

La privacidad en la Red, nuevo debate legal en la UE

La propuesta de reglamento sobre la privacidad electrónica, que reemplazará la directiva de 2002, sigue generando muchos recelos entre los eurodiputados.

V. Moreno. Madrid

Tras el complicado recorrido legislativo para aprobar el Reglamento General de Protección de Datos, la Unión Europea tiene ahora otro complicado procedimiento entre manos: llevar a buen puerto el nuevo reglamento sobre la privacidad electrónica en la Red, que reemplazará definitivamente la ya anticuada directiva del 12 de julio de 2002.

En enero de 2017, la Comisión Europea presentó una propuesta sobre este asunto que generó cierta polémica al entenderse que no cubría correctamente la privacidad de los usuarios en la Red y podría dejar demasiado espacios frente a ciertos aspectos esenciales como los análisis de comunicaciones, la geolocalización o el rastreo. Ahora, el Supervisor Europeo de Protección de Datos (EDPS, por sus siglas en inglés), ante el debate sobre esta nueva norma en la comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior del Parlamento Europeo, acaba de publicar unas recomendaciones respecto al reglamento en las que expresa su opinión y propone ciertos cambios para que los estudien los eurodiputados.

● **Confidencialidad.** El EDPS pide que “el reglamento *e-privacidad* electrónica refleje correctamente la importancia de la confidencialidad de las comunicaciones”. Según explica Alonso Hurtado, socio del departamento de nuevas tecnologías de Ecija, el supervisor europeo pide que se aprueben “garantías suficientes para que ésta esté siempre garantizada en cualquier tipo de comunicación”. El letrado destaca, además, que el EDPS hace una mención especial a la nube –por donde pasan la mayor parte de las comunicaciones– para que se intensifiquen las medidas de seguridad, como es el cifrado de extremo a extremo.

Las recomendaciones también indican que este nuevo reglamento, que complementa el reglamento general de protección de datos (RGPD), nunca “deberá rebajar el nivel de confidencialidad del



La Unión Europea inicia un complicado camino para cerrar el nuevo reglamento de privacidad electrónica.

El consentimiento de los usuarios siempre deberá ser otorgado de manera libre y específica

RGPD. De hecho, debería ofrecer un nivel de protección mucho más elevado”.

● **Interés legítimo.** El EDPS destaca que algunas enmiendas presentadas proponen una exención adicional a la confidencialidad de las comunicaciones basadas en intereses legítimos de los proveedores de servicios para procesar datos de comunicaciones electrónicas. “Ni la actual directiva sobre privacidad electrónica ni la propuesta de reglamento contienen tal exención”, apunta, “y las autoridades de protección de datos afirman que esta dispensa podría crear una suerte de laguna legal y eliminaría parte de la protección proporcionada por el reglamento de privacidad respecto a la confidencialidad de las comunicaciones”.

En este caso, Hurtado se muestra contrariado frente a esta recomendación, puesto que “hay ciertos servicios que deben tratar los datos para

REDEFINIR

El Supervisor Europeo de Protección de Datos solicita que se redefinan legalmente términos como el de usuario. Por otro lado, también propone una definición del término **metadato**, que no estaba aclarado en el RGPD.

cumplir su contrato con los usuarios y existe un claro interés legítimo que lo permite”. De hecho, destaca, la Agencia de Protección de Datos lo interpretó de esa misma manera en respuesta a una pregunta sobre la protección concedida por el RGPD y el interés legítimo realizada por la Asociación Española de Banca.

● **Consentimiento.** Uno de los aspectos que destaca el supervisor europeo es que la propuesta actual alenta a los navegadores web que proporcionen métodos fáciles para que los usuarios cambien sus ajustes de privacidad

La normativa de ‘e-privacidad’ tiene que ir de la mano del reglamento de protección de datos

y el EDPS pide que esta recomendación se convierta en un requerimiento legal. Respecto a esta solicitud, el letrado de Ecija cree que el supervisor europeo pretende ser demasiado proteccionista en este asunto y que si la información es clara y transparente, no será necesario que el usuario tenga que acceder a esa especie de *panel de cambios* constantemente.

● **Agencias de protección.** El EDPS pone el acento en la importancia de que el nuevo reglamento de privacidad electrónica y su correcto cumplimiento esté bajo la supervisión de las autoridades nacionales de protección de datos. Hurtado apunta además que el supervisor europeo también hace hincapié en que estas agencias deberían estar dotadas de todos los recursos necesarios para cumplir esta misión y perseguir y sancionar las posibles faltas.

CÁMARA DE COMERCIO DE MADRID

Los árbitros ya dictan laudos contra la banca en ‘swaps’ de renovables

Mercedes Serraller. Madrid

Cambio de criterio en los laudos dictados por árbitros de la Cámara de Comercio de Madrid respecto a los *swaps* de las renovables. Dueños de fotovoltaicas y parques eólicos que consideran que sufren daños económicos por sus *swaps* están recibiendo laudos favorables después de años de dictámenes en contra. Así lo ha podido constatar este diario, que ha accedido a estos laudos, que son confidenciales. La Corte concluye que el banco incumplió los deberes de información en la comercialización de los *swaps* y le condena al pago de una indemnización.

Numerosas plantas solares fotovoltaicas y varias eólicas contrataron *swaps*, que sus titulares consideraron que les causaron daños económicos. El Tribunal Supremo ha dado la razón a estos demandantes por considerar indebida la forma de colocación y por vicio en el consentimiento. El Alto Tribunal ha dictado tres sentencias en este sentido.

Los casos que se han llevado al arbitraje afectan a BBVA, porque sometió las disputas en relación a sus contratos a arbitraje de la Cámara de Comercio de Madrid.

En los laudos, la Corte constata la existencia de violaciones por parte de BBVA de los deberes de información al cliente que impone la ley: no especificó la composición real de los costes globales de financiación de la operación con el *swap*, dado la falsa apariencia de que eran del 4,5%,

El TSJ de Madrid ha anulado varios laudos por vulnerar el orden público económico

por ejemplo; imputó al cliente los costes de cancelación del *swap*, y no le comunicó su clasificación como minorista, ni realizó test de idoneidad.

Este viraje en el signo de los laudos se produce después de que el Tribunal Superior de Justicia (TSJ) de Madrid empezara a anular laudos por defectos de forma.

En uno de los fallos, el TSJ de Madrid apunta que un arbitraje no puede ignorar la jurisprudencia del Supremo, ya que ello puede vulnerar el orden público (una de las pocas causas por las que se puede anular un laudo): “Dentro de ese concepto jurídico indeterminado de *orden público* ha de incluirse el *orden público económico*, que se prevé en normas imperativas y en principios básicos de inexcusable observancia en supuestos necesitados de especial protección”.

Ignacio Delgado, abogado de Legisfund, señala que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid recuerda en sus sentencias que la directiva Mifid II es una “normativa de orden público económico con un claro carácter tuitivo de la parte débil en la contratación, de un modo similar a lo que sucede con la ordenación protectora de los consumidores y usuarios”.



Planta solar fotovoltaica.