



noyb – European Center for Digital Rights
Goldschlagstraße 172/4/3/2
1140 Wien
AUSTRIA

Agencia Española de Protección de Datos

C/Jorge Juan, 6
28001 Madrid
España

DENUNCIA EN VIRTUD DEL ARTÍCULO 77(1), 80(1) RGPD

noyb Case-No: C029-MS62

presentada por

■■■■ (nacido en la ■■■■ y que reside en la dirección: ■■■■ Wien, Austria)
(en adelante, el/la “Reclamante”)

representada por

noyb – European Centre for Digital Rights, una organización sin fines de lucro con arreglo al Artículo 80(1) RGPD con su dirección fiscal en Goldschlagstraße 172/4/2, 1140 Wien, Austria, y con número de registro (ZVR): 1354838270 (en adelante, “noyb”) (Adjunto 9)

contra

Freepik, registrado en la dirección: C/ Molina Larios, 13, 5º, 29015, Málaga (España), Tax ID No. B93183366
(en adelante, “el Responsable”)

y

Facebook Ireland Ltd, 4, Grand Canal Square, Grand Canal Harbour, Dublin 2, Ireland
(en adelante, “Facebook Ireland”)

y

Facebook Inc., 471 Emerson St., Palo Alto, CA 94301-160, USA
(en adelante, “Facebook Inc.”)

Las comunicaciones entre noyb y la Autoridad Española de Protección de Datos (en adelante, la “AEPD”), en el curso de este procedimiento se pueden hacer por correo electrónico a ■■■■ con referencia al número de case mencionado arriba en el título de esta denuncia.

1. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA DENUNCIA

Tratamiento de los datos personales de la Reclamante a través de Facebook Connect

1. En 14.08.2020, en 21:27, la Reclamante visitó el sitio web del Responsable (freepik.es; en adelante “el Sitio Web”), mientras se conectaba a la cuenta de Facebook asociada a la dirección de correo electrónico de la Reclamante: [REDACTED]. En el Sitio Web, el Responsable ha incrustado el código HTML de los servicios de Facebook (incluido Facebook Connect).
2. Facebook Connect es un servicio utilizado por sitios web de terceros, que activa el flujo de datos personales del usuario entre el Sitio Web y Facebook.
3. El uso de Facebook Connect está actualmente sujeto a *las Condiciones de Facebook de las herramientas empresariales* (Adjunto 1) y *las Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos* (Adjunto 2). Aparentemente, ambos documentos serán actualizados con efecto a partir del 31.08.2020 (*las Nuevas Condiciones de Facebook de las herramientas empresariales de Facebook*, Adjunto 3 y *las Nuevas Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos* Adjunto 4).
4. Una interpretación de las actuales *Condiciones de las herramientas empresariales de Facebook* y las actuales *Condiciones del tratamiento de los datos de Facebook* lleva a la conclusión:
 - que Facebook Ireland es el socio contractual del Responsable y califica como el encargado del Responsable con arreglo al Artículo 4(8) RGPD y
 - que Facebook Inc. califica como subencargado.

(ver Adjunto 1, punto 4. y Adjunto 2, punto 1.4.).

Lo mismo ocurre con *las Nuevas Condiciones de Facebook de las herramientas empresariales* y *las Nuevas Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos* (ver Adjunto 3, punto 4. and Adjunto 4, punto 12.)

5. Durante la visita de la Reclamante al Sitio Web, el Responsable trató los datos personales de la Reclamante (al menos, la dirección IP y los datos de “cookies” de la Reclamante). Aparentemente, al menos algunos de estos datos han sido transferidos a Facebook Inc. en los EEUU – ver Adjunto 5: Datos HAR de la visita al Sitio Web. La Reclamante no tiene los medios técnicos para establecer si esta transferencia de datos tuvo lugar directamente entre el Responsable y Facebook Inc., o a través Facebook Ireland como “intermediario”.
6. En cualquier caso, ha habido una transferencia de los datos personales de la Reclamante desde el Responsable a los EEUU. Dicha transferencia del Responsable (una empresa con sede en el EEE) a Facebook Inc. o a cualquier otro encargado en los Estados Unidos (o en cualquier otro país no perteneciente al EEE) necesita una base jurídica en virtud de los Artículo 44 a 49 del RGPD.

La transferencia de los datos de la Reclamante a los Estados Unidos es ilegal

7. Dado que el TJUE ha invalidado la decisión sobre el “EU-US Privacy Shield” en el fallo C-311/18 (“Schrems II”, en adelante “la Sentencia”), el Responsable ya no puede basar la transferencia de datos a Facebook Inc. en una decisión de adecuación en virtud del Artículo 45 del RGPD.

8. Sin embargo, el grupo de Facebook y el Responsable todavía intentan confiar en el “EU-US Privacy Shield” invalidado, como se evidencia en el punto 4 de *las Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos* (Adjunto 2):

“Facebook, Inc. asumió una serie de compromisos de acuerdo con el Escudo de la privacidad de la Unión Europea y los Estados Unidos y el Escudo de la privacidad de Suiza y los Estados Unidos que pueden aplicarse a los datos que tú o Facebook Ireland Limited transfieren a Facebook, Inc. en virtud de las Condiciones de productos aplicables. En los casos en que corresponda como medio para transferir Datos personales fuera de la Unión Europea o Suiza a Facebook, Inc., cualquiera sea el lugar donde te encuentres en estas regiones, aceptas que se apliquen a dichos datos las Condiciones del Escudo de la privacidad (<https://www.facebook.com/legal/privacyshieldtermsforadvertisers>), además de las Condiciones de productos aplicables.”

9. En cuanto a estas transferencias de datos, *las Condiciones del tratamiento de los datos de Facebook* contienen además un enlace a las adicionales *Condiciones del Escudo de la privacidad* (Adjunto 6), que a su vez están vinculados a un documento que se llama *Facebook Inc. y El Escudo de la Privacidad de la UE y los EEUU y de Suiza y los EEUU* (Adjunto 7).
10. Notablemente, incluso las *Nuevas Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos* (Adjunto 4), que entrará en vigor sólo seis semanas después de la Sentencia, contienen una referencia similar al “EU-US Privacy Shield” (punto 12):

“Facebook, Inc., que Facebook Ireland emplea como subencargado, asumió una serie de compromisos de acuerdo con los Escudos de la privacidad de la Unión Europea y los Estados Unidos y de Suiza y los Estados Unidos que pueden aplicarse a la Información personal que tú o Facebook Ireland transfieren a Facebook, Inc. conforme a las Condiciones de productos aplicables. Cuando corresponda como medio para transferir Información personal fuera de la UE, el EEE o Suiza a Facebook, Inc., aceptas que se apliquen [las Condiciones del Escudo de la privacidad](#), además de las Condiciones de productos aplicables.”

11. Un sistema de transferencia de datos regular basado en una decisión de adecuación invalidada constituye una violación grave, sistemática y, a la vista de *las Nuevas Condiciones de Tratamiento de Datos de Facebook* (Adjunto 4), intencional del Artículo 45 a 49 RGPD.
12. El Responsable tampoco podrá basar la transferencia de datos en las cláusulas contractuales tipos de protección de datos previstas en Artículo 46(2)(c) y (d) del RGPD si el tercer país de destino no garantiza una protección adecuada, con arreglo a la legislación de la UE, de los datos personales transferidos con arreglo a esas cláusulas (ver los párr. 134 y 135 de la Sentencia). El TJUE ha fallado explícitamente que las transferencias ulteriores a empresas comprendidas en el artículo 50 del EEUU Código “U.S. Code”) § 1881a no sólo violan los artículos pertinentes del Capítulo 5 del RGPD, sino también los artículos 7 y 8 de la CFR, así como la esencia del artículo 47 de la CFR (ver C-362/14 (“Schrems I”), párr. 95.) Por lo tanto, toda transferencia ulterior viola el derecho fundamental a la privacidad, la protección de los datos y el derecho a la tutela judicial efectiva y a un juez imparcial.
13. Facebook Inc. califica como un proveedor de servicios electrónica en el sentido del 50 U.S. Code § 1881(b)(4) y como tal está sujeto a la vigilancia de la inteligencia de los Estados Unidos en virtud del 50 U.S. Code § 1881a (“FISA 702”). Como se desprende de las “Snowden Slides” (Adjunto 8) y del propio “Transparency Report” del Facebook (ver

<https://transparency.facebook.com/government-data-requests/country/US>) [en inglés]
Facebook está proporcionando activamente datos personales al gobierno de los EEUU bajo el 50 U.S. Code § 1881a.

14. Por consecuencia, el Responsable no puede garantizar una protección adecuada de los datos personales de la Reclamante que se transfieren a Facebook Inc. Por lo tanto, el Responsable tiene la obligación legal de abstenerse de transferir los datos de la Reclamante - o cualquier otro dato personal- a Facebook Inc. Más de un mes después de la Sentencia, el Responsable todavía no lo ha hecho.
15. Igualmente, el grupo Facebook sigue aceptando transferencias de datos de la UE/EEE bajo el “EU-US Privacy Shield” invalidado y bajo las cláusulas estándar de protección de datos, a pesar de la clara sentencia del TJUE y la violación de los Artículos 44 a 49 RGPD. Facebook Inc. además revela datos personales de la UE/EEE al gobierno del EEUU en violación del Artículo 48 RGPD.
16. Artículo 3(2)(a) RGPD especifica que el RGPD se extiende a los (sub)encargados no establecidos en la Unión, cuando las actividades de tratamiento están *relacionados* con la oferta de servicios a los interesados en la Unión. Por consecuencia, existe una jurisdicción directa sobre Facebook Inc. Si bien Facebook Ireland pueda alegar que está bajo la jurisdicción del DPC irlandés como autoridad de control principal (Artículo 56 RGPD), no existe establecimiento principal de Facebook Inc. en la Unión Europea. Por lo tanto, cualquier autoridad de control europea tiene jurisdicción directa sobre Facebook Inc. en su función de sub-encargado.
17. En virtud de los Artículos 58 y 83 RGPD, la autoridad de control competente puede hacer uso de sus poderes correctivos y sancionadores tanto contra el Responsable, su encargado Facebook Ireland y su subencargado Facebook Inc.
18. Según la Sentencia, la autoridad de control competente debe suspender o poner fin a la transferencia de datos personales al tercer país interesado de conformidad con Artículos 58(2)(f) y (j) RGPD (ver párr. 134 y 135 de la Sentencia).

2. APLICACIONES

La Reclamante solicita que la autoridad de control competente, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 58 RGPD:

- (1) investigue plenamente la denuncia en conformidad con Artículo 58(1) y establezca:
 - (a) que datos personales fueron transferidos del Responsable y/o de Facebook Ireland a Facebook Inc. en los EEUU, o a cualquier otro tercer país u organización internacional;
 - (b) en que mecanismo de transferencia en virtud de los Artículos 44 a 49 RGPD el Responsable y/o Facebook Ireland basaron esta transferencia de datos;
 - (c) si las disposiciones de *las Condiciones de Facebook de las herramientas empresariales y las Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos* (en su versión actual y con efecto a partir del 31.08.2020) cumplen los requisitos del Artículo 28 RGPD con respecto a la transferencia de datos personales a terceros países;
- (2) imponga inmediatamente una prohibición o suspensión de cualesquiera flujos de datos del Responsable y/o de Facebook Ireland a Facebook Inc. en los EEUU, y ordene la devolución de

esos datos a la UE/EEE o a otro país que ofrezca la protección adecuada en virtud de los Artículos 58(2)(d), (f), y (j) RGPD;

(3) imponga una multa administrativa efectiva, proporcionada y disuasoria contra el Responsable, Facebook Ireland y Facebook Inc. con arreglo al Artículo 83(5)(c) RGPD, teniendo en cuenta que:

(a) es muy probable que la Reclamante sea sólo uno de los miles de usuarios (Artículo 83(2)(a) RGPD);

(b) ha transcurrido más de un mes desde la sentencia TJUE C-311/18 y el Responsable y/o Facebook Ireland no han tomado ninguna medida para que sus operaciones de tratamiento se ajusten a las disposiciones del RGPD (Artículo 83(2)(b) RGPD).

Vienna, 17.08.2020

Adjuntos:

01 – Condiciones de Facebook de las herramientas empresariales

02 – Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos

03 – Nuevas Condiciones de Facebook las herramientas empresariales

04 – Nuevas Condiciones de Facebook del tratamiento de los datos

05 – Datos HAR de la visita al Sitio Web

06 – Condiciones del Escudo de la privacidad

07 - Facebook Inc. y El Escudo de la Privacidad de la UE y los EEUU y de Suiza y los EEUU

08 - “Snowden Slides”

09 – Acuerdo de representación