

CAPÍTULO 5

EL PAPEL DE EUROPOL COMO ACTOR NORMATIVO DE LA UE EN EL INTERCAMBIO DE DATOS CON TERCEROS ESTADOS

Cristina BLASI CASAGRAN*
Instituto Universitario Europeo de Florencia

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE EUROPOL.—III. LOS ACUERDOS DE COOPERACIÓN DE EUROPOL CON TERCEROS ESTADOS: 1. Acuerdos estratégicos. 2. Acuerdos operativos. 3. Intercambio de datos con entes privados.—IV. EVALUACIÓN DE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN TRANSFERENCIAS OPERATIVAS CON TERCEROS ESTADOS.—V. LA RELACIÓN ENTRE EUROPOL Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA: 1. Acuerdos de cooperación entre Europol y EEUU. 2. El papel de Europol en el programa TFTP.—VI. RECEPCIÓN DE INFORMACIÓN POR PARTE DE TERCEROS ESTADOS SIN ACUERDO.—VII. TRANSFERENCIA DE DATOS A TERCEROS ESTADOS SEGÚN LA NUEVA PROPUESTA DE REGLAMENTO SOBRE EUROPOL: 1. Transferencia de datos personales a terceros Estados. 2. El nuevo papel del Parlamento Europeo en la propuesta de Reglamento. 3. La falta de una cláusula SIENA. 4. Transferencia de datos de terceros Estados a Europol.—VIII. CONCLUSIÓN.

* Investigadora en el departamento de Derecho de la Universidad Europea de Florencia (Italia), email: cristina.blasi@eui.eu. La autora forma parte del proyecto de investigación MAGELS (Mapa de las Agencias del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia) financiado por el

I. INTRODUCCIÓN

Los atentados del 11 de septiembre de 2001 impulsaron la creación de una infraestructura de seguridad a nivel global que permitiera a las autoridades policiales de los distintos Estados mantener una conexión multilateral mucho más estrecha, con el principal fin de evitar otro ataque similar en un futuro. A nivel europeo, las medidas relacionadas con el Derecho penal y las relaciones exteriores formaban parte del antiguo segundo y tercer pilar y, por tanto, su regulación era competencia de los Estados miembros. No obstante, la Unión Europea (en adelante, UE) empezó a incrementar el número de iniciativas relacionadas con la dimensión exterior del pilar de Justicia y Asuntos Interiores (en adelante, JAI) después del 11-S, siendo una de ellas la creación de un marco jurídico adecuado para Europol que permitiese mejorar las relaciones de la Agencia europea con terceros Estados¹.

La globalización de los grupos criminales ha provocado una mayor centralización de las instituciones y cuerpos de seguridad que buscan prevenir y combatir dichos crímenes. Concretamente, las relaciones que ha establecido Europol con terceros Estados han tenido una gran relevancia en el desarrollo de la dimensión exterior del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia (en adelante, ELSJ) de la UE. Se produce así una progresiva expansión de Europol más allá de las fronteras europeas, convirtiéndose, en ocasiones, en un modelo a seguir para la transferencia de datos personales entre entes policiales a nivel global.

Europol es hoy no sólo la Agencia europea que trata el mayor número de información dentro de la UE, sino también una de las que transfiere más cantidad de datos fuera del territorio de la Unión. La Agencia manda más de 20.000 mensajes al año a terceros Estados, que muchas veces incluyen datos personales². Ello ha hecho que la Agencia tenga una relevancia especial en la consolidación de la seguridad interna de la Unión, así como a la hora de tomar decisiones relacionadas con la seguridad exterior de ésta³. En este sentido, aunque los acuerdos de cooperación de Europol no se incluyen dentro de las políticas generales de relaciones exteriores de la Unión⁴, éstos han logrado que la política de seguridad de la UE tenga una influencia importante en terceros países, los cuales a menudo han tomado como refe-

rencia la legislación de Europol a la hora de establecer sus propios estándares de protección y seguridad de los datos.

Este artículo pretende examinar precisamente de qué formas Europol ha ido incrementando su papel normativo en el ámbito de las relaciones exteriores de la UE. Se analizarán, en primer lugar, los instrumentos jurídicos de los que dispone Europol para intercambiar datos fuera de la UE. Fundamentalmente se examinarán los acuerdos de cooperación entre la Agencia y terceros Estados. A continuación se llevará a cabo un estudio sobre la relación existente entre Europol y los Estados Unidos de América (en adelante, EEUU), centrándose especialmente en los dos acuerdos de cooperación que se firmaron en 2001 y 2002, así como el papel de Europol en las transferencias de datos financieros a EEUU mediante el acuerdo SWIFT. Finalmente el análisis concluirá con una síntesis de las principales novedades que presenta el futuro Reglamento sobre Europol, así como los cambios que introduce con respecto a las transferencias de datos a terceros Estados.

II. LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE EUROPOL

Europol no es únicamente la Agencia responsable de apoyar los Estados miembros en la prevención, lucha e investigación de crímenes, sino que además tiene la personalidad jurídica necesaria para negociar y concluir acuerdos con terceros Estados como parte de sus relaciones exteriores⁵. Esta personalidad jurídica ya fue otorgada a Europol antes de que se constituyera como Agencia Europea en 2010, cuando se trataba de una organización intergubernamental, pero siempre limitada al ámbito de sus funciones y conforme a sus estatutos.

El tipo de acuerdos que esta Agencia puede concluir con países terceros se llaman «acuerdos de cooperación» y se asimilan a los acuerdos internacionales que la UE podría firmar con terceros países, pero su alcance es mucho más limitado, ya que sólo se podrán adoptar en base a las competencias de la Agencia en cuestión. Una de las cláusulas que se encuentran tanto en los acuerdos de cooperación de Europol como en los acuerdos internacionales de la UE es la que define la responsabilidad jurídica de las partes. En concreto, los acuerdos de cooperación de Europol indican expresamente que si de los datos intercambiados mediante el acuerdo de cooperación se deriva un error legal o de hecho que causa un daño a un individuo, dicho individuo podrá ser compensado económicamente al respecto. El procedimiento de compensación se basará en las leyes de la UE y del tercer Estado, y se exigirá a Europol o al tercer país en función de cuál haya

¹ Consejo de la Unión Europea, *Una estrategia para la dimensión exterior de JAI: Libertad, Seguridad y Justicia*, 14366/3/05, 30.11.2005.

² Submission by Europol, House of Lords, Select Committee on European Union. Call for Evidence. File no. 3100-174, 28 April 2008, section 6.1, pp. 20-21.

³ G. MOUNIER, «Europol: A New Player in the EU External Policy Field?», *Perspectives on European Politics and Society*, vol. 10, No. 4, December 2009, 593 y 597.

⁴ E. DISLEY, B. IRVING, W. HUGHES, B. PATRUNI, «Evaluation of the implementation of the

compartido la información supuestamente errónea o inexacta que ha producido el daño. La misma disposición la encontramos en los acuerdos internacionales concluidos entre la UE y un tercer país.

Así mismo, si una de las dos partes del acuerdo no cumple con alguna de las cláusulas firmadas por un desacuerdo en cuanto a la interpretación, primero se intentará resolver la cuestión de manera amigable. Lo mismo indican los acuerdos internacionales entre la UE y terceros países. Sin embargo, si no fuera posible, se designará un mediador a elección de las propias partes, y si no se ponen de acuerdo en su elección, se acudirá al presidente del Tribunal Internacional de Justicia para que medie la solución de conflicto. El mediador será quien decidirá qué procedimiento seguir al respecto. Este procedimiento de mediación se aleja del sistema de resolución de conflictos que se establece en muchos de los acuerdos internacionales de la UE, en los que la disputa se resolverá amigablemente o, subsidiariamente, acudiendo a los canales diplomáticos (*vid.* el acuerdo PNR entre EEUU y la UE). El hecho de que la solución pueda ser mediada por el presidente del Tribunal Internacional de Justicia y no por sujetos diplomáticos proporciona una mayor participación del poder judicial en el control de los acuerdos internacionales concluidos por Europol que por la propia UE.

III. LOS ACUERDOS DE COOPERACIÓN DE EUROPOL CON TERCEROS ESTADOS

Europol tiene competencia para adoptar acuerdos de cooperación con terceros Estados. Además, también se podrán adoptar acuerdos de trabajo con algunos de los países concretos, siempre y cuando ya exista un acuerdo de cooperación operativo previo.

Antes de entrar a analizar en qué consiste cada uno de estos acuerdos, es importante examinar el origen y evolución de la normativa que regula las relaciones internacionales de Europol. En el año 1998 se adoptaron las primeras normas para las relaciones exteriores de Europol con los terceros Estados y los organismos no relacionados con la Unión Europea⁸. El acto establece las siguientes características: *a)* la posibilidad de incorporar funcionarios de enlace en la sede de Europol⁹, *b)* la opción de organizar viajes de servicio del personal de Europol a terceros Estados u organismos no

⁸ DOUE C26/19, 30.1.1999, pp. 19-20.

⁹ Art. 3 del Acto del Consejo de 3 de noviembre de 1998 por el que se establecen las normas para las relaciones exteriores de Europol con los terceros Estados y los organismos no relacionados con la Unión Europea.

relacionados con la Unión Europea¹⁰, y *c)* la posibilidad de organizar reuniones periódicas entre Europol y terceros Estados¹¹.

Aunque es en el seno de Europol donde se adoptan estos acuerdos con terceros países, el Consejo de la UE tiene un papel importante en las relaciones exteriores de Europol. En este sentido, el acto de 1998 también regula la participación del Consejo de la UE durante las negociaciones y la aprobación de los acuerdos de cooperación¹². Esta institución se encarga de redactar una primera lista con los terceros Estados y organizaciones internacionales aptas para poder empezar las negociaciones con Europol¹³. Posteriormente, el Consejo autoriza al director de Europol para que pueda empezar a negociar con el tercer Estado en concreto. Una vez terminadas las negociaciones, las cuales suelen tardar una media de dos años, el Consejo también debe autorizar la aprobación del acuerdo¹⁴. El art. 23(2) de la Decisión del Consejo por la que se establece Europol (en adelante, ECD)¹⁵ añade que los acuerdos con terceros Estados sólo pueden adoptarse mediante «la aprobación previa del Consejo, tras consultar al Consejo de Administración y, por lo que se refiere al intercambio de datos personales, una vez recabado el dictamen de la Autoridad Común de Control a través del Consejo de Administración».

Actualmente Europol colabora con dieciocho Estados fuera de la UE: Albania, Australia, Bosnia Herzegovina, Canadá, Colombia, Macedonia, Islandia, Liechtenstein, Moldavia, Mónaco, Montenegro, Noruega, Serbia, Rusia, Suiza, Turquía, Ucrania, y los Estados Unidos de América¹⁶. Además, la Agencia ha firmado acuerdos con otros nueve entes y agencias de la Unión Europea, así como con tres organizaciones internacionales, incluido Interpol. También se debe añadir que Europol ha situado oficinas de Enlace en nueve países y organizaciones fuera del ámbito europeo, concretamente en Albania, Australia, Canadá, Colombia, Islandia, Noruega, Suiza, Interpol y algunas agencias policiales de los EEUU. Por lo que respecta a los futuros acuerdos de cooperación con Europol, la Agencia ya ha entrado en negociaciones con Brasil, México, Georgia y los Emiratos Árabes Unidos¹⁷.

⁸ *Ibid.*, art. 4.

⁹ *Ibid.*, art. 5.

¹⁰ *Ibid.*, art. 2.

¹¹ Art. 23(2) y 26(2)(a) Decisión del Consejo 2009/371/JAI.

¹² Decisión del Consejo de 27 de marzo de 2000 por la que se autoriza al Director de Europol a entablar negociaciones sobre acuerdos con terceros Estados y organismos no relacionados con la Unión Europea. DOUE C 106, 13.4.2000, pp. 1-2.

¹³ DOUE L 121, 15.5.2009, pp. 37-66.

¹⁴ General Report on Europol's activities in 2011, Council of the European Union, 10036/12, 24.05.2012, p. 105.

¹⁵ «The spider's web: Europol goes global in the hunt for intelligence and analysis». *State-*

El intercambio de información entre Europol y un tercer Estado viene regulado por la Decisión del Consejo 2009/934/JAI que establece normas de desarrollo que rigen las relaciones de intercambio de datos personales y de información clasificada entre Europol y terceros Estados¹⁶. Esta Decisión se adoptó concretamente un día antes de la entrada en vigor del Tratado de Lisboa, e incluye una lista con los terceros Estados y organizaciones aptas para concluir tales acuerdos.

El art. 23(2) ECD establece que «[t]ales acuerdos podrán referirse al intercambio de información operativa, estratégica y técnica, incluidos los datos personales y la información clasificada, siempre que se transmitan a través de un punto de contacto designado». Por tanto vemos que existen dos tipos de acuerdos de cooperación que Europol puede firmar con terceros Estados u organizaciones internacionales: *i)* acuerdos estratégicos, que no permiten el intercambio de datos personales¹⁷; y *ii)* acuerdos operativos, que permiten la transferencia de datos personales¹⁸. Sólo en situaciones excepcionales, la ECD establece la posibilidad de compartir información con terceros Estados sin acuerdo de cooperación previo, tal y como prevé el art. 23(8) y (9) ECD.

1. Acuerdos estratégicos

Hasta el día de hoy, Europol ha concluido acuerdos estratégicos con los siguientes terceros Estados: Albania, Bosnia Herzegovina, Colombia, Moldavia, Montenegro, Serbia, Turquía y Ucrania¹⁹.

Una acuerdo estratégico entre Europol y un tercer Estado, tal y como indica su nombre, intercambiará tan sólo información técnica y estratégica, prohibiendo cualquier transmisión de datos personales. Así, dentro del concepto de información estratégica se incluyen, por ejemplo, tendencias y métodos utilizados para la comisión de delitos, o evaluaciones sobre posibles amenazas; y se entiende por información técnica aquella relacionada con procedimientos de investigación, métodos de análisis de inteligencia criminal, así como métodos en el ámbito de policía forense, entre otros²⁰.

¹⁶ DOUE L325, 11.12.2009, 6-11.

¹⁷ Art. 1(g) Decisión del Consejo 2009/934/JAI, de 30 de noviembre, por la que se adoptan las normas de desarrollo que rigen las relaciones de Europol con los socios, incluido el intercambio de datos personales y de información clasificada.

¹⁸ *Ibid.*, art. 1(h).

¹⁹ Además, Europol tiene acuerdos estratégicos con CEPOL, Frontex, ECB, EU, ECDC, UNODC, OLAF, la Organización Mundial de Aduanas, y el Observatorio Europeo de la Droga y las Toxicomanías. *Vid.* tabla sobre los acuerdos con terceros Estados y organizaciones internacionales en el trabajo de Alba BOSCH del presente libro.

Los acuerdos estratégicos permiten el nombramiento de una Unidad Nacional de Europol dentro del organismo policial del tercer Estado. Esta unidad actúa como punto de contacto y, por tanto, se reúne regularmente con Europol. También se encarga de intercambiar la mayor parte de información entre ambas partes. Por ende, no se necesita tener un acuerdo operativo (el cual se examinará a continuación) para poder designar una oficina de enlace con un tercer Estado, sino que es suficiente disponer de un acuerdo estratégico. Éste es el caso, por ejemplo, de Colombia y Albania.

Por último, en cuanto a los acuerdos estratégicos cabe destacar que éstos normalmente incluyen una disposición prohibiendo la transferencia ulterior de datos compartidos con terceros Estados, a menos que se consienta *a priori*. Además, las dos partes son responsables de elegir el nivel de confidencialidad de la información, así como de fijar las medidas de seguridad de los datos²¹. Por ello, Europol dispone de una tabla de equivalencias en cuanto a los niveles de confidencialidad en los distintos terceros países con los que la Agencia ha firmado un acuerdo de cooperación.

2. Acuerdos operativos

La práctica más frecuente es que un tercer Estado concluya primero un acuerdo estratégico y, sólo unos años más tarde, se firme el acuerdo operativo y estratégico con Europol. De esta manera este tercer Estado tiene suficiente tiempo para adecuar su régimen de protección de datos a los estándares de Europol. La Agencia ha firmado acuerdos operativos hasta el momento con Australia, Canadá, Mónaco, Noruega, Suiza, EEUU, Macedonia y Liechtenstein²². Este tipo de acuerdos permiten intercambiar información, incluidos datos personales, en forma de resultados de análisis estratégicos, métodos de prevención de delitos, etc.²³. Según Mounier, son tan sólo este tipo de acuerdos (y no los estratégicos) los que ofrecen un valor real en las investigaciones criminales²⁴.

Igual que en los acuerdos estratégicos, los acuerdos operativos requieren el nombramiento de un punto de contacto nacional en el tercer Estado. Éste participará en reuniones con la Agencia y facilitará el intercambio de información entre ambas partes las veinticuatro horas del día, en la medida de lo posible²⁵. Además ambas partes pueden decidir si establecer una oficina de contacto en Europol²⁶. Los terceros Estados que han firmado una acuerdo operativo con Europol también pueden acceder a ficheros de trabajo de

²¹ *Ibid.*, art. 6(7).

²² Además Europol ha firmado acuerdos operacionales con Interpol y Eurojust.

²³ Art. 4 del acuerdo de cooperación operacional y estratégica entre Australia y Europol.

²⁴ G. MOUNIER, *op. cit.*, p. 587.

²⁵ Art. 7(2) del acuerdo de cooperación operacional y estratégica entre Australia y Europol.

análisis (en adelante, FTA) y puntos focales²⁷, como es, por ejemplo, el caso de Suiza. Por tanto, es requisito esencial instaurar estándares de protección de datos adecuados en el tercer Estado antes de concluir un acuerdo operativo, así como añadir una cláusula que permita extinguir el acuerdo en caso de que dicha adecuación se incumpla en un futuro²⁸. El acuerdo también debe incluir artículos regulando la precisión de los datos y el principio de limitación de finalidad. Por ello, el tercer Estado tiene la obligación de notificar a Europol sobre la finalidad por la que fueron recabados los datos, así como las posibles restricciones que se adjuntan. Posteriormente, Europol analiza si los datos son necesarios para la Agencia, y si no es así (o bien no se toma ninguna decisión durante los seis meses siguientes), los datos se deben eliminar automáticamente²⁹.

Del mismo modo que sucede con los acuerdos estratégicos, se limita la transmisión ulterior de información entre las partes del acuerdo operativo. En cuanto a derechos del individuo, cualquier persona tiene la posibilidad de acceder a la información obtenida por el gobierno del tercer Estado y transmitida a Europol, pero la Agencia necesita consentimiento previo del país emisor antes de revelar la información al individuo³⁰. Por lo que concierne a la seguridad de los datos, el tercer Estado debe asegurar que se cumplen las medidas técnicas y organizativas adecuadas, del mismo modo que Europol aplica sus estándares de confidencialidad para la información que recibe del exterior³¹. También, igual que en los acuerdos estratégicos, la parte emisora de la información es la que decide el nivel de confidencialidad³².

Además, Europol puede firmar acuerdos de trabajo con respecto a un punto focal concreto con los terceros Estados con los que ya posee un acuerdo operativo. El art. 14(8) ECD permite a Europol invitar a expertos de terceros Estados u organizaciones internacionales para que se asocien a las actividades de un grupo de análisis. Por ejemplo, Suiza y Australia se han unido recientemente al punto focal «Check-the-web». Cabe remarcar que es necesario que ya exista un acuerdo operativo entre el tercer Estado y Europol, ya que un acuerdo de trabajo tan sólo puede aprobarse cuando el nivel de protección de datos del tercer Estado es ya el adecuado. Además, el tercer Estado debe proporcionar un análisis de datos que justifique la necesidad de su integración al grupo, y todos los miembros del punto focal en cuestión deben previamente aceptar la incorporación por unanimidad.

²⁷ G. MOUNIER, *op. cit.*, p. 589.

²⁸ Art. 7(8) del acuerdo de cooperación operacional y estratégica entre Australia y Europol.

²⁹ *Ibid.*, arts. 8 y 9.

³⁰ *Ibid.*, art. 7(7).

³¹ *Ibid.*, art. 12.

3. Intercambio de datos con entes privados

En la práctica, a menudo se realizan intercambios de datos entre compañías privadas y Europol. Como regla general, la información que se comparte entre la Agencia y una empresa privada siempre será transferida mediante las unidades nacionales de Europol (en adelante, ENUs), y nunca de forma directa. Sin embargo, puede pasar que un ente privado no se rija por las leyes de un Estado miembro, sino por el régimen jurídico de un tercer Estado. Por ejemplo, Europol a menudo contacta con la empresa VISA HQ, que tiene su sede en EEUU. Cuando eso ocurre, VISA manda toda la información necesaria a Europol a través de las autoridades estadounidenses competentes³³. Este proceso no tiene complicación alguna, puesto que EEUU y Europol han firmado ya un acuerdo de cooperación. Tal y como se ha remarcado anteriormente, si un tercer Estado tiene un acuerdo de cooperación con Europol, la información se transmite fácilmente desde el punto de contacto del tercer Estado a Europol. Sin embargo, la situación se complica cuando no existe acuerdo de cooperación alguno entre el tercer Estado en cuestión y Europol, ya que en dicho caso Europol sólo puede tratar los datos si el tercer Estado se encuentra en la lista aprobada por el Consejo de Administración, y siempre que se haya elaborado un memorándum de entendimiento, después de obtener la opinión positiva de la Autoridad Común de Control de Europol (en adelante, ACC)³⁴.

IV. EVALUACIÓN DE LA PROTECCIÓN DE DATOS EN TRANSFERENCIAS OPERATIVAS CON TERCEROS ESTADOS

Uno de los debates que hoy en día existen con respecto a las relaciones exteriores de Europol pone en duda la adecuación de los estándares de protección de datos cuando la Agencia transfiere información a terceros Estados.

Algunos autores sostienen que no son claras las condiciones que los terceros Estados deben cumplir cuando se lleva a cabo una transferencia de datos³⁵. Otros afirman que la protección de datos requerida por Europol es inferior a la valoración de adecuación del art. 25 de la Directiva 95/46/CE³⁶ sobre transferencia de datos entre Estados miembros y terceros Esta-

³³ E. DISLEY, B. IRVING, W. HUGHES y B. PATRUNI, *op. cit.*, p. 117.

³⁴ *Ibid.*, p. 116.

³⁵ Por ejemplo, S. GLESS, «Zusammenarbeit von Europol mit Drittenstaaten und Drittenstellen», J. WOLTER, W.-R. SCHENKE, H. HILGER, J. RUTHIG, M. A. ZOLLER (eds.), *Alternativenentwurf Europol und europäischer Datenschutz*, C. F. Müller, Wissenschaft 2008, p. 346.

dos³⁷. Probablemente todos ellos se han centrado en analizar sólo el art. 23 ECD, que regula las relaciones de Europol con terceros Estados, pero no incluye ninguna norma de protección de datos para los acuerdos de cooperación de Europol. No obstante, las reglas detalladas sobre trasmisión de datos personales por Europol a terceros Estados se encuentran en el Acto del Consejo de 12 de marzo de 1999³⁸. Este acto requiere el establecimiento de una autoridad responsable de los asuntos de protección de datos en el tercer Estado (art. 2.2); un acuerdo de confidencialidad para la transferencia de información clasificada (art. 2.3)³⁹; la incorporación de disposiciones concretas sobre el destinatario de los datos, el tipo de datos que se transmiten y la finalidad (art. 3.1. y 6); la restricción de trasmisión a las autoridades competentes (art. 5); y la obligación de incluir una cláusula que permita la modificación y cancelación de datos (art. 7). Además, cualquier intercambio de datos entre Europol y un tercer Estado debe cumplir con los principios que prevé la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE)⁴⁰ y el Consejo de Europa (CdE)⁴¹. El art. 2(1) del Acto del Consejo de 1999 tiene una especial relevancia ya que enumera las condiciones que se requieren al tercer Estado para que éste pueda intercambiar datos con Europol. En este sentido, Europol solamente llevará a cabo transferencias de datos a terceros Estados que *i*) posean una decisión de adecuación por parte de la Comisión Europea, *ii*) tengan un acuerdo de cooperación con Europol, o *iii*) excepcionalmente, cuando se trate de proteger intereses fundamentales de un país o bien de evitar un peligro inminente⁴².

Tal y como hemos visto, existen dos tipos de acuerdos de cooperación: los estratégicos y los operativos. En cuanto a los operativos, es requisito indispensable que tengan un nivel adecuado de protección de datos (a no ser que se trate de un peligro inminente)⁴³. Europol debe examinar el régimen de protección de datos en el país u organización fuera de la Unión antes de concluir el acuerdo operativo. En concreto, la Agencia observa el tipo de datos que se deben transferir, así como el propósito para el que se van a utilizar. También analiza la duración prevista para el tratamiento de

³⁷ F. BOEHM, «Information Sharing in the Area of Freedom, Security and Justice – Towards a Common Standard for Data Exchange Between Agencies and EU Information Systems», *European Data Protection: In Good Health?*, Chapter 8, Springer, 2012, p. 210.

³⁸ DOUE C 88, 30.3.1999, 1-3.

³⁹ Este requisito también se encuentra en el art. 23(7) ECD.

⁴⁰ OECD Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data, 23.09.1980.

⁴¹ Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, Council of Europe, 28.1.1981.

⁴² J. RUTHIG, «Rechtliche Rahmenbedingungen der Tätigkeit von Europol – Bestandsaufnahme Ausblick», J. WOLTER, W.-R. SCHENKE, H. HILGER, J. RUTHIG, M. A. ZOLLER (eds.), *Alternativenentwurf Europol und europäischer Datenschutz*, C. F. Müller, Wissenschaft, 2008, p. 112.

⁴³ Art. 23(8) ECD. Europol, *Data Protection at Europol*, Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2010, 23.

datos, las disposiciones legislativas del país en cuanto a protección de datos, y si la institución cumple con las condiciones específicas para recibir dichos datos [art. 23(9) ECD]. Los pasos para realizar esta evaluación son los siguientes: En primer lugar se distribuye un formulario de protección de datos al tercer Estado. A continuación, si el DPO de Europol no queda convencido con el cuestionario, se organiza una visita de estudio a las instituciones del tercer Estado. Normalmente este tipo de visitas duran una semana, durante la cual se visitan las instituciones encargadas de las transferencias de datos, así como la autoridad de protección de datos del país. Posteriormente se elabora un informe de la visita, el cual se envía al Consejo de Administración, que a su tiempo lo remite a la ACC. La ACC emitirá una opinión al Consejo de Administración sobre el informe de visita, que servirá a éste para elaborar su propio informe. Si el informe del Consejo de Administración es favorable, entonces Europol empezará las negociaciones con el tercer Estado en cuestión. Una vez se han finalizado las negociaciones, Europol envía un borrador del acuerdo al Consejo de Administración, el cual se hace llegar también a la ACC para que elabore una segunda opinión al respecto. Cuando el Consejo de Administración recibe la segunda opinión, manda el borrador junto a dicha opinión al Consejo de la UE para su aprobación⁴⁴. Al final, la conclusión del acuerdo puede tomar años, y por ello se incluyeron los arts. 23(8) y (9) ECD como medio de derogación de la regla general en casos de urgencia.

Europol se ha convertido pues en un actor clave a la hora de exportar el modelo europeo⁴⁵, y en concreto los estándares europeos de protección de datos. Este fenómeno responde a la realidad de que la dimensión exterior del ESLJ está muy politizada⁴⁶. En cambio, la estrategia exterior de Europol no sufre tantas presiones políticas como la estrategia exterior general de la UE, y por ello a la Agencia le resulta más fácil negociar con terceros Estados. Esto es una prueba más de que Europol ha desarrollado un papel relevante como actor normativo dentro y fuera de la UE, consiguiendo que muchos terceros países cambien sus leyes con el fin de adaptarlas a los estándares europeos y ganar así acceso a los datos de la Agencia⁴⁷. Estos terceros Estados también se han visto influenciados por el mandato de Europol a la hora de reformar las instituciones que velan por la seguridad nacional, así como los principios de gobernanza del tercer Estado⁴⁸. Por tanto, podemos concluir que Europol aplica un régimen de protección de datos «adecuado» cuando intercambia información con terceros países, y hasta ahora ha conseguido reformar muchos ordenamientos jurídicos mediante propuestas de reforma *in situ* durante las visitas de estudio, manuales

⁴⁴ E. DISLEY, B. IRVING, W. HUGHES y B. PATRUNI, *op. cit.*, p. 113.

⁴⁵ G. MOUNIER, *op. cit.*, p. 593.

⁴⁶ *Ibid.*, p. 590.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 589.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 591.

y guías, o incluso ofreciendo prácticas en la sede de Europol para el personal de las instituciones a reformar.

V. LA RELACIÓN ENTRE EUROPOL Y LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

Especialmente relevante es la estrecha relación que se ha ido forjando entre EEUU y Europol a lo largo de esta última década. La Agencia ha participado en numerosas operaciones conjuntas con las autoridades estadounidenses en los últimos años, permitiendo así la detención de delincuentes en investigaciones criminales transfronterizas⁵⁰. Los acuerdos existentes entre Europol y EEUU tienen su origen en los atentados del 11-S y han influido enormemente en la creciente externalización de Europol.

1. Acuerdos de cooperación entre Europol y EEUU

Los EEUU tienen un acuerdo estratégico y un acuerdo operativo con Europol. Respecto al acuerdo estratégico, éste se concluyó el 6 de diciembre de 2001⁵¹, pocos meses después de los atentados del 11-S. El acuerdo sigue la misma estructura que la mayoría de los acuerdos estratégicos firmados entre Europol y un tercer Estado. Sin embargo, lo mismo no ocurre con el acuerdo operativo suplementario, firmado un año más tarde entre ambas partes para el intercambio de datos personales⁵². Debido a la urgencia del asunto y a las presiones políticas del momento, las cláusulas de este acuerdo suplementario no parecen corresponderse con la mayoría de acuerdos operativos adoptados por Europol. Por ejemplo, en el acuerdo con EEUU hay un artículo que permite eludir el principio de limitación de finalidad si hay un consentimiento previo de la parte que proporcionó la información⁵³; la transferencia ulterior de información es posible⁵⁴; y no hay derecho de corrección y supresión de datos para el individuo. De hecho, las negociaciones llevadas a cabo para este acuerdo en 2002 fueron más bien tensas, y el resultado fue insatisfactorio para algunos sectores a causa de los bajos

⁵⁰ Por ejemplo, *vid.* la operación Joint Hammer, que contó con la participación de USPIS, ICE y el FBI. Europol estuvo al mando de los análisis del material confiscado en coordinación con el Departamento de Justicia de los EEUU. La operación fue todo un éxito, puesto que se identificaron 240 sospechosos, 61 pedófilos fueron arrestados y 11 víctimas fueron identificadas. *Vid.* también http://www.fbi.gov/news/stories/2009/february/jointhammer_020909

⁵¹ Agreement between the United States of America and the European Police Office, 6.12.2001, File n° 3710-60r2.

⁵² Supplemental Agreement between the Europol Police Office and the United States of America on the Exchange of Personal Data and related Information, 20.12.2002.

⁵³ Art. 5(1) 2002Europol-US Agreement.

estándares de protección de datos que contenía, los cuales podrían crear un precedente en posteriores acuerdos firmados por Europol⁵⁴. No obstante, como se ha visto anteriormente, éste no fue el caso.

Es importante destacar el elevado número de oficiales de enlace instalados entre la Agencia y los EEUU⁵⁵. Concretamente se encuentran en la sede de Europol las siguientes agencias estadounidenses: la Agencia de Alcohol, Tabaco y Armas de Fuego y Explosivos (ATF); la Administración para el Control de Drogas (DEA); la Policía Federal (FBI); el Servicio de Inmigración y Control de Aduanas de los Estados Unidos (ICE); el Servicio de Impuestos Internos (ICE)⁵⁶; y el Servicio de Inspección Postal de los Estados Unidos (USPIS). Además, Europol tiene dos oficiales de contacto en Washington D.C. (y otro en la sede de Interpol, en Lyon, Francia)⁵⁷.

Así pues, Europol y EEUU cooperan estrechamente el uno con el otro para la prevención y la lucha contra el crimen. En concreto, participan en diversos proyectos comunes⁵⁸, llevan a cabo cursos de formación y de intercambio de información, y usan SIENA como herramienta segura de intercambio de datos. Principalmente, EEUU se ha convertido en un socio clave en temas sobre financiación de terrorismo, tal y como veremos a continuación.

2. El papel de Europol en el programa TFTP

En junio de 2010 la UE y los EEUU firmaron el segundo Programa de seguimiento de la financiación del terrorismo (en adelante, TFTP) sobre el tratamiento de datos por parte de un ente privado llamado Sociedad de telecomunicaciones interbancarias mundiales (SWIFT). El proceso político y legislativo que llevó a la firma del acuerdo es analizado por Alba Bosch en el capítulo 6. Europol tiene tres actividades principales en relación al TFTP. La primera se encuentra definida en el art. 9 del acuerdo y consiste en permitir al Departamento del Tesoro de los Estados Unidos proporcionar de manera esporádica los resultados del tratamiento de datos. El segundo viene establecido en el art. 10, mediante el cual la Agencia puede pedir búsquedas de datos financieros obtenidos por las autoridades estadounidenses. Para ello, se creó una unidad especial en la sede de Europol llamada Unidad

⁵⁴ G. MOUNIER, *op. cit.*, p. 588.

⁵⁵ Art. 8 2001Europol-US Agreement.

⁵⁶ General Report on Europol's activities in 2011, Council of the European Union, 10036/12, 24.05.2012, p. 19.

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ *Vid.*, por ejemplo, el proyecto común para hacer frente al extremismo violento, en que cooperaron los Estados miembros, Europol y el Departamento de Seguridad Interior de los Estados Unidos (DHS). General Report on Europol's activities in 2011, Council of the Euro-

TFTP o O9, la cual está compuesta por tres miembros de Europol y tiene su propio punto focal para intercambiar datos con los EEUU respecto a estos asuntos⁵⁹.

La tercera actividad, que es también la más controvertida, se encuentra descrita en el art. 4 del acuerdo. Se trata del proceso de verificación de Europol y consiste en revisar que las solicitudes de información hechas por EEUU cumplen con las categorías de datos permitidas, los períodos de tiempo, los límites geográficos y el principio de necesidad. Normalmente, cada petición tiene una media de cincuenta páginas y, en la mayoría de los casos, no contiene datos personales⁶⁰. El proceso de verificación está dirigido por un agente operativo, la unidad de asuntos jurídicos de Europol y el DPO⁶¹. Sólo si Europol así lo autoriza, el prestador designado (*i.e.* la compañía SWIFT) obtiene luz verde para mandar la información, siempre de manera encriptada, al Departamento del Tesoro de Estados Unidos. Se debe añadir que Europol no tiene modo de conocer la cantidad de datos financieros que se envían a los EEUU, puesto que la Agencia simplemente comprueba que la solicitud hecha *a priori* reúne los requisitos y justificación adecuados. Por tanto, el papel de Europol como órgano de supervisión es, en cierto modo, muy limitado⁶².

Sin embargo, lo que Europol sí supervisa es que las solicitudes cumplan con los niveles de protección de datos, tal y como viene establecido en los arts. 5, 6, 7, 8, 12, 15 y 16. Así mismo, el acuerdo contiene cláusulas sobre la seguridad de los datos. Las solicitudes de los EEUU en base al art. 4 TFTP se clasifican como «SECRET UE/EU SECRET», ya que se consideran altamente sensibles⁶³. Además, se debe remarcar que la mayoría de los datos que se intercambian entre Europol y los EEUU se canalizan a través del sistema SIENA, el cual ofrece unos niveles de cifrado adecuados⁶⁴. No obstante, Europol ha subrayado que aún es necesario establecer un canal de comunicación seguro entre Europol y el prestador designado en un futuro⁶⁵.

En la UE, la supervisión de la implementación del acuerdo se ha llevado a cabo por la Comisión (art. 13 TFTP) y la ACC, como explica Alba Bosch en el capítulo siguiente. Los dos organismos han reiterado en varias

⁵⁹ Europol Activities in Relation to the TFTP Agreement Information Note to the European Parliament 1 August 2010 – 1 April 2011, File no. 2566-566, 8.04.2011, p. 7.

⁶⁰ Excepto en investigaciones especiales, por ejemplo, las solicitudes con referencias generales a Osama Bin Laden. *Vid.* Europol Activities in Relation to the TFTP Agreement Information Note to the European Parliament 1 August 2010 – 1 April 2011, File no. 2566-566, 8.04.2011, p. 4.

⁶¹ Europol Activities in Relation to the TFTP Agreement Information Note to the European Parliament 1 August 2010 – 1 April 2011, File no. 2566-566, 8.04.2011, p. 5.

⁶² *Vid.* el artículo de A. BOSCH MOLINÉ en el capítulo 6.

⁶³ Europol Activities in Relation to the TFTP Agreement Information Note to the European Parliament 1 August 2010 – 1 April 2011, File no. 2566-566, 8.04.2011, p. 6.

⁶⁴ *Ibid.*, 13.

ocasiones la necesidad de que las solicitudes en base al art. 4 TFTP contengan categorías de datos más específicas, y que la información se proporcione siempre por escrito⁶⁶. Podemos decir que estos dos requisitos ya se han logrado a día de hoy. Por ello, tanto la Comisión como la ACC han expresado su satisfacción por el progreso en cuanto al proceso de verificación por Europol⁶⁷. Además, este control no se ha realizado únicamente desde territorio europeo, sino que en EEUU hay también dos autoridades independientes de la UE instaladas en Washington DC sólo para supervisar que la información tratada cumpla con el acuerdo.

Por tanto, una vez examinado el acuerdo TFTP, se puede afirmar que Europol sigue aumentando sus competencias a nivel internacional, ya que la Agencia no es únicamente competente para concluir acuerdos de cooperación con terceros Estados, sino que tiene también competencia para participar en el intercambio de datos entre la UE y terceros Estados mediante previo acuerdo internacional. El papel de Europol en cuanto al control de la solicitud de datos financieros podría así marcar un precedente en la posible participación de la Agencia en otros futuros acuerdos internacionales de la UE.

VI. RECEPCIÓN DE INFORMACIÓN POR PARTE DE TERCEROS ESTADOS SIN ACUERDO

El marco jurídico actual de Europol no obliga a la Agencia a concluir un acuerdo de cooperación con un tercer Estado si el único propósito es el de recibir información puntual de dicho país. Esta regla general se deduce del art. 10(4) ECD e incluye sólo aquellos casos de recepción de información proveniente de terceros Estados, y siempre que no sea Europol el que manda información al tercer Estado en cuestión. Dicho de otro modo, la circulación de información debe ser sólo en un sentido; y si no se respeta este límite, entonces sí será necesario aprobar un acuerdo de cooperación entre el tercer Estado y Europol. Así mismo, el art. 10(4) ECD excluye la información proveniente de entes privados o fuentes públicas.

Ésta es una práctica habitual cada vez que Europol necesita información almacenada en un tercer Estado. La principal ventaja es que el proceso para recibir la información es muy rápido si lo comparamos con los dos años que se tarda de media en firmar un acuerdo de cooperación con Europol.

⁶⁵ *Vid.* Report on the inspection of Europol's implementation of the TFTP Agreement, conducted in November 2010 by the Europol Joint Supervisory Body, Report nr. 11/07, 1.03.2011, pp. 5-6; and Europol JSB inspects for the second year the implementation of TFTP Agreement, Public Statement, 14.03.2012, p. 3.

⁶⁶ Implementation of the TFTP Agreement: assessment of the follow-up of the JSR recom-

Además, a pesar de su rapidez, este proceso busca siempre el equilibrio entre las necesidades operativas de Europol y los derechos individuales. Así pues, toda información que llega a Europol debe cumplir las siguientes condiciones: *a)* la veracidad de la información debe ser evaluada; *b)* la corrección o supresión de información inexacta (art. 31 ECD) se debe comunicar al tercer Estado; *c)* la oficina de protección de datos de Europol (en adelante, DPO) debe ser informada de la recepción y, si hay más de una comunicación, se deben informar también al director de Europol y a la ACC; y finalmente *d)* si la información viene de un país donde se llevan a cabo violaciones de derechos básicos de las personas, tal información no puede entrar en los sistemas de Europol y se debe eliminar automáticamente, sin tan siquiera informar al tercer Estado.

Además, es importante subrayar que la información recibida por Europol proveniente de un tercer Estado sin acuerdo de cooperación se analiza siempre caso por caso. Por ello, si la frecuencia con la que se recibe información por parte de un solo tercer país es alta, entonces se requerirá siempre la conclusión de un acuerdo de cooperación con dicho país.

VII. TRANSFERENCIA DE DATOS A TERCEROS ESTADOS SEGÚN LA NUEVA PROPUESTA DE REGLAMENTO SOBRE EUROPOL

El 27 de marzo de 2013 la Comisión publicó una propuesta de Reglamento sobre Europol⁶⁸, que reemplazaría la actual Decisión del Consejo (ECD). La propuesta de Reglamento incluye nuevas disposiciones relativas a la transferencia de datos a terceros Estados, la obtención de información por parte de terceros países, y la adopción y supervisión de los acuerdos de cooperación, como veremos a continuación.

1. Transferencia de datos personales a terceros Estados

Las transferencias de datos a terceros Estados u organizaciones internacionales se encuentran reguladas en el capítulo VI de la propuesta de Reglamento. Como regla general, Europol puede intercambiar directamente todo tipo de información, excepto datos personales⁶⁹, a menos que exista otra restricción en base al art. 25(2) del Reglamento. Por tanto, en general la transferencia de datos personales a terceros Estados está prohibida, pero en casos muy excepcionales y en la medida que ello es necesario para llevar a cabo sus funciones, Europol puede transferir dichos datos perso-

nales más allá del territorio de la UE, siempre teniendo en cuenta cada caso concreto⁷⁰.

El art. 31 de la propuesta establece tres posibles escenarios mediante los cuales se puede adoptar un acuerdo de cooperación entre Europol y un tercer Estado. La primera posibilidad consiste en la existencia de una decisión de adecuación previa, similar a la que prevé el art. 25 de la Directiva 95/46/CE con respecto a transferencias entre Estados miembros y terceros Estados. La adopción de un acuerdo de cooperación entre Europol y un país tercero requerirá una propuesta por parte de la Comisión junto a un estudio del Supervisor Europeo de Protección de Datos (en adelante, SEPD) sobre los estándares de protección de datos del país. El Grupo de Trabajo del art. 29 también debe publicar una opinión al respecto. Posteriormente, el Parlamento Europeo realizará un escrutinio durante un período de treinta días, y emitirá un informe en forma de recomendación sobre la adecuación, para finalmente ser aprobado por el colegio de comisarios. La media de tiempo que se ha tardado para este tipo de procedimiento es de año y medio⁷¹.

La segunda opción permite a Europol transferir datos personales a terceros Estados siempre que exista un acuerdo internacional previo entre la Agencia y el país en cuestión. El art. 31(1)(b) de la propuesta de Reglamento subraya que este acuerdo debe contener estándares adecuados de protección de datos. La propuesta incorpora una interesante reforma en cuanto al órgano a cargo de las negociaciones y redacción del acuerdo: si se aprueba la propuesta de Reglamento, ya no será Europol el que se encargará de llevar a cabo las negociaciones y conclusión de un acuerdo de cooperación, sino que todo el procedimiento quedará en manos de la Comisión. El legislador ha querido incorporar este cambio con el fin de centralizar en la Comisión la función de adoptar acuerdos internacionales entre agencias de la UE y terceros países. Sin embargo, la Comisión ha remarcado que aun así será necesaria una colaboración directa con Europol a la hora de decidir algunos aspectos relacionados con el Derecho penal, y que los acuerdos adoptados con anterioridad a dicho procedimiento continuarán siendo válidos⁷². No obstante, no está claro cómo participará Europol en este procedimiento del art. 218 TFUE. La ACC ya ha alegado al respecto que se debería incluir una base jurídica expresa en la propuesta de Reglamento mediante la cual se fijasen las tareas adicionales que Europol puede realizar conforme a sus objetivos⁷³. También el SEPD ha añadido que éste debería

⁶⁸ Art. 31 y preámbulos 27-28 Reglamento Europol.

⁶⁹ Este procedimiento se ha utilizado ya para permitir la transferencia de datos entre Europol y Andorra, Argentina, Canadá, Israel, Isla de Man y los EEUU (mediante los principios Safe Harbour).

⁷⁰ COM(2013) 535 final, 17.7.2013, p. 6.

ser consultado durante las negociaciones de un acuerdo internacional entre la UE y terceros Estados⁷⁴.

Finalmente, será posible transferir datos personales a un tercer Estado según el nuevo Reglamento si existe un acuerdo de cooperación previo que demuestre que el tercer Estado cumple con unos niveles de protección de datos «adecuados»⁷⁵. En este sentido, el SEPD ha pedido una cláusula transitoria para que todos los acuerdos ya adoptados se revisen y ajusten al nuevo Reglamento dentro de un período máximo de dos años⁷⁶. Si esta solicitud prospera, será muy interesante ver qué ocurre con los acuerdos adoptados entre Europol y EEUU en 2001 y 2002. Tal y como hemos visto anteriormente, dichos acuerdos no prevén los mismos estándares de protección de datos que otros acuerdos operativos posteriores, y por ello esta cláusula se recibiría como la oportunidad idónea para reformar dicho régimen. Cabe también mencionar que muchos de los acuerdos de cooperación actuales ya prevén la posibilidad de que Europol pueda proponer una reforma en cuanto a su ámbito de aplicación si la Agencia modifica su mandato⁷⁷, así que la posibilidad de reforma es claramente viable.

Además de los tres posibles sistemas de transferencia de datos personales a terceros Estados, el nuevo Reglamento prevé una cláusula de exclusión en casos de urgencia que deroga el art. 31, y no requiere ninguna evaluación formal de las normas de protección de datos del país, tanto si se realiza una única transferencia como si trata de mandar un conjunto de datos. En caso de una única transferencia, la derogación se llevará a cabo por el director ejecutivo, el cual autorizará el envío después de revisar el caso concreto, y ver que cumpla una de las siguientes condiciones: *a)* el envío es absolutamente necesario para salvaguardar un interés vital; *b)* es un caso de necesidad para prevenir un peligro inminente; *c)* se requiere por motivos de interés público importante; *d)* es necesario para proteger los intereses vitales de la persona afectada. A pesar de esta derogación, el director ejecutivo deberá siempre cerciorarse de que el tercer Estado cumple con los estándares de protección de datos adecuados, y debe informar al Consejo de Administración sobre su decisión. Si en vez de una única transferencia se trata de enviar un grupo de datos a un tercer Estado, los motivos para llevar a cabo la derogación serán los mismos, pero en este caso se añade un requisito suplementario: La derogación se aprueba por el período máximo de un año y se requiere la autorización del Consejo de Administración y el SEPD, los cuales se deben asegurar de que el país cumple con unos niveles de protección de datos adecuados.

⁷⁴ Opinion SEPD, 30.5.2013, p. 20.

⁷⁵ Preámbulo 29 y art. 31(1)(c) Reglamento Europol.

⁷⁶ Opinion SEPD, 30.5.2013, p. 21.

⁷⁷ Vid., por ejemplo, art. 3(3) del acuerdo estratégico entre Montenegro y Europol o art. 3(3)

Con el fin de implementar uno de los acuerdos mencionados anteriormente, o bien una decisión de adecuación, Europol tiene la posibilidad de firmar arreglos de trabajo con el tercer Estado en concreto⁷⁸. Tal y como hemos visto que está regulado actualmente, para poder firmar un arreglo de trabajo se requiere que Europol tenga un acuerdo previo con el tercer Estado. Como ejemplo de futuros arreglos de trabajo, por el momento ya sabemos que uno de ellos regulará el acceso que el PE tendrá ante la información clasificada y la información sensible tratada por o mediante Europol⁷⁹. De hecho, una de las tareas atribuida al PE consistirá precisamente en examinar detenidamente cada uno de los arreglos de trabajo adoptados⁸⁰. El siguiente apartado analiza otras futuras funciones del PE con respecto a las relaciones exteriores de Europol.

2. El nuevo papel del Parlamento Europeo en la propuesta de Reglamento

Antes del Tratado de Lisboa, el PE tenía un papel muy limitado en el proceso de adopción de acuerdos internacionales entre la UE y terceros Estados. No es pues una mera coincidencia que la Decisión del Consejo 2009/934/JAI por la que se adoptan las normas de desarrollo que rigen las relaciones de Europol con los socios, así como el primer acuerdo SWIFT, se aprobaran exactamente un día antes de que el Tratado de Lisboa entrara en vigor. El objetivo no era otro que el de evitar a toda costa la participación del PE, que desde el Tratado de Lisboa tiene competencia para intervenir en el proceso de toma de decisiones para la adopción de acuerdos internacionales de la UE.

Además de la competencia general del PE en participar en la conclusión de acuerdos internacionales de la UE, la propuesta de Reglamento sobre Europol permite al PE tener acceso a información clasificada⁸¹ tratada por o a través de Europol. Será particularmente interesante ver cómo esta novedad afecta al actual acuerdo TFTP, teniendo en cuenta el debate que suscitó la imposibilidad por parte del PE de poder acceder a la información clasificada durante la implementación del acuerdo TFTP. Aunque el nuevo Reglamento amplía las competencias del PE en cuanto al tratamiento de información por parte de Europol, aún no está claro si esto también incluirá un escrutinio de la información intercambiada por los acuerdos internacionales que ya existen actualmente (como por ejemplo el acuerdo TFTP), o sólo por los que se adopten a partir de la entrada en vigor del Reglamento.

⁷⁸ Art. 31(1) Reglamento Europol.

⁷⁹ Preámbulo del Reglamento Europol, p. 6.

⁸⁰ Art. 53(3)(b) Reglamento Europol

3. La falta de una cláusula SIENA

El instrumento de comunicación SIENA representa una de las medidas más seguras creada por Europol para intercambiar datos hasta el momento. Se trata de un programa parecido en apariencia a una cuenta de correo electrónico, en el cual pueden acceder sólo los usuarios previamente autorizados mediante contraseña. Una vez se accede, el usuario (mayoritariamente entes policiales) se encuentra con una bandeja de entrada donde se va intercambiando a tiempo real información relacionada con la prevención o investigación de crímenes.

Además de utilizarse por los Estados miembros de la UE, SIENA también es utilizado por numerosos terceros Estados. En concreto, SIENA es una herramienta de comunicación con la que se puede intercambiar información entre los siguientes sujetos: *a)* Estados miembros y Europol, *b)* socios estratégicos/operativos y Europol, y *c)* terceros Estados estratégicos/operativos entre ellos.

Noruega y Australia fueron los dos primeros países que conectaron directamente con el sistema, el 18 de enero y 7 de abril de 2011, respectivamente. Durante ese año también se incorporaron Ghana, Croacia e Islandia. En 2012, otros ocho terceros países se conectaron a SIENA: Los EEUU, Suiza, Serbia, Montenegro, Bosnia Herzegovina, Albania, Turquía, Mónaco y Canadá. Esto demuestra que ciertamente la herramienta va ampliando sus fronteras año tras año. Además, su uso no está limitado a terceros países con acuerdo operativo con Europol, sino que países con tan sólo un acuerdo estratégico también pueden estar conectados a SIENA, pero en ese caso no se intercambiarán datos personales. Por ejemplo, Albania, Bosnia Herzegovina, Montenegro, Serbia y Turquía son socios estratégicos de Europol y todos ellos utilizan el sistema SIENA. En cuanto a EEUU, hay muchas agencias conectadas al sistema⁸², aunque el hecho de que no haya ningún punto de contacto de estas agencias de los EEUU presenta en ocasiones problemas, ya que no está claro quién y para qué se utilizan los datos una vez llegan a EEUU.

Pese a la indudable importancia de SIENA, la Comisión no ha incluido ninguna cláusula regulando su uso en el nuevo Reglamento. Este hecho se ha recibido con cierta decepción por parte del sector de expertos de protección de datos. Por ejemplo, la ACC ha subrayado la necesidad de regular SIENA como herramienta de comunicación entre Europol y terceros Estados⁸³, añadiendo que SIENA es un sistema que cumple con las medidas de seguridad y protección de datos adecuadas y que, por ello, debería existir una cláusula expresa sobre su uso. Curiosamente, a lo largo de la propues-

⁸² Concretamente la ATF, la DAA, la FBI, la ICE, la NCIS y la USSS.

⁸³ Opinión ACC 13/31, 10.06.2013, p. 8.

ta se menciona la necesidad de establecer sistemas que sigan el llamado «privacy-by-design». Aunque SIENA es, sin lugar a dudas, un sistema que cumple plenamente con el principio de «privacy-by-design», cuesta entender por qué la Comisión ha omitido toda referencia a dicho sistema en su propuesta.

4. Transferencia de datos de terceros Estados a Europol

Al igual que ocurre en el sistema jurídico actual, no será necesario un acuerdo de cooperación previo para que Europol pueda recibir información de un tercer Estado. Sin embargo, la propuesta de Reglamento presenta algunas novedades al respecto.

En primer lugar, el Reglamento establece la posibilidad de recibir información por entes privados del tercer Estado⁸⁴ en la medida que una de las siguientes condiciones se cumpla: *a)* que se transfiera mediante un punto de contacto en un tercer Estado con el que Europol ha concluido un acuerdo de cooperación en base al art. 23 de la Decisión 2009/371/JAI; o *b)* que la autoridad del tercer país u organización internacional haya concluido un acuerdo internacional en base al art. 218 TFUE. En segundo lugar, la propuesta de Reglamento introduce códigos de evaluación específicos de precisión y fiabilidad de la información en el art. 35, que también serán de aplicación para los datos recibidos por un tercer Estado u organización internacional. Finalmente, el Reglamento establece de manera explícita que Europol no tratará ninguna información obtenida por el tercer Estado u organización internacional que viole los derechos humanos⁸⁵. Esta nueva condición pretende regular lo que ha venido siendo práctica habitual para Europol durante muchos años. Por ejemplo, las negociaciones con Rusia para firmar un acuerdo de cooperación tomaron muchos años precisamente por las reiteradas violaciones de los derechos humanos en dicho país. Muchos han sido los cambios institucionales y políticos llevados a cabo en Rusia con el fin de alinear sus leyes internas con las condiciones requeridas por Europol. A día de hoy por fin el acuerdo se ha concluido pero aún no está implementado.

Existe un debate en cuanto al nuevo art. 24 sobre el principio de limitación de finalidad, interpretado junto al art. 25. En la propuesta de Reglamento, el art. 24 distingue entre análisis operativos y estratégicos, pero el art. 25(1) establece que es el Estado miembro, agencia europea, tercer Estado u organización internacional que proporcione información a Europol el que determina cuál es la finalidad de su tratamiento conforme al art. 24. Dicho esto, el problema puede aparecer si cierta información que se consi-

⁸⁴ Art. 32(1) y 33(1) Reglamento Europol.

⁸⁵ Preámbulo 31 Reglamento Europol.

dera estratégica u operativa para el tercer Estado, no lo es según Europol, o viceversa. Al final será el tercer Estado el que decidirá unilateralmente si mandar la información sólo a los Estados miembros, o también a Europol. Europol, en cambio, no tiene voz alguna a la hora de decidir si una información específica es necesaria para su investigación, porque al fin y al cabo su objetivo no es otro que el de dar apoyo a los Estados miembros en la prevención, lucha e investigación de crímenes, pero ello no incluye el apoyo a terceros Estados. Por tanto, cualquier petición por parte de Europol de participar en el recepción de datos intercambiados entre terceros Estados y Estados miembros sobrepasa sus propias competencias.

VIII. CONCLUSIÓN

La primera conclusión que puede deducirse del presente estudio es que cuando evaluamos la dimensión exterior de Europol no se pueden solamente tener en cuenta los acuerdos firmados entre la Agencia y los terceros Estados, sino que también se debe considerar la participación de Europol en la aplicación de ciertos acuerdos internacionales de la UE. En concreto, Europol tiene un papel muy relevante en el intercambio de datos financieros entre la UE y los EEUU en base al acuerdo TFTP, aunque dicha competencia no se encuentra expresamente prevista en la actual ECD. Así pues, la participación de Europol en el acuerdo TFTP muestra cómo la Agencia es capaz de supervisar el cumplimiento de los acuerdos internacionales de la UE en el ámbito del ELSJ, y deja también una puerta abierta a participar en otros acuerdos internacionales similares en un futuro.

Este estudio ha demostrado también que Europol ha conseguido que muchos terceros Estados reformaran y adaptasen sus propias jurisdicciones, aproximándolas a los estándares de protección de datos de la UE. Esto ha sido posible a causa de la estricta condición que prevé la Agencia, la cual obliga a los terceros Estados que quieren firmar un acuerdo de cooperación con Europol a cumplir antes con un régimen de protección de datos adecuado. Durante muchos años la Comisión Europea y las autoridades estadounidenses han intentado llegar a un consenso en la conclusión de un acuerdo de protección de datos entre ambas partes, pero parece que de momento no ha habido éxito. En cambio, es interesante el hecho de que Europol tiene ya un acuerdo de cooperación con EEUU desde hace más de diez años que incluye cláusulas comunes de protección de datos. Este ejemplo ilustra perfectamente cómo a menudo las relaciones de la Agencia han resultado mucho más efectivas que las de la propia UE. Como se ha indicado a lo largo del artículo, el motivo no es otro que el hecho de que las presiones políticas y el lobbismo ocupan un segundo lugar o son incluso inexistentes cuando hablamos de relaciones exteriores entre Europol y un tercer Estado. Por todo lo dicho, se puede concluir que Europol ha logrado

obtener un papel clave en el entorno de seguridad mundial y, tal y como expone Mounier, la Agencia exporta estándares de políticas europeas y contribuye a diseñar sistemas policiales locales⁶⁶. En resumen, este artículo demuestra que la influencia que Europol ejerce más allá de su mandato ha repercutido positivamente en la política exterior de la UE y, concretamente, en la dimensión exterior del ELSJ.

⁶⁶ G. MOUNIER, *op. cit.*, p. 584. Vid. también H. CARRAPICO y F. TRAUNER, «Europol and its influence on EU policy-making on organized crime: analyzing governance dynamics and opportunities», extraído de http://www.academia.edu/261217/Europol_and_its_influence_on_EU_policy-making_on_organized_crime.pdf.

El Espacio de libertad, Seguridad y Justicia de la Unión Europea ha sido objeto en los últimos años de un amplio desarrollo tanto político como normativo, que ha venido acompañado de la proliferación de nuevos actores supranacionales que adquieren la forma de agencias europeas especializadas. Dichos organismos constituyen un elemento único y peculiar que va más allá del tradicional marco institucional europeo, y han conseguido asumir un papel cada vez más importante en la implementación y desarrollo de las políticas europeas en materia de seguridad, control de las fronteras exteriores, lucha contra el crimen organizado, así como en la gestión de las políticas migratorias y de asilo, estrategia del desarrollo de una serie de mecanismos operativos, de coordinación y de reforzamiento de las capacidades institucionales existentes.

En esta publicación se analiza la dimensión exterior de la actuación de dichas agencias, que plantea diversos interrogantes relacionados con su perspectiva jurídica, internacional, el análisis de los instrumentos que utilizan, la colaboración con otras organizaciones internacionales, y el control de sus actuaciones, entre otros.

Palabras clave: agencias europeas, espacio de libertad, seguridad y justicia, Frontex, Eurojust, Europol, Agencia de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, Oficina Europea de Apoyo al Asilo, Observatorio Europeo de las Drogas, Toxicomanías.

Montserrat Pi Llorens
Esther Zapater Duque (Coords.)

Montserrat Pi Llorens
Esther Zapater Duque
(Coords.)

La dimensión exterior de las agencias del espacio de libertad, seguridad y justicia

La dimensión exterior de las agencias
del espacio de libertad, seguridad y justicia