agencia española protección datos

Guía sobre el uso de las cookies

JUNIO 2022

adigital

anunciantes
Comunicar para crear valor

AUTOCONTROL
Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial

iab spain

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN 5

1. ALCANCE DE LAS NORMAS 8

2. TERMINOLOGÍA Y DEFINICIONES 11

2.1 Cookies y tecnologías similares 11

2.1.1 Tipos de cookies según la entidad que las gestione 11

2.1.2 Tipos de cookies según su finalidad 11

2.1.3 Tipos de cookies según el plazo de tiempo que permanecen activadas 13

2.2 Dato 13

2.3 Equipo terminal 13

2.4 Servicio de la sociedad de la información 13

2.5 Página web 14

2.6 Espacio publicitario 14

2.7 Inventario publicitario 14

2.8 Partes intervinientes 14

3. OBLIGACIONES 15

3.1 Transparencia 15

3.1.1 Qué información debe facilitarse 15

3.1.2 Cómo debe mostrarse esa información 17

3.1.2.1 Requisitos de la información 17

3.1.2.2 Información por capas 19

3.1.2.3 Otras formas de mostrar la información 22

3.2 Consentimiento 23

3.2.1 El consentimiento como base para el cumplimiento de la normativa 23

3.2.2 Quien debe prestar el consentimiento 24

3.2.3 Modalidades de obtención del consentimiento 24

3.2.4 Consentimiento de menores de 14 años 26

3.2.5 Cuándo pueden utilizarse y, en su caso, instalarse las cookies 28

3.2.6 Obtención del consentimiento para el uso de las cookies cuando un editor presta servicios a través de diferentes páginas 29

3.2.7 Cambios en el uso de las cookies 29

3.2.8 Actualización del consentimiento 29

3.2.9 Retirada del consentimiento para el uso de cookies 29

3.2.10 Posibilidad de denegación de acceso al servicio en caso de rechazo a las cookies 30

4. Responsabilidad de las partes en la utilización de cookies 30

4.1 El editor o los terceros utilizan las cookies para finalidades exceptuadas de las obligaciones de informar y de obtener el consentimiento 30

4.2 El editor o los terceros utilizan las cookies para finalidades no exceptuadas de las obligaciones de informar y obtener el consentimiento 31

ANEXO 33

INTRODUCCIÓN

Internet juega un papel fundamental en la sociedad y es uno de los pocos sectores de la economía que actualmente continúa creciendo, posicionándose como pionero en la economía local y europea. Internet contribuye actualmente en un 3,8 del PIB de la Unión Europea y, a nivel nacional, representaba ya en el año 2018 el 7%, aportando 81.600 millones de euros al PIB español de forma directa[1].

Gran parte de la inversión en Internet se hace desde el sector de la publicidad online. Un estudio de la compañía independiente de investigación financiera IHS Markit muestra que la publicidad digital contribuye a 526 mil millones del PIB anual de la UE[2]. Como es sabido, una de las formas en que la publicidad en Internet se lleva a cabo es a través de las cookies. Las cookies son herramientas que tienen un papel esencial para la prestación de numerosos servicios de la sociedad de la información que concentran la mayor inversión publicitaria, facilitan la navegación del usuario y ofrecen una publicidad basada en ocasiones en los hábitos de navegación.

La importancia de la publicidad online se refleja en cifras de inversión, que creció un 10,6% respecto al año pasado. Por primera vez en 2019 la inversión en Internet se consolida en la primera posición con una inversión de 3.150 millones de euros por encima de la televisión. Esto supone un 46,3 % de toda la inversión realizada en medios[3].

Más allá de las contribuciones directas e indirectas a la economía, la publicidad digital también aporta un importante valor añadido al ciudadano en su rol de consumidor, dado que esta le provee de contenidos a un precio reducido o de forma gratuita. En otras palabras, los ingresos derivados de la publicidad online hacen posible el gran valor que los consumidores obtienen de los servicios online que utilizan. Este excedente es de cerca de 40 euros al mes por hogar, más de lo que la familia paga por el acceso de banda ancha en el hogar[4].

Debemos tener en cuenta también que la publicidad tiene un efecto multiplicador en toda la economía a través empleos directos e indirectos, aumento de ventas, etc.

Según el estudio *The economic contribution of advertising in Europe*[5], elaborado por Deloitte, en el terreno laboral también supone un dato ventajoso para la economía europea, ya que en la UE existen 5.762.573 puestos de trabajo respaldados por publicidad, lo que supone un 2,6% del empleo en la UE (teniendo en cuenta empleos directamente impactados por publicidad y trabajos compatibles a la cadena de actividad).

[1] Informe anual del sector TIC y de los contenidos en España 2018, disponible en: www.ontsi.red.es/ontsi/sites/ontsi/files/InformeAnualSectorTICC2018_0.pdf

[2] The Economic Contributions of Digital Advertising, disponible en: www.datadrivenadvertising.eu/wp-content/uploads/2017/09/DigitalAdvertisingEconomicContribution_FINAL.pdf

[3] Estudio de Inversión Publicitaria en Medios Digitales, disponible en: https://iabspain.es/estudio/estudio-anual-de-inversion-publicitaria-en-medios-digitales-2019

[4] *White paper "Consumers driving the digital uptake. The economic value of online advertising-based services for consumers".* Estudio de McKinsey & Company para IAB Europe (2010).

[5] Disponible en: www.iabeurope.eu/wp-content/uploads/2017/01/Value-of-Advertising_Economic-Contribution-of-Advertising-in-Europe.pdf.

Al mismo tiempo, debe tenerse presente que la utilización de los dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en los equipos terminales de los usuarios tiene implicaciones importantes en relación con su privacidad. La cookie es uno de esos dispositivos de uso generalizado, por lo que, en adelante, denominaremos genéricamente a estos dispositivos como cookies.

Ciudadanos, políticos y organizaciones de consumidores, entre otros, han puesto de manifiesto la necesidad de que se garantice la efectiva tutela de la privacidad. Ese interés ha quedado reflejado asimismo en diversos documentos hechos públicos por las autoridades de protección de datos; entre otros, en las Opiniones del Grupo de Trabajo del Artículo 29 (en adelante, **GT29**)[6], en la actualidad sustituido por el Comité Europeo de Protección de Datos (en adelante, **CEPD**). La industria, por su parte, es igualmente consciente de que el desarrollo digital pasa por garantizar la confianza de los usuarios en la red y, por tanto, y en este ámbito, por garantizar que la utilización de las cookies se lleve a cabo respetando siempre la privacidad de los usuarios.

Obtener la confianza de los usuarios implica que sean conscientes del valor que para el ecosistema de Internet tienen sus hábitos de navegación y que puedan valorar las ventajas asociadas a la información que facilitan a los prestadores de servicios en Internet, al tiempo que conozcan cómo gestionar la aceptación o el rechazo de tales ventajas.

Y es que, mediante la utilización de cookies, los prestadores de servicios obtienen datos relacionados con los usuarios que posteriormente podrán ser utilizados para la prestación de los servicios concretos, para servir publicidad o como base para el desarrollo de mejoras o nuevos productos y servicios en ocasiones gratuitos. Esta circunstancia determina la necesidad de implantar un sistema en el que el usuario sea plenamente consciente de la utilización de aquellos dispositivos y de la finalidad de su utilización, siendo en definitiva conocedores del destino de los datos que estén siendo utilizados y las incidencias que este sistema implica en su privacidad. Por ello, la regulación comunitaria y nacional requiere para la utilización de determinados datos, la obtención de un consentimiento informado con el fin de asegurar que los usuarios son conscientes del uso de sus datos y las finalidades para las que son utilizados.

A la hora de determinar el nivel de detalle en la información que se debe proporcionar sobre las cookies, así como la forma en la que debe obtenerse el consentimiento para su utilización, debe tenerse una referencia clara acerca del nivel de comprensión de los usuarios en relación a las mismas. En este sentido, y si bien el conocimiento general de internet está cada vez más extendido y el consumidor medio cada vez tiene mayor conocimiento técnico sobre el funcionamiento de las cookies y las opciones disponibles para su gestión, todavía se requiere un nivel superior de información cuando esta se dirige a aquellos usuarios que tienen un conocimiento técnico más bajo o utilizan Internet con menos regularidad.

En suma, la industria digital y, en particular, el sector de la publicidad digital y quienes lo representan son conscientes de la importancia de la privacidad en Internet y de la necesidad de adoptar fórmulas de información y consentimiento que reúnan los requisitos de transparencia y control que exige la normativa, adaptándola al actual nivel de conocimiento de los usuarios; todo ello, protegiendo a su vez la importante inversión en este sector de actividad, pero manifestando el interés de la propia industria por implantar un sistema transparente en este ámbito.

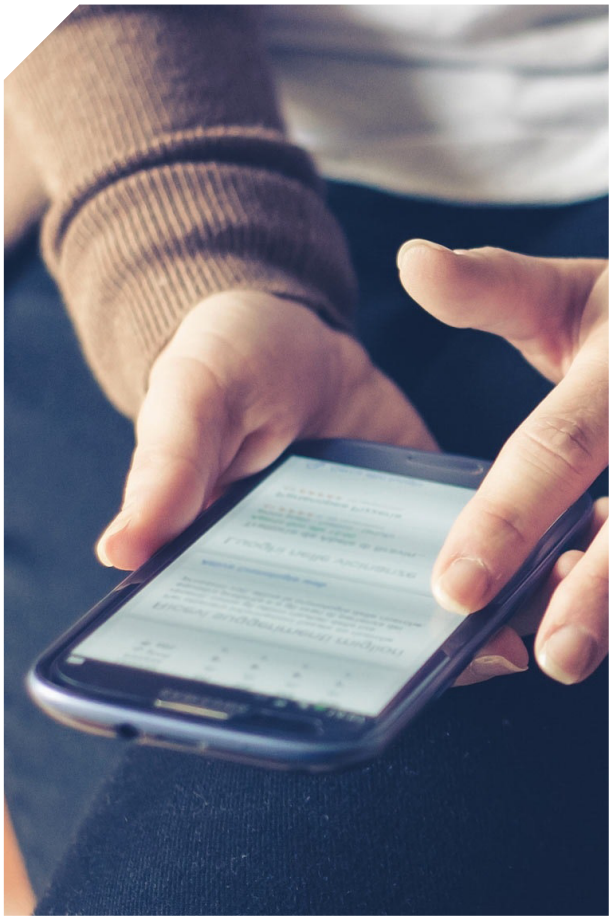
[6] El Grupo de Trabajo del Artículo 29 era el órgano consultivo independiente de la UE sobre protección de los datos y la vida privada, creado en virtud de lo previsto en el citado artículo de la Directiva 95/46/CE.

En este sentido, la industria y sus representantes agradecen a la Agencia Española de Protección de Datos su disposición y la oportunidad de cooperar en el diseño de soluciones, y muestran el compromiso en el cumplimiento de la normativa en materia de cookies a través de una serie de propuestas. Soluciones que van dirigidas además a cumplir una labor en la formación y madurez de los usuarios de Internet en el conocimiento de estas herramientas de la sociedad de la información que fomente un uso responsable de las mismas, permitiendo un entorno a un mismo tiempo creativo y transparente.

Las soluciones propuestas en la presente guía pretenden ofrecer orientaciones sobre cómo cumplir las obligaciones previstas en el apartado segundo del artículo 22 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (en adelante, **LSSI**), en relación con el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, General de Protección de Datos (en adelante, **RGPD**) y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos y garantía de los derechos digitales (en adelante, **LOPDGDD**). En cualquier caso, es necesario destacar el carácter de norma especial de la regulación establecida en la LSSI.

Lo anterior deberá entenderse sin perjuicio de posibles desarrollos ulteriores para actualizar dichas orientaciones o dar respuestas concretas a modelos de negocio más complejos que los aquí contemplados[7].

Dadas las múltiples complejidades que plantea el uso de las cookies, las orientaciones aquí recogidas no pretenden ofrecer una solución general y uniforme para el cumplimiento de la ley, sino que deben servir de guía para que las entidades afectadas reflexionen y adopten decisiones sobre la solución más adecuada a sus intereses y modelo de negocio.



[7] En particular, es necesario ser conscientes de la existencia de una propuesta de Reglamento sobre el respeto de la vida privada y la protección de los datos personales en el sector de las comunicaciones electrónicas y por el que se deroga la Directiva 2002/58/CE (Reglamento sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas), que regulará la protección de la información almacenada en los equipos terminales de los usuarios finales y relativa a dichos equipos. No obstante, en el presente momento se trata simplemente de una propuesta de disposición cuyo contenido final no puede aún ser conocido, por lo que hasta entonces habrá de estar a las normas actualmente vigentes.

1. ALCANCE DE LAS NORMAS

El apartado segundo del artículo 22 de la LSSI establece:

> *"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".*

En consecuencia, las orientaciones de esta guía serán de utilidad a aquellos supuestos a los que resulte aplicable el apartado segundo del artículo 22 de la LSSI de conformidad con lo establecido en el Capítulo II de la propia LSSI que lleva por título *"Ámbito de aplicación"*.

En particular, conviene precisar que, de conformidad con el precepto transcrito, el mismo aplica a cualesquiera *"dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos"* en cualesquiera *"equipos terminales de los destinatarios"* y que el anexo de la citada LSSI define como *"Destinatario del servicio o destinatario"* a la *"persona física o jurídica que utiliza, sea o no por motivos profesionales, un servicio de la sociedad de la información"*.

Así pues, el artículo 22 de la LSSI y la presente guía se refieren a la utilización de cookies y tecnologías similares utilizadas (tales como *local shared objects* o *flash cookies*[8], *web beacons* o *bugs*[9], etc.) para almacenar y recuperar datos de un equipo terminal (por ejemplo, un ordenador, un teléfono móvil o una *tablet*) de una persona física o jurídica que utiliza, sea o no por motivos profesionales, un servicio de la sociedad de la información. La citada norma también resulta de aplicación al empleo de técnicas de *fingerprinting*, es decir, a las técnicas de toma de la huella digital del dispositivo.
Esta guía contiene algunas orientaciones

[8] *Local shared objects* o *flash cookies*: son un tipo de cookies que pueden almacenar mucha más información que las cookies tradicionales. Al ser independientes del navegador utilizado son más difíciles de localizar, visualizar o borrar y pueden utilizarse, por ejemplo, para regenerar cookies estándar.

[9] *Web beacons o bugs:* son imágenes, inapreciables a la vista por su tamaño y color, que se descargan al visitar un sitio web pero que están almacenadas en un segundo sitio y que permiten al titular de ese segundo sitio registrar la visita del usuario mediante la información que el navegador de éste proporciona al descargar la imagen (dirección IP, sistema operativo, versión de navegador, etc.).

prácticas sobre cómo debe proporcionarse la información para cumplir el requisito del consentimiento informado, ya que el citado artículo 22.2 de la LSSI vincula la obtención del consentimiento a la información que se facilite al usuario, de modo que el consentimiento que, en su caso, preste el usuario sea informado. Este artículo 22.2 se remite a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, en lo relativo a los requisitos del consentimiento informado, si bien en la actualidad esta remisión se ha de interpretar hecha al RGPD, aplicable desde el 25 de mayo de 2018, y a la LOPDGDD, aplicable desde el 7 de diciembre de 2018. De hecho, son estos recientes cambios normativos los que motivaron, en 2019, la revisión y actualización de esta guía, que ahora vuelve a ser actualizada y revisada tras las aclaraciones realizadas por el CEPD, sobre la condicionalidad del consentimiento y el consentimiento inequívoco, en sus Directrices 05/2020 sobre el consentimiento con arreglo al Reglamento 2016/679, adoptadas el 4 de mayo de 2020, que revisan y actualizan las aprobadas por el GT29 el 10 de abril de 2018.

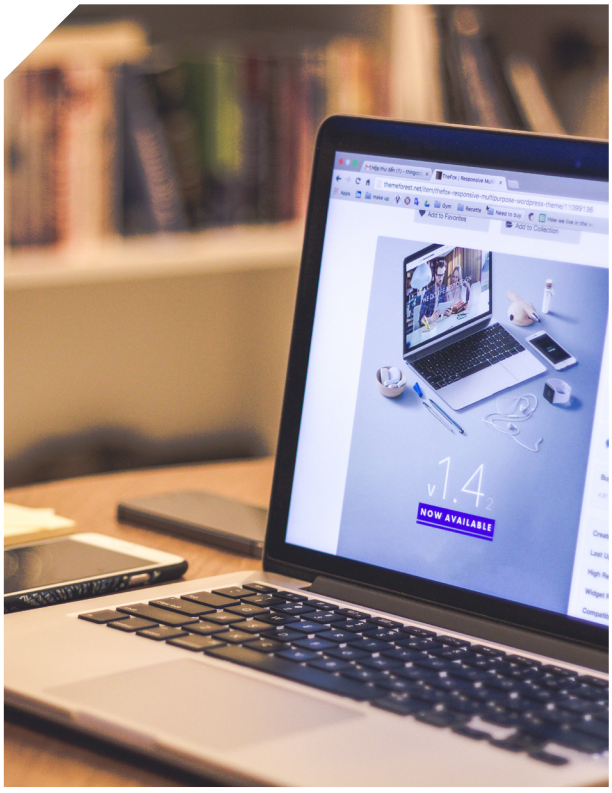
En este sentido, el propio RGPD, en su considerando 30, menciona estas tecnologías y su impacto en la protección de datos: *"Las personas físicas pueden ser asociadas a identificadores en línea facilitados por sus dispositivos, aplicaciones, herramientas y protocolos, como direcciones de los protocolos de internet, identificadores de sesión en forma de «cookies» u otros identificadores, como etiquetas de identificación por radiofrecuencia. Esto puede dejar huellas que, en particular, al ser combinadas con identificadores únicos y otros datos recibidos por los servidores, pueden ser utilizadas para elaborar perfiles de las personas físicas e identificarlas".*

Por ello, cuando la utilización de una cookie conlleve el tratamiento de datos personales, los responsables de tal tratamiento deberán asegurarse del cumplimiento de las exigencias adicionales establecidas por la normativa sobre protección de datos personales, en particular en relación con las categorías especiales de datos. Se considerará que existe tratamiento de datos personales cuando el usuario esté identificado por un nombre o dirección de email que lo identifique (por ejemplo, por tratarse de un usuario registrado) o cuando se utilicen identificadores únicos que permitan distinguir unos usuarios de otros y realizar un seguimiento individualizado de los mismos (por ejemplo, un ID de publicidad).

No obstante, en relación con la atención de derechos de protección de datos de los interesados, si el responsable del tratamiento no está en condiciones de identificar al interesado, podrá denegar la solicitud en los términos del artículo 12.2 del RGPD (excepto cuando el interesado en su ejercicio facilitara información adicional mediante la cual el responsable del tratamiento fuera capaz de realizar su identificación).

Por lo demás, con la finalidad de determinar el alcance de la normativa y de esta guía, es necesario señalar que quedan exceptuadas del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 22.2 de la LSSI las cookies utilizadas para alguna de las siguientes finalidades:

- Permitir únicamente la comunicación entre



el equipo del usuario y la red.

- Estrictamente prestar un servicio expresamente solicitado por el usuario.

En este sentido, el GT29, en su Dictamen 4/2012[10], interpretó que entre las cookies exceptuadas estarían aquellas que tienen por finalidad:

- Cookies de "entrada del usuario"[11].
- Cookies de autenticación o identificación de usuario (únicamente de sesión).
- Cookies de seguridad del usuario[12].
- Cookies de sesión de reproductor multimedia.
- Cookies de sesión para equilibrar la carga.
- Cookies de personalización de la interfaz de usuario.
- Determinadas cookies de complemento (plug-in) para intercambiar contenidos sociales[13].

Así pues, puede entenderse que estas cookies quedan excluidas del ámbito de aplicación del artículo 22.2 de la LSSI, y, por lo tanto, no sería necesario informar ni obtener el consentimiento sobre su uso. Por el contrario, será necesario informar y obtener el consentimiento para la utilización de cualquier otro tipo de cookies, tanto de primera como de tercera parte, de sesión o persistentes, que no queden fuera del ámbito de aplicación del artículo 22.2 de la LSSI y sobre las que serán útiles las orientaciones de esta guía.

Dicho esto, por razones de transparencia se recomienda informar, al menos con carácter genérico, de aquellas cookies excluidas del ámbito de aplicación del artículo 22.2 de la LSSI, ya sea en la política de cookies o en la propia política de privacidad (ejemplo: "Este sitio web utiliza cookies que permiten el funcionamiento y la prestación de los servicios ofrecidos en el mismo").

En todo caso, deberá tenerse en cuenta que una misma cookie puede tener más de una finalidad (cookies polivalentes), por lo que existe la posibilidad de que una cookie quede exceptuada del ámbito de aplicación del artículo 22.2 de la LSSI para una o varias de sus finalidades y no para otras, quedando estas últimas sujetas al ámbito de aplicación de dicho precepto. Esto debería, dicho con palabras del GT29, "incitar a los propietarios de sitios web a utilizar un cookie diferente para cada finalidad"[14].

En relación con los sistemas de gestión o configuración de cookies a los que se refiere más adelante la presente guía, cuando se utilicen cookies polivalentes con dos o más finalidades diferentes y no exceptuadas del ámbito de aplicación del artículo 22.2 de la LSSI, deberá garantizarse que estas cookies únicamente se utilizan si se aceptan todas las finalidades que agrupan, es decir, si una cookie sirve para dos finalidades, pero el usuario solo acepta una de ellas, la cookie no debería utilizarse, y ello salvo que el sistema de gestión utilizado permita dar un tratamiento diferenciado a las distintas finalidades de estas cookies polivalentes, de forma que sea posible que si el usuario acepta una de sus finalidades y no otras, la cookie solo opere con la finalidad aceptada.

[10] Disponible en: www.ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2012/wp194_en.pdf

[11] Las cookies de sesión y de entrada de usuario se suelen utilizar para rastrear las acciones del usuario al rellenar los formularios en línea en varias páginas, o como cesta de la compra para hacer el seguimiento de los artículos que el usuario ha seleccionado al pulsar un botón.

[12] Por ejemplo, las cookies utilizadas para detectar intentos erróneos y reiterados de conexión a un sitio web.

[13] La excepción sólo se aplica para usuarios que han decidido mantener la sesión abierta.

[14] Dictamen 4/2012 sobre la exención del requisito de consentimiento de cookies.

2. TERMINOLOGÍA Y DEFINICIONES

A los efectos de la presente guía resulta útil definir previamente una serie de conceptos.

2.1. Cookies y tecnologías similares

La LSSI resulta aplicable a las cookies entendidas en el sentido señalado al comienzo de esta guía, esto es, como cualquier tipo de dispositivo de almacenamiento y recuperación de datos que se utilice en el equipo terminal de un usuario con la finalidad de almacenar información y recuperar la información ya almacenada, según establece el artículo 22.2 de la LSSI.

Las cookies permiten el almacenamiento en el terminal del usuario de cantidades de datos que van de unos pocos kilobytes a varios megabytes.

A continuación, se realiza una clasificación de las cookies en función de una serie de categorías. No obstante es necesario tener en cuenta que una misma cookie puede estar incluida en más de una categoría.

2.1.1. Tipos de cookies según la entidad que las gestione

Según quién sea la entidad que gestione el equipo o dominio desde donde se envían las cookies y trate los datos que se obtengan, podemos distinguir:

a) **Cookies propias:** son aquellas que se envían al equipo terminal del usuario desde un equipo o dominio gestionado por el propio editor y desde el que se presta el servicio solicitado por el usuario.

b) **Cookies de tercero:** son aquellas que se envían al equipo terminal del usuario desde un equipo o dominio que no es gestionado por el editor, sino por otra entidad que trata los datos obtenidos través de las cookies.

En el caso de que las cookies sean servidas desde un equipo o dominio gestionado por el propio editor, pero la información que se recoja mediante estas sea gestionada por un tercero, no pueden ser consideradas como cookies propias si el tercero las utiliza para sus propias finalidades (por ejemplo, la mejora de los servicios que presta o la prestación de servicios de carácter publicitario a favor de otras entidades).

2.1.2. Tipos de cookies según su finalidad

Existen muchas finalidades para el uso de las cookies. Según la finalidad para la que se traten los datos obtenidos a través de las cookies, algunas de las finalidades pueden ser:

a) **Cookies técnicas:** son aquellas que permiten al usuario la navegación a través de una página web, plataforma o aplicación y la utilización de las diferentes opciones o servicios que en ella existan, incluyendo aquellas que el editor utiliza para permitir la gestión y operativa de la página web y habilitar sus funciones y servicios, como, por ejemplo, controlar el tráfico y la comunicación de datos, identificar la sesión, acceder a partes de acceso restringido, recordar los elementos que integran un pedido, realizar el proceso de compra de un pedido, gestionar el pago, controlar el fraude vinculado a la seguridad del servicio, realizar la solicitud de inscripción o participación en un evento, contar visitas a efectos de la facturación de licencias del software con el que funciona el

servicio (sitio web, plataforma o aplicación), utilizar elementos de seguridad durante la navegación, almacenar contenidos para la difusión de vídeos o sonido, habilitar contenidos dinámicos (por ejemplo, animación de carga de un texto o imagen) o compartir contenidos a través de redes sociales.

También pertenecen a esta categoría, por su naturaleza técnica, aquellas cookies que permiten la gestión, de la forma más eficaz posible, de los espacios publicitarios que, como un elemento más de diseño o "maquetación" del servicio ofrecido al usuario, el editor haya incluido en una página web, aplicación o plataforma en base a criterios como el contenido editado, sin que se recopile información de los usuarios con fines distintos, como puede ser personalizar ese contenido publicitario u otros contenidos.

Las cookies técnicas estarán exceptuadas del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 22.2 de la LSSI cuando permitan prestar el servicio solicitado por el usuario, como ocurre en el caso de las cookies enumeradas en los párrafos anteriores. Sin embargo, si estas cookies se utilizan también para finalidades no exentas (por ejemplo, para fines publicitarios comportamentales), quedarán sujetas a dichas obligaciones.

b) Cookies de preferencias o personalización: son aquellas que permiten recordar información para que el usuario acceda al servicio con determinadas características que pueden diferenciar su experiencia de la de otros usuarios, como, por ejemplo, el idioma, el número de resultados a mostrar cuando el usuario realiza una búsqueda, el aspecto o contenido del servicio en función del tipo de navegador a través del cual el usuario accede al servicio o de la región desde la que accede al servicio, etc.

Si es el propio usuario quien elige esas características (por ejemplo, si selecciona el idioma de un sitio web clicando en el icono de la bandera del país correspondiente), las cookies estarán exceptuadas de las obligaciones del artículo 22.2 de la LSSI por considerarse un servicio expresamente solicitado por el usuario, y ello siempre y cuando las cookies obedezcan exclusivamente a la finalidad seleccionada.

c) Cookies de análisis o medición: son aquellas que permiten al responsable de las mismas el seguimiento y análisis del comportamiento de los usuarios de los sitios web a los que están vinculadas, incluida la cuantificación de los impactos de los anuncios. La información recogida mediante este tipo de cookies se utiliza en la medición de la actividad de los sitios web, aplicación o plataforma, con el fin de introducir mejoras en función del análisis de los datos de uso que hacen los usuarios del servicio.

Respecto al tratamiento de datos recabados a través de las cookies de análisis, el GT29 manifestó que, a pesar de que no están exentas del deber de obtener un consentimiento informado para su uso, es poco probable que representen un riesgo para la privacidad de los usuarios siempre que se trate de cookies de primera parte, que traten datos agregados con una finalidad estrictamente estadística, que se facilite información sobre sus usos y se incluya la posibilidad de que los usuarios manifiesten su negativa sobre su utilización.

d) Cookies de publicidad comportamental: son aquellas que almacenan información del comportamiento de los usuarios obtenida a través de la observación continuada de sus hábitos de navegación, lo que permite desarrollar un perfil específico para mostrar publicidad en función del mismo.

En todo caso, debe tenerse en cuenta que estas tipologías se ofrecen a título orientativo por ser las más habituales. Los editores y los terceros podrán realizar las categorizaciones que consideren que mejor se ajustan a las finalidades de las cookies que utilizan, de forma que se respete el principio de transparencia frente a los usuarios.

2.1.3. Tipos de cookies según el plazo de tiempo que permanecen activadas

Según el plazo de tiempo que permanecen activadas en el equipo terminal podemos distinguir:

a) Cookies de sesión: son aquellas diseñadas para recabar y almacenar datos mientras el usuario accede a una página web. Se suelen emplear para almacenar información que solo interesa conservar para la prestación del servicio solicitado por el usuario en una sola ocasión (por ejemplo, una lista de productos adquiridos) y desaparecen al terminar la sesión.

b) Cookies persistentes: son aquellas en las que los datos siguen almacenados en el terminal y pueden ser accedidos y tratados durante un periodo definido por el responsable de la cookie, y que puede ir de unos minutos a varios años.

A este respecto debe valorarse específicamente si es necesaria la utilización de cookies persistentes, puesto que los riesgos para la privacidad podrían reducirse mediante la utilización de cookies de sesión. En todo caso, cuando se instalen cookies persistentes, se recomienda reducir al mínimo necesario su duración temporal atendiendo a la finalidad de su uso.

A estos efectos, el Dictamen 4/2012 del GT29 indicó que para que una cookie pueda estar exenta del deber de consentimiento informado, su caducidad debe estar relacionada con su finalidad. Debido a ello, es mucho más probable que se consideren como exceptuadas las cookies de sesión que las persistentes.

2.2. Dato

Es la información que se obtiene por medio del equipo terminal del usuario a través del dispositivo de almacenamiento y recuperación de datos (cookies u otros).

El dato será personal cuando se trata de información sobre personas físicas identificadas o identificables, en los términos que establece el artículo 4 del RGPD.

2.3. Equipo terminal

Es el dispositivo desde el cual el usuario accede al servicio, como un ordenador personal, un teléfono móvil, una *tablet*, etc., y a partir del cual se obtiene la información.

2.4. Servicio de la sociedad de la información

Es todo servicio prestado a petición individual de un usuario, a título oneroso o no, a distancia y por vía electrónica, siempre que, a efectos de esta guía, constituya una actividad económica para el editor cuya prestación origina la utilización de las cookies. Por ejemplo: la prestación de un servicio de acceso a la información a través de una página web o de una aplicación móvil creada por una revista o periódico, de un servicio financiero, de un servicio de entretenimiento, de un servicio de comercio electrónico de una tienda *on-line*, etc.

2.5. Página web

Los servicios de la sociedad de la información pueden ser prestados por el editor a través una plataforma, aplicación informática o un sitio web al cual accede el usuario desde su equipo terminal.

Las cookies o dispositivos de almacenamiento han estado tradicionalmente asociados a las páginas web. Sin embargo, estos son actualmente utilizados tanto en páginas web como en otro tipo de plataformas y aplicaciones (por ejemplo, las apps para teléfonos inteligentes y *tablets*). A lo largo de este texto se utilizará el término página web para englobar todos estos posibles medios.

2.6. Espacio publicitario

Es un lugar en el que el editor prevé, cuando programa la página web, que aparezca la publicidad de los productos, imagen o servicios de los anunciantes. Existe una gran variedad de espacios o formatos publicitarios; desde los que se integran en la propia aplicación, como los *banners*[15], rascacielos[16], roba páginas[17], botones y los enlaces de texto, hasta los denominados flotantes, como los *pop-ups*[18], *layers*[19], cortinillas o *interstitials* de tránsito[20].

2.7. Inventario publicitario

Es la suma de todos los espacios publicitarios en los que el editor prevé que aparezca la publicidad de los productos, imagen o servicios de los anunciantes. Es el conjunto de la oferta de espacios publicitarios de un editor.

2.8. Partes intervinientes

En el Anexo de la presente guía se recoge una descripción de los actores que intervienen en la publicidad programática a la fecha de publicación de este documento, para mejor entendimiento de este entorno.

[15] *Banner*: es un anuncio con forma de rectángulo horizontal ubicado en la parte superior de las páginas web y que puede usar tecnología gif, animado, flash o jpeg.

[16] Rascacielos: es un anuncio con forma de rectángulo vertical ubicado en los laterales de las páginas web y que puede usar tecnología gif, flash o jpeg.

[17] Robapáginas: es un anuncio con forma cuadrada generalmente integrado en una ubicación fija de una página.

[18] *Pop-up*: es un formato que aparece como una ventana emergente sobre una ventana del navegador abierta.

[19] *Layers*: es un formato flotante que se superpone al contenido de la página y que se mueve por la pantalla.

[20] Cortinillas o *interstitials* de tránsito: son anuncios que aparecen entre dos páginas dentro de una web. También se conocen como "páginas de bienvenida" y "anuncios de transición".

3. OBLIGACIONES

Las obligaciones legales impuestas por la normativa son dos, a saber: la obligación de transparencia y la obligación de obtención del consentimiento.

Con carácter previo al estudio por parte de las entidades intervinientes de las soluciones más apropiadas para dar cumplimiento a las citadas obligaciones (de acuerdo con la naturaleza de su actividad, el modelo de negocio que desarrollan y el alcance de su responsabilidad), se recomienda a las mismas llevar a cabo una revisión de las cookies que se utilizan, bien internamente, bien con el asesoramiento de asociaciones o entidades especializadas. Esta revisión tendrá como objetivo identificar las cookies que se están utilizando, analizando si son cookies propias o de terceros, de sesión o persistentes, y concretando su función para poder decidir si las mismas se encuentran o no en el ámbito de aplicación del artículo 22.2.

Teniendo en cuenta los posibles cambios que se pueden producir en la gestión y uso de las cookies, es recomendable realizar periódicamente esta revisión a fin de actualizar la información disponible sobre estas.

En todo caso, se recuerda la conveniencia de que las soluciones que se implementen para dar cumplimiento a las obligaciones del art. 22.2 de la LSSI deben ser tecnológicamente neutrales y que, por tanto, deben ser soluciones que la mayoría de navegadores reconozcan.

3.1. Transparencia

3.1.1. Qué información debe facilitarse

El apartado segundo del artículo 22 de la LSSI establece que se debe facilitar a los usuarios información clara y completa sobre la utilización de los dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos y, en particular, sobre los fines del tratamiento de los datos. Esta información debe facilitarse, como se ha indicado, con arreglo a lo dispuesto el RGPD, que requiere que el tratamiento de los datos de los usuarios se realice de forma transparente para ellos.

Por consiguiente, la información sobre las cookies facilitada en el momento de solicitar el consentimiento debe ser suficientemente completa para permitir a los usuarios entender sus finalidades y el uso que se les dará.

En la política de cookies deberá incluirse la siguiente información[21]:

a) Definición y función genérica de las cookies.

EJEMPLO:

¿Qué son las cookies? Este sitio web utiliza cookies y/o tecnologías similares que almacenan y recuperan información cuando navegas. En general, estas tecnologías pueden servir para finalidades muy diversas, como, por ejemplo, reconocerte como usuario, obtener información sobre tus hábitos de navegación, o personalizar la forma en que se muestra el contenido. Los usos concretos que hacemos de estas tecnologías se describen a continuación.

[21] Si la información se facilita por capas, esta información se incluirá en la segunda capa, mientras que la primera capa recogerá la información básica que se indica en el apartado 3.1.2.2.

b) Información sobre el tipo de cookies que se utilizan y su finalidad.

EJEMPLO:

¿Qué tipos de cookies se utilizan en esta página web?

- **De análisis:** son aquellas que, tratadas por nosotros o por terceros, nos permiten cuantificar el número de usuarios y así realizar la medición y análisis estadístico de la utilización que hacen los usuarios del servicio ofertado. Para ello se analiza su navegación en nuestra página web con el fin de mejorar la oferta de productos o servicios que le ofrecemos.
- **Publicitarias comportamentales:** son aquellas que, tratadas por nosotros o por terceros, nos permiten analizar sus hábitos de navegación en Internet para que podamos mostrarle publicidad relacionada con su perfil de navegación.

En el caso de que no fuera posible para el editor ofrecer una explicación suficiente sobre la finalidad de las cookies utilizadas por terceros o la forma de eliminarlas, puede facilitar esta información incluyendo un enlace a la página web del tercero. Las plataformas de gestión del consentimiento (*consent magement platform* o CMP) que cumplan los requisitos y garantías que se indican en el apartado v.d) del Anexo pueden ser una solución.

c) Identificación de quién utiliza las cookies, esto es, si la información obtenida por las cookies es tratada solo por el editor y/o también por terceros con los que editor haya contratado la prestación de un servicio para el cual se requiera el uso de cookies, con identificación de estos últimos.

En línea con el requisito de concisión que establece el RGPD, no será necesario que la información concreta sobre los terceros (es decir, su nombre o marca con la que el público pueda conocerlos y, en su caso, el enlace a la información que ofrece sobre sus cookies) sea directamente visible en la política de cookies, sino que podrán utilizarse mecanismos como botones que desplieguen esa información más específica o texto emergente que aparezca al pasar el puntero del ratón por encima, y ello siempre que el usuario pueda acceder fácilmente a la información si así lo desea.

EJEMPLO:

Cookies de terceros.
Cookies de análisis: permiten cuantificar el número de usuarios y así realizar la medición y análisis estadístico de la utilización que hacen los usuarios del servicio ofertado. Para ello se analiza su navegación en nuestra página web con el fin de mejorar la oferta de productos o servicios que le ofrecemos.
+ Conoce a los terceros

d) Información sobre la forma de aceptar, denegar o revocar el consentimiento para el uso de cookies enunciadas a través de las funcionalidades facilitadas por el editor (el sistema de gestión o configuración de cookies que se haya habilitado) o a través de las plataformas comunes que pudieran existir para esta finalidad.

Si el sistema de gestión o configuración de las cookies del editor no permite evitar la utilización de las cookies de terceros una vez aceptadas por el usuario, se facilitará información sobre las herramientas proporcionadas por el navegador y los terceros y se deberá advertir que, si el usuario acepta cookies de terceros y posteriormente desea eliminarlas, deberá hacerlo desde su propio navegador o el sistema habilitado por los terceros para ello. A estos efectos, y sin perjuicio de tener que disponer del correspondiente sistema de gestión o configuración de cookies según se indica en el párrafo anterior, se podrá facilitar adicionalmente la siguiente información: "*Tenga en cuenta que, si acepta las cookies de terceros, deberá eliminarlas desde las opciones del navegador o desde el sistema ofrecido por el propio tercero*".

e) En su caso, información sobre las transferencias de datos a terceros países realizadas por el editor.

La opinión del GT29 sobre este punto, refrendada por el CEPD, es que debe especificarse el artículo del RGPD que permite la transferencia, identificar a los terceros países y proporcionar información sobre dónde y cómo se puede acceder a la decisión de adecuación o a las garantías adecuadas o apropiadas, incluidas las normas corporativas vinculantes, que, en su caso, permitan la transferencia. En ausencia de estas, se debe informar al usuario del riesgo de realizar la transferencia sin nivel de adecuación o de garantías apropiadas, si se pretende obtener su consentimiento explícito.

Respecto de las transferencias que, en su caso, realicen terceros, será válida la remisión a la información que faciliten esos terceros.

EJEMPLO:

Puedes informarte de las transferencias a terceros países que, en su caso, realizan los terceros identificados en esta política de cookies en sus correspondientes políticas (ver los enlaces facilitados en el apartado "Cookies de terceros").

f) Cuando la elaboración de perfiles implique la toma de decisiones automatizadas con efectos jurídicos para el usuario o que le afecten significativamente de modo similar, será necesario que se informe sobre la lógica utilizada, así como la importancia y las consecuencias previstas de dicho tratamiento para el usuario en los términos establecidos en el artículo 13.2 f) del RGPD[22].

g) Periodo de conservación de los datos para los diferentes fines en los términos establecidos en el artículo 13.2 a) del RGPD.

h) En relación con el resto de información exigida por el artículo 13 del RGPD que no se refiera de forma específica a las cookies (por ejemplo, los derechos de los interesados), el editor podrá remitirse a la política de privacidad.

3.1.2. Cómo debe mostrarse esa información

3.1.2.1. Requisitos de la información

Entre los requisitos de transparencia merecen ser destacadas las siguientes normas, aplicables a la provisión a los usuarios de información relativa al uso de cookies:

a) La información o la comunicación debe ser concisa, transparente e inteligible.

La información debe ser sucinta para evitar el cansancio informativo y debe utilizar un lenguaje claro y sencillo, de forma que pueda ser entendida por un usuario medio.

El GT29, en su Dictamen 15/2011, recomendó tener en cuenta el tipo de usuario medio al que se dirige la página web y adecuar el lenguaje y el contenido de los mensajes a su nivel técnico. En la misma línea, en sus directrices sobre transparencia, el GT29 dice que la información *"debe resultar comprensible al integrante medio de la audiencia objetivo"*.

[22] No obstante, en las directrices del GT29 sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles, adoptadas el 3 de octubre de 2017, y revisadas por última vez y adoptadas el 6 de febrero de 2018, se reconoce que, por ejemplo, la publicidad comportamental no entra generalmente en el ámbito del artículo 22.2 del RGPD, ya que *"[e]n muchos casos típicos, la decisión de presentar publicidad dirigida basada en la elaboración de perfiles no tendrá un efecto significativamente similar en las personas"*.

Cuanto menor sea el nivel técnico del usuario medio de esa página web, más sencillo deberá ser el lenguaje que se utilice (evitando terminología técnica poco comprensible) y más completa la información que se ofrezca, partiendo de los aspectos más básicos de qué son las cookies y cómo funcionan. En todo caso, ese menor nivel técnico no deberá ser óbice para que la información facilitada sea lo más clara posible, evitando recargar la información con detalles innecesarios que hagan farragosa su lectura.

Por el contrario, si los usuarios a los que se dirige la página web gozan de un elevado nivel de conocimientos sobre Internet, puede no ser necesario proporcionar la información básica sobre qué son las cookies y cómo funcionan, si bien deberán incluir en todo caso información detallada sobre qué tipo de cookies se utilizan en esa página y con qué fines.

En todo momento debe partirse de la consideración del conocimiento que sobre las cookies y su gestión tiene un usuario medio, sin perjuicio de exigir información adicional cuando las páginas web se encuentren especialmente dirigidas a usuarios que por su perfil pueda considerarse que tienen un grado de conocimiento inferior.

b) Se ha de utilizar un lenguaje claro y sencillo, evitando el uso de frases que induzcan a confusión o desvirtúen la claridad del mensaje.

No serían válidas, por ejemplo, frases como "usamos cookies para personalizar su contenido y crear una mejor experiencia para usted" o "para mejorar su navegación", o frases como "podemos utilizar sus datos personales para ofrecer servicios personalizados" para referirse a cookies publicitarias comportamentales. También deben evitarse términos como "puede", "podría", "algún", "a menudo", y "posible".

c) La información ha de ser de fácil acceso.

El usuario no debe buscar la información, sino que debe ser evidente para él dónde y cómo puede acceder a ella, como cuando se proporciona un enlace claramente visible que dirige directamente a la información bajo un término de uso común como "política de cookies" o "cookies".

Informar a los usuarios no es algo nuevo en Internet. La mayor parte de los editores de páginas web saben qué métodos utilizar para atraer la atención de los usuarios hacia aquellas informaciones que se desean resaltar, como en el caso de promociones, ofertas o encuestas de satisfacción, y para obtener el consentimiento de sus usuarios, aunque sea en otros contextos (por ejemplo, cambios en los términos y condiciones de uso, confirmación de compras o verificaciones de edad mínima requerida). El modo en que se informe a los usuarios debería aprovechar la experiencia adquirida mediante estos métodos.

Además, en el caso de que un usuario preste su consentimiento para el uso de cookies, la información debe seguir siendo fácilmente accesible en la página o en la aplicación (que no se encuentre a más de dos clics, como recomienda el GT29 en sus directrices sobre la transparencia). En un sitio web, por ejemplo, la accesibilidad y visibilidad de la política de cookies se pueden potenciar de las siguientes formas:

- A través del formato del enlace: por ejemplo, incrementando el tamaño del enlace a la información o utilizando una fuente diferente que distingan ese enlace del texto normal de la página web.

- A través del posicionamiento del enlace: La localización del enlace en zonas que capten la atención de los usuarios o en zonas donde el usuario medio espere encontrarlos por ser una práctica habitual y generalizada puede ayudar a garantizar su accesibilidad y visibilidad.

- A través de la utilización de una denominación descriptiva e intuitiva para el enlace: La utilización de una expresión explicativa como por ejemplo “Política de cookies”, en lugar de una expresión más general como “Política de privacidad” para mejorar la accesibilidad y visibilidad del mensaje.

- A través de otras técnicas que ayuden a destacar la importancia de ese enlace informativo, tales como encuadrar o subrayar el enlace, desplegar un aviso cuando el puntero del ratón pasa sobre el enlace o utilizar una imagen sobre el que se pueda hacer clic y que anime a buscar más información.

En particular, es aconsejable que la información relativa a la forma a través de la cual gestionar las cookies (incluyendo cómo revocar el consentimiento y eliminar las cookies) esté a su disposición de forma accesible y permanente en todo momento a través de la página web, aplicación o servicio en línea de que se trate. A estos efectos, y sin perjuicio de otras soluciones que puedan adoptarse, se considerará que se cumple dicho requisito cuando el sistema de gestión de las cookies (panel de configuración, CMP, etc.) esté integrado en la propia política de cookies o cuando se incluya en esta política un enlace que lleve directamente al sistema de gestión.

En todo caso, la información obligatoria podrá ofrecerse mediante múltiples sistemas. Como más adelante veremos, generalmente con estos medios no sólo se suministrará la información necesaria, sino que también se podrá solicitar el consentimiento del usuario para la utilización de los dispositivos.

3.1.2.2. Información por capas

En sus directrices sobre la transparencia, el GT29 recomienda el uso de declaraciones o avisos de privacidad por niveles, esto es, que contengan la información en capas, de modo que se permita al usuario ir a aquellos aspectos de la declaración o aviso que sean de mayor interés para él, evitando así la fatiga informativa, y ello sin perjuicio de que la totalidad de la información se encuentre disponible en un único lugar o en un documento completo al que se pueda acceder fácilmente si el interesado desea consultarlo en su totalidad.

Este sistema puede consistir en mostrar la información esencial en una primera capa, cuando se accede a la página o aplicación, y completarla en una segunda capa mediante una página en la que se ofrezca información más detallada y específica sobre las cookies.

En la **primera capa**, que para mayor claridad podrá identificarse bajo un término de uso común (como, por ejemplo, “cookies”), se incluiría la siguiente información:

a) Identificación del editor responsable del sitio web. No será necesaria la denominación social, siempre que sus datos identificativos completos figuren en otras secciones del sitio web (aviso legal, política de privacidad, etc.) y su identidad pueda desprenderse de forma evidente del propio sitio web (por ejemplo, cuando el propio dominio se corresponda con el nombre del editor o la marca con la que se identifica frente al público o dicho nombre o marca figuren claramente en el sitio web).

b) Identificación de las finalidades de las cookies que se utilizarán.

c) Información sobre si las cookies son propias (del responsable de la página web) o también de terceros asociados a él, sin que sea necesario identificar a los terceros en esta primera capa.

d) Información genérica sobre el tipo de datos que se van a recopilar y utilizar en caso de que se elaboren perfiles de los usuarios (por ejemplo, cuando se utilicen cookies de publicidad comportamental).

e) Modo en el que el usuario puede aceptar, configurar y rechazar la utilización de cookies, con la advertencia, en su caso, de que si se realiza una determinada acción, se entenderá que el usuario acepta el uso de las cookies.

f) Un enlace claramente visible dirigido a una segunda capa informativa en la que se incluya una información más detallada, utilizando, por ejemplo, el término "Cookies", "Política de cookies" o "Más información, pulsa aquí". Este mismo enlace podrá utilizarse para conducir al usuario al panel de configuración de cookies, siempre que el acceso al panel de configuración sea directo, esto es, que el usuario no tenga que navegar dentro de esta segunda capa para localizarlo.

Esta información se facilitará antes del uso de las cookies, incluida, en su caso, su instalación, a través de un formato que sea visible para el usuario y que deberá mantenerse hasta que el usuario realice la acción requerida para la obtención del consentimiento o su rechazo.

Ejemplo número 1

COOKIES

Utilizamos cookies propias y de terceros para analizar nuestros servicios y mostrarte publicidad relacionada con tus preferencias en base a un perfil elaborado a partir de tus hábitos de navegación (por ejemplo, páginas visitadas). Puedes obtener más información y configurar tus preferencias AQUÍ.

ACEPTAR COOKIES | RECHAZAR COOKIES

Como puede observarse, en este ejemplo se ofrece información sobre el uso por el editor y por terceros de cookies analíticas y de publicidad comportamental, y se obtiene el consentimiento explícito de los usuarios que acepten el uso de cookies haciendo clic en el botón. Si no se pulsa el botón "Aceptar cookies", el usuario no está autorizando el uso de cookies (por lo tanto, no está legitimado el uso de cookies si el usuario no pulsa el botón para aceptar cookies y simplemente continúa navegando).

Otro ejemplo válido de primera capa, con el mismo tipo de cookies, sería el siguiente:

Ejemplo número 2

Utilizamos cookies propias y de terceros para fines analíticos y para mostrarte publicidad personalizada en base a un perfil elaborado a partir de tus hábitos de navegación (por ejemplo, páginas visitadas). Clica AQUÍ para más información. Puedes aceptar todas las cookies pulsando el botón "Aceptar" o CONFIGURARLAS O RECHAZAR SU USO CLICANDO AQUÍ.

ACEPTAR

Como en el ejemplo anterior, si no se pulsa el botón "Aceptar", el usuario no está autorizando el uso de cookies (por lo tanto, no está legitimado el uso de cookies si el usuario no pulsa el botón para aceptar cookies).

En todo caso, será necesario que el usuario realice una acción que pueda calificarse como una clara acción afirmativa para que el consentimiento se considere válidamente otorgado.

La obtención del consentimiento mediante una conducta de los usuarios distinta de un botón de aceptación, pero que consista en una clara acción afirmativa, será admisible siempre que las condiciones en que se produzca la conducta ofrezcan suficiente certeza de que se presta un consentimiento informado e inequívoco y pueda

probarse que dicha conducta se ha realizado. En cualquier caso, el mero hecho de permanecer visualizando la pantalla, hacer *scroll* o navegar por el sitio web no se considerará una clara acción afirmativa bajo ninguna circunstancia.

Será necesario que la información de la primera capa se complete con un sistema o panel de configuración en el que el usuario pueda optar entre aceptar o no las cookies de forma granular, o un enlace que conduzca a dicho sistema o panel.

También puede darse al usuario una tercera opción, consistente en incluir dos botones, para que acepte o configure/rechace las cookies:

Ejemplo número 3

COOKIES

Utilizamos cookies propias y de terceros para fines analíticos y para mostrarte publicidad personalizada en base a un perfil elaborado a partir de tus hábitos de navegación (por ejemplo, páginas visitadas). Clica AQUÍ para más información. Puedes aceptar todas las cookies pulsando el botón "Aceptar" o configurarlas o rechazar su uso pulsando el botón "Configurar".

CONFIGURAR | ACEPTAR

La opción "Aceptar" podrá sustituirse por términos equivalentes, tales como "Aceptar y continuar", "OK" o "Aceptar y cerrar". Del mismo modo, y también a título de ejemplo, la opción "Configurar" podrá sustituirse por términos como "Opciones", "Más opciones", "Otras opciones" o "Configuración de privacidad". Estas opciones serán admisibles siempre que se haya informado con claridad de las consecuencias de la elección respecto de la aceptación o configuración de las cookies.

El enlace o botón para administrar preferencias debe llevar al usuario directamente al panel de configuración, sin que tenga que desplazarse por grandes cantidades de texto buscando la información, que deberá seguir siendo accesible de forma permanente. El panel podrá integrarse en la segunda capa informativa.

Para facilitar la selección, en el panel podrán implementarse dos botones, uno para aceptar todas las cookies y otro para rechazarlas todas, siendo esta opción recomendable cuanto mayor sea el número distinto de cookies que se utilicen. Si se utiliza el segundo o tercer ejemplo como forma de obtención del consentimiento, deberá incluirse en el panel un botón para rechazar todas las cookies, para respetar el requisito de que sea tan fácil retirar el consentimiento como darlo. A estos efectos, por ejemplo, se considerará satisfecho este requisito si el panel de configuración incluye un botón de "Rechazar todas las cookies" o un botón para guardar la elección realizada por el usuario y, en este segundo caso, además se indica expresamente que, si el usuario guarda su elección sin haber seleccionado ninguna cookie, equivaldrá al rechazo de todas las cookies. En relación con esta segunda posibilidad, debe recordarse que en ningún caso son admisibles las casillas premarcadas a favor de aceptar cookies. Para este supuesto del botón de guardado, podrá indicarse lo siguiente:

Al pulsar "Guardar configuración", se guardará la selección de cookies que hayas realizado. Si no has seleccionado ninguna opción, pulsar este botón equivaldrá a rechazar todas las cookies.

GUARDAR CONFIGURACIÓN

El grado de granularidad en el panel a la hora de mostrar la selección de cookies deberá valorarlo el editor del sitio web. Si bien es aconsejable que se tengan en cuenta las siguientes reglas:

• Como mínimo, deberían agruparse las cookies por su finalidad (por ejemplo, el usuario podría elegir aceptar las cookies analíticas y no así las publicitarias comportamentales). Téngase en cuenta que la lista de finalidades prevista en esta guía no es cerrada, pudiendo haber muchas formas distintas de agrupar las cookies según su finalidad. Dentro de cada finalidad, y a elección del editor del sitio web, podrían agruparse las cookies en función del tercero que las utiliza (por ejemplo, el usuario podría elegir aceptar las cookies analíticas de un determinado titular y no así las de otro).

• En relación con las cookies de terceros es suficiente con identificarlos por su nombre o por la marca con la que se identifican de cara al público, sin incluir la denominación social completa.

• Debe evitarse el grado máximo de granularidad (selección cookie a cookie), ya que el exceso de información dificulta la toma de decisiones.

En la **segunda capa**, que debe encontrarse disponible de forma permanente en el sitio web o en la aplicación, se incluiría la información que se ha indicado en el apartado 3.1.1.

3.1.2.3. Otras formas de mostrar la información

Aparte de la posibilidad de informar por capas, existen otras formas comunes de facilitar la información sobre cookies. Por ejemplo:

a) El suministro de la información (ver apartado 3.1.1) a través de un aviso suficientemente visible.

b) Al solicitar el alta en un servicio, o antes de descargar un servicio o una aplicación, podrá suministrarse esta información junto con la política de privacidad, o con los términos y condiciones de uso del servicio, siempre que exista un enlace o acceso directo a la sección relativa a cookies dentro del correspondiente documento.

A fin de mantener la visibilidad de la información sobre las cookies, esta deberá estar destacada y separada (mediante un hiperenlace distinto, por ejemplo) del resto de la información sobre términos y condiciones de uso o política privacidad.

En estos supuestos también será posible suministrar la información y obtener el consentimiento a través de medios convencionales (off-line), siempre y cuando, quede constancia de que los usuarios han sido informados individualmente y han facilitado su consentimiento (tarjetas de fidelización, por ejemplo).

3.2. Consentimiento

3.2.1. El consentimiento como base para el cumplimiento de la normativa

Para la utilización de las cookies no exceptuadas será necesario en todo caso obtener el consentimiento del usuario. Este consentimiento podrá obtenerse mediante fórmulas expresas, como haciendo clic en un apartado que indique "consiento", "acepto", u otros términos similares. También podrá obtenerse infiriéndolo de una inequívoca acción realizada por el usuario, en un contexto en que a éste se le haya facilitado información clara y accesible sobre las finalidades de las cookies y de si van a ser utilizadas por el mismo editor y/o por terceros, de forma que quepa entender que el usuario acepta que se instalen cookies. En ningún caso la mera inactividad del usuario implica la prestación del consentimiento por sí misma.

Para que dicho consentimiento sea válido será necesario que el consentimiento haya sido otorgado de forma libre e informada. Por tanto, es necesario tener en cuenta:

a) Que las modalidades de prestación del consentimiento pueden ser variadas. La obtención del consentimiento a través de un clic del usuario o de una conducta similar no cabe duda de que facilitará la prueba de que se ha obtenido. Esta fórmula puede ser la más apropiada para usuarios registrados.

b) Que el usuario deberá haber realizado una clara acción afirmativa.

c) Que tiene que ser evidente para el usuario con qué concreta acción suya acepta la utilización de las cookies. En este sentido, el uso de un botón del tipo "Aceptar" se considerará información suficiente, sin necesidad de aclarar que pulsando "Aceptar" se aceptan las cookies. En cambio, acciones complejas o menos obvias que el uso de botones de aceptación o guardado de la configuración escogida deberán explicarse al usuario.

El CEPD ha establecido que seguir navegando no es una forma válida de prestar el consentimiento. Del mismo modo, la consulta de la segunda capa informativa si la información se presenta por capas, así como la navegación necesaria para que el usuario gestione sus preferencias en relación con las cookies no es una conducta activa de la que pueda derivarse la aceptación de cookies.

d) Que el usuario, en todo caso, podrá negarse a aceptar las cookies.

e) Que la información que se otorgue al usuario para que pueda consentir la utilización de las cookies se encuentre separada de la información que se le ofrezca sobre otros asuntos.

f) Que la aceptación de los términos o condiciones de uso de la página web o servicio se separe de la aceptación de la política de privacidad o cookies.

g) Que, aunque las cookies no suelen utilizarse en escenarios en los que el RGPD

exige el consentimiento explícito de los interesados[23], cuando este consentimiento explícito sea necesario (artículos 9.2 a), 22.2 c) y 49.1 a) del RGPD), el consentimiento solo podrá obtenerse mediante botones de aceptación, siempre que incluya una leyenda específica con el término "consiento" y se facilite información completa sobre las categorías especiales de datos respecto de las que se consienten, las decisiones individuales automatizadas o las transferencias a terceros países, según el caso.

Ejemplo
COOKIES

Utilizamos cookies propias y de terceros para fines analíticos y para mostrarte publicidad personalizada en base a un perfil elaborado a partir de tus hábitos de navegación (por ejemplo, páginas visitadas). Puedes obtener más información y configurar tus preferencias AQUÍ.

ACEPTAR COOKIES | RECHAZAR COOKIES

□ Marca esta casilla si consientes que, para dichos fines de análisis y de elaboración de perfiles a partir de tus hábitos de navegación para mostrarte publicidad personalizada, utilicemos categorías especiales de datos (mencionar aquí las categorías especiales de datos que se utilicen en cada caso)

A los efectos del ejemplo anterior podría ser válido que en el texto del banner se hiciera referencia a "categorías especiales de datos", subrayado y destacado en otro color, como un enlace y al pasar el puntero por encima se abriese un globo especificando las categorías concretas que se utilizan o que se envíe directamente a una lista de éstas.

3.2.2. Quién debe prestar el consentimiento

De conformidad con el apartado 2 del artículo 22 de la LSSI el consentimiento debe ser prestado por los "destinatarios" de los servicios de la sociedad de la información.

De acuerdo con el apartado d) del Anexo de la LSSI por *"Destinatario del servicio o destinatario"* debe entenderse *"la persona física o jurídica que utiliza, sea o no por motivos profesionales, un servicio de la sociedad de la información".* Y conforme a las definiciones realizadas en el apartado correspondiente, el término destinatario coincide con el de usuario, que es el utilizado en la presente guía.

Por ello, la información debe dirigirse directamente al usuario para que pueda expresar su consentimiento o su rechazo.

3.2.3. Modalidades de obtención del consentimiento

La determinación de qué método será apropiado para obtener el consentimiento para usar cookies dependerá del tipo de cookies que se van a utilizar, de su finalidad y de si son propias o de terceros. Un aspecto a tener en cuenta es si la relación con el usuario la tiene el editor o los terceros.

En este sentido, debe indicarse si el consentimiento se presta solo para la página web en la que se está solicitando o si se facilita también para otras páginas web del mismo editor o incluso para terceros asociados al editor en el marco de las finalidades de las cookies sobre las que se ha ofrecido información.

[23] Como se ha indicado más arriba, en las directrices del GT29 sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles se reconoce que, por ejemplo, la publicidad comportamental generalmente no encaja en el ámbito del artículo 22.2 del RGPD.

Caben, entre otros, los siguientes mecanismos de obtención del consentimiento:

a) Al solicitar el alta en un servicio.

Es posible solicitar el consentimiento para el uso de cookies cuando el usuario solicita el alta en un servicio, siempre que este consentimiento esté separado y no se agrupe con la aceptación de los términos y condiciones de uso de la página web, de su política de privacidad o de las condiciones generales del servicio.

b) Durante el proceso de configuración del funcionamiento de la página web o aplicación.

Muchas páginas web y aplicaciones móviles permiten al usuario configurar el servicio, pudiendo este configurar características como el idioma, el tipo de letra, el color de fondo de pantalla, etc. Por las características concretas de las aplicaciones, estas además suelen preguntar al usuario si pueden acceder a información de su terminal (como agenda, para sugerir amigos o álbum de fotos).

Así, la prestación del consentimiento para la utilización de las cookies puede configurarse durante el proceso de elección o especificación por parte del usuario de las características, quedando el consentimiento integrado en la elección del usuario y recordando los ajustes elegidos por este.

c) A través de plataformas de gestión del consentimiento (*consent management platform* o CMP).

En la medida en que las CMP cumplan los requisitos y garantías que se indican en el apartado v a) del Anexo, serán apropiadas como métodos de obtención del consentimiento.

d) Antes del momento en que se vaya a descargar un servicio o aplicación ofrecido, por ejemplo, en la página web.

Otra de las posibilidades de obtención del consentimiento es antes del momento en que se vaya a descargar un servicio incluido en la página web o en la aplicación (por ejemplo, un vídeo, una imagen o un juego).

En tales casos, si las cookies que se pretenden utilizar no son necesarias para el funcionamiento del servicio o de la aplicación, se debe permitir a los usuarios dar su consentimiento antes de la descarga del servicio o de la aplicación. Ha de recordarse que en el caso de que una página web ofrezca contenidos audiovisuales, estos son parte del servicio expresamente solicitado por el usuario, estando por tanto exceptuado del deber de requerir tal consentimiento para mostrar tal contenido.

Si el usuario desea ejercer un derecho que le está legalmente reconocido (por ejemplo, la baja en un servicio telefónico, de acceso a Internet o de otro tipo) y la aplicación o servicio es el único medio facilitado al usuario para ejercitar tal derecho, no podrá condicionarse el acceso a la aplicación o servicio a la aceptación de las cookies no necesarias.

e) A través del formato de información por capas.

En el formato de información por capas que antes indicábamos, la primera capa, que contiene la información esencial, debe incluir también la petición del consentimiento para la utilización de las cookies.

En estos casos, el usuario manifiesta si acepta o no la utilización de las cookies al realizar o no la clara acción afirmativa de la que ha sido adecuadamente informado, y también es informado, de modo permanente, en la segunda capa sobre la utilización de las cookies y el modo de configurarlas y/o rechazarlas.

A estos efectos, y a modo de ejemplo, puede constituir consentimiento que el usuario, tras haber sido informado sobre el uso de cookies, clique en un botón de aceptación.

La información que se ofrezca en esta primera capa se podrá mostrar a través de un formato que sea visible para el usuario, como por ejemplo un banner, una barra o a través de técnicas o dispositivos similares, teniendo en cuenta que la localización en la parte superior de la página normalmente capta mejor la atención de los usuarios.

En los terminales de pantalla reducida se podrá adecuar el tamaño y el contenido de primera capa a las dimensiones de la misma.

f) A través de la configuración del navegador.

Tanto la Directiva sobre privacidad como la LSSI sugieren que la configuración del navegador podría ser una de las formas de obtener el consentimiento. Para que esta opción sea válida, la configuración del navegador debería poder utilizarse de forma que permita que los usuarios manifiesten su conformidad con la utilización de las cookies según lo dispuesto en el RGPD y teniendo en cuenta lo dictaminado por el CEPD, en sus directrices sobre el consentimiento, esto es, el consentimiento debería ser separado para cada uno de los fines previstos y la información que se facilita debería identificar a los responsables del tratamiento. A efectos de esta identificación, no será necesaria la denominación social completa, sino que será suficiente incluir la marca o nombre con el que el responsable se identifique de cara al público.

En dichos términos, la configuración del navegador sería una opción válida para obtener el consentimiento, pero no serviría como mecanismo único para que el usuario pueda denegar o revocar el consentimiento para el uso de cookies. El editor debe ofrecer al usuario, en todo caso, una fórmula para que pueda denegar o revocar el consentimiento prestado para el uso de cookies, a través de su propia página web o, en su caso, facilitar información sobre las herramientas proporcionadas, para la retirada del consentimiento, por los terceros que utilizan las cookies, para que el usuario pueda ejercer su derecho a retirar el consentimiento tan fácilmente como lo otorgó.

3.2.4. Consentimiento de menores de 14 años

Asimismo, en el caso de sitios web o servicios en línea específicamente dirigidos a menores, es conveniente recordar la necesidad de adoptar cautelas adicionales como son una mayor sencillez y claridad del lenguaje empleado.

Tratándose de menores de 14 años, el responsable del tratamiento hará esfuerzos razonables para verificar que el consentimiento para el tratamiento de datos personales fue dado por el titular de la patria potestad o tutela, teniendo en cuenta la tecnología disponible y las circunstancias del tratamiento. Así, entre otros factores, a la hora de establecer medidas para verificar que el consentimiento fue dado o autorizado por el titular de la patria potestad o tutela, deberá considerarse el nivel de riesgo asociado a la utilización de las cookies (por ejemplo, teniendo en cuenta la naturaleza de los datos que se recopilan) y atenderse especialmente al principio de minimización de datos[24]. A menor riesgo, más sencillo podrá ser el sistema de verificación implementado.

[24] En las directrices sobre el consentimiento en el sentido del Reglamento (UE) 2016/679, el CEPD lo expresa en los siguientes términos: "*el Comité Europeo de Protección de Datos recomienda la adopción de un enfoque proporcionado, en consonancia con el artículo 8, apartado 2, y el artículo 5, apartado 1, letra c), del RGPD (minimización de datos). Un enfoque proporcionado puede ser centrarse en obtener una cantidad limitada de información*".

Por ejemplo, tratándose de usuarios no registrados de un sitio web dirigido a menores, si sus datos de dispositivo y de navegación se utilizan únicamente con fines analíticos, el consentimiento del titular de la patria potestad o tutela podría obtenerse previa advertencia o llamada dirigida al menor indicándole en la primera capa informativa que, si tiene menos de 14 años, antes de seguir navegando, avise a su padre, madre o tutor para que acepte, configure o rechace las cookies, evitando, por tanto, solicitar datos adicionales del menor o del titular de la patria potestad o tutela.

Ejemplo 1:

Si tienes menos de 14 años, pide a tu padre, madre o tutor que lea este mensaje.

Utilizamos cookies propias y de terceros para saber cómo utilizas nuestro sitio web y hacer estadísticas. Más información.

Tu padre, madre o tutor puede pulsar "aceptar" si consiente que utilicemos todas las cookies, o configurarlas o rechazar su uso AQUÍ.

ACEPTAR

Cuando el uso proyectado de los datos tenga por objeto recordar determinada información del usuario o su terminal para alterar automáticamente determinados aspectos de la navegación y personalizar su experiencia (por ejemplo, el idioma del sitio web o el aspecto con el que se presentan los contenidos), sin que llegue no obstante a elaborarse un perfil del menor, generalmente, y a falta del correspondiente análisis de riesgos conforme a las circunstancias concretas del caso, deberían adoptarse cautelas adicionales para verificar que el consentimiento fue dado o autorizado por el titular de la patria potestad o tutela.

Así, por ejemplo, podría preguntarse en primer lugar al usuario si tiene 14 años o más y, en caso de respuesta negativa, incluir el siguiente mensaje:

Ejemplo 2:

Llama a tu padre, madre o tutor para que lea este mensaje y ponga en qué año nació:

[CAMPO PARA INCLUIR EL AÑO] (este dato no se almacenará, se utilizará solo para comprobar el consentimiento)

Utilizamos cookies propias y de terceros para saber cómo utilizas nuestro sitio web y hacer estadísticas, y también para personalizar tu visita (por ejemplo, cambiando el aspecto o idioma de nuestras páginas web o juegos). Más información.

Tu padre, madre o tutor puede pulsar "aceptar" si consiente que utilicemos todas las cookies, o configurarlas o rechazar su uso AQUÍ.

ACEPTAR

El sistema del ejemplo debería ser capaz de detectar incidencias que lleven a la conclusión de que los datos introducidos no son correctos para, en tal caso, evitar la utilización de cookies hasta obtener el consentimiento del titular de la patria potestad o tutela. Podrían considerarse incidencias de este tipo las fechas que aún no hayan llegado, o que impliquen que el titular de la patria potestad o tutela no es mayor de edad o que tiene una edad tan avanzada que no es razonable que la persona siga con vida o tenga hijos menores de catorce años.

Los editores podrán utilizar cualesquiera fórmulas de verificación que sean razonables para verificar que el titular de la patria potestad o tutela es quien presta el consentimiento y no el menor de catorce años (por ejemplo, preguntas o *captchas*).

Usos de mayor riesgo que los indicados en los ejemplos 1 y 2 (por ejemplo, cuando se evalúen aspectos personales para predecir preferencias o intereses personales o para mostrar publicidad personalizada, especialmente si se comparten datos con terceros) podrían requerir solicitar información adicional de los padres o tutores a efectos de verificación (por ejemplo, un email de contacto al que el editor pueda remitir un correo electrónico con la finalidad de que se verifique la aceptación por los padres o el tutor del menor).

Sobre este particular ha de tenerse en cuenta que el GT29[25] recomendó que las organizaciones deben abstenerse, en general, de elaborar perfiles sobre los niños con fines de mercadotecnia, dado que los niños representan un grupo más vulnerable de la sociedad. Por ello en aquellos casos en que el consentimiento no se preste por los padres o tutor del menor, por tener este más de 14 años, se recomienda a los editores abstenerse de utilizar cookies de publicidad comportamental en las webs dirigidas a menores o cuya audiencia esté compuesta mayoritariamente de menores.

Si el consentimiento para el uso de cookies se obtuviese durante el proceso de alta en un servicio, o en el contexto de otro proceso en el que se soliciten datos personales a los menores, como pueden ser el nombre y apellidos, una dirección de email u otros datos de contacto, en estos casos podrá solicitarse a efectos de verificación información adicional sobre los padres o tutores (por ejemplo, nombre y apellidos, una dirección de email con la finalidad anteriormente descrita, o una copia del documento nacional de identidad o documento equivalente) o pedir a estos que suscriban una declaración de consentimiento.

3.2.5. Cuándo pueden utilizarse y, en su caso, instalarse las cookies

Respecto al momento en el que hay que obtener el consentimiento para la utilización y, en su caso, instalación de las cookies debe recordarse que el artículo 22 de la LSSI señala que:

> *"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".*

En consecuencia, la utilización de la cookie podrá tener lugar cuando el usuario disponga de la información preceptiva sobre las cookies y la forma de obtención del consentimiento y el mismo se preste de acuerdo con los procedimientos indicados.

En este sentido, la utilización de las cookies debería ir acompañada por un consentimiento informado de los usuarios para tal utilización, de forma que los destinatarios tengan la oportunidad de examinar la información y decidir si aceptan o no la utilización de estos dispositivos.

[25] Directrices sobre decisiones individuales automatizadas y elaboración de perfiles a los efectos del Reglamento 2016/679. Adoptadas el 3 de octubre de 2017 y revisadas por última vez y adoptadas el 6 de febrero de 2018.

3.2.6. Obtención del consentimiento para el uso de cookies cuando un editor presta servicios a través de diferentes páginas

Un mismo editor que presta diferentes servicios a través de diferentes dominios podrá, a través de una sola página web, informar y obtener el consentimiento para la utilización de las cookies que se envíen desde el resto de dominios que sean de su titularidad y ofrezcan contenidos o tengan características similares, con motivo de la prestación de los servicios solicitados por el usuario, siempre que se informe, además de lo señalado anteriormente en el apartado sobre la información, sobre cuáles son las páginas web o dominios de su titularidad desde los que se van a enviar las cookies, el tipo de cookies y las finalidades para la que se tratan y se recaba el consentimiento del usuario.

En el caso de que las páginas a través de las que presta servicios un editor ofrezcan contenidos o tengan características que no sean similares (por ejemplo: algunas de las páginas contengan contenidos para adultos), será necesario adoptar cautelas adicionales.

3.2.7. Cambios en el uso de las cookies

Como regla general, siempre que un consentimiento haya sido obtenido de forma válida, no será necesario obtenerlo cada vez que un usuario visite de nuevo la misma página web desde la que se presta el servicio.

En todo caso, es evidente que si los fines de uso de las cookies o los terceros que hacen uso de las cookies cambian después de haber obtenido el consentimiento, será necesario actualizar la política de cookies y permitir a los usuarios tomar una nueva decisión.

3.2.8. Actualización del consentimiento

El CEPD, en sus directrices sobre el consentimiento, recomienda como mejor práctica la renovación del consentimiento a intervalos apropiados. Esta Agencia considera buena práctica que la validez del consentimiento prestado por un usuario para el uso de una determinada cookie no tenga una duración superior a 24 meses y que durante este tiempo se conserve la selección realizada por el usuario sobre sus preferencias, sin que se le solicite un nuevo consentimiento cada vez que visite la página en cuestión.

3.2.9. Retirada del consentimiento para el uso de cookies

Los usuarios deberán poder retirar el consentimiento previamente otorgado en cualquier momento. A tal fin, el editor deberá asegurarse de que facilita información a los usuarios en su política de cookies sobre cómo pueden retirar el consentimiento y eliminar las cookies.

El usuario debe poder revocar el consentimiento de forma fácil. El sistema que se ofrezca para retirar el consentimiento debe ser tan fácil como el utilizado cuando se prestó. Se considerará que esa facilidad existe, por ejemplo, cuando el usuario tenga acceso sencillo y permanente al sistema de gestión o configuración de las cookies.

3.2.10. Posibilidad de denegación de acceso al servicio en caso de rechazo a las cookies

Siguiendo las directrices del CEPD sobre el consentimiento, para que este se dé libremente, el acceso a los servicios y funcionalidades no debe supeditarse a la aceptación por el usuario del uso de cookies. Por ello, no podrán utilizarse los denominados "muros de cookies" que no ofrezcan una alternativa al consentimiento, tal y como se explica a continuación. Este criterio resulta especialmente importante en aquellos supuestos en los que la denegación de acceso impediría el ejercicio de un derecho legalmente reconocido al usuario, por ser, por ejemplo, el acceso a un sitio web el único medio facilitado al usuario para ejercitar tal derecho.

Podrán 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.

Conforme establecen las Directrices 05/2020 sobre el consentimiento del CEPD, los servicios de ambas alternativas deberán ser genuinamente equivalentes, y además no será válido que el servicio equivalente lo ofrezca una entidad ajena al editor.

4. RESPONSABILIDAD DE LAS PARTES EN LA UTILIZACIÓN DE COOKIES

La LSSI no define quién es el responsable de cumplir con la obligación de facilitar información sobre las cookies y obtener el consentimiento para su uso.

Se hace necesario que los sujetos que participan en la utilización de las cookies colaboren para asegurar el cumplimiento de las exigencias legales establecidas.

Básicamente en la gestión de las cookies y en el tratamiento de los datos obtenidos se distinguen las dos situaciones que se describen a continuación en función de la finalidad para la que se tratan los datos que se obtienen a través de la utilización de las cookies.

4.1. El editor o los terceros utilizan las cookies para finalidades exceptuadas de las obligaciones de informar y de obtener el consentimiento

En aquellos casos en que un editor ofrece a los usuarios un servicio y todas las cookies utilizadas desde su página web se utilizan exclusivamente para las finalidades respecto de las que no es necesario obtener el consentimiento enumeradas más arriba, tanto si son propias como de terceros, no será necesario que informe de su utilización ni que obtenga el consentimiento.

No obstante, en el caso que emplee cookies de terceros para la prestación del servicio solicitado por el usuario deberá establecer contractualmente con aquellas entidades con las que contrate directamente que esas entidades no tratan los datos con ninguna otra finalidad que no sea la prestar el servicio al usuario, puesto que, en caso contrario, sería necesario informar de esas otras finalidades y obtener el consentimiento.

4.2. El editor o los terceros utilizan las cookies para finalidades no exceptuadas de las obligaciones de informar y obtener el consentimiento

En este supuesto se puede diferenciar si se usan cookies propias o de terceros.

En los casos en que el editor a través de la utilización de cookies propias trata los datos para alguna de las finalidades que no están exceptuadas de la obligación de informar y obtener el consentimiento, será necesario que informe sobre las finalidades para las se tratarán los datos y obtenga el consentimiento del usuario, a través de alguna de las formas establecidas en la presente guía.

Asimismo, cuando se empleen cookies de terceros para alguna o algunas de las finalidades no exentas, tanto el editor como las otras entidades intervinientes en la gestión de las cookies tendrán la responsabilidad de garantizar que los usuarios están claramente informados acerca de las cookies y de las finalidades para las se utilizarán y de obtener el preceptivo consentimiento.

En este sentido, cuando el editor emplee una CMP que cree un entorno en el que los terceros que participan en el mismo puedan cumplir los deberes de información y obtención del consentimiento, los terceros serán individual y directamente responsables de su cumplimiento.

Generalmente, las cookies de terceros almacenan información en el equipo terminal del usuario o utilizan dicha información porque el editor, a la hora de diseñar la página web, plataforma o aplicación, previó la posibilidad de incluir contenidos de terceros que las utilizan o porque emplea software de terceros que las requieren.

Por ello, los editores, cuando no sean titulares de las cookies que se utilizan, deberán asegurar que los interesados reciben la información necesaria y que están habilitados los mecanismos que permitan su consentimiento, por ejemplo, a través de obligaciones o garantías contractuales que obliguen al tercero titular de las cookies o a través de la instalación de plataformas para la gestión del consentimiento.

Así, cuando la información sobre las cookies de terceros se ofrezca a través de un enlace a la página web del tercero, el editor tendrá que asegurarse que los enlaces no estén rotos, siendo obligación del tercero velar por que la información no sea obsoleta y que esta se ofrezca también en castellano o en la lengua cooficial utilizada en el sitio web del editor.

De esta forma, en tales supuestos y con la finalidad de facilitar y garantizar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en este ámbito, cuando se utilicen cookies de terceros, en los contratos que se celebren entre los editores y los terceros se deberían incluir una o varias cláusulas en las que se asegure que se ofrecerá a los usuarios la información requerida y que se articulará la forma a través de la cual se pueda obtener un consentimiento válido para la utilización de las cookies y para su revocación, así como las consecuencias de la revocación del consentimiento para el editor y, especialmente, para los terceros que lo obtuvieron a través del editor.

Debe tenerse presente que en la práctica, cuando no se usa una CMP, es más difícil para las entidades que utilizan cookies de terceros, que no tienen relación directa con el usuario, cumplir los anteriores requisitos, y que los usuarios tenderán a hacer llegar sus inquietudes a la entidad a la que pueden identificar y con la que tienen relación, es decir, al editor.

Hay que tener también en cuenta que los titulares de las cookies, en la medida en que determinen los fines y los medios del tratamiento, son responsables de la información personal que recogen aquéllas y de los tratamientos de datos posteriores que se realizan.

Así, anunciantes, editores, agencias, redes publicitarias y otros agentes intervinientes serán responsables del tratamiento cuando utilicen cookies propias y cuando, utilizando cookies de terceros, participen en la determinación de los fines y medios del tratamiento, aunque este se realice a través de un encargado del tratamiento, como por ejemplo cuando un anunciante contrata a una agencia de medios para que realice los tratamientos bajo su dirección y de acuerdo con sus instrucciones.

Aquellos agentes que limiten su actuación a seguir las instrucciones del responsable del tratamiento tendrán la consideración de encargados del tratamiento. La figura del encargado del tratamiento se define en el artículo 4.8 del RGPD y se encuentra regulada en su artículo 28.

En principio, cada responsable del tratamiento responderá del tratamiento concreto que realice. Incluso en aquellos casos en los que concurran diferentes responsables del tratamiento, cada uno de ellos asumirá su respectiva responsabilidad.

No obstante, en aquellos casos en los que las entidades referidas en los párrafos anteriores (anunciantes, agencias, redes publicitarias, editores y otros agentes) determinen conjuntamente las finalidades y los medios del tratamiento, serán consideradas corresponsables del tratamiento y deberán cumplir lo dispuesto en el artículo 26 del RGPD. Dicho esto, la existencia de corresponsabilidad no se traducirá necesariamente en una responsabilidad equivalente de las distintas entidades a los que atañe un tratamiento de datos personales, sino que la responsabilidad de cada entidad dependerá de la implicación que tenga en el tratamiento concreto. Por lo tanto, el nivel de responsabilidad de cada una de ellas deberá evaluarse caso por caso y teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes en función de sus responsabilidades respectivas asumidas en la determinación de medios y fines del tratamiento.

En este sentido, el alcance de las obligaciones de información y obtención del consentimiento por parte del editor respecto de las cookies de terceros se circunscribe a los tratamientos de los que es responsable, incluida en su caso la responsabilidad conjunta en cuanto a que el usuario conozca y consienta la utilización por terceros identificados de sus cookies y las finalidades del tratamiento de datos asociado a ellas. Dichas obligaciones no se extienden, en cambio, a las fases ulteriores del tratamiento en las que el editor no interviene, que serán responsabilidad exclusiva del tercero.

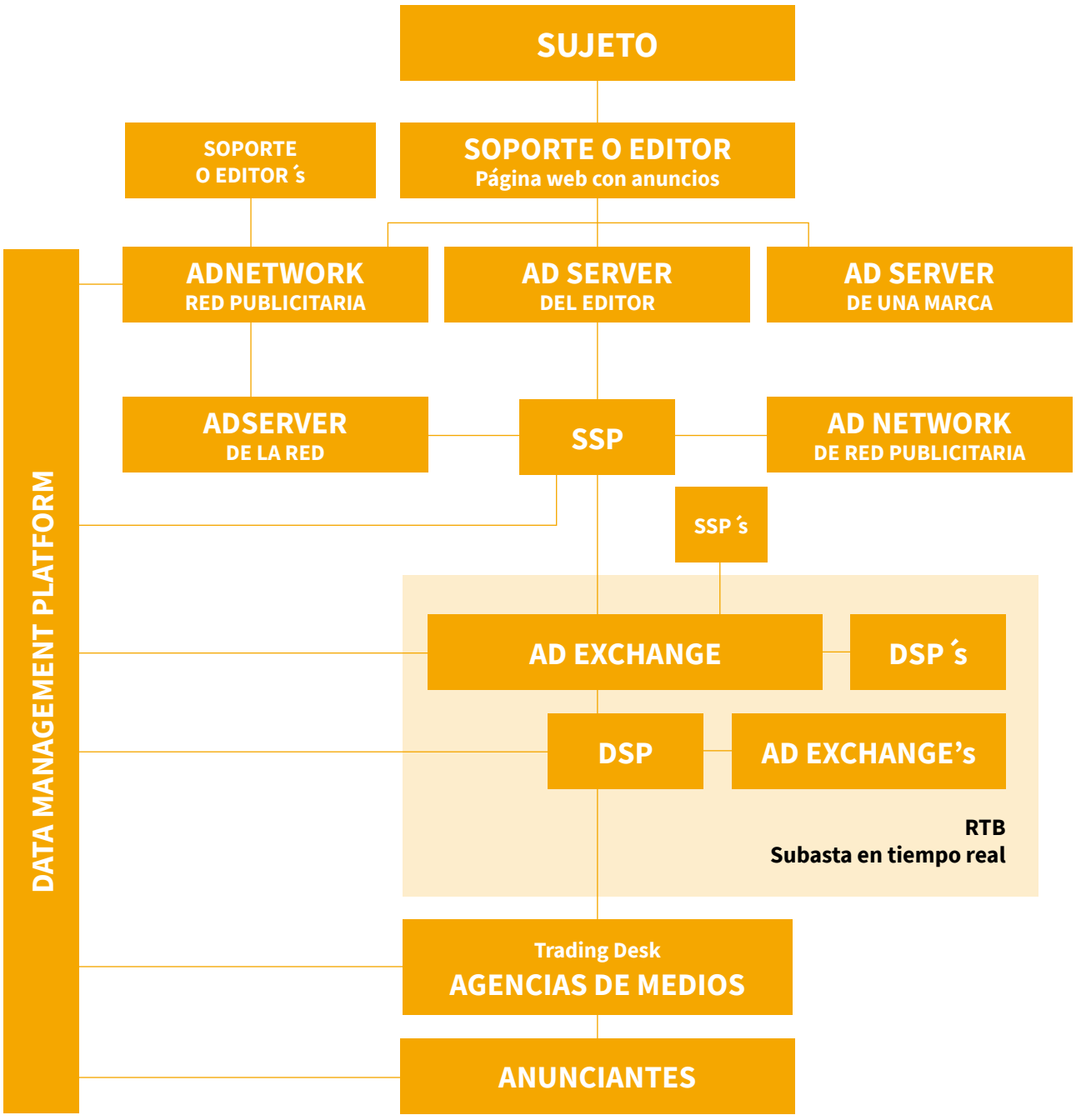
Por ejemplo, la responsabilidad no se extendería a los tratamientos de datos realizados ulteriormente por terceros con la finalidad de que éstos puedan ofrecer servicios de creación de audiencias, perfiles o similares (elaborados a partir del tratamiento de datos obtenidos mediante cookies), ni podrá presumirse la responsabilidad en la elaboración de tales audiencias o perfiles por el hecho de que se utilicen.

En cualquier caso, la responsabilidad administrativa exigible ante las autoridades de control por el cumplimiento de las obligaciones derivadas del uso de cookies corresponde a cada parte obligada y no es desplazable contractualmente.

ANEXO
PARTES INTERVINIENTES

En los procesos de publicidad programática intervienen multiplicidad de actores o agentes, entre los que se incluyen algunas herramientas tecnológicas, como los *ad exchanges* o las *demand side platforms* (DSP).

La siguiente figura contiene un gráfico con los principales agentes que intervienen en la compra digital de publicidad programática (aunque no todos necesariamente deben estar presentes):



I. Usuario

Es el destinatario, persona física, que accede al servicio prestado por un editor, pudiendo diferenciarse entre usuario registrado y no registrado. No obstante utilizarse, en la normativa legal, el término destinatario del servicio, en la presente guía se emplea el término usuario, por ser éste de uso más común.

II. Agente vendedor: Editor o soporte

Es cualquier entidad prestadora de servicios de la sociedad de la información titular de una página web a los que puede acceder un usuario y para cuya prestación se utilizan cookies.

Por ejemplo, éste sería el caso del titular de una carpintería o de una pescadería que disponga de una página web a través de la cual ofrezca simplemente información relacionada con los servicios que presta o disponga de una tienda on-line a través de la cual se puedan efectuar transacciones comerciales o haya creado una aplicación para móviles para cuyo funcionamiento puede ser necesario la utilización de cookies.

Algunos editores, o soportes, también conocidos como *publishers*, además de prestar un servicio a los usuarios ofertan, actuando como soportes, por si mismos o con la ayuda de uno o varios terceros, espacios publicitarios a los anunciantes para cuya gestión es necesaria la utilización de cookies.

Éste sería, por ejemplo, el caso de una revista o de un medio de comunicación que presta a los usuarios un servicio de información a través de una página o una aplicación móvil y, a su vez, ofrece junto a esta información publicidad sobre los servicios, productos o imagen de uno o varios anunciantes.

A la luz de esta definición se puede observar el doble papel o función que puede desarrollar un editor. Actúa como prestador de un servicio al usuario, para cuya prestación puede ser necesaria la utilización de cookies. Cuando actúa como soporte, puede además ofertar a los anunciantes espacios publicitarios que estarán gestionados bien por él mismo, o bien por una o más entidades simultáneamente, mediante el uso tecnologías que pueden requerir el uso de cookies para su funcionamiento.

De esta manera es el soporte el que presenta la publicidad al usuario (interesado) a través de los espacios publicitarios que dispone, cuyo conjunto se denomina “inventario publicitario”.

El soporte comercializa el inventario publicitario a través de los siguientes agentes:

- Redes publicitarias.
- *Supply side platform* (SSP)[26].
- Agencias y/o anunciantes mediante acuerdos directos accediendo a los *ad servers*[27] de los mismos (o servidor de anuncios —ordenador que almacena los anuncios y los sirve al editor—).

Las cookies publicitarias que se instalan en el navegador del usuario pueden provenir de los siguientes agentes:

- *Supply side platform* (SSP).
- Anunciantes, agencias y sus *ad servers* o servidor de anuncios o sus DMP.
- *Ad exchanges* (lugar donde se unen oferta y demanda para realizar transacciones comerciales de compra y venta, donde los anunciantes y los soportes/editores se ponen en contacto).

[26] *Supply side platforms* o plataformas tecnológicas publicitarias que permiten conectar un inventario a diversos *ad exchanges*.

[27] *Ad server* (servidor de anuncios): Los ad servers son programas o plataformas de gestión utilizados para administrar el inventario de anuncios de un editor. Para ello se suelen emplear cookies de terceros, de forma que estas cookies son enviadas al equipo terminal del usuario no desde un dominio gestionado y controlado por el propio editor, sino desde uno gestionado por el *ad server*.

III. Anunciante

Es la entidad cuyos productos, servicios o imagen se publicitan a través de los espacios publicitarios de los que disponen, en su caso, los editores en sus páginas u otras aplicaciones desde las que prestan los servicios a los usuarios. En este sentido, actúa como demandante de espacios publicitarios.

Frecuentemente, el editor también suele actuar como anunciante. En estos casos, el editor actúa como anunciante desde el momento en que para realizar publicidad del servicio que presta a los usuarios se sirve de los espacios publicitarios que ponen a su disposición otros editores.

Este sería el caso, por ejemplo, en el que el titular de una carpintería o de una pescadería, cuando además de actuar como editor de su propia página web desde la que presta el servicio, actúa como anunciante al contratar la difusión publicitaria de sus productos o servicios directamente con otro editor, editores o, indirectamente, con una red publicitaria.

IV. Agentes compradores

Son los agentes interesados en la difusión de la publicidad. Son los que determinan el presupuesto total que van a emplear en una campaña publicitaria, definen el público objetivo y proporcionan los materiales creativos. En referencia a la compra programática, son los que estipulan el precio de puja mínimo que están dispuestos a pagar por impresión.

Su intervención puede ser:

- a través de una agencia de medios
- de forma directa tratando con los SSPs
- de forma directa tratando con los editores mediante los ad servers (o servidor de anuncios)
- esta función se puede llevar a cabo por diferentes actores

V. Intermediarios en el modelo

a) Plataforma de gestión del consentimiento (*consent magement platform* o CMP)

Una CMP es una herramienta que se instala en el soporte del editor, página web o aplicación, y permite que cualquier responsable de la utilización de cookies cumpla sus deberes de información y recogida de consentimiento.

Para que una CMP sea válida es necesario que permita a las entidades que la utilizan, tanto editores como otros agentes, cumplir los requisitos que establece la normativa en los términos que se establecen en esta guía.

En particular, deberá crearse un entorno coordinado y coherente en el que, mediante la articulación de acuerdos o marcos contractuales, editores y terceros estén obligados a:

- Cumplir los requisitos de transparencia frente a los usuarios.
- Obtener un consentimiento válido de los usuarios.
- Respetar ulteriormente las opciones de consentimiento de los usuarios y permitir la gestión de esos consentimientos, incluida su revocación.

Estas plataformas deberán estar sometidas a auditorías o revisiones que validen el cumplimiento de los referidos requisitos.

b) Agencias de publicidad y agencias de medios

Son entidades que se encargan del diseño y ejecución de publicidad, así como de la creación, preparación o programación de las campañas publicitarias de los anunciantes, actuando en nombre y por cuenta de estos en la compra de espacios publicitarios. En este sentido, también se les puede considerar como demandantes de espacios publicitarios para los anunciantes.

c) Redes publicitarias o *ad networks*

Son un conjunto de entidades que, actuando en nombre y representación directa o indirectamente de uno o varios editores, ofrecen, también directamente a los anunciantes o, indirectamente a través otros demandantes, como las agencias de publicidad, la posibilidad de obtener espacios publicitarios o algún tipo de resultado concreto como clics, ventas o registros, a través de la gestión y tratamiento de los datos obtenidos de la utilización de las cookies descargadas o almacenadas en los equipos terminales de los usuarios, cuando éstos acceden a los servicios prestados por el editor.

La finalidad de la labor de estas entidades es llevar a cabo, de la mejor manera posible, la gestión del inventario de espacios publicitarios, cuya titularidad, corresponde a los editores, de forma que converja con la demanda de los anunciantes (venden el espacio publicitario de los editores).

Es el editor quien decide si la totalidad o parte del inventario, del que dispone, es gestionado por una entidad en exclusiva o por varias entidades simultáneamente en función de los criterios que establezca.

Este tipo de entidades suelen realizar una agregación de la oferta de los espacios publicitarios y de los inventarios de varios editores. También pueden comprar inventario de distintos editores para las campañas publicitarias que realizan las agencias de publicidad.

Algunas de estas entidades recaban, mediante las cookies que gestionan, información de los hábitos de navegación de los usuarios que acceden a los servicios o páginas ofrecidos por cualquiera de los editores a quienes representan. Los datos son recabados con la finalidad de que la difusión de las piezas publicitarias de los anunciantes sea lo más eficiente posible. Para ello analizan los hábitos de los usuarios en Internet con el fin de ofrecerles la publicidad más adecuada a los intereses asociados a su perfil de navegación. Este tipo de entidades actúan en el lado de la oferta, como ofertantes de espacios, en nombre y representación, directa o indirectamente de uno o varios editores.

A pesar de que este tipo de entidades muestran a sus clientes de manera agregada los datos obtenidos como resultado de la utilización de las cookies, será necesario informar y obtener el consentimiento de los usuarios para la recogida de dichos datos y su agregación y tratamiento posterior con la finalidad de gestionar la oferta de los espacios de los editores. Generalmente se realizará desde la página web de los editores que usen este tipo de cookies propias o de terceros.

Para llevar a cabo la gestión de estos espacios publicitarios de la forma más eficaz posible se emplean diferentes tipos de equipos, tecnologías, programas o aplicaciones de gestión, como *ad servers*, *ad exchanges*, etc. que tratan en tiempo real los datos obtenidos, de forma que las piezas publicitarias de los anunciantes se incluyen en los espacios publicitarios de los editores de forma automática en función de los criterios que se establezcan en cada caso.

Finalmente, también es necesario señalar que es frecuente que esta labor de gestión sea subcontratada de forma total o parcial a otras empresas especializadas en el desarrollo de las actuaciones necesarias para la gestión de los espacios publicitarios.

d) *Trading desk*

Es el equipo técnico de personas dentro (o fuera, puede ser independiente) de una agencia de medios que a través de la conexión con múltiples DSP (tecnología de puja que permite a anunciantes y/o agencias de medios comprar inventario en diferentes *ad exchanges* —lugares donde se unen oferta y demanda—), optimizan la compra programática de los anunciantes.

Los anunciantes también tienen *trading desk.*

Generalmente, el *trading desk* está enfocado hacia la compra inteligente de audiencias mediante tecnologías de optimización en múltiples plataformas (*ad exchanges, networks*, DSPs, soportes) de manera tal, que comprará aquella impresión de manera más eficiente para los objetivos de sus clientes/anunciantes.

VI. El modelo de subasta

a) *Supply side platform* (SSP)

Son plataformas tecnológicas publicitarias que permiten conectar un inventario a diversos *ad exchanges*.

b) *Ad exchange*

Ad exchange es el lugar donde se unen oferta y demanda para realizar transacciones comerciales de compra y venta, donde los anunciantes y los soportes se ponen en contacto.

Los soportes ofrecen y gestionan sus espacios publicitarios y los anunciantes crean y gestionan sus campañas.

Los *ad exchanges* proveen de una plataforma tecnológica que facilita la automatización de las subastas basadas en precio y las compras en tiempo real, lo que conocemos como RTB (*real time bidding*). Así pues, el principio de funcionamiento de un *ad exchange* es la puja en tiempo real.

Algunos, por ejemplo, conectan las redes publicitarias, las agencias y las plataformas orientadas a la demanda de terceros con un amplio inventario global en tiempo real.

Los *ad exchanges* instalan cookies en el usuario, y algunos, las cifran o realizan hash cuando las remiten a los DSP asociado con ellos para evitar que las cookies fijadas por las redes de anunciantes se filtren a terceros.

c) *Demand side platform* (DSP)

Un DSP es una tecnología de puja que permite a anunciantes y/o agencias de medios comprar inventario en diferentes *ad exchanges*.

Los DSPs también conocidos como *bidders*:

- Evalúan el valor de cada impresión.
- Optimizan el precio de puja utilizando los datos de la audiencia.
- Pujan por el inventario.

De esta forma, la compra se hace impresión a impresión, esto se conoce con la terminología "puja en tiempo real" (o "*real-time bidding*", en inglés). Un DSP tiene una interfaz única que permite pujar, optimizar y obtener informes.

El DSP no puede acceder a las cookies del usuario hasta que contacte con el mismo, y eso no podrá hacerlo sin ganar la subasta del espacio, por eso los *ad exchange* y anunciantes utilizan la *cookie matching* o *cookie syncing*.

VII. Empresas de análisis y medición

Son entidades que miden y/o analizan la navegación de los usuarios en la página web de un editor y su comportamiento con cualquiera de sus elementos o con la publicidad, a través del análisis de los datos obtenidos con la utilización de las cookies.

Generalmente para la prestación de este tipo de servicios se utilizan lo que se denominan "*cookies* de terceros", es decir, cookies que son enviadas al equipo terminal del usuario no desde un equipo o dominio gestionado y controlado por el editor sino desde un equipo o dominio gestionado por la propia entidad que realiza el análisis de los datos.

Dada la multiplicidad de entidades intervinientes corresponderá a cada una analizar la labor que desarrolla para posicionarse en uno u otro papel de cara a la determinación de la responsabilidad en la que incurren y al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa y desarrolladas en la presente guía.

VIII. Los proveedores de la información: data management platform (DMP)

Un *data management platform* (DMP) o plataforma de gestión de datos es una plataforma tecnológica que recoge, almacena y empaqueta o agrupa y transfiere datos de consumidores y usuarios que recibe de diferentes fuentes o proveedores de datos. El DMP puede categorizar los datos de consumidores y usuarios a través de una fuente de datos externa sociodemográfica e intereses según su navegación (*3rd party data*). El DMP puede ser de agencia, de cliente o externalizada.

Hay ocasiones en las que el DMP puede tomar decisiones sobre los datos personales.

www.aepd.es

@AEPD_es