

Expediente N°: E/00345/2015

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

Examinado el escrito presentado por **A.A.A.** relativo a la ejecución del requerimiento de la resolución de referencia R/00134/2015 dictada por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el procedimiento de apercibimiento A/00244/2014, seguido en su contra, y en virtud de los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: En esta Agencia Española de Protección de Datos se tramitó el procedimiento de apercibimiento de referencia A/00244/2014, a instancia de ASOCIACION DE USUARIOS DE COMUNICACION, con Resolución del Director de la Agencia Española de Protección de Datos por infracción del artículo 22.2 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico (LSSI en adelante). Dicho procedimiento concluyó mediante resolución R/00134/2015, de fecha 13 de febrero de 2015 por la que se resolvía: *“REQUERIR a A.A.A. para que(...)2.1 CUMPLA lo previsto en el artículo 22.2 de la LSSI, para lo que se insta a dicha entidad a configurar el sitio web de su titularidad www.invent-farma.es de modo que no instale dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos, sin la información necesaria para dar cumplimiento al citado precepto tal como se señala en el Fundamento de Derecho IV y V de la presente Resolución.*
2.2 INFORME a la Agencia Española de Protección de Datos del cumplimiento de lo requerido, aportando los documentos u otros medios de prueba en los que se ponga de manifiesto su cumplimiento (...)

Con objeto de realizar el seguimiento de las medidas a adoptar el Director de la Agencia Española de Protección de Datos insto a la Subdirección General de Inspección de Datos la apertura del expediente de actuaciones previas de referencia E/00345/2015.

SEGUNDO: Con motivo de lo instado en la resolución, el denunciado remitió a esta Agencia con fecha de entrada 25/03/2015 escrito en el que informaba a esta Agencia en los siguientes términos:

(...)Tras la comunicación de A.A.A. a su servicio técnico, con el objeto de solventar las incorrecciones que se mencionan en la resolución citada, éste lleva a cabo las actualizaciones pertinentes, confirmándole posteriormente que las irregularidades han quedado resueltas adecuadamente y que la ausencia y deficiencia de la información contenida en la política de cookies se debía a un error de comprobación y actualización de las cookies descargadas.

De conformidad con lo anterior, esta parte manifiesta que se ha llevado a cabo la actualización de la política de cookies, añadiendo: (i) en la primera capa o banda informativa la información relativa a la finalidad y titularidad de las cookies utilizadas; y (u) en la segunda capa o banda informativa la información relativa a las cookies que no estaban informadas (_ga, NID y PREF), de acuerdo con el Fundamento de Derecho

cuarto de la resolución que desarrolla las indicaciones contenidas en la “Guía sobre el uso de cookies” desarrollada por la propia AEPD.

Tras la citada actualización, esta parte informa que han quedado subsanadas las deficiencias señaladas en la resolución de 13 de febrero de 2015.(...)

TERCERO: En fecha de 8/05/2015 el Instructor del procedimiento realizó una prueba de acceso a la web de la entidad denunciada verificando el cumplimiento de las medidas requeridas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I

Es competente para resolver la Agencia Española de Protección de Datos de acuerdo con el artículo 43.1 de la LSSI que establece que *“igualmente, corresponderá a la Agencia de Protección de Datos la imposición de sanciones por la comisión de las infracciones tipificadas en los artículos 38.3.c), d) e i) y 38.4.d), g) y h) de esta Ley”*; se otorga

II

Los hechos objeto de imputación del expediente A/00244/2014 constituyeron infracción a lo previsto en el artículo 22.2 LSSI, precepto que bajo la rúbrica *“Derechos de los destinatarios de los servicios”*, y que teniendo en cuenta las modificaciones introducidas por la Ley 9/2014 de 9 de mayo de Telecomunicaciones dispone lo siguiente:

“Los prestadores de servicios podrán utilizar dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en equipos terminales de los destinatarios, a condición de que los mismos hayan dado su consentimiento después de que se les haya facilitado información clara y completa sobre su utilización, en particular, sobre los fines del tratamiento de los datos, con arreglo a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

Cuando sea técnicamente posible y eficaz, el consentimiento del destinatario para aceptar el tratamiento de los datos podrá facilitarse mediante el uso de los parámetros adecuados del navegador o de otras aplicaciones.

Lo anterior no impedirá el posible almacenamiento o acceso de índole técnica al solo fin de efectuar la transmisión de una comunicación por una red de comunicaciones electrónicas o, en la medida que resulte estrictamente necesario, para la prestación de un servicio de la sociedad de la información expresamente solicitado por el destinatario”.

III

En el Fundamento de Derecho IV y V de la Resolución R/00134/2015 se hacía constar:

<<< IV

En el presente supuesto, a través de la valoración conjunta de las actuaciones practicadas y la documentación obrante en el expediente, ha quedado acreditado que tanto al inicio de las actuaciones de inspección, como en la segunda comprobación en el marco de esas actuaciones de inspección, y durante la tramitación del procedimiento de apercibimiento, el sitio web denunciado contaba con carencias informativas respecto de la instalación de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos que cumpliera con el mandato del art. 22.2 de la LSSI.

El modo de ofrecer la información del citado artículo no obedece a supuestos tasados, cualquier fórmula que satisfaga la finalidad del precepto es perfectamente válida. En este sentido debe recordarse que la “Guía sobre el uso de cookies”, ofrece indicaciones al respecto, proponiendo un sistema de información por capas. En la primera capa debe mostrarse la información esencial sobre la existencia de cookies, si son propias o de terceros y las finalidades de las cookies empleadas, así como los modos de prestar el consentimiento.

En cuanto a la información ofrecida en la segunda capa, esta Agencia ha venido indicando, singularmente en la Guía sobre el uso de cookies, que dicha información adicional debería versar sobre qué son y para qué se utilizan las cookies, los tipos de cookies utilizadas y su finalidad, así como la forma de desactivar o eliminar la cookies enunciadas a través de las funcionalidades facilitadas por el editor, las herramientas proporcionadas por el navegador o el terminal o a través de las plataformas comunes que pudieran existir, para esta finalidad o en su caso, la forma de revocación del consentimiento ya prestado. Finalmente, debe en esta segunda capa ofrecerse información sobre la identificación de quien utiliza las cookies, esto es, si la información obtenida por las cookies es tratada solo por el editor y/o también por terceros. Con la identificación de aquellos con los que haya contratado o cuyos servicios ha decidido integrar el editor.

Por tanto, cabe el suministro de la información adicional en una segunda capa por grupos de cookies, siempre que exista identidad entre ellas y ello no produzca ambigüedad, y en todo caso se indique si son de primera o de tercera parte, con identificación del tercero, y su finalidad, así como con alusión a los mecanismos de rechazo de las cookies enunciadas y la forma de revocación del consentimiento ya prestado.

La normativa estudiada pretende que el usuario sea suficientemente informado sobre la utilización de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en su equipo terminal, siendo esencial que dicha información verse sobre las finalidades de dichos dispositivos pero sin exigir que la información detalle los nombres de todas y cada una de las cookies no exentas descargadas. Ahora bien, nada obsta a que dicha información adicional se ofrezca, a los efectos de dar cumplimiento a los requisitos de la segunda capa, en un cuadro adjunto que señale el dominio bajo el cual figura la cookie, su finalidad concreta, y si es propia o de tercera parte, con identificación, en su caso, del tercero en cuestión. Es decir, aunque dicho sistema no sea exigible la Agencia entiende que la descripción contenida en un cuadro puede dar cumplimiento a los requisitos de la segunda capa relativos a los tipos de cookies utilizadas y su finalidad así como sobre quién utiliza las cookies, en la medida en que contenga la información exigible antes especificada.

V

Relacionando dichas exigencias con la información ofrecida por A.A.A.. en las pruebas realizadas sobre cookies en su página web se efectúan las siguientes consideraciones:

En la prueba realizada en fecha de 18/03/2014 respecto de la información ofrecida y los dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos que se instalaban, era incompleta y deficiente en tanto que:

En el momento de acceder al sitio web la información no era visible ni accesible al visitante, a pesar que al acceder al sitio web instalaba cookies de terceros, no exentas. En concreto instalaba cookies analíticas del servicio de analítica web de Google Analytics.

En la prueba realizada en fecha de 08/04/2014 se verifico que se instalaban las mismas cookies antes citadas y que se introdujo una primera capa o banda informativa de la que no se deducía la información relativa a la consideración de la existencia de cookies de tercera parte, de carácter persistente y con finalidad de analítica web.

Por su parte, en la segunda capa accesible a través del enlace [invent-farma/cast/Company/legal.aspx](#) que contenía una definición y tipologías de cookies, la descripción de las cookies utilizadas en el sitio web y enlaces las páginas de configuración de cookies de los navegadores Internet Explorer, Firefox, Chrome y Safari.

Finalmente en la prueba realizada en fecha de 28/01/2015 se verifico que se instalaban, además de las cookies antes citadas, se descargan cookies asociadas al dominio [google.es](#) (NID y PREF). Dichas cookies se descargan debido a que están vinculadas a algunos productos y servicios de Google utilizados por el sitio web analizado. Es la propia Google la que en una de sus páginas informa de que utiliza esas cookies "...para poder personalizar los anuncios que se muestran en sus servicios como, por ejemplo, la Búsqueda de Google.". Dada su finalidad publicitaria las citadas cookies no se encuentran exceptuadas del deber de obtener el consentimiento informado pero en la política de cookies publicada no se hace ningún tipo de referencia a ellas.

Asimismo se verifico la descarga de cookies _ga bajo el dominio de la entidad denunciada y de carácter persistente.

En conclusión, de la primera banda informativa no se deduce la instalación de cookies propias y de terceros con finalidades de análisis de elaboración de estadísticas a partir de hábitos de navegación de los usuarios (Google Analytics) ni de carácter publicitario bajo el dominio de google (NID y PREF).

Respecto de la segunda capa accesible a través del enlace determinado al efecto, no hace referencia las cookies publicitarias de terceros cuando informa de las cookies utilizadas por la web.

Por lo expuesto la entidad incumple lo dispuesto en el art. 22.2 de la LSSI, pues no puede entenderse que la información ofrecida en las pruebas realizadas durante la tramitación de las Actuaciones Previas de Investigación y ya durante el presente procedimiento de apercibimiento, cumplan el mandato del citado precepto.

Para su adecuación a la normativa vigente es necesario informar en la primera capa o banda informativa en los términos expuestos sin que se estime suficiente la información relativa únicamente a la existencia de cookies. Asimismo en la segunda capa o enlace de política de cookies tampoco refleja las circunstancias apuntadas. Estas indicaciones constituyen el requerimiento que se realiza en el marco del presente

procedimiento de Apercibimiento.>>>

IV

En supuesto presente, del examen de las medidas adoptadas INVENT FARMA, S.L., realizado en fecha de 08/05/2015 cuyo resultado se incorpora al expediente, se constata que el sistema de información que proporciona la entidad denunciada en el sitio web objeto de análisis, reúne los requisitos anteriormente descritos y por tanto da cumplimiento a lo dispuesto en el art. 22.2 de la LSSI.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado,

Por el Director de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

1. **PROCEDER AL ARCHIVO** de las presentes actuaciones.
2. **NOTIFICAR** la presente Resolución a **INVENT FARMA, S.L.**, y a **ASOCIACION DE USUARIOS DE COMUNICACIÓN**.

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 48.2 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante el Director de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en lo sucesivo LJCA), en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

José Luis Rodríguez Álvarez
Director de la Agencia Española de Protección de Datos