

Nota informativa – El TJUE y la AEPD dan nuevas directrices sobre el uso de cookies

Madrid, 14 octubre de 2019

En las últimas semanas se ha publicado una sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (“TJUE” o “Tribunal”), así como varias resoluciones de la Agencia Española de Protección de Datos (“AEPD”) en las que se interpreta la normativa vigente en materia de cookies y se fijan algunos criterios comunes.



Consideraciones del TJUE

El pasado 1 de octubre, el TJUE dictó [una sentencia en el asunto C-673/17](#)¹, respondiendo a una cuestión prejudicial planteada por el Bundesgerichtshof de Alemania (Tribunal Supremo de lo Civil y Penal). En la misma se analiza (i) la validez del consentimiento prestado para participar en un juego con fines promocionales para el tratamiento de los datos personales de los participantes, incluyendo la instalación de cookies en sus dispositivos, y (ii) la información que se debe facilitar al usuario en dichas situaciones.

El Tribunal manifiesta que no es posible determinar objetivamente si el usuario ha prestado su consentimiento de forma efectiva mediante casillas premarcadas. Es decir, **el**

¹ Sentencia del TJUE:

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=C9DBCDF021B29489166B86367C5D43CC?text=&docid=218462&pageIndex=0&doclang=es&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=1458896>



comportamiento del usuario debe ser “activo y no pasivo” y no puede presumirse, sino que deber derivarse de un comportamiento activo del mismo. Además, el consentimiento deberá ser prestado de forma separada y específica, por lo que, para considerar que el mismo ha consentido la instalación de cookies, no es suficiente la marcación de una casilla mediante la cual el usuario accede a participar en un juego, teniendo que estar ambas cuestiones en casillas separadas.

En este sentido, el TJUE entiende la plena aplicabilidad al supuesto del Reglamento General de Protección de Datos y, por tanto, se pone aun más de manifiesto la **invalidez del consentimiento prestado a través de casillas pre-marcadas** pues no implica una acción positiva.

Asimismo, el Tribunal resuelve que **la necesidad de obtener el consentimiento del usuario para la instalación de cookies es necesario independientemente de que se trate o no de datos personales**, de acuerdo a lo establecido en la Directiva 2002/58.

Por otro lado, respecto a la información a proporcionar al usuario, la misma debe ser clara y completa. Por ello, entiende el TJUE que, entre el resto de cuestiones preceptivas, deberá **facilitarse información acerca del tiempo de duración durante el cual las cookies estarán activas, así como la posibilidad de que terceros accedan** a la información.

Criterios establecidos por la AEPD

Por su parte, la AEPD ha publicado varias resoluciones² en las que define determinados criterios sobre cómo se deberá obtener el consentimiento previo e informado para la instalación de cookies. A continuación, se resumen los aspectos más relevantes, comunes, en los distintos supuestos:

a. Información a proporcionar en la primera capa:

- Identificación del editor responsable.
- Indicación sobre si las cookies son propias y/o de terceros.
- Finalidades de las cookies.
- Modo en que el usuario puede prestar el consentimiento o rechazar la instalación de cookies y configurar su uso advirtiéndolo, en su caso, de que, si se realiza una determinada acción, se entenderá que acepta el uso de las mismas.
- Existencia del derecho a revocar el consentimiento.

b. Consentimiento granular. Se deberá informar al usuario de la forma en que el mismo puede configurar (esto es, habilitar o rechazar) las cookies. En este sentido, deberá incluirse un mecanismo que permita (i) rechazar todas las cookies, (ii) habilitarlas todas, y (iii) habilitar o rechazarlas por tipología.

Asimismo, se considera insuficiente informar únicamente sobre las herramientas proporcionadas por los navegadores para la configuración de cookies.

c. Consentimiento previo a la instalación. No se podrán instalar cookies antes de haber ofrecido la información necesaria al usuario, así como su consentimiento.

d. Periodo de conservación. Deberá indicarse el período de conservación de los datos para los distintos fines para los que se utilizarán las cookies.

² Resoluciones AEPD: https://www.aepd.es/resoluciones/A-00010-2019_ORI.pdf; https://www.aepd.es/resoluciones/A-00014-2019_ORI.pdf; https://www.aepd.es/resoluciones/A-00022-2019_ORI.pdf; https://www.aepd.es/resoluciones/A-00023-2019_ORI.pdf; https://www.aepd.es/resoluciones/A-00019-2019_ORI.pdf



- e. **Cookies de terceros.** Si no es posible rechazar la instalación de cookies de terceros a través del sistema de configuración ofrecido, se deberá informar al usuario de tal circunstancia y de la forma en que podrá hacerlo desde su navegador o la página del tercero.

- f. **Facilidad de rechazar las cookies.** El mecanismo para rechazar las cookies deberá permitir al usuario rechazar las cookies con la misma facilidad con la que las puede aceptar. Por ejemplo, el botón de “Aceptar y seguir navegando” no es válido, ya que incluye dos acciones incompatibles entre sí y no permite rechazar la instalación de cookies.

Quedamos a su disposición para cualquier otra cuestión que pudiera necesitar.

Reciba un cordial saludo.

Área de Privacidad y Protección de Datos de ECIJA

info@ecija.com

+34 91. 781.61.60