el momento en que se seleccione el objetivo, de que se espera que el objetivo tenga, reciba o probablemente comunique la información de inteligencia exterior mencionada en la certificación presentada con arreglo al referido artículo 702; confirmar que el procedimiento de selección de objetivos se ajusta a la norma contemplada en el referido artículo 702; y dejar de recoger la información si deja de cumplirse dicha norma. Véase el escrito del Ejecutivo de los EE. UU. al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior, titulado «Resumen de 2015 de exigencias destacadas del artículo 702» (2015 Summary of Notable Section 702 Requirements), pp. 2 y 3 (15 de julio de 2015).

Exigir a la Comunidad de Inteligencia que consigne por escrito su conclusión de que la selección del objetivo de la certificación a efectos del referido artículo 702 cumple las normas aplicables, y confirmar periódicamente la validez de esa conclusión, y facilita la supervisión por parte del Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior de la actividad de recogida de información que realiza la Comunidad de Inteligencia. Los funcionarios del Departamento de Justicia encargados de la supervisión en materia de inteligencia, que realizan esta función de forma independiente respecto de las operaciones de inteligencia exterior, revisan con periodicidad bimestral la conclusión y justificación de las certificaciones aprobadas. El servicio del Departamento de Justicia que desempeña esta función está obligado, en virtud de una norma que estableció el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior hace tiempo, a informar a dicho Tribunal de cualquier incumplimiento de los procedimientos aplicables. Esta obligación de información, junto con las reuniones periódicas entre el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior y dicho servicio del Departamento de Justicia en relación con la supervisión de las certificaciones presentadas con arreglo al artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, permite al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior velar por el cumplimiento de dicho artículo y los procedimientos conexos y, en general, garantizar la legalidad de las actuaciones del Ejecutivo. En particular, el Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior puede hacer esto de varias maneras, en particular dictando resoluciones vinculantes por las que invalide la recogida de datos por parte del Ejecutivo respecto de un objetivo o por las que se modifique o retrase la recogida de los datos en virtud del referido artículo 702. El Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior también puede exigir al Ejecutivo que presente informes o resúmenes complementarios sobre su cumplimiento del procedimiento de selección de objetivos o de otros procedimientos, o exigir cambios específicos en dichos procedimientos.

Recogida masiva de datos de inteligencia de señales

La segunda serie de preguntas se refiere a la recogida masiva de datos de inteligencia de señales, que se define en el Decreto Presidencial n.º 14086 como la recogida autorizada de grandes cantidades de datos de inteligencia de señales que, por consideraciones técnicas u operativas, se adquieren sin emplear criterios de discriminación (por ejemplo, sin utilizar identificadores o criterios de selección específicos).

Con respecto a estas preguntas, observamos en primer lugar que ni la Ley de vigilancia de inteligencia exterior ni los requerimientos de seguridad nacional permiten la recogida masiva de datos. Con respecto a la Ley de vigilancia de inteligencia exterior:

- En los títulos I y III de dicha Ley, sobre la autorización, respectivamente, de la vigilancia electrónica y de los registros físicos, se exige una resolución judicial para realizar estas actuaciones (salvo en supuestos restringidos, como las situaciones de emergencia) y que siempre se demuestre que existe una causa probable para pensar que el objetivo es una potencia extranjera o un agente de una potencia extranjera. Véase el título 50, artículos 1805 a 1824, del Código de Estados Unidos.
- La Ley de libertad de los Estados Unidos, de 2015, modificó el título IV de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, por el que se podían emplear dispositivos de registro de comunicaciones salientes y entrantes si se contaba con una resolución judicial (excepto en situaciones de emergencia), para exigir al Ejecutivo que fundamentase sus solicitudes en un criterio de selección específico. Véase el título 50, artículo 1842, letra c), apartado 3, del Código de Estados Unidos.

- En virtud del título V de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior, por el que el Buró Federal de Investigaciones (en lo sucesivo, «FBI», por sus siglas en inglés) puede incautarse de ciertos tipos de documentos empresariales, es necesario que a la solicitud siga una resolución judicial que especifique que concurren circunstancias específicas y demostrables que llevan a pensar que la persona a quien pertenecen los documentos es una potencia extranjera o un agente de una potencia extranjera. Véase el título 50, artículo 1862, letra b), apartado 2, punto B), del Código de Estados Unidos ⁽¹⁾.
- Por último, el artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior permite seleccionar como objetivos de la adquisición de información de inteligencia exterior a personas de las que se tengan motivos fundados para pensar que se encuentran fuera de los EE. UU. Véase el título 50, artículo 1881 *bis*, letra a), del Código de Estados Unidos. Por lo tanto y como ha señalado la Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles (Privacy and Civil Liberties Oversight Board), la recogida de datos por parte del Ejecutivo en virtud del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior consiste enteramente en la selección de personas físicas como objetivos y la adquisición de las comunicaciones relacionadas con ellas; el Ejecutivo debe tener motivos para pensar que de estas personas podrá obtener ciertos tipos de inteligencia extranjera, es decir, esta figura no puede servir para recoger comunicaciones de forma masiva. Junta de Supervisión de la Privacidad y las Libertades Civiles, Informe sobre el programa de vigilancia derivado de la aplicación del artículo 702 de la Ley de vigilancia de inteligencia exterior (Report on the Surveillance Program Operated Pursuant to Section 702 of the Foreign Intelligence Surveillance Act), de 2 de julio de 2014, página 103 ⁽²⁾.

Con respecto a los requerimientos de seguridad nacional, la Ley de libertad de los Estados Unidos, de 2015, impone que en dichos requerimientos se emplee un criterio de selección específico. Véase el título 12, artículo 3414, letra a), apartado 2, el título 15, artículo 1681 *duovicies* y artículo 1681 *tervicies*, letra a), y el título 18, artículo 2709, letra b), del Código de Estados Unidos.

Por otro lado, el Decreto Presidencial n.º 14086 dispone que se debe favorecer la recogida selectiva de información y que, cuando la Comunidad de Inteligencia realice una recogida masiva de información, tal recogida de datos de inteligencia de señales solo debe autorizarse si se demuestra que la información necesaria para avanzar en la prioridad de inteligencia validada no se puede conseguir razonablemente mediante una recogida selectiva de información [artículo 2, letra c), inciso ii), punto A), del Decreto Presidencial n.º 14086].

A mayor abundamiento, el Decreto Presidencial n.º 14086 establece garantías adicionales en los supuestos en que la Comunidad de Inteligencia demuestra que la recogida masiva de información se ajusta a la normativa aplicable. En concreto, el Decreto Presidencial exige a la Comunidad de Inteligencia que, al realizar la recogida masiva de información, aplique métodos razonables y medidas técnicas para limitar los datos que se recogen únicamente a lo necesario para avanzar en la prioridad de inteligencia validada, de modo que se minimice la recogida de información no pertinente (*ibidem*). El Decreto Presidencial también dispone que las actividades de inteligencia de señales, entre las que se incluyen la consulta de la inteligencia de señales obtenida con la recogida masiva de información, debe realizarse tras determinar, en una valoración razonable de todos los factores pertinentes, que son necesarias para avanzar en la prioridad de inteligencia validada [*ibidem*, artículo 2, letra a), inciso ii), punto A)]. El Decreto Presidencial desarrolla este principio al establecer que la Comunidad de Inteligencia solo puede consultar la inteligencia de señales no minimizada obtenida con la recogida masiva de información para lograr alguna de las seis finalidades admitidas, y que tales consultas deben realizarse con arreglo a directrices y procedimientos que tengan debidamente en cuenta el efecto de las consultas en la privacidad y las libertades civiles de todas las personas, independientemente de su nacionalidad o de su lugar de residencia [*ibidem*, artículo 2, letra c), inciso iii), punto D)]. Por último, el Decreto Presidencial regula la manipulación, la seguridad y el control del acceso respecto de los datos recogidos [*ibidem*, artículo 2, letra c), inciso iii), puntos A) y B)].

* * * * *

Esperamos que estas aclaraciones le sean de utilidad. No dude en ponerse en contacto con nosotros si tiene más preguntas sobre la forma en que la Comunidad de Inteligencia de los EE. UU. tiene previsto dar cumplimiento a el Decreto Presidencial n.º 14086.

⁽¹⁾ Desde 2001 hasta 2020, el FBI podía en virtud del título V de la FISA pedir autorización al Tribunal de Vigilancia de Inteligencia Exterior para incautarse de elementos tangibles pertinentes para determinadas investigaciones autorizadas. Véase el artículo 215 de la Ley de Libertad de EE. UU., de 2001 (Ley pública n.º 107-56; Repertorio de leyes del Congreso, volumen 115, página 272). Este precepto, que ya no está en vigor, otorgaba antes al Ejecutivo la competencia para recoger de forma masiva metadatos telefónicos. Sin embargo, incluso antes de que el precepto dejara de estar en vigor, la Ley de libertad de los Estados Unidos ya lo había modificado de modo que el Ejecutivo tuviese que fundamentar sus solicitudes en un criterio de selección específico. Véase el artículo 103 de la Ley de Libertad de los EE. UU., de 2015 (Ley pública n.º 114-23; Repertorio de leyes del Congreso, volumen 129, página 268).

⁽²⁾ En virtud de los artículos 703 y 704, que autorizan a la Comunidad de Inteligencia a seleccionar como objetivos a personas estadounidenses en el extranjero, se exige contar con una resolución judicial (excepto en situaciones de emergencia) y que siempre se demuestre que existe una causa probable para pensar que el objetivo es una potencia extranjera, un agente de una potencia extranjera o un funcionario o empleado de una potencia extranjera (título 50, artículos 1881 *ter* y 1881 *quater*, del Código de Estados Unidos).

Sincerely,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'C. FONZONE', with a vertical line extending downwards from the end of the signature.

Christopher C. FONZONE
Asesor general

ANEXO VIII

Lista de abreviaciones

En la presente Decisión de Ejecución figuran las abreviaciones siguientes:

AEA	Asociación Estadounidense de Arbitraje
Reglamento sobre el Tribunal de Recurso	Reglamento sobre el Tribunal de Recurso en Materia de Protección de Datos
CIA	Agencia Central de Inteligencia
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
Decisión	Decisión de Ejecución de la Comisión relativa a la adecuación del nivel de protección de los datos personales en el Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU. con arreglo al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo
Departamento de Comercio	Departamento de Comercio de los Estados Unidos
Departamento de Justicia	Departamento de Justicia de los Estados Unidos
Departamento de Transporte	Departamento de Transporte de los Estados Unidos
APD	Autoridades de protección de datos
EEE	Espacio Económico Europeo
Decreto Presidencial n.º 12333	Decreto «Actividades de inteligencia de los Estados Unidos»
Decreto Presidencial n.º 14086	Decreto Presidencial de 7 de octubre de 2022, titulado «Refuerzo de las garantías en las actividades de inteligencia de señales de los Estados Unidos»
Marco	Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
FBI	Buró Federal de Investigaciones
Reglamento (UE) 2016/679	Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE

Los principios en materia de privacidad	Principios del Marco de Privacidad de Datos UE-EE. UU.
EE. UU.	Estados Unidos de América
UE	Unión Europea

ISSN 1977-0685 (edición electrónica)
ISSN 1725-2512 (edición papel)



Oficina de Publicaciones
de la Unión Europea
L-2985 Luxemburgo
LUXEMBURGO

ES