

- **N/Ref.: E/01763/2019 - E/07248/2019 – A56ID 60569**

RESOLUCIÓN DE ARCHIVO DE ACTUACIONES

De las actuaciones seguidas con motivo de la reclamación presentada en la Agencia Española de Protección de Datos, por presunta vulneración del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (en lo sucesivo, RGPD) y teniendo como base los siguientes

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 11 de enero de 2019 y número de registro de entrada 001587/2019, tuvo entrada en esta Agencia una reclamación de carácter transfronterizo presentada por **A.A.A.** (en lo sucesivo, la reclamante) contra el responsable del establecimiento en línea WWW.URBANOUTFITTERS.COM, por presuntas vulneraciones del art. 13 del RGPD y del art. 22.2 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en lo sucesivo, LSSI).

Los motivos en que la reclamante basa la reclamación son:

- El portal web mencionado ofrece un aviso de primera capa que conduce a una sección explicativa, pero no permite rechazar el tratamiento de cookies. La reclamante considera que debería existir un mecanismo sencillo para conceder o denegar el consentimiento, a modo de casilla para marcar.
- En la política de cookies se dice que “para poder adquirir productos de la página web, es necesario permitir el uso de las cookies” (“*If you want to purchase from our website you must ensure cookies are enabled on your browser*”). Es decir, se obliga a prestar el consentimiento a dicho tratamiento si se quiere disfrutar del servicio.
- Sobre la información que han de proporcionar al afectado, la reclamante menciona varias deficiencias: no se menciona el plazo de conservación, ni el derecho del usuario a interponer reclamación ante una Agencia de Protección de Datos o a solicitar al responsable el acceso a sus datos.

El formulario de reclamación se acompaña de copia del DNI de la reclamante y un escrito explicativo, donde se hace mención de tres documentos anexos. Sin embargo, éstos no han sido adjuntados a la reclamación.

SEGUNDO: Según la política de privacidad de dicho establecimiento en línea, en la fecha en la que se presentó la reclamación, el responsable de los tratamientos de datos personales de residentes de la Unión Europea llevados a cabo en la plataforma

era la entidad establecida en Reino Unido, **URBN UK LTD.**, establecimiento principal en la Unión Europea de la compañía estadounidense, **URBAN OUTFITTERS INC.**

TERCERO: Teniendo en cuenta el carácter transfronterizo de la reclamación, con fecha 25 de julio de 2019 se acordó el archivo provisional del procedimiento y la remisión de la reclamación a la autoridad de control de Reino Unido, la *Information Commissioner's Office (ICO)*, por ser la competente para actuar como autoridad de control principal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 56.1 del RGPD.

CUARTO: Esta remisión se realizó, a través del “Sistema de Información del Mercado Interior” (IMI).

La autoridad de control de Irlanda aceptó actuar en el procedimiento en calidad de autoridad de control principal y se declararon interesadas en el mismo las autoridades de control de: Bélgica, Países Bajos, Francia, Suecia, Dinamarca, Noruega y Portugal, así como las regionales alemanas de Renania-Palatinado, Baja Sajonia, Berlín, Hesse y Renania del Norte-Westfalia.

QUINTO: Con fecha de 14 de julio de 2020, ICO difundió un proyecto de decisión entre las autoridades interesadas. La autoridad líder proponía cerrar el caso, ya que, con respecto a la gestión del consentimiento para el tratamiento de “cookies”, el responsable había introducido un nuevo mecanismo en el portal web, con el fin de permitir al usuario prestar o revocar su permiso a dicho tratamiento. Así mismo, ICO estimaba que el establecimiento ya ofrecía información suficiente al usuario sobre el tratamiento de datos personales.

El proyecto de decisión recibió una objeción pertinente y motivada, procedente de la autoridad regional alemana de Berlín, y varios comentarios, relacionados con la aplicabilidad del RGPD y/o de la Directiva de e-Privacidad en el presente caso.

Los servicios de Inspección de esta Agencia comprobaron que el mecanismo recién implantado tenía ciertas deficiencias de funcionamiento, y así se le hizo saber a ICO en el plazo establecido para ello.

SEXTO: Con fecha 1 de enero de 2021, Reino Unido ha dejado de pertenecer a la Unión Europea, y, por consiguiente, su autoridad de control, ICO, ya no participa en el mecanismo de cooperación y coherencia establecido en el Capítulo VII del RGPD. Por su parte, la entidad **URBN UK LTD.** ha cesado en su condición de establecimiento principal del responsable del tratamiento en la Unión Europea, y no consta información sobre la existencia de un nuevo establecimiento principal del responsable en la Unión. El responsable del tratamiento sea **URBN UK LTD.** o **URBAN OUTFITTERS INC.**, se encuentra fuera de la Unión desde el 1 de enero de 2021.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I - Competencia

Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el apartado 1 del artículo 55 en relación con el apartado 1 f) del artículo 57, ambos del RGPD; en el artículo 43.1 de la LSSI; y en el artículo 47 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en lo sucesivo, LOPDGDD).

II - Sistema de Información del Mercado Interior (IMI)

El Sistema de Información del Mercado Interior se encuentra regulado por el Reglamento (UE) nº 1024/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012 (Reglamento IMI), y su objetivo es favorecer la cooperación administrativa transfronteriza, la asistencia mutua entre los Estados miembros y el intercambio de información.

III - Determinación del alcance territorial

Según especifica el artículo 66 de la LOPDGDD:

“1. Salvo en los supuestos a los que se refiere el artículo 64.3 de esta ley orgánica, la Agencia Española de Protección de Datos deberá, con carácter previo a la realización de cualquier otra actuación, incluida la admisión a trámite de una reclamación o el comienzo de actuaciones previas de investigación, examinar su competencia y determinar el carácter nacional o transfronterizo, en cualquiera de sus modalidades, del procedimiento a seguir.

2. Si la Agencia Española de Protección de Datos considera que no tiene la condición de autoridad de control principal para la tramitación del procedimiento remitirá, sin más trámite, la reclamación formulada a la autoridad de control principal que considere competente, a fin de que por la misma se le dé el curso oportuno. La Agencia Española de Protección de Datos notificará esta circunstancia a quien, en su caso, hubiera formulado la reclamación.

El acuerdo por el que se resuelva la remisión a la que se refiere el párrafo anterior implicará el archivo provisional del procedimiento, sin perjuicio de que por la Agencia Española de Protección de Datos se dicte, en caso de que así proceda, la resolución a la que se refiere el apartado 8 del artículo 60 del Reglamento (UE) 2016/679.”

IV - Establecimiento principal, tratamiento transfronterizo y autoridad de control principal

El artículo 4.16 del RGPD define «establecimiento principal»:

“a) en lo que se refiere a un responsable del tratamiento con establecimientos en más de un Estado miembro, el lugar de su administración central en la Unión, salvo que las decisiones sobre los fines y los medios del tratamiento se tomen en otro establecimiento del responsable en la Unión y este último establecimiento tenga el poder de hacer aplicar tales decisiones, en cuyo caso el establecimiento que haya adoptado tales decisiones se considerará establecimiento principal;

b) en lo que se refiere a un encargado del tratamiento con establecimientos en más de un Estado miembro, el lugar de su administración central en la Unión o, si careciera de esta, el establecimiento del encargado en la Unión en el que se realicen las principales actividades de tratamiento en el contexto de las actividades de un establecimiento del encargado en la medida en que el encargado esté sujeto a obligaciones específicas con arreglo al presente Reglamento”

Por su parte el artículo 4.23 del RGPD considera «tratamiento transfronterizo»:

“a) el tratamiento de datos personales realizado en el contexto de las actividades de establecimientos en más de un Estado miembro de un responsable o un encargado del tratamiento en la Unión, si el responsable o el encargado está establecido en más de un Estado miembro,

o b) el tratamiento de datos personales realizado en el contexto de las actividades de un único establecimiento de un responsable o un encargado del tratamiento en la Unión, pero que afecta sustancialmente o es probable que afecte sustancialmente a interesados en más de un Estado miembro”

El RGPD dispone, en su artículo 56.1, para los casos de tratamientos transfronterizos, previstos en su artículo 4.23), en relación con la competencia de la autoridad de control principal, que, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 55, la autoridad de control del establecimiento principal o del único establecimiento del responsable o del encargado del tratamiento será competente para actuar como autoridad de control principal para el tratamiento transfronterizo realizado por parte de dicho responsable o encargado, con arreglo al procedimiento establecido en el artículo 60.

En el caso examinado, como se ha expuesto, **URBAN OUTFITTERS INC.** tenía en Reino Unido su establecimiento principal en la Unión Europea, **URBK UK LTD.**, por lo que la autoridad de control de este país, ICO, era la competente para actuar como autoridad de control principal.

V - Autoridad de control interesada

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 4.22) del RGPD, es Autoridad de control interesada, la autoridad de control a la que afecta el tratamiento de datos personales debido a que:

- a.- El responsable o encargado del tratamiento está establecido en el territorio del Estado miembro de esa autoridad de control;
- b.- Los interesados que residen en el Estado miembro de esa autoridad de control se ven sustancialmente afectados o es probable que se vean sustancialmente afectados por el tratamiento, o
- c.- Se ha presentado una reclamación ante esa autoridad de control.

En el presente procedimiento actuaron en calidad de “autoridad de control interesada” las autoridades de control enumeradas en el hecho cuarto, además de esta Agencia, que es la que ha recibido la reclamación.

VI - Procedimiento de cooperación y coherencia

El artículo 60 del RGPD, que regula el procedimiento de cooperación entre la autoridad de control principal y las demás autoridades de control interesadas, dispone en su apartado 8, lo siguiente:

“8. No obstante lo dispuesto en el apartado 7, cuando se desestime o rechace una reclamación, la autoridad de control ante la que se haya presentado adoptará la decisión, la notificará al reclamante e informará de ello al responsable del tratamiento.”

VII – Responsables y prestadores de servicio fuera de la Unión Europea

El art. 3.2 del RGPD delimita de la siguiente forma su alcance en lo que respecta a los tratamientos de responsables o encargados que no se encuentran establecidos en la Unión Europea:

“El presente Reglamento se aplica al tratamiento de datos personales de interesados que residan en la Unión por parte de un responsable o encargado no establecido en la Unión, cuando las actividades de tratamiento estén relacionadas con:

- a) la oferta de bienes o servicios a dichos interesados en la Unión, independientemente de si a estos se les requiere su pago, o*
- b) el control de su comportamiento, en la medida en que este tenga lugar en la Unión.”*

Por su parte, el art. 4 de la LSSI indica lo siguiente, en relación con prestadores de servicios de la Sociedad de la Información establecidos en un Estado no perteneciente a la Unión Europea o al Espacio Económico Europeo:

“Los prestadores que dirijan sus servicios específicamente al territorio español quedarán sujetos, además, a las obligaciones previstas en esta Ley, siempre que ello no contravenga lo establecido en tratados o convenios internacionales que sean aplicables”

VII - Cuestión reclamada y razonamientos jurídicos

En este caso, se ha presentado en la Agencia Española de Protección de Datos una reclamación por una presunta vulneración del art. 13 del RGPD y 22.2 de la LSSI, relacionada con un tratamiento de carácter transfronterizo de datos personales, realizado por el establecimiento en línea WWW.URBANOUTFITTERS.COM

En lo relativo a la infracción del artículo 13 del RGPD, la citada reclamación se trasladó a ICO –la autoridad de control de Reino Unido–por ser la competente para

actuar como autoridad de control principal, a tenor de lo dispuesto en el artículo 56.1 del RGPD. Con fecha de 14 de julio de 2020, ICO difundió un proyecto de decisión entre las autoridades interesadas, en el que proponía cerrar el caso, al considerar suficiente el nuevo mecanismo de gestión de consentimientos, así como la información que se estaba proporcionando al usuario sobre el tratamiento de sus datos personales

Con fecha 1 de enero de 2021, Reino Unido ha dejado de pertenecer a la Unión Europea, y, por consiguiente, su autoridad de control, ICO, ya no participa en el mecanismo de cooperación y coherencia establecido en el Capítulo VII del RGPD. Por otro lado, la entidad **URBN UK LTD.** ha cesado en su condición de establecimiento principal del responsable del tratamiento en la Unión Europea, y no consta información sobre la existencia de un nuevo establecimiento principal del responsable en la Unión. En definitiva, el responsable del tratamiento sea **URBN UK LTD.** o **URBAN OUTFITTERS INC.**, se encuentra fuera de la Unión desde el 1 de enero de 2021. Por tanto, son de aplicación los arts. 3.2 de la RGPD y el art. 4 de la LSSI.

A este respecto, se observa que el portal web objeto de la reclamación no dispone de una versión en castellano, lo cual permite inferir que el tratamiento no estaría relacionado con la oferta de bienes o servicios a la reclamante, ya que, como se ha mencionado, el portal web no tiene versión en su idioma.

Por otro lado, la reclamación también versa sobre el incumplimiento del artículo 22.2 de la LSSI, que traspone al ordenamiento jurídico español el artículo 5.3 de la Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio de 2002, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas) y que resulta de aplicación, en este caso, en virtud del principio de especialidad normativa al afectar la cuestión reclamada a materia regulada específicamente en la ley especial.

Ahora bien, como se ha especificado anteriormente el portal web objeto de la reclamación no dispone de una versión en castellano, de lo que se infiere que el prestador de servicios no dirige sus servicios específicamente al territorio español, por lo que tampoco la LSSI confiere competencia a esta Agencia para conocer el asunto reclamado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 4 de la LSSI citado anteriormente.

Consecuentemente, ni el RGPD ni la LSSI son de aplicación a este caso, por lo que esta Agencia carece de competencia para resolver las cuestiones denunciadas en la reclamación y, procede, finalmente, el archivo de las presentes actuaciones.

Por lo tanto, de acuerdo con lo señalado, por la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos,

SE ACUERDA:

PRIMERO: PROCEDER AL ARCHIVO de la presente reclamación, presentada en fecha 11 de enero de 2019 y número de registro de entrada 001587/2019

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la RECLAMANTE

TERCERO: INFORMAR a **URBN UK LTD.** sobre la decisión adoptada en la presente resolución

De conformidad con lo establecido en el artículo 50 de la LOPDGDD, la presente resolución se hará pública una vez haya sido notificada a los interesados.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa según lo preceptuado por el art. 114.1.c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y de conformidad con lo establecido en los arts. 112 y 123 de la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora 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 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 de la referida Ley.

1103-070820

Mar España Martí
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos