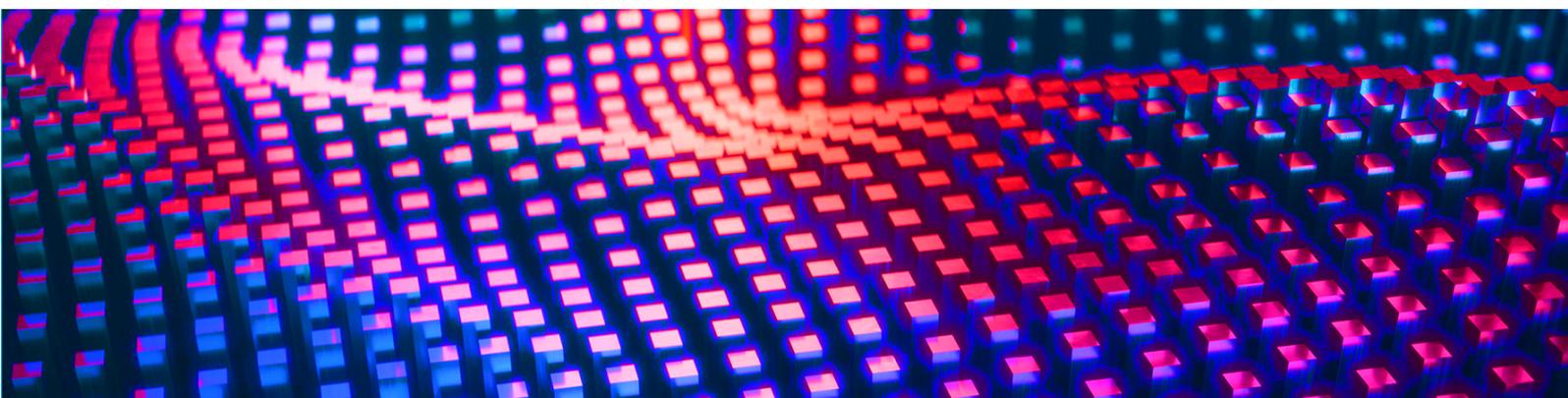


G A _ P

Gómez-Acebo & Pombo



Derecho Digital

2023^{N.º 7}

Contenido

Comercio electrónico 3

- Ley 11/2023, de 8 de mayo, de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de accesibilidad de determinados productos y servicios..... 3

Protección de datos personales en el ámbito digital 5

- Modificación de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales..... 5
- Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en Entornos Digitales..... 6
- Publicación de la guía de la Agencia Española de Protección de Datos para el cumplimiento de la normativa en la creación de espacios de datos 6
- TJUE: El derecho de acceso implica que se entregue al interesado una reproducción auténtica e inteligible de todos sus datos personales 7
- Infracción de la normativa de protección de datos personales y derecho a una indemnización (STJUE de 4 de mayo del 2023, C300/21) 8

- Directrices 05/2022 del Comité Europeo de Protección de Datos sobre el uso de la tecnología de reconocimiento facial en el ámbito del orden público 9
- Comité Europeo de Protección de Datos: Directrices 2.0 sobre derechos de los interesados - derecho de acceso 9

Propiedad industrial e intelectual 11

- Competencia judicial internacional para demandar por infracción de marca de la Unión Europea como consecuencia de su uso en publicidad y ofertas de venta en línea 11
- Recomendación de la Comisión, de 3 de mayo del 2023, sobre la lucha contra la piratería en línea de acontecimientos deportivos y de otro tipo en directo..... 12

Publicidad..... 13

- Publicidad de un cosmético por una *influencer*: licitud 13



Comercio electrónico

Ley 11/2023, de 8 de mayo, de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de accesibilidad de determinados productos y servicios

La reciente Ley 11/2023, de 8 de mayo, tiene como objetivo la transposición de directivas de la Unión Europea relacionadas con la accesibilidad de determinados productos y servicios, la migración de personas altamente cualificadas, aspectos tributarios y la digitalización de actuaciones notariales y registrales.

La transposición total más relevante que tiene lugar con esta ley es la de la Directiva (UE) 2019/882 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril, sobre los requisitos de accesibilidad de los productos y servicios. El objetivo de la transposición de esta directiva es establecer los requisitos de accesibilidad universal de productos y servicios tales como equipos informáticos, terminales de autoservicios, servicios de comunicaciones electrónicas, servicios que proporcionan acceso a los servicios de comunicación audiovisual y otros necesarios para optimizar su utilización previsible de manera autónoma por

todas las personas y, en particular, por aquellas con discapacidad.

Asimismo, se transponen las siguientes directivas y se modifica la Ley 12/2011, de 27 de mayo, sobre responsabilidad civil por daños nucleares o producidos por materiales radiactivos:

- Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio, por la que se modifica la Directiva (UE) 2017/1132 en lo que respecta a la utilización de herramientas y procesos digitales en el ámbito del Derecho de sociedades.
- Directiva (UE) 2020/262 del Consejo, de 19 de diciembre del 2019, por la que se establece el régimen general de los impuestos especiales, y de la Directiva (UE) 2020/1151 del Consejo, de 29 de julio, por la que se modifica la Directiva 92/83/CEE relativa a la armonización de las estructuras de los impuestos especiales sobre el alcohol y las bebidas alcohólicas.
- Directiva (UE) 2021/1883 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de octubre, relativa a las condiciones de entrada y residencia de nacionales de terceros países



con fines de empleo de alta cualificación, y por la que se deroga la Directiva 2009/50/CE del Consejo.

- Directiva (UE) 2020/284 del Consejo, de 18 de febrero, por la que se modifica la Direc-

tiva 2006/112/CE en lo que respecta a la introducción de determinados requisitos para los proveedores de servicios de pago.

Claudia Pérez Moneu

Protección de datos personales en el ámbito digital

Modificación de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales

La Ley 11/2023, de 8 de mayo, de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de accesibilidad de determinados productos y servicios, migración de personas altamente cualificadas, tributaria y digitalización de actuaciones notariales y registrales, introduce diez modificaciones a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales, entre las que cabe destacar las siguientes:

En primer lugar, se regula la sustitución de la persona titular de la Presidencia de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD; en adelante, también, la «Agencia») en los supuestos de ausencia, vacancia o enfermedad, así como en los de abstención o recusación, respecto de

sus funciones relacionadas con los procedimientos en caso de posible vulneración de la normativa de protección de datos (es decir, en el marco de la presentación de reclamaciones sobre cuestiones de protección de datos personales ante la Agencia). Dicha modificación es necesaria en tanto en cuanto el Estatuto de la Agencia Española de Protección de Datos, tal y como se redactó, establece que el ejercicio de esas funciones está reservado por ley a la Presidencia y no cabe, por tanto, su delegación ni la suplencia en su ejercicio, lo que afectaría negativamente al ejercicio de las competencias de la Agencia y a su independencia. En consecuencia, el apartado 2 del artículo 48 de la mencionada ley orgánica es modificado para que esas competencias puedan ser asumidas por «la persona titular del órgano directivo que desarrolle las funciones de inspección», dada su especialización en la materia, y se regula de una manera completa el régimen de sustitución en el ejercicio de las distintas competencias que se atribuyen a la persona titular de la Presidencia.

Otra reforma destacable es la introducción de un nuevo artículo que habilita y regula la realización de actuaciones de investigación por medio de sistemas digitales, tales como la videoconferencia u otro sistema similar, que «permitan la comunicación bidireccional y simultánea de imagen y sonido, la interacción visual, auditiva y verbal entre la Agencia Española de Protección de Datos y el inspeccionado». Se modifica, asimismo, el plazo para resolver el procedimiento sancionador, que aumenta de nueve a doce meses, y de doce a dieciocho meses el de las actuaciones previas de investigación.

Finalmente, y con motivo de la corrección de errores del Reglamento Europeo sobre Protección de Datos publicada en el *Diario Oficial de la Unión Europea* del 4 de marzo del 2021, se modifica la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales eliminando el apercibimiento del catálogo de sanciones que imponer a responsables y encargados del tratamiento de datos personales y sustituyéndolo por un requerimiento.

Cristina Bonfanti Gris

Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en Entornos Digitales

La Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en Entornos Digitales busca aprovechar las oportunidades que ofrece la tecnología en la sociedad actual mientras promueve la inclusión, el respeto de los derechos y la seguridad en el entorno digital, todo ello fomentando la cooperación entre países.

La carta establece principios como el acceso equitativo a la tecnología y a la información, educación, cultura y salud en entornos digitales inclusivos; la protección de la privacidad y de los datos personales, y la libertad de expresión y el

derecho a la participación ciudadana en línea. También enfatiza la importancia de prestar particular atención a los menores y adolescentes en estos ámbitos y de protegerlos especialmente.

Además, la carta promueve la responsabilidad en el entorno digital de los proveedores de servicios, las plataformas y los usuarios con la finalidad de que estos actores respeten los derechos humanos, la diversidad, la igualdad de género y la no discriminación en entornos digitales y así el acceso de la ciudadanía a la tecnología sea inclusivo y seguro.

Claudia Pérez Moneu

Publicación de la guía de la Agencia Española de Protección de Datos para el cumplimiento de la normativa en la creación de espacios de datos

La Agencia Española de Protección de Datos ha publicado una guía que aborda la creación y el uso de los espacios de datos en relación con la normativa aplicable en materia de protección de datos personales, creando así una suerte de manual o compendio de instrucciones dirigido especialmente a responsables y encargados tanto del sector público como del privado que pueden llegar a tratar una cantidad masiva de datos.

El documento titulado «Aproximación a los espacios de datos desde la perspectiva del RGPD» tiene como objetivo principal establecer un marco que facilite el cumplimiento de la normativa en los *espacios de datos*, que se definen como «una infraestructura federada y abierta para permitir el acceso soberano de datos, basada en una gobernanza, políticas, reglas y estándares que definen un marco de confianza para todos los intervinientes» y que plantean desafíos en

cuanto a la organización y la escala de los datos.

La guía proporciona una aproximación práctica al Reglamento 2016/679, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Reglamento General de Protección de Datos o RGPD), y recuerda la aplicación de los principios de responsabilidad proactiva y protección de datos desde el diseño, a la par que, sin ser su intención replicar la normativa, realiza aclaraciones necesarias para su correcta aplicación.

Así, el documento se divide en dos capítulos principales, abarcando así tanto el ámbito normativo como sus implicaciones en los espacios de datos. El primero de ellos se dedica a la aplicabilidad de la protección de datos desde el diseño de los espacios de datos, señalando que el acceso a éstos conlleva su utilización respetando unos requisitos específicos, pero no necesariamente su transmisión o descarga; se expone además en el recurso de anonimización de aquéllos. Por otro lado, el segundo aborda cuestiones relacionadas con la implicación de los delegados de protección de datos (DPO) y la adecuada gestión de los espacios de datos para preservar los derechos y libertades de las personas físicas.

Iratze Arrigain García

TJUE: El derecho de acceso implica que se entregue al interesado una reproducción auténtica e inteligible de todos sus datos personales

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), el pasado 4 de mayo, dictó sentencia en materia de protección de datos (as. C-487/21, *Österreichische Datenschutzbehörde contra CRIF*

GmbH) analizando el alcance del derecho de acceso de los interesados.

El litigio surgió cuando CRIF, ante una solicitud de un particular para acceder a sus datos personales, le transmitió en forma resumida la lista de sus datos personales objeto de tratamiento. Éste consideró que CRIF debería haberle remitido una copia de todos los documentos que contenían sus datos y presentó una reclamación ante la *Österreichische Datenschutzbehörde* (Autoridad Austriaca de Protección de Datos), la cual desestimó la reclamación al considerar que no se había vulnerado el derecho de acceso a los datos personales del interesado. Sin embargo, el particular presentó recurso ante el Tribunal Federal de lo Contencioso-Administrativo, que, a su vez, presentó cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea para la interpretación del alcance de las obligaciones del responsable del tratamiento en relación con las solicitudes de acceso de los interesados con arreglo al artículo 15 del Reglamento General de Protección de Datos, en particular, si esa obligación se cumple con la comunicación de datos personales en forma de cuadro resumido o si implica también la transmisión de extractos de documentos, o de documentos enteros, así como de extractos de bases de datos, en los que se reproducen esos datos.

Pues bien, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea establece que la obligación del responsable del tratamiento de facilitar al interesado una reproducción fiel e inteligible de todos los datos personales objeto de tratamiento, la cual se deriva de la necesidad de que el interesado evalúe si los datos personales son correctos o exactos y si se tratan de forma lícita. Así pues, entiende el tribunal europeo que el derecho de acceso de los interesados actúa como un derecho para el ejercicio ulterior de otros derechos de los interesados. Por ello, interpreta el artículo 15, apartado 3, del Reglamento General de

Protección de Datos sobre «facilitar al interesado una “copia” de sus datos personales objeto del tratamiento» de forma que incluye la obligación del responsable del tratamiento de entregar al interesado copias de documentos o bases de datos, totales o parciales, si son esenciales para que los interesados puedan ejercer efectivamente sus derechos en virtud del citado reglamento. No obstante, el derecho de acceso no debe afectar negativamente a los derechos y libertades de terceros, por lo que será el responsable del tratamiento quien deberá realizar un ejercicio de ponderación entre los derechos del interesado y los derechos y libertades de terceros, lo que puede dar lugar a que no se proporcione «acceso pleno y completo» a los datos personales, pero no a que «se deniegue toda la información al interesado».

Cristina Bonfanti Gris

Infracción de la normativa de protección de datos personales y derecho a una indemnización (STJUE de 4 de mayo del 2023, C-300/21)

En el 2017, la empresa postal Österreichische Post recopiló información sobre las preferencias políticas de la población austriaca. En el marco de su actividad, Österreichische Post trató datos que, mediante extrapolación estadística, la llevaron a inferir una elevada afinidad del demandante con un determinado partido político austriaco; estos datos no salieron de la esfera de Österreichische Post, es decir, no se compartieron con terceros.

El ciudadano afectado, el demandante, quien no había dado su consentimiento para que sus datos personales fueran utilizados, afirma que el hecho de que se conservaran en el seno de la referida sociedad datos relativos a sus supuestas opiniones políticas le causó molestias significativas, una pérdida de confianza y una sensación

de humillación, así que presentó una demanda ante los tribunales austriacos en la que solicitaba una indemnización de mil euros por los daños y perjuicios emocionales sufridos.

El Tribunal Supremo de lo Civil y Penal austriaco plantea una cuestión prejudicial ante el Tribunal de Justicia en relación con la interpretación del derecho a indemnización establecido en el Reglamento General de Protección de Datos en caso de daños materiales o emocionales como resultado de una violación de dicho reglamento.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea concluye lo siguiente respecto de las cuestiones planteadas:

- El derecho a indemnización establecido en el Reglamento General de Protección de Datos está condicionado por tres requisitos acumulativos: 1) violación del reglamento, 2) daños y perjuicios materiales o emocionales como resultado de dicha violación, y 3) una relación causal entre los daños y perjuicios y la violación. Por tanto, el artículo 82.1 de este cuerpo legal debe interpretarse en el sentido de que no toda violación de dicho reglamento, por sí sola, da lugar al derecho de indemnización.
- El artículo 82.1 del citado reglamento debe interpretarse en el sentido de que se opone a una norma o práctica nacional que supedita la indemnización por daños y perjuicios inmateriales, en el sentido de esta disposición, al requisito de que los daños y perjuicios sufridos por el interesado hayan alcanzado cierto grado de gravedad.
- El artículo 82 de este reglamento debe interpretarse en el sentido de que, a efectos de la determinación del importe de la indemnización por daños y perjuicios debida, los jueces nacionales deben aplicar las normas

internas de cada Estado miembro relativas al alcance de la reparación pecuniaria siempre que se respeten los principios de equivalencia y de efectividad del Derecho de la Unión.

Claudia Pérez Moneu

Directrices 05/2022 del Comité Europeo de Protección de Datos sobre el uso de la tecnología de reconocimiento facial en el ámbito del orden público

El Comité Europeo de Protección de Datos (CEPD) ha publicado recientemente las Directrices 05/2022 sobre el uso de técnicas de reconocimiento facial (TRF) en el ámbito del orden público.

De esta forma se pretende orientar a las autoridades y legisladores sobre el uso de esta tecnología y esclarecer ciertas cuestiones en relación con los riesgos que entraña debido a la considerable cantidad de datos, sobre todo biométricos, que trata para su funcionamiento.

El Comité pone de relieve los dos elementos que componen esta tecnología: 1) la autenticación, esto es, la verificación de la identidad del individuo, y 2) la identificación, que consiste en la búsqueda de dicho individuo en la base de datos pertinente. Así, después de analizar este proceso, hace hincapié en la necesidad de realizar evaluaciones periódicas que garanticen la precisión y la calidad de los datos utilizados y obtenidos.

En cuanto a los riesgos, se pone de manifiesto la relación de esta tecnología, que se basa en el tratamiento de datos biométricos, con los derechos fundamentales. De esta manera, se insta a que dicho tratamiento esté justificado por una base legal y sea necesario y proporcional.

Por otro lado, resulta interesante que el Comité indique que el tratamiento de datos biométricos relacionados con una persona física identificada o identificable se considera un tratamiento de categorías especiales de datos, ya que contradice el criterio que venía aplicando la Agencia Española de Protección de Datos al no clasificar dichos datos como categoría especialmente protegida, a menos que se utilizaran para identificar a un individuo.

En conclusión, si bien habrá que esperar para determinar todas las implicaciones prácticas de las directrices, éstas establecen un marco general sobre el uso de la tecnología de reconocimiento facial, subrayando su riesgo intrínseco y enfatizando sus limitaciones y la necesidad de llevar a cabo evaluaciones periódicas y un tratamiento ajustado a la normativa de dichos datos.

Iratxe Arrigain García

Comité Europeo de Protección de Datos: Directrices 2.0 sobre derechos de los interesados - derecho de acceso

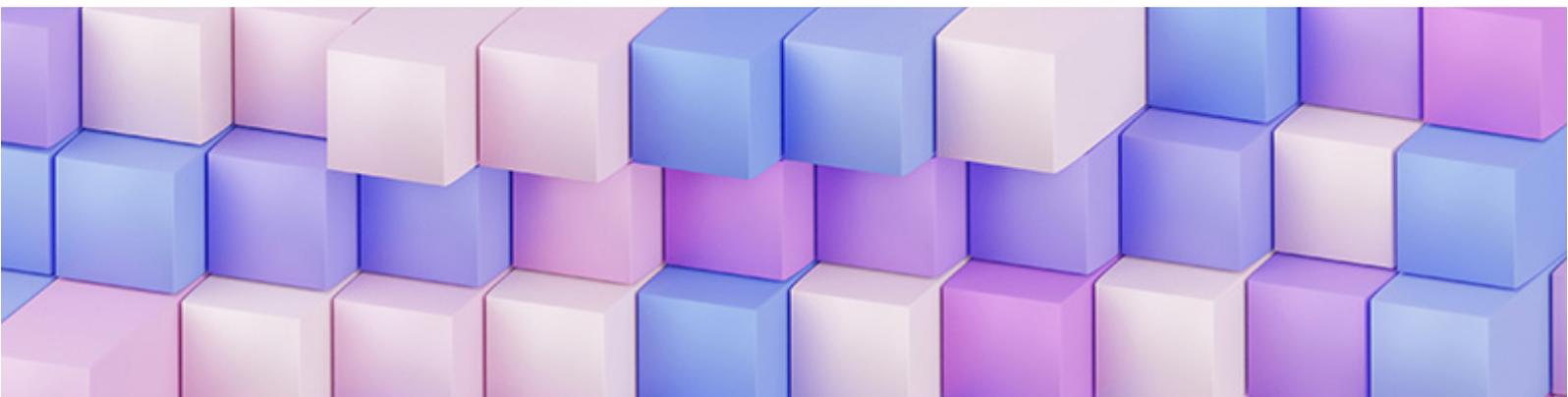
El pasado 17 de abril el Comité Europeo de Protección de Datos publicó en su sitio web la versión definitiva (2.0), previa consulta pública, de las Directrices sobre derechos de los interesados - derecho de acceso.

Tal y como establecen dichas directrices, el fin del derecho de acceso es proporcionar a los interesados información suficiente, transparente y fácilmente accesible sobre el tratamiento de sus datos personales para que puedan conocer y verificar la licitud del tratamiento y la exactitud de los datos tratados. Esto facilitará el ejercicio de otros derechos, como el de supresión o rectificación.

Con dicho objetivo en mente, las directrices proporcionan una mayor comprensión del ámbito de aplicación del derecho de acceso, el alcance de la información que debe facilitarse a los interesados, el formato de la solicitud de acceso, las principales modalidades para facilitar el acceso y los límites y restricciones del derecho; incluyen ejemplos y un diagrama de flujo para ayudar a los responsables del tratamiento a tramitar las solicitudes de acceso de los interesados. Las principales modificaciones de la segunda versión se refieren 1) a situaciones en las que el responsable

del tratamiento trata una gran cantidad de datos relativos a los interesados y tiene que pedir a éstos especificaciones sobre los datos; 2) a casos en que el responsable del tratamiento no pueda responder a una solicitud antes del plazo previsto para la supresión de los datos; 3) a distintos medios para facilitar el acceso a los datos relativos al interesado, y 4) al formato y al calendario para facilitar el acceso.

Cristina Bonfanti Gris



Propiedad industrial e intelectual

Competencia judicial internacional para demandar por infracción de marca de la Unión Europea como consecuencia de su uso en publicidad y ofertas de venta en línea

El Reglamento sobre la marca de la Unión Europea [Reglamento (UE) 2017/1001] dispone en su artículo 125 que, cuando el demandado por infracción de una marca de la Unión tenga su domicilio en un Estado miembro, el demandante ejercerá su acción ante los tribunales de este Estado. No obstante, el demandante también podrá ejercer su acción ante los tribunales del Estado miembro «en cuyo territorio se hubiere cometido el hecho o el intento de violación».

Pues bien, para que se entienda que una infracción o un intento de infracción de una marca de la Unión ha tenido lugar en un determinado Estado, es necesario que exista un vínculo suficiente de la conducta infractora con el territorio de ese Estado.

Sobre esa premisa, el Tribunal de Justicia ha pronunciado una sentencia el 27 de abril del 2023 (C-104/22, ECLI:EU:C:2023:343), en la que ha analizado en qué casos se puede entender que produce efectos en un determinado Estado el uso de una marca ajena como palabra clave de la que se hace depender la aparición de publicidad en un buscador y como metaetiqueta.

Según el Tribunal de Justicia, «el titular de una marca de la Unión que se considere lesionado por el uso que, sin su consentimiento, hace un tercero de un signo idéntico a dicha marca en publicidad y en ofertas de venta en línea de productos idénticos o similares a aquellos para los que está registrada la referida marca puede ejercitar una acción por violación de marca contra este tercero ante un tribunal de marcas de la Unión del Estado miembro en cuyo territorio se encuentren consumidores y comerciantes a los que se dirijan esa publicidad o esas ofertas de venta, aunque el referido tercero no mencione dicho Estado miembro de manera expresa e inequívoca entre los territorios a los que podrían suministrarse los productos de que se trate, si ese mismo tercero

ha hecho uso de tal signo procediendo a un posicionamiento de pago en el sitio web de un motor de búsqueda que utiliza un nombre de dominio nacional de primer nivel de dicho Estado miembro».

En cambio, y por lo que respecta al uso de la marca ajena como metaetiqueta, el tribunal declara que no existe tal vínculo «por el mero hecho de que el tercero de que se trate haya procedido a un posicionamiento natural de las imágenes de sus productos en un servicio para compartir fotografías en línea que opera con un dominio de primer nivel genérico empleando metaetiquetas que utilizan como palabra clave la marca en cuestión».

Ángel García Vidal

Recomendación de la Comisión, de 3 de mayo del 2023, sobre la lucha contra la piratería en línea de acontecimientos

deportivos y de otro tipo en directo

La Comisión Europea ha publicado una recomendación en la que alienta a los Estados miembros, las autoridades nacionales, los titulares de derechos y los proveedores de servicios de intermediación a tomar medidas efectivas, apropiadas y proporcionadas para combatir las retransmisiones no autorizadas de eventos deportivos y otros en vivo.

Entre otras medidas, la Comisión recomienda que los prestadores de servicios de alojamiento de datos reaccionen con rapidez ante la notificación de transmisiones ilegales, que se adopten medidas cautelares de bloqueo de la emisión de los acontecimientos y que se les reconozca a los organizadores legitimación activa para solicitarlas.

Ángel García Vidal

Publicidad

Publicidad de un cosmético por una *influencer*: licitud

El Jurado de la Publicidad de Autocontrol, en su Resolución de 16 de marzo del 2023 de la Sección Tercera, ha declarado la licitud de una promoción de un limpiador facial realizada por una *influencer*.

El jurado considera acreditado que no existe ninguna relación mercantil entre la compañía titular del producto promocionado y la *influencer* y que, «por ende, la misma no ha recibido ninguna contraprestación económica dineraria o en especie que haya implicado el compromiso u

obligación de publicar contenidos publicitarios en sus redes sociales». En este sentido, en la resolución se da mucha importancia al hecho de que la *influencer* pertenece a una plataforma en la que se pone en contacto a múltiples marcas con *influencers* para que éstos pueden dar su opinión sobre los productos que prueban y a que en el contrato que suscriben los *influencers* con las plataformas se pacta expresamente que todos los contenidos que publiquen reflejarán una opinión veraz basada en su experiencia personal con el producto, sin que los titulares de los productos tengan posibilidad de editar o validar las opiniones vertidas sobre ellos.

Ángel García Vidal

Para más información, contacte los siguientes letrados del grupo de Propiedad Intelectual:

Jesús Muñoz-Delgado Mérida

Socio
jmunoz@ga-p.com

Sofía Martínez-Almeida y Alejos-Pita

Socia
smartinez@ga-p.com

Advertencia legal: Este boletín sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

© Gómez-Acebo & Pombo Abogados, 2023. Todos los derechos reservados.