

ACTUALIZACIÓN DE LA GUÍA SOBRE EL USO DE LAS COOKIES

El pasado 11 de julio de 2023, la Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, “AEPD”) actualizó su [Guía sobre el uso de las cookies](#) (en adelante, “Guía”), que interpreta la aplicación práctica de las obligaciones relacionadas con el uso de dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en equipos terminales de los destinatarios contenidas en el artículo 22.2 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico (en adelante, “LSSI”).

1. ANTECEDENTES

El principal motivo de la actualización de la Guía, como informa la propia AEPD en su [nota de prensa](#), ha sido su adaptación a las [Directrices 03/2022 sobre patrones oscuros](#) (en adelante, las “Directrices”) del Comité Europeo de Protección de Datos (en adelante, “EDPB”).

Las Directrices fueron publicadas el 14 de febrero de 2023 y contienen una serie de instrucciones sobre cómo evitar el uso de patrones de diseño engañosos para garantizar, entre otras cuestiones, el principio de transparencia a la hora de proporcionar información relativa a protección de datos personales a los interesados.

La Guía también se ha actualizado para cumplir con los criterios del EDPB recogidos en su [Informe sobre el trabajo realizado por el Cookie Banner Taskforce](#) (“Informe EDPB”).

El Informe EDPB incluye las posturas mayoritarias de las diferentes autoridades de protección de datos que forman parte del *Cookie Banner Taskforce*. Este *taskforce* fue creado por el EDPB con el objetivo de resolver las diferentes reclamaciones interpuestas por NOYB en relación con el uso de cookies en diferentes páginas webs.

Los criterios más relevantes del Informe EDPB son los siguientes:

Criterio 3. Botón “Rechazar todas las cookies”. La gran mayoría de autoridades de protección de datos consideran que se debe incluir un botón en la primera capa que permita al usuario rechazar todas las cookies en bloque.

Criterios 5 y 6. Prácticas engañosas y Diseño de botones. El usuario debe comprender qué acepta y cómo hacerlo para que su consentimiento sea considerado válido. Cualquier práctica que induzca a error invalida el consentimiento. El diseño de los botones de “Aceptar” y “Rechazar” tampoco debe inducir al usuario a aceptar la instalación de cookies.

Criterio 9. Icono de revocación del consentimiento. El *Cookie Banner Taskforce* recuerda que, para que el consentimiento sea válido, tiene que ser tan fácil otorgarlo como revocarlo. De acuerdo con lo anterior, los editores deberán incluir una solución fácil y accesible que permita a los usuarios retirar el consentimiento en cualquier momento. El Informe EDPB menciona, como ejemplo: (i) incluir un icono permanente flotante que permita al usuario acceder a la consola de configuración del consentimiento, o; (ii) incluir un enlace en un lugar visible de la página web.

2. PRINCIPALES MODIFICACIONES DE LA GUÍA

Los principales cambios introducidos en la nueva versión de la Guía son los siguientes:

- Consentimiento de las cookies de preferencias o de personalización: Las cookies de preferencias o de personalización son aquellas que permiten recordar información para que el usuario acceda al servicio con determinadas características (por ejemplo, idioma, moneda, tamaño de fuente, etc.).

La AEPD, en su anterior versión de la Guía, ya establecía que el uso de este tipo de cookies no necesitaba el consentimiento de los usuarios en aquellos casos en los que eran consecuencia de un servicio expresamente solicitado por el usuario, y siempre que las cookies obedezcan exclusivamente a la finalidad seleccionada.

La nueva versión de la Guía aclara que estas cookies no necesariamente tienen que ser de sesión, puesto que solicitar al usuario que determine sus preferencias cada vez que visita un sitio web o accede a una aplicación puede resultar molesto y provocarle fatiga.

Sin perjuicio de lo anterior, la AEPD recuerda que la excepción a la hora de recoger el consentimiento para la instalación de este tipo de cookies solo puede aplicarse cuando:

- (i) su uso esté limitado a lo estrictamente necesario para acometer su finalidad, y;
 - (ii) la información que pueda inferirse de la selección del usuario no se utilice para otros fines.
- Contenido de la primera capa o *banner de cookies*: Uno de los cambios de mayor trascendencia es el contenido mínimo que deberá incluirse en la primera capa informativa o *banner de cookies*.

Este *banner de cookies* deberá contener, al menos, la siguiente información:

- (i) Un **botón para aceptar** todas las cookies en bloque, como ya se contemplaba en la versión anterior de la Guía.
- (ii) Un **botón para rechazar** todas las cookies en bloque. Con la nueva versión de la Guía, es obligatorio incluir este botón de “Rechazar” o “Rechazar todo” en la primera capa informativa, a diferencia de lo que sucedía con la anterior versión de la Guía que permitía incluir este botón en el panel de configuración de cookies.
- (iii) Un botón que permita acceder al **panel de configuración** de consentimientos.

En relación con este panel de configuración, la AEPD no recomienda incluirlo en aquellos casos en los que solo se utilicen cookies para una finalidad (por ejemplo, una página web solo utilice cookies analíticas), al ser posible aceptar o rechazar las cookies a través del *banner de cookies*.

Además del contenido mínimo de la primera capa informativa, la AEPD incluye una serie de directrices sobre cómo debe presentarse esta información para garantizar la comprensión del usuario:

- (i) No se puede generar una impresión de que el usuario debe aceptar obligatoriamente las cookies.
- (i) No se puede dirigir al usuario a aceptar las cookies.

- (ii) El color o contraste del texto y los botones no pueden ser engañosos para los usuarios, de forma que lleven a un consentimiento involuntario. Por tanto, el texto del botón de rechazar debe contrastar lo suficiente para que pueda leerse claramente.
 - (iii) La opción de rechazar las cookies debe ofrecerse al mismo nivel que la opción para aceptarlas.
- Muros de cookies: La anterior versión de la Guía ya establecía que, para considerar válido el consentimiento, el acceso a los servicios y funcionalidades no debe supeditarse a la aceptación por el usuario de las cookies, invalidando de este modo los denominados “muros de cookies” o *cookie walls*.

No obstante, aclaraba que pueden existir determinados supuestos en los que la no aceptación de la utilización de cookies impida el acceso al sitio web o la utilización total o parcial del servicio, siempre que se informe adecuadamente al respecto al usuario y se ofrezca una alternativa de acceso al servicio sin necesidad de aceptar el uso de cookies.

La principal novedad de la Guía es que la AEPD indica que esta alternativa de acceso al servicio sin necesidad de aceptar el uso de cookies puede no ser gratuita, aunque sin aclarar cómo debe ser esta *cookie paywall* o si existen limitaciones sobre la misma.

3. OTRAS MODIFICACIONES

La AEPD también ha incluido los siguientes cambios en la nueva versión de la Guía:

- Eliminación del ejemplo sobre cómo recoger el consentimiento para el tratamiento de categorías especiales de datos: La anterior versión de la Guía incluía un ejemplo sobre cómo recoger el consentimiento para aquellos supuestos en los que se necesita un consentimiento explícito. La nueva versión de la Guía elimina este ejemplo.
- Actualización de las *cookie banners* destinado a menores: Los ejemplos de las primeras capas informativas sobre el uso de cookies destinadas a menores de 14 años se actualizan incluyendo expresamente un botón de “Rechazar”.

4. FECHAS DE IMPLEMENTACIÓN

La AEPD ha establecido un período de transición de seis meses para incluir todas las modificaciones introducidas por la nueva versión de la Guía, que finaliza el próximo 11 de enero de 2024.



Si desea más información sobre estos temas o cualquier otro asunto relacionado, puede ponerse en contacto con el equipo de profesionales del área de Privacidad, IT y Entornos Digitales de BROSETA.

Área de Privacidad, IT y Entornos Digitales de BROSETA



Miguel Geijo
Socio. Director del Área
mgeijo@broseta.com



Agustín Puente
Socio
apuente@broseta.com



Madrid. Goya, 29. 28001. T. +34 914 323 144; **Valencia.** Pascual y Genís, 5. 46002. T. +34 963 921 006;
Barcelona. Carrer de Tuset, 23. 08006 Tel. +34 93 362 05 45 **Lisboa.** Av. António Augusto Aguiar, 15. 1050-012. T. +351 300 509 035;
Zúrich. Schützengasse 4, 8001. T. +41 44 520 81 03

Firma miembro de la **Red Legal Iberoamericana**



Aviso legal. Si no desea recibir información de BROSETA, por favor, remita un correo a mercantil@broseta.com, indicando en el asunto BAJA INFO BROSETA. © BROSETA 2023. Todos los derechos reservados.