

**UNIVERSIDAD MIGUEL HERNÁNDEZ**  
**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y JURÍDICAS DE ELCHE**  
**TRABAJO FIN DE GRADO EN DERECHO**



**El Derecho y las nuevas tecnologías**

**Autor:** Carles Botella García

**Tutor:** Sanjuán Andrés, Francisco Javier

**Departamento y Área:** Ciencia Jurídica. Derecho Constitucional

**Curso académico:** 2016 - 2017

**Convocatoria de septiembre**

**Índice**

1. Introducción.....	7
2. Fundamentos y servicios de internet .....	8
2.1. Fundamentos.....	10
2.2. Servicios de internet.....	10
2.3. Necesidad de un Régimen Jurídico de Internet.....	11
3. Propiedad intelectual y sociedad de la información .....	12
3.1. Introducción .....	12
3.2. Desarrollo del mercado de la propiedad intelectual .....	13
3.3. Objeto material.....	15
3.4. Legislación de la propiedad intelectual .....	17
3.5. Derechos afines al derecho de autor.....	21
3.5.1. Derechos de los artistas e intérpretes: .....	22
3.5.2. Derecho de reproducción en las nuevas tecnologías.....	23
3.5.2.1. Derecho de reproducción en la directiva 2001/29/CE.....	23
3.6. Comercio electrónico.....	25
3.6.1. Contratación electrónica.....	25
3.6.1.1. Contratos de acceso a internet.....	26
3.6.2. Contratos de desarrollo de páginas web y de adquisición de contenidos.....	30
3.6.4. Contratos de patrocinio y publicidad .....	32
3.7. Dimensión internacional .....	33
3.7.1. Competencia judicial y régimen aplicable .....	33
4. Relaciones laborales e internet.....	34
4.1. Control empresarial .....	36
4.2. Intimidad laboral.....	39

4.3. Teletrabajo .....	42
5. Delito informático .....	45
5.1. Concepto .....	46
5.2. Sujetos del delito .....	46
5.3. Bien jurídico protegido .....	47
5.4. Tipos de delitos .....	48
5.4.1. Fraudes .....	48
5.4.2. El sabotaje informático .....	49
5.4.3. El espionaje informático y el robo o hurto de software" .....	49
5.4.4. <i>El robo de servicios</i> .....	50
5.4.5. El acceso no autorizado a servicios informáticos .....	50
5.5. Convenio de Cibercriminalidad de la Unión Europea .....	51
5.6. Novedad tecnológica .....	52
6. Derecho constitucional e internet .....	53
6.1. El derecho al honor, a la intimidad personal y familiar .....	54
6.2. Derecho a la intimidad .....	55
6.3. Derecho al anonimato .....	55
6.4. Derecho al olvido .....	56
6.5. Derecho al honor .....	58
7. CONCLUSIONES. ....	60
8. Fuentes consultadas .....	62
8.1. Bibliografía .....	62
8.2. Webs o urls .....	64

8.3. Jurisprudencia y legislación ..... 65



**Abreviaturas**

AZ	Aranzadi
ADI	Actas de Derecho Industrial
BJC	Boletín de Jurisprudencia Constitucional
CC	Código Civil
C.Com	Código de Comercio
CE	Constitución Española
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CP	Código Penal
CUDA	Convenio Universal de derechos de autor
DUDH	Declaración Universal de Derechos Humanos
FJ	Fundamento jurídico
LECrim	Ley Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
LPI	Ley de propiedad intelectual
OMPI	Organización mundial de la propiedad intelectual
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OP	Orden de protección
RAE	Real Academia Española
RD	Real Decreto
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TODA	Tratado de OMPI de derecho de autor
TOIEF	Tratado OMPI de intérpretes y ejecutantes y fonograma
TS	Tribunal Supremo
WIPO	World intellectual property organization (es la OMPI)

## **RESUMEN**

Partiendo de una introducción sobre el desarrollo de Internet y como ha ido evolucionando e introduciéndose cada vez más en la sociedad, iremos analizando como afecta a las distintas ramas del derecho con las que converge.

En primer lugar hablaremos de la propiedad intelectual, y de cómo internet ha afectado a este derecho, cambiando su objeto, o mejor dicho, remodelando la protección del derecho pero adaptándolo a las nuevas exigencias que comporta esta era informática.

Luego, ligado a la propiedad intelectual e industrial hablaremos sobre el comercio electrónico, analizando los tipos de contratos que surgen en relación al acceso a internet. Vinculado al comercio están las relaciones laborales, en las que las nuevas tecnologías han suscitado problemas en cuando a derechos fundamentales, o a la restricción de estos en el ámbito laboral.

Posteriormente hablaremos de los delitos penales que han surgido a través de las redes, y las técnicas que componen cada tipo penal y del bien jurídico protegido en los delitos cibernéticos.

Para terminar acabaremos relacionando el derecho constitucional, y más en concreto los derechos de intimidad, anonimato, honor y libertad de expresión, con el uso de las redes, y como pueden estas vulnerar dichos derechos.

La conclusión versa sobre todos los cambios producidos y la necesidad de crear un régimen jurídico que regule las redes.

**PALABRAS CLAVE :** derecho protegido, nuevas tecnologías, derecho de propiedad, legislación internacional

## **Summary**

Starting from an introduction on the development of the Internet and as it has been evolving and introducing itself more and more into society, we will analyze how it affects the different branches of law with which it converges.

In the first place we will talk about intellectual property, and how the internet has affected this right, changing its purpose, or rather, remodeling the protection of the right but adapting it to the new demands that this information age. Then, linked to intellectual and industrial property we will talk about electronic commerce, analyzing the types of contracts that arise in relation to Internet access. Related to trade are labor relations, in which new technologies have raised problems as to fundamental rights, or the restriction of these in the workplace. Later we will talk about the criminal offenses that have arisen through the networks, and the techniques that make up each criminal type and the legal good protected in cyber crimes. Finally we will end up relating the constitutional right, and more specifically the rights of privacy, anonymity, honor and freedom of expression, with the use of networks, and how can they infringe those rights. The conclusion is about all the changes produced and the need to create a legal regime that regulates the networks.

**Keywords:** protected law, new technologies, property law, international law and innovative change.

## 1. Introducción

La utilización, cada vez en mayor medida, de las nuevas tecnologías ha propiciado importantes transformaciones, dando lugar a la llamada sociedad de la información. Las nuevas tecnologías influyen en las relaciones sociales, obtención y transmisión de bienes, y las formas de establecer la comunicación interpersonal, por ello el Derecho debe responder ante estas nuevas relaciones sociales y económicas, teniendo en consideración las disposiciones legales pertinentes, así como también las lagunas y las dificultades que presenta el aplicar normas tradicionales a esta nueva realidad<sup>1</sup>.

Las nuevas tecnologías plantean retos, tanto al intérprete como al legislador, ello es motivación suficiente para adoptar reformas legales para que exista un equilibrio de intereses, o en otros casos el legislador elimina obstáculos jurídicos para poder desarrollar actividades nuevas o actualizadas gracias a las nuevas tecnologías<sup>2</sup>.

*“El derecho es un proceso que se va desarrollando y que culmina con la decisión, es decir, el derecho es un proceso de actualización, es una realidad que necesariamente debe estar actualizada para poder adaptarse así a las circunstancias de cada momento determinado”*<sup>3</sup>. Como decía Arthur Kaufmann(1927-2001).

Puede darse solución a muchos de los problemas que surgen mediante una adecuada interpretación de las normas vigentes, sin embargo son muchos los desafíos que exigen la revisión de algunos puntos del ordenamiento, tanto a nivel interno como a nivel internacional. El estudio y análisis de estas transformaciones del Derecho deben abordarse necesariamente desde una perspectiva interdisciplinaria y transversal. Por ello realizaré este trabajo siguiendo dicha pretensión. Además se tendrá en consideración las directrices propias y específicas para la elaboración del Trabajo Fin de Grado en Derecho de la Universidad Miguel Hernández de Elche.

---

<sup>1</sup> PÉREZ LUÑO, A.-E., “El derecho ante las nuevas tecnologías”, *Revista “El notario”* nº41, <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-41/548-el-derecho-ante-las-nuevas-tecnologias-0-8050094412686392> (15-08-17)

<sup>2</sup> PÉREZ LUÑO, A. E. , *Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto socio-jurídico de las N.T. de la información*, Fundesco, Madrid, 1987, p. 154.

<sup>3</sup>Arthur Kaufmann (10 de mayo 1923 en Sigen (Hohentwiel); 11 de abril de de 2001 en Múnich ) fue un profesor de derecho penal alemán y filósofo de la ley.

## 2. Fundamentos y servicios de internet

El avance que hizo posible esta sociedad de la información es la creación de Internet, esto se remonta al año 1962, como un proyecto de investigación en redes de conmutación de paquetes en el contexto militar. Fue en plena guerra fría, en el año 1960, cuando el Departamento de Defensa Americano se dio cuenta de que su sistema de comunicaciones era demasiado vulnerable. Ya que este se basaba en la comunicación telefónica, y por tanto, en una tecnología denominada de conmutación de circuitos, que establece enlaces únicos y en número limitado entre importantes nodos o centrales, a consecuencia de este tipo de comunicación cabía el riesgo de quedar incomunicado gran parte del país en caso de un ataque militar sobre esas arterias de comunicación<sup>4</sup>.

Por ello, la Agencia de Investigación de Proyectos Avanzados—en adelante ARPA- empezó a investigar como sería posible conectar diferentes ordenadores de manera que todos pudieran acceder a la información que había en dichos ordenadores. No es hasta el año 1964, cuando investigadores del MIT realizan un artículo sobre la teoría de la conmutación de paquetes, y el envío posterior de dichos paquetes. Esta teoría representó un cambio respecto a los sistemas de comunicación que había en aquel tiempo. Puesto que los sistemas de comunicación existentes utilizaban la conmutación de circuitos, en la que se establecía un camino fijo para transportar la información del emisor al receptor. Con la teoría de la conmutación de paquetes, la información se envía fragmentada lo que permite que cada paquete viaje de forma independiente del emisor al receptor<sup>5</sup>.

---

<sup>4</sup>Sobre los caracteres básicos de internet desde la perspectiva jurídica, Los parágrafos de 1 a 48 de los antecedentes de hecho de la decisión de 11 de junio de 1996 de la *US District Court for the Eastern of Pennsylvania en el asunto ACLU vs Janet Reno*; y A. Terret e I. Monaghan en L. Edwards, C Waelde, *law and the internet*, Oxford 2000, pp. 13-26.

<sup>5</sup> <http://www.nodo50.org/manuales/internet/1.htm>

Al final de los años 60 nació ARPANET, que en sus orígenes conectaba 4 universidades. Y al principio de los años 70 crearon el correo electrónico<sup>6</sup>.

En cuanto a la forma en la que deben comunicarse los ordenadores para poder recibir la misma información es necesario que esta comunicación se establezca de igual forma, es decir, los distintos ordenadores en los que se desea que llegue dicha información deben enviarla y recibirla de la misma manera. Esto se realiza mediante un protocolo, que es sistematizar ese envío y recepción de información. El protocolo a tener en cuenta es el “transmission control protocol/Internet protocol”, creado en 1974. La novedad que introducía este protocolo es que proporcionaba un sistema independiente de intercambio de datos entre ordenadores y redes.<sup>7</sup>

Gran parte de los organismos tenían sus redes en áreas locales conectadas a la red, esto conllevó una evolución que fue el crear una red que conectase a miles de equipo. A partir de esto, se incluyó este potencial informático en las universidades y centros de investigación, y más tarde también se incluiría en empresas privadas, organismos públicos y asociaciones de todo el mundo, lo que supuso un impulso fortísimo para Internet. A partir de este momento dejó de ser un proyecto estatal para convertirse en la mayor red de ordenadores de mundo<sup>8</sup>.

Esta red de ordenadores da lugar a la “Red de Redes”, en la que un ordenador puede enviar información a cualquier otro ordenador, siempre que esté situado en una red remota<sup>9</sup>. Este crecimiento exponencial se debe a la irrupción de la World Wide Web (www), este fue el paso definitivo para otorgarle la popularidad que actualmente tiene.

---

<sup>6</sup>Acerca de los orígenes y de la evolución inicial de internet, puede consultarse Krol, E. Hoffman, E., Ed. Merit Network, Inc., May 1993, “Fyi on what is the internet?” <https://tools.ietf.org/html/rfc1462>

<sup>7</sup> Barry, M. Leiner, Vinton G. Cerf, David D. Clark, Robert E. Kahn, Leonard Kleinrock, Daniel C. Lynch,

Jon Postel, Larry G. Roberts, Stephen Wolff, “Breve historia de internet” <https://www.internetsociety.org/es/breve-historia-de-internet#Origins>

<sup>8</sup> Falla Aroche, E., “Orígenes de internet” <http://www.maestrosdelweb.com/internethis/> (22/8/17)

<sup>9</sup> CASTELLS, M., *La galaxia internet* (Reflexiones sobre internet, empresa y sociedad), Ed. Oxford University Press, Madrid 2001, p. 23.

## 2.1. Fundamentos

Internet es el componente clave en esta era de la sociedad de la información, pues facilita la comunicación de todo tipo de informaciones, ya sea texto, sonido, imagen, video(...). Por lo que supone un medio de comunicación a nivel global.

Debido a ese carácter global internet tiene una idiosincrasia descentralizada, lo que hace que no sea posible que un organismo lo dirija y gestione.

## 2.2. Servicios de internet

Internet permite a sus usuarios múltiples formas de comunicación, ya sea: entre un emisor y múltiples receptores, diálogo en tiempo real de dos o más personas, empleo en tiempo real de ordenadores remotos (telnet) y transmisión remota de información<sup>10</sup>.

Estas posibilidades que ofrece Internet se denominan servicios. Los servicios más destacados por su uso son:

- El Correo Electrónico nos permite enviar mensajes.
- La World Wide Web, es un servicio basado en la presentación de documentos.
- El FTP (File Transfer Protocol) nos permite enviar ficheros de datos por Internet.
- Los Servicios de Telefonía son las últimas aplicaciones que han aparecido para Internet. Nos permiten establecer una conexión con voz entre dos personas conectadas a Internet desde cualquier parte del mundo sin tener que pagar el coste de una llamada internacional.
- Con el servicio Telnet se puede acceder desde un ordenador a otro ordenador.<sup>11</sup>

---

<sup>10</sup>Acerca de las aplicaciones y servicios de internet desde el plano jurídico vid. BALLARINO, T., *internet nel mondo dell'legge*, Padua, 1998, pp. 23-29

<sup>11</sup> <https://previa.uclm.es/profesorado/raulmmartin/Internet.MetododeNegocios/Tema4.pdf> (3/9/2017)

### 2.3. Necesidad de un Régimen Jurídico de Internet

Este carácter descentralizado hace presumir que internet es un espacio ajeno al Derecho, un espacio sin ley, un ámbito donde el derecho apenas está comenzando a llegar. *“Esa descentralización es el elemento técnico más trascendente y significativo para el derecho”* Como bien dijo Villarpalasi<sup>12</sup>.

Y es que al no existir una “base central” internet se vuelve impermeable a cualquier tipo de control, cierre, censura, o monopolización (...).

Esta tercera revolución industrial (como denominó Alvin Toffer)<sup>13</sup>, ha generado una sociedad basada en la tecnología, que genera indudablemente particulares exigencias jurídicas<sup>14</sup>. Y tiene lógica creer que dichas exigencias se aglutinarán en una nueva rama del derecho. Ya que internet, como elemento clave de esta sociedad de la información, requiere en muchos casos de un derecho propio<sup>15</sup>.

Precisando esta afirmación de matizaciones que posteriormente efectuaremos.

Esta labor de crear un derecho para internet se ve perjudicada por unos condicionantes: de índole tecnológica, política y jurídica.

De índole tecnológica porque no en todos los estados está igualmente desarrollada la tecnología, ni todos tienen acceso de igual manera, ni en las mismas condiciones. De índole política, porque existe una desigualdad en la definición de los derechos de cada estado, lo que implica que puedan haber incompatibilidades. Y de índole jurídica, por dos sentidos, el primero el poco desarrollo legislativo en esta materia, y el segundo, porque establecer un derecho para internet supone establecer un derecho común internacional, en el

---

<sup>12</sup> José Luis Villar Palasí (Valencia, 30 de octubre de 1922 - Madrid, 7 de mayo de 2012) fue un intelectual y político español, subsecretario del Ministerio de Comercio (1962-1965), Ministro de Educación desde el 18 de abril de 1968 al 11 de junio de 1973 y Presidente del Consejo Superior de Investigaciones Científicas de 1971 a 1973. <http://www.levante-emv.com/comunitat-valenciana/2012/05/11/adios-padre-egb/904142.html>

<sup>13</sup> Alvin Toffler fue un escritor y futurista estadounidense, doctorado en Letras, Leyes y Ciencia, conocido por sus discusiones acerca de la revolución digital, la revolución de las comunicaciones y la singularidad tecnológica. [https://elpais.com/internacional/2016/06/30/actualidad/1467239261\\_605833.html](https://elpais.com/internacional/2016/06/30/actualidad/1467239261_605833.html)

<sup>14</sup> Diego López Garrido (Madrid, 8 de septiembre de 1947) es un político español. Diputado desde 1993, fue portavoz del grupo parlamentario socialista en el Congreso entre 2006 y 2008, y fue Secretario de Estado para la Unión Europea de España entre abril de 2008 y diciembre de 2011. Es catedrático de Derecho Constitucional en la Universidad de Castilla-La Mancha (en excedencia). Fue miembro de la Convención que, presidida por el ex-presidente francés Valéry Giscard d'Estaing, elaboró el Tratado Constitucional que está en el origen del Tratado de Lisboa vigente. [https://es.wikipedia.org/wiki/Diego\\_L%C3%B3pez\\_Garrido](https://es.wikipedia.org/wiki/Diego_L%C3%B3pez_Garrido)

<sup>15</sup> <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/cyberlaw/actual/6/legis01.htm> (19/08/2017)

que todos los estados lo deberían de aplicar y al que estarían sometidos de igual manera<sup>16</sup>.

### 3. Propiedad intelectual y sociedad de la información

#### 3.1. Introducción

Este desarrollo de nuevas tecnologías ha propiciado una revolución en el desarrollo de la información y los medios de telecomunicación, a su vez, este se ve favorecido por el uso cada vez más generalizado del ordenador e internet tanto por empresas como por particulares. Ello permite que todos los usuarios de internet tenga acceso a la misma información o puedan contratar servicios con cualquier otro usuario del planeta<sup>17</sup>.

En este contexto, se desarrolla la explotación de creaciones intelectuales que han encontrado un soporte de expansión a través de la red. De hecho, en la década de los 90 la explotación de obras intelectuales fue una de las actividades que más beneficios generó, y sigue generando<sup>18</sup>.

A la vez, se van desarrollando nuevos dispositivos que transmiten con mejor calidad dichas obras intelectuales, por lo que su implantación es cada vez mayor. Por ello, la copia tanto legal como ilegal de obras intelectuales se ha visto favorecida por estas nuevas tecnologías. De ahí que sea necesario revisar y adaptar las formas tradicionales de protección de derechos de autor y derechos de propiedad intelectual<sup>19</sup>.

---

<sup>16</sup> <http://www.oei.es/historico/salactsi/zapata.htm> Fernando Zapata López, "Sociedad del conocimiento y nuevas tecnologías".

<sup>17</sup> Álvarez-Cienfuegos Suárez, J.M.: "La información de la admin. De justicia y la nueva ley de enjuiciamiento civil", Actualidad Aranzadi, julio 2000, pp. 1 y ss; BURGOS, D.: *Comercio electrónico. Publicidad y marketing en internet*. Madrid 2001. Pp. 33 y ss, Ed. Tirant lo Blanch.

<sup>18</sup> <https://www.mecd.gob.es/cultura-mecd/areas-cultura/propiedad-intelectual/la-propiedad-intelectual.html>

<sup>19</sup> CARRASCOSA LOPEZ, V., POZO ARRANZ, M. A. y RÓDRIGUEZ CASTRO, E. P., *La contratación informática, el nuevo horizonte contractual*, pp. 115 y ss, Granada, Comares, 2º ed. 1999.

Hay que destacar el problema a nivel global de unificar el derecho de autor, que hay estados que ven en este derecho una amenaza para la explotación comercial de las creaciones intelectuales. Esto ha dado lugar a que en tratados de la Organización mundial de la propiedad intelectual –en adelante OMPI-o en la Directiva de derechos de autor y derechos afines, el derecho moral de autor quede fuera del contenido de dichos cuerpos. Sin embargo, en el derecho español el derecho moral de autor ha sido el medio más eficaz y más recurrido por el autor en sus reclamaciones judiciales<sup>20</sup> . Este derecho de autor se encuentra recogido en la Constitución Española en el art. 20, y también en la legislación particular sobre propiedad intelectual, en la Ley de propiedad Intelectual.

Como conclusión, la irrupción de las nuevas tecnologías en la sociedad de la información y del conocimiento ha revolucionado los modos y maneras de crear y difundir contenidos y de acceder y compartir los mismos. Las normas reguladoras de la propiedad intelectual aplicables a entornos analógicos se han visto obligadas a adaptarse a los nuevos entornos digitales.

### 3.2. Desarrollo del mercado de la propiedad intelectual

Demostrada la relación existente entre en el desarrollo de las nuevas tecnologías y las explotación de las obras intelectuales es necesario explicar cómo influye en el desarrollo del mercado de obras de propiedad intelectual que se han visto digitalizadas. Digitalizar es convertir contenidos en series de bits y almacenarlos en soportes electrónicos tangibles (CDR, DVD, USB, etc.) o intangibles (memoria del ordenador)<sup>21</sup>.

La digitalización da lugar a una nueva copia del contenido y por tanto es un acto de reproducción en el sentido de la Ley de Propiedad Intelectual, art. 14 LPI, lo cual a su vez significa que es un acto de explotación que corresponde

---

<sup>20</sup>[http://www.eoi.es/wiki/index.php/LOS\\_DERECHOS\\_MORALES\\_DEL\\_AUTOR\\_en\\_Propiedad\\_intelectual](http://www.eoi.es/wiki/index.php/LOS_DERECHOS_MORALES_DEL_AUTOR_en_Propiedad_intelectual) (3/09/2017)

<sup>21</sup>Según *la Information Society Trends*, Comisión Europea

en exclusiva a su titular y no puede realizarse por otras personas salvo autorización legal o expresa del mismo<sup>22</sup>.

La Ley permite digitalizar un tipo de contenido sin incurrir en la ilegalidad, es decir, la excepción legal a favor de las bibliotecas, museos, archivos (...), permite a estas instituciones realizar reproducciones siempre que sean sin ánimo de lucro, y/o concurren con fines de investigación o conservación<sup>23</sup>.

La excepción legal de copia para uso privado permite al usuario la reproducción, aunque requiere que el acceso a la obra sea legal y la copia no se utilice de forma colectiva ni lucrativa. Estos requisitos mencionados se encuentran en el art. 10 y 11 de LPI.

En los casos que la LPI hace uso personal de una copia se establece el canon que técnicamente se trata de una compensación por la copia privada que la Ley permite realizar para uso personal, ya que se considera que dicha copia conlleva una pérdida económica para el titular de los derechos de autor (Artículo 25 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual española) Por ello se establece un gravamen sobre los equipos, aparatos y soportes susceptibles de ser usados para realizar reproducciones. La remuneración compensatoria existe en nuestra legislación desde el año 1987. La novedad consiste en su extensión al ámbito digital<sup>24</sup>.

Por esta razón no se pueden alojar contenidos libremente en internet<sup>25</sup>, sólo si quien lo sube es el titular de los derechos o cuenta con autorización para ello. Porque en el caso de subir contenidos sin la pertinente autorización será retirado de la red, y en el caso de haber percibido ingresos por esa publicación se considera delito por explotación de derechos de propiedad intelectual<sup>26</sup>.

La carga de contenidos protegidos en un servidor conectado a una red de difusión abierta constituye un acto de explotación de derechos de propiedad

---

<sup>22</sup>DELGADO PORRAS, A.: *“La propiedad intelectual ante la tecnología digital: las obras multimedia”* Ed. S.L Civitas ediciones, pp. 135 y ss. 21º ed. 2015.

<sup>23</sup>J. PLAZA PENADES: *“Propiedad intelectual y sociedad de la información”*.28-29. Ed. Aranzadi. 2002, 1º edición.

<sup>24</sup> [http://www.bbtik.ull.es/view/institucional/bbtik/Propiedad\\_intelectual\\_y\\_nuevas\\_tecnologias/es](http://www.bbtik.ull.es/view/institucional/bbtik/Propiedad_intelectual_y_nuevas_tecnologias/es) Contenido adaptado de *Propiedad y nuevas tecnologías*, Universidad Carlos III de Madrid, *“propiedad intelectual y nuevas tecnologías”*

<sup>25</sup> <https://estolegal.com/publicar-fotos-sin-consentimiento/> Public, “publicar fotos sin consentimiento” (14/08/2017)

<sup>26</sup> <http://www.edaddeplata.org/docactos/pdf/educativa/manual/CAPITULO3.pdf> Fernando Carabajo, “El régimen jurídico de las publicaciones electrónicas: adaptación de la propiedad intelectual al entorno digital”

intelectual; para ser exactos, es un supuesto de “puesta a disposición interactiva” contemplado por la ley como acto de comunicación pública (uno de los cuatro derechos básicos de explotación que pertenecen con exclusividad a su titular)<sup>27</sup>.

Esto conlleva que no se puedan utilizar los contenidos de internet de forma libre, la mera navegación de contenidos en Internet no suele implicar una explotación de derechos de propiedad intelectual. Sin embargo, un uso posterior de dichos contenidos, aunque estén libremente accesibles, deberá respetar los derechos del titular de los contenidos. Si el contenido aparece protegido por el símbolo del copyright © acompañado de la expresión “todos los derechos reservados”, no se puede dar a tal contenido más uso que el permitido por la ley.

Sin embargo, cada vez con más frecuencia se pueden encontrar contenidos con licencias de uso más permisivas, llamadas licencias libres o abiertas. En esos casos se debe respetar la voluntad del titular en cuanto a usos consentidos y condiciones establecidas. Ejemplos de ello son las licencias Creative Commons<sup>28</sup>.

Las normas de protección de medidas tecnológicas pretenden otorgar al titular el control de los derechos de explotación sobre su obra. Se extienden tanto a los dispositivos técnicos como a los mecanismos de gestión de derechos.

Esto ha revolucionado el mercado de obras de propiedad intelectual, creando plataformas de compilación de música que se adaptan al nuevo mercado, permitiendo al usuario disfrutar de dichas obras, pero pagando un canon desde la suscripción a la plataforma para poder hacer uso de ellas, es el caso de aplicaciones como “spotify” y “itunes”.

### 3.3. Objeto material

---

<sup>27</sup>CORRALES, D.: “programas de ordenador, sistemas multimedia e interactividad”, *Numnuovo mundo do dereito de autor*, en 2 Congreso iberoamericano de derechos de autor y derechos conexos. Lisboa, Edit. Cosmes, 1994, pp. 25 y ss.

<sup>28</sup> [http://www.bbtik.ull.es/view/institucional/bbtik/Propiedad\\_intelectual\\_y\\_nuevas\\_tecnologias/es](http://www.bbtik.ull.es/view/institucional/bbtik/Propiedad_intelectual_y_nuevas_tecnologias/es)  
Contenido adaptado de [Propiedad y nuevas tecnologías](#), Universidad Carlos III de Madrid

Su objeto material según nuestro ordenamiento jurídico es el siguiente, “*Son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas, expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido, o que se tu invente en el futuro*”<sup>29</sup>.

La legislación internacional y de acuerdo con ella, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI o la World Intellectual Property Organization, WIPO,) coinciden en señalar como objeto y contenido de la propiedad intelectual extensos capítulos de obras, fruto de la creación del intelecto humano, en los ilimitados campos de las Ciencias, las Artes y las Letras<sup>30</sup>.

Como obras artísticas se entienden: de dos dimensiones 2D (dibujos, pinturas, grabados, historietas gráficas, tebeos y comics, litografías, etc.); de tres 3D (esculturas, arquitectura), con independencia del contenido (representativo, abstracto). Las obras cinematográficas y cualesquiera otras obras audiovisuales. Y los programas de ordenador, bases de datos, los sistemas operativos y software, y las cada vez más diversas y múltiples creaciones de la tecnología digital<sup>31</sup>.

Del Convenio de Berna del 9 de septiembre del 1886 sobre la Protección de Obras Literarias y Artísticas, y de la ampliación que de su normativa hicieron los Estados de la Unión participantes en el 1888, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) hizo suyos los tres principios básicos de la Convención, que son: “1. *Cualquier obra nacida en un Estado contratante, tiene derecho a recibir en cada uno de los Estados contratantes, la misma protección que éstos conceden a las obras nacionales; 2. Esta protección no se condicionará a formalidad alguna (principio de «protección automática»); y 3. Esta protección es independiente de la del país de origen.*”

---

<sup>29</sup>La elección por el legislador de tal denominación para nuestra ley, queda reflejada en un primer párrafo de la Exposición de Motivos, donde se habla de los derechos denominados de propiedad intelectual.

<sup>30</sup>PÉREZ DE ONTIVERO dice “*Al considerarse la creación como un hecho jurídico, lo relevante jurídicamente no va a ser esta voluntad, sino la creación misma, aunque el autor al crear la obra no sea capaz de consentir por ser menor, estar loco, o drogado*”. Por lo que para ser autor basta crear. Extraído de la tesis doctoral de Javier Plaza Penades “El derecho moral de autor y su protección constitucional” pp. 322, Valencia. 1995

<sup>31</sup>[http://www.eoi.es/wiki/index.php/Objeto\\_de\\_los\\_derechos\\_de\\_autor:\\_la\\_obra\\_en\\_Propiedad\\_intelectual](http://www.eoi.es/wiki/index.php/Objeto_de_los_derechos_de_autor:_la_obra_en_Propiedad_intelectual) (15/08/2017) Ana Noguerol, “Objeto de los derechos de autor: la obra en la propiedad intelectual”

### 3.4. Legislación de la propiedad intelectual

Los derechos de autor y los derechos conexos a este tienen carácter estrictamente territorial, de manera que el alcance de estos se encuentra limitado al territorio de un estado<sup>32</sup>.

En primer lugar vamos a hablar sobre la legislación internacional:

La regulación de los derechos de autor, precisó desde los primeros momentos una homogeneización de las diferentes legislaciones de cada estado, exigida principalmente, por el trasiego internacional, al que se ven sometidas, tanto las obras literarias y artísticas como las audiovisuales y de naturaleza magnética o electrónica<sup>33</sup>. La aparición de nuevos medios de comunicación social y de grabación técnica llevan consigo la necesidad de regular situaciones que de hecho estaban ya dándose en el mundo nacional e internacional.

La ciudad de Berna, entonces villa federal y capital de Suiza, tras acoger como sede a la Unión Postal Universal en el 1874, acogería también la Oficina Internacional de la Propiedad industrial en el 1883, y la de la Propiedad Literaria y Artística, en el 1888 ésta última, como resultado de la reunión mantenida dos años antes sobre el tema<sup>34</sup>. En esta ciudad se llevó a cabo el convenio de Berna, que aunque no se llegue a definir en él de manera clara el concepto de la Propiedad industrial, encontraría su complementación una década más tarde, en la Conferencia de París; en el 1896, y en la revisión de ambas en la conferencia de Berlín, en el 1908.

Sobre estos temas redundaría también la revisión hecha en Estocolmo, en el 1967 y, definitivamente, la de París, en el 1971<sup>35</sup>. Los estados firmantes se constituyen en Unión y declaran que las obras cinematográficas son particular objeto de protección, que la duración de esta protección será de 50 años ampliables y que los autores se reservan el derecho exclusivo de adaptación, reproducción y distribución de sus obras.

---

<sup>32</sup> De Miguel Asensio, P. A. "La Protección transfronteriza de los bienes inmateriales en el comercio internacional", Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales, Bilbao, UPV, 2009, pp. 79-177

<sup>33</sup> LADAS, P. S.: *The international protection*, pp. 73 y ss. Harvard university press.

<sup>34</sup> BOIX REIG, J.: *Derecho penal. Parte especial*, pp. 34 y 35, Valencia, tirant lo Blanch, 2000.

<sup>35</sup> <http://dspace.uah.es/dspace/bitstream/handle/10017/18041/tesis%20final%20Marco%20Aleman%20C3%A1n.pdf?sequence=1> Marco Matías Alemán Badel, "Las Marcas y las patentes en el marco del proceso de integración de la comunidad andina", Universidad de Alcalá, 2012.

La importancia y trascendencia de este 1 Convenio Universal/sobre los derechos de autor estriba en la sucesiva adhesión de los Estados Europeos, primeramente, y en su definitiva ratificación por más de 20 países de todos los Continentes, entre los que se cuenta España, desde el 1971.

La Convención de Ginebra Auspiciada por la UNESCO y rubricada el 6 de setiembre, de 1952, como Convenio Universal de los Derechos de Autor también fue fundamental, ya que en el se postula la unión de todos los que lo firman a contribuir y asegurar los derechos de la personalidad humana y favorecer el desarrollo de las letras, las ciencias y las artes<sup>36</sup>.

Por ello todos los estados deben introducir este postulado en sus legislaciones.

En el caso de la legislación española:

La propiedad intelectual aparece en la constitución española en el art. 149.1 donde dice que *“el Estado tiene competencia exclusiva en la legislación sobre propiedad intelectual e industrial”*. Hay diferentes teorías doctrinales sobre el alcance del “derecho de creación y producción literaria, artística, científica y técnica” se puede reunir en tres grupos:

El primero, compuesto por los que defienden que el art. 20.1b) consagra un derecho a la creación y producción intelectual totalmente distinto y desconectado del derecho de autor. Esta postura la defiende el Tribunal Supremo<sup>37</sup>. Otra corriente sin embargo, afirma que todo el derecho de autor está protegido constitucionalmente, y en su integridad, en el art. 20.1 b) CE<sup>38</sup>. Y por último están aquellos que escinden la protección del derecho de autor en dos: la protección de los derechos personales o morales, por un lado, y la protección de los derechos patrimoniales o de explotación por otro lado. Entendiendo que la protección del derecho moral de autor está ubicada en el art. 20.1 b) CE, mientras que la de los derechos patrimoniales se encuentra recogida en el art. 33 de la CE<sup>39</sup>.

---

<sup>36</sup> [http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL\\_ID=15381&URL\\_DO=DO\\_TOPIC&URL\\_SECTION=201.html](http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=15381&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html) Convención Universal sobre Derecho de Autor 1952

<sup>37</sup>En la STS de 9 de diciembre de 1985 (caso Serrano).

<sup>38</sup>BONDÍA ROMAN, F. *Propiedad intelectual...*pp.104 y ss y *propiedad privada y art. 20.1 b) CE, en el sistema económico de la constitución española*, Madrid Ministerio de justicia 1994

<sup>39</sup>CARMONA SALGADO, C., *El tipo básico del nuevo delito de propiedad intelectual, en comentarios a la legislación penal*, Madrid, 1991, pp. 109, ROLDÁN BARBERO, H., *Personalismo y patrimonialidad en la reciente modificación de los delitos contra los derechos*

España no ha sido un estado pionero en la consecución de derechos y libertades, aunque haya contado con defensores y mártires de los mismos, en todos los tiempos. En el campo de la Propiedad Intelectual-en adelante PI- hubieron de llegar hasta las Cortes de Cádiz para que en uno de sus Decretos posteriores a la Constitución de 1812 recogiera expresamente el derecho de autor al señalar que él sólo, o quien tuviese su permiso, podía Imprimir sus obras en vida y que, muerto el autor, el derecho exclusivo de reimprimir sus obras pasaría a sus herederos por espacio de 11 años<sup>40</sup>.

Pero la primera Ley Reguladora de la Propiedad Intelectual en España, hubo de esperar al 10 de junio de 1847, que vino a conferir que es el *“derecho exclusivo que compele a los autores de escritos originales, para reproducir o autorizar su reproducción por cualquier medio”*, y para que los autores pudieran gozar de estos beneficios, debían depositar un ejemplar en la Biblioteca Nacional y otro en el Ministerio de Instrucción Pública. Sin embargo, la legislación definitiva sobre la PI en España y que por su ímpetu marcadamente progresista, permanecería vigente hasta nuestros tiempos.

Para el legislador, *“la propiedad intelectual comprende para los efectos de esta Ley, las obras científicas y artísticas, que puedan darse a la luz de cualquier medio”* en su prólogo. Y secuela de esta Ley sería el Reglamento de Propiedad Intelectual, de 3 de septiembre del 1880. Pero fue el nuevo Código Civil en el año 1889 después de una larga gestación se añadieron las nuevas tecnologías documentales.

Después de esto, sólo intentos de actualización en el siglo pasado, se siguieron en los años 1908, 1928 y 1934 el último tal vez, el que más a punto estuvo de alcanzar su plasmación en legislación. Debido a esto, y a la penuria legislativa que se aprecia en su conjunto, y sobre todo la carencia de un Reglamento preciso sobre la PI, originó en nuestro estado un caos legislativo sobre el tema, habiendo normas de diferentes rangos que eran igualmente aplicables en casos concretos. A esta dispersión normativo se sumó el conjunto de Directivas con que la CEE trató de armonizar las normas sobre la P.Industrial en todos los estados miembros. Pero en nuestros días, y tras

---

*intelectuales*, pp. 916 y 917, La ley, SUAREZ RODRIGUEZ , C., *Delitos relativos al derecho de autor: algunas consideraciones críticas*, ADI pp.121 y ss, Madrid, 1992.

<sup>40</sup>JAVIER PLAZA PENADES, *“propiedad intelectual y sociedad de la información”*; *El derecho de autor y su protección en el art. 20.1b) CE*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1998.

decisivos intentos de actualización, reiterados en los años 1945, 1956 y 1963, la Ley de/a Propiedad Intelectual, promulgada el 2 de Noviembre, de 1987, y su Refundición, actualmente vigente, del 12 de Abril, de 1996, han colmado las lagunas y vacíos, tan palmarios hasta esa fecha, en este campo de nuestra legislación. Ésta última, autorizada por la Directiva 93/98 del Consejo de la CEE, de 29 de octubre de 1993, que emplazó a nuestro estado, hasta el 30 de junio de 1996.

3. Paralelamente a la legislación española, en materia de PI, también los estados de nuestra área cultural han ido reflejando en sus leyes las soluciones oportunas a la variante problemática que los derechos de autor han ido presentando, con el paso del tiempo. Esta mirada a otros estados se justificaría, simplemente, considerando la gran influencia y expansión de la cultura, y las riadas que, a través de las fronteras, inundan de información los medios de comunicación. Pero los escasos márgenes de este trabajo, sólo nos dejan señalar algunos rasgos llamativos, como son:

a) La ordenación jurídica europea. En Francia, la legislación se muestra paralela a la del resto de los estados de nuestro entorno, si bien acentúa el derecho de la divulgación como un atributo moral y personal, exclusivo del autor, sin embargo se modificaba en la Ley del 3 de julio de 1985, en lo que se refiere a la divulgación de creaciones audiovisuales. Y también se distingue en cuanto al derecho hereditario de la propiedad intelectual, ya que después de garantizar al autor «el derecho al respeto de su nombre», se señala que «este derecho irá unido a su persona. Es perpetuo, inalienable e imprescriptible, y transmisible por causa de muerte a los herederos(...); y podrá ser cedido a terceros en virtud de disposiciones testamentarias. La influencia francesa en la LPI de 1987 se deja sentir particularmente, en el derecho de «reproducción». Por otro lado, su tratamiento de la «explotación» de los derechos de autor, tiene inspiración en la LUG alemana, vigente desde 1901.

En Portugal, su Código del derecho de autor y de los derechos conexos, del 17 de diciembre de 1985, nos encontramos con una evidente analogía

legislativa con relación a la española, cuya Legislación sobre Propiedad Industrial, vería la luz un bienio más tarde<sup>41</sup>.

En Italia, también se debate en Ley vigente, del 22 de abril de 1941, en torno a la definición de los derechos de divulgación y publicación. «El autor tendrá el derecho exclusivo de publicar la obra derecho que se hace extensivo a determinadas personas tras la muerte del autor, «salvo que el autor hubiera prohibido expresamente la publicación o la hubiese confiado a otras personas». También vino a beber esta legislación de la LUG alemana de 1901, en la regulación de normas concretas sobre la explotación y utilización económica de las obras. Sin embargo fue Alemania quien acabó tomando la iniciativa de legislar sobre la propiedad intelectual poniéndose a la cabeza con su Literatur Urheberrechts Gesetz (LUG)<sup>42</sup>, de 1901 que marcó pautas definitivas a los principales países.

En el caso de Estados Unidos, la revolución que el “Libro Verde” americano supuso en el 1993 tuvo su respuesta inmediata en la Comunidad Económica Europea. En la campaña electoral de 1992, el presidente Clinton prometía dar prioridad en su Administración, al desarrollo de una red nacional de información y se comprometía a que esa red «pudiera unir cualquier hogar, empresa, laboratorio, aula o biblioteca, hacia el año 2.000»<sup>43</sup>. Jurado el cargo, en febrero de 1993, se hacía enseguida pública una estrategia de cinco puntos, para poner los cimientos de la Estructura Nacional de Información y el 15 de septiembre, se difundió la Agenda para la actuación en la Infraestructura de la Información.

### 3.5. Derechos afines al derecho de autor

Como hemos mencionado anteriormente, junto a los derechos de autor existen otros derechos afines o conexos, que se predicen de otros titulares distintos del

---

<sup>41</sup> [file:///C:/Users/Mar%C3%ADa%20Luisa/Downloads/20712-20752-1-PB%20\(2\).PDF](file:///C:/Users/Mar%C3%ADa%20Luisa/Downloads/20712-20752-1-PB%20(2).PDF) Jose Luís del Río Sardonil, “La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías documentales”. Universidad Complutense de Madrid.

<sup>42</sup> <http://www.europa.clio-online.de/essay/id/artikel-3347> Isabella LÖRH, (16/08/2017)

<sup>43</sup> <http://campus.usal.es/~derinfo/derinfo/TC/LVTC.HTM> Comisión Europea Bruselas, 3 de diciembre de 1997 “LIBRO VERDE SOBRE LA CONVERGENCIA DE LOS SECTORES DE TELECOMUNICACIONES, MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y SOBRE SUS CONSECUENCIAS PARA LA REGLAMENTACIÓN”

autor. A la vez también se protegen aquellas obras que si ser originales merezcan protección legal similar<sup>44</sup>.

### **3.5.1. Derechos de los artistas e intérpretes:**

El art. 105 del Texto refundido de la ley de propiedad intelectual—en adelante, TRLPI— define el concepto de artista e intérprete como la persona que representa, lee, canta o ejecuta cualquier obra. Los derechos que tienen reconocidos son tanto derechos morales como patrimoniales.

En cuanto a los derechos morales el intérprete o ejecutante de la obra goza del derecho al reconocimiento de su nombre sobre sus interpretaciones. En cuanto al ejercicio "*post mortem*" de este derecho moral dispone el art. 113.11 TRLPI que al fallecimiento del intérprete y durante el plazo de 20 años el ejercicio de este derecho corresponderá a los herederos. Pero desde la entrada en vigor del TOEIF este plazo se amplió a 50 años, el mismo plazo que goza el derecho de autor.

En cuanto a los derechos de explotación estos tienen una duración de 50 años. Sin embargo, si dentro de dicho período, se divulga lícitamente una grabación de la interpretación o ejecución, dichos derechos expirarán a los 50 años desde la divulgación de dicha grabación, sino el plazo se computará a partir del 1 de enero del año siguiente al de la interpretación.

También se les reconoce el derecho exclusivo de autorizar la reproducción directa o indirecta de sus actuaciones, este derecho puede cederse o transferirse o ser objeto incluso de licencias contractuales. A la vez, se les reconoce un derecho de distribución, siendo el intérprete exclusivamente quien puede autorizar sus actuaciones. Si la distribución se efectúa mediante venta, en la Unión Europea, este derecho se extingue con la primera venta, y también respecto a las sucesivas ventas siempre que se hagan por el mismo titular.

Igualmente que en el derecho de autor, el intérprete tiene derecho a una remuneración compensatoria en caso de que sus obras sean utilizadas cara al público.

---

<sup>44</sup>Propuesta de directiva del parlamento europeo y del consejo relativa a la aproximación de los regímenes jurídicos de protección de las invenciones mediante el modelo de utilidad presentada por la Comisión el 12 de diciembre del 1997 y propuesta modificada el 29 de agosto del 2000.

### 3.5.2. Derecho de reproducción en las nuevas tecnologías

Los nuevos medios permiten realizar un mayor número de copias o reproducciones de creaciones intelectuales y con una calidad mayor, por lo que es necesario dotar de un contenido adecuado al derecho de reproducción, como derecho básico dentro de los derechos de explotación, a fin de que tengan cabida en él todas las posibles reproducciones de obras protegidas que se realicen a través de las nuevas tecnologías.

La mayor parte de las normativas de los estados contienen una definición más o menos amplia del derecho de reproducción, en la que se puede entender incluidos actos de gran importancia en el desarrollo de la sociedad de la información, como es la digitalización de una obra, o la carga y descarga de una obra desde un ordenador. Sin embargo, otras normativas se centran en un concepto de reproducción material, lo cual suscita cierta inseguridad en cuanto a si se incluyen o no los actos de reproducción electrónica en general.

#### 3.5.2.1. Derecho de reproducción en la directiva 2001/29/CE

Esta directiva supone la adaptación de los derechos de autor y derechos afines a este a las nuevas exigencias de la sociedad de la información y las nuevas tecnologías.

Es de suma importancia, ya que ha servido para solucionar problemas que plantea la explotación de obras a través de estas nuevas tecnologías en lo concerniente al derecho de explotación, el art. 2 de la Directiva 2001/29/CE de 22 de mayo, dispone:

*“Los Estados miembros establecerán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de la totalidad o parte:*

- a) a los autores, de sus obras;*
- b) a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de las fijaciones de sus actuaciones;*
- c) a los productores de fonogramas, de sus fonogramas;*

- d) a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y las copias de sus películas;*
- e) a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, con independencia de que éstas se transmitan por procedimientos alámbricos o inalámbricos, inclusive por cable o satélite”.*

En este sentido se puede decir que esta directiva otorga a los autores, con carácter general, un derecho exclusivo a autorizar o prohibir las reproducciones, esto es una novedad ya que hasta esta directiva del 2001 no gozaban en el ámbito comunitario de un derecho armonizado de reproducción. Hay que destacar que el concepto de derecho de reproducción incluye tanto la reproducción directa e indirecta, como la reproducción temporal y permanente, por cualquier medio y forma<sup>45</sup>.

La reproducción directa es aquella que incluye la reproducción de una obra o cualquier otro material afín protegido en el mismo medio o en un medio diferente, sin ninguna fase intermedia. Mientras que la reproducción indirecta es aquella en las que las reproducciones efectuadas se producen a través de una fase intermedia<sup>46</sup>.

Y en cuanto a la reproducción temporal o permanente pretende aclarar el hecho de que en el entorno de Internet se pueden dar muchos tipos distintos de reproducción y que todos ellos constituyen actos de reproducción<sup>47</sup>.

Este artículo, antes mencionado, también deja claro que el derecho no se verá afectado por la distancia existente entre el lugar en que se encuentre la obra original y el punto en que se haga una copia de la misma.

Esta protección de la propiedad intelectual del art. 2 no será únicamente aplicable a los autores, sino también a los artistas e intérpretes y quien tenga derecho afines al derecho de autor.

---

<sup>45</sup> Ginsburg, J. “Putting cars on the information superhighway” La Haya, edit. Kluwer, 1996, pg. 198

<sup>46</sup> Javier Plaza Penadés, “Propiedad intelectual y sociedad de la información”, Aranzadi SA, Navarra 2001. Pg. 180

<sup>47</sup> Javier Plaza Penadés, “Propiedad intelectual y sociedad de la información”, Aranzadi SA, Navarra 2001. Pg. 181

### 3.6. Comercio electrónico

Una de las ramas que mayor importancia ha cobrado en la sociedad de la información es el comercio electrónico. Lo que lo caracteriza es la existencia de una infraestructura global de tecnologías de la telecomunicación y redes en las que se lleva a cabo un proceso de digitalización y transmisión de la información<sup>48</sup>.

Debido a ello surgen nuevos problemas jurídicos, o problemas ya existentes en el comercio tradicional que se agudizan con las nuevas tecnologías.

La definición de comercio electrónico es la siguiente, *“cualquier servicio prestado normalmente a título oneroso, a distancia, mediante un equipo electrónico para el tratamiento y almacenamiento de dato, y a petición individual de un receptor de un servicio”* (Directiva 2000/21/CE del Parlamento Europeo y del consejo, de 8 de junio del 2000).

Existen dos modalidades de comercio electrónico: el comercio electrónico entre empresas, por un lado, y el comercio electrónico entre empresa y consumidor, por otro.

#### 3.6.1. Contratación electrónica

Cuando hablamos de contratación electrónica nos estamos refiriendo a todo acuerdo que se lleve a cabo de forma telemática<sup>49</sup>. Este tipo de contratación cada vez es más utilizado debido a la aceptación de las nuevas tecnologías como forma de compra y venta. También es debido a que el uso de la red nos hace interactuar continuamente con distintos usuarios, por lo que en muchos casos hay que establecer unos contratos que establezcan el uso permitido en dicho sitio web.

---

<sup>48</sup>J. A. Gomez Segade, *Comercio electrónico en internet*, Marcial Pons, Madrid, 2001, pp. 14 y ss.

<sup>49</sup> <https://www.pablofb.com/2010/06/la-contratacion-electronica-en-el-ordenamiento-juridico-espanol/> Pablo Fernandez, “La contratación electrónica en el ordenamiento jurídico español”, 2010

Es el primer problema que se plantea por el comercio electrónico, ya que genera interactividad y transacciones entre partes que no han tenido un contacto previo. El contrato está destinado a jugar un papel central en el mercado del comercio electrónico, ya que sirve para plasmar la voluntad de las partes.

La contratación electrónica engloba los contratos que se perfeccionan mediante el intercambio de datos de forma electrónica, cuyo particular objeto y el carácter técnico de estos contratos reclaman un régimen jurídico específico, en cuya configuración aparecen aconsejables para garantizar la previsibilidad y adecuación a las circunstancias del caso, que las normas legales supletorias relativas a otros tipo contractuales (típicamente del C.c) que puedan resultar aplicables por analogía y las normas generales sobre obligaciones contractuales desempeñen un papel limitado.

Para garantizar ese objetivo la vía habitual suele ser utilizar contratos con unas cláusulas elaboradas anteriormente, este tipo es muy usado por los proveedores de acceso a internet y de servicios de internet que operan por medio de dichos acuerdos basados en condiciones generales. Sin embargo, este empleo de condiciones generales puede plantear ciertos problemas, pues en ocasiones se trata de contratos que buscan satisfacer las peculiares necesidades del usuario, por lo que requieren un significativo cambio a las circunstancias del caso en concreto.

Trataremos los siguientes tipos de contratos en los siguientes epígrafes.

### **3.6.1.1. Contratos de acceso a internet**

Es aquel en virtud del cual una parte, el proveedor de acceso a internet, facilita al usuario un contrato con cláusulas generales, con el cual a cambio de un precio por parte del usuario, se le permite a este el acceso a la Red, permitiéndole usar todos los servicios que esto implica. También se suele dar en la práctica que estos contratos puedan proporcionar prestaciones adicionales<sup>50</sup>.

---

<sup>50</sup> P. A. de Miguel Alonso, "Derecho privado de internet", CIVITAS, Madrid, pp. 63-66

Es un contrato de carácter atípico, y que procede su asimilación al contrato de servicios, ya que, dejando al margen ciertas peculiaridades, sirve en particular para facilitar la determinación del régimen jurídico supletorio aplicable respecto a lo no acordado o pactado por las partes. Se trata de contratos de largo duración, cuyo objeto en la práctica suele combinar prestaciones de servicios (acceso a internet) y una obligación de resultado y no sólo de actividad, en relación con la transmisión correcta de mensajes por correo electrónico, el funcionamiento acordado de internet<sup>51</sup>.

Las reglas incorporadas como condiciones generales de la contratación determinan que los recursos disponibles, las tarifas aplicables, reglas sobre protección de la intimidad, compromiso de seguridad, obligaciones de los contratantes, (...); puedan variar en función del concreto proveedor con el cual se ha contratado el acceso a internet. En relación con el tratamiento de los datos personales de los usuarios, ciertas obligaciones vienen impuestas necesariamente por la LOPD, si bien, también puede variar respecto al proveedor en cuestión<sup>52</sup>.

Estos proveedores de acceso a internet se hallan frecuentemente a disposición de reaccionar eficazmente contra quienes incumplen la normativa acerca de los términos básicos de utilización de internet y de sus servicios. En este ámbito, las obligaciones contractuales, especialmente las asumidas en el marco de acuerdos de acceso a internet entre proveedores y clientes, resultan un medio idóneo para asegurar el control en el plano del Derecho privado de ciertos comportamientos en la Red<sup>53</sup>, donde propone la elaboración de un código de conducta por los proveedores de acceso, cuyos términos deberían ser aceptados necesariamente por el usuario en el contrato de acceso.

Entre las cláusulas contractuales básicas para la posición del cliente destacan el pago del precio, las relativas al alcance del acceso a internet, la concesión por el proveedor de una licencia, de uso de los programas de ordenador suministrados por el proveedor en el marco de la prestación del servicio, los compromisos del proveedor respecto de la fiabilidad del acceso y las condiciones de éste, así como la responsabilidad del proveedor en caso de

---

<sup>51</sup> G. de Nova, "El contrato para el acceso a internet", AIDA, 1996, pp. 39-43

<sup>52</sup> *Ibidem* p. 43.

<sup>53</sup> R.L. DUNNE, "JURIMETRICS", vol35, 1994, pp. 1-15, pp. 11-15

pérdida de información almacenada o transmitida. Por ello, el proveedor con el objetivo de favorecer su posición tiende a incluir cláusulas contractuales limitativas de su responsabilidad, no sólo excluyéndola en los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor, sino también previendo su indemnidad por la utilización por parte del usuario de programas de ordenador de terceros sin las licencias preceptivas o por el suministro a través de la Red por parte del cliente de materiales que puedan provocar responsabilidad. Comúnmente se prevé que el proveedor en estos casos pueda resolver el contrato sin necesidad de otorgar indemnización, así como impedir el acceso a la Red en tales supuestos<sup>54</sup>.

Las normas sobre condiciones generales de la contratación constituyen un instrumento de control de estos acuerdos, en la medida en que su contenido esté constituido por condiciones generales redactadas unilateralmente por parte del proveedor de acceso, que serán nulas en los supuestos contemplados en el art. 8 LCGC:

*“1. Serán nulas de pleno derecho las condiciones generales que contradigan en perjuicio del adherente lo dispuesto en esta Ley o en cualquier otra norma imperativa o prohibitiva, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.*

*1. En particular, serán nulas las condiciones generales que sean abusivas, cuando el contrato se haya celebrado con un consumidor, entendiéndose por tales en todo caso las definidas en el artículo 10 bis y disposición adicional primera de la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios”.*

Tratándose de contratos con consumidores resulta de particular importancia la nulidad prevista en el art 10 bis de Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias –en adelante, LGDCU:

*“1. Se considerarán cláusulas abusivas todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente y todas aquéllas prácticas no consentidas expresamente que, en contra de las exigencias de la buena fe causen,*

---

<sup>54</sup> P. A. de Miguel Alonso, “Derecho privado de internet”, CIVITAS, Madrid, pp.65

*en perjuicio del consumidor, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. En todo caso, se considerarán cláusulas abusivas los supuestos de estipulaciones que se relacionan en la disposición adicional primera de esta Ley.*

*El carácter abusivo de una cláusula se apreciará teniendo en cuenta la naturaleza de los bienes o servicios objeto del contrato y considerando todas las circunstancias concurrentes en el momento de su celebración, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa.*

*2. Serán nulas de pleno derecho y se tendrán por no puestas las cláusulas abusivas. (...)*

*3. Las normas de protección de los consumidores frente a las cláusulas abusivas serán aplicables cualquiera que sea la ley que las partes hayan elegido para regir el contrato, cuando el mismo mantenga una estrecha relación con el territorio de un Estado miembro del Espacio Económico Europeo. Se entenderá, en particular, que existe un vínculo estrecho cuando el profesional ejerciere sus actividades en uno o varios Estados miembros del Espacio Económico Europeo, o por cualquier medio de publicidad o comunicación dirigiere tales actividades a uno o varios Estados miembros y el contrato estuviere comprendido en el marco de esas actividades.(...)”.*

En este tipo de contratos el proveedor se reserva la facultad casi ilimitada de modificar de forma unilateral las condiciones generales sin atribuir al cliente la facultad de resolver el contrato, se atribuye la posibilidad de modificar el servicio sin notificar previamente al usuario, así como de bloquear el acceso, exonerándose el proveedor de toda responsabilidad por los daños y perjuicios que pueda sufrir el cliente como consecuencia de esas medidas, se exonera de toda responsabilidad por los daños sufridos por el cliente o por terceras personas como consecuencia de una seguridad inadecuada al servicio, se atribuye la facultad de terminar unilateralmente el contrato con la mera sospecha de que el cliente ha actuado contrariamente a ciertas estipulaciones contractuales.

### **3.6.2. Contratos de desarrollo de páginas web y de adquisición de contenidos**

Para hacer posible la puesta en funcionamiento de un sitio web es normalmente necesario como mínimo alcanzar un acuerdo con un proveedor de servicios de internet en virtud del cual éste acepte albergar en su servidor el sitio correspondiente y estar en condiciones de proporcionar en el formato requerido la información que va a constituir el contenido de ese sitio, para lo que es común la intervención de los responsables de su diseño. Los acuerdos relativos al diseño o desarrollo de un sitio web se celebran bien con la empresa de servicios con la que se contrata el establecimiento del sitio o con un tercero, normalmente una empresa especializada en esta área. Estos contratos tienen como objeto característico la elaboración de páginas web siguiendo las indicaciones del cliente. En su configuración los contratos de diseño de un sitio web se hallan próximos a los contratos de obra, pues la empresa de desarrollo obliga a proporcionar un resultado, a cambio de una contraprestación<sup>55</sup>.

La configuración del contenido de un sitio web plantea importantes cuestiones jurídicas respecto a la necesidad de evitar la infracción de derechos de propiedad intelectual de terceros, así como incurrir en supuestos de violación del derecho a la intimidad o incorporar otros contenidos que puedan generar responsabilidad.

Para el funcionamiento de ciertos sitios web presentan notable importancia los contratos de adquisición de contenidos, en la medida en que se pretendan utilizar materiales objeto de derechos de propiedad intelectual o industrial de terceros o bien ofrecer servicios de información suministrada por terceros. En la práctica el proveedor puede obligarse a la puesta a disposición de ciertos objetos siendo de especial interés la precisión de los usos autorizados, el formato de los datos, la responsabilidad por el contenido de las informaciones, supervisar los contenidos suministrados, prestar servicios de mantenimiento,

---

<sup>55</sup> G. J. H., "Internet..." R. Graham, pp87-93

entre otros aspectos. Se destaca las garantías acerca de la titularidad de los derechos de explotación de las obras en internet<sup>56</sup>.

Las obligaciones del cliente suelen ir referidas al pago del precio de manera típicamente diferente según las circunstancias, a las restricciones de uso de los contenidos, especificaciones técnicas, promoción del contenido suministrador (...).

### **3.6.3. Contratos de alojamiento de sitio web y de creación de sitio compartido**

El hosting es una modalidad de contrato de servicios concluido por quien pretende explotar el sitio web con un proveedor de servicios de internet, que proporciona al cliente la presencia en la malla mundial, y se encarga de operar el sitio web<sup>57</sup>.

El objeto de este contrato es el establecimiento o alojamiento de un sitio web el proveedor proporciona al cliente el espacio en el servidor en el que se almacena la información que constituye el contenido del sitio web, al tiempo que lo conecta a internet facilitando el acceso de terceros a la información ahí contenida.

Como ciertas obligaciones de quien proporciona el servicio de albergar el sitio web son continuadas, como son: garantizar su accesibilidad y dotarlo de ciertas medidas de seguridad, suelen incluirse cláusulas que permitan su control periódico y revisión.

Por el contrario las obligación que se e impone al cliente es la de controlar la información contenida en el sitio web para garantizar que no es contraria al orden público que no contraria a la moral, al tiempo que excluye su responsabilidad por cualquier reclamación derivada de esa información y prevé la obligación por parte del cliente de indemnizarle en caso de que el proveedor fuera objeto de reclamaciones de terceros<sup>58</sup>.

---

<sup>56</sup> C. Gringas, "The laws of the internet" Londres, 1997, pp.181-182

<sup>57</sup> P. A. de Miguel Asensio, "El derecho privado de internet", Civitas, Madrid, pp.70

<sup>58</sup> M. Radcliffe, "new media convergence: Acquiring Rights to existing Works for the internet under US law", EIPR, 2001, pp. 172-178

El desarrollo del comercio electrónico va unido a la aparición de nuevos modelos de colaboración empresarial, como los acuerdos de creación de sitio compartido en los que la empresa titular de una plataforma en la Red facilita el empleo de la misma como vía de acceso a un sitio web compartido con otra empresa, que proporciona los contenidos y asume la explotación directa del sitio, pero éste opera con los signos distintivos de ambas.

#### **3.6.4. Contratos de patrocinio y publicidad**

La creciente utilización comercial de internet está asociada a la contratación de publicidad en las páginas web. Se trata de la aplicación a un concreto entorno tecnológico y en especial a un medio de comercialización específico de contratos difundidos fuera de la Red.

Consisten en que un patrocinador o un anunciante contrata con el titular de un sitio web que en alguna de sus páginas se muestre el logotipo u otro reclamo del anunciante, obligándose a cambio de disponer de un espacio para la publicidad, al pago de un precio en dinero o a prestar servicios o bienes a la contraparte que contribuyan a la realización de las actividades en la Red del patrocinado<sup>59</sup>.

Comúnmente suele tratarse de contratos de difusión publicitaria. En ocasiones puede tratarse de contratos onerosos y sinalagmáticos de patrocinio comercial en un medio específico y no de mero patrocinio o mecenazgo, caracterizado éste por una atribución gratuita sin finalidad comercial<sup>60</sup>.

En estos contratos en sus cláusulas se suele abordar lo siguiente: tamaño, forma y ubicación en el sitio web del anuncio; su carácter exclusivo o no; límites de la posibilidad de utilizar la marca (...). En otras ocasiones no existe propiamente un contrato entre los concretos anunciantes y el titular de la página web, sino que éste contrata con una red publicitaria que es la que se encarga de la remisión de publicidad de terceras, mediante un hiperenlace

---

<sup>59</sup> Ley 34//1988, de 11 de noviembre (Boe núm. 274, de 15-11-88)

<sup>60</sup> Ley 25/1994, de 12 de julio, relativa a las actividades de radiodifusión televisiva, (Boe, núm. 166, de 13-7-1994)

automático entre el servidor publicitario y la página en la que se muestra la publicidad que se pone en marcha cada vez que alguien accede a ésta<sup>61</sup>.

La retribución en este tipo de contratos suele estar relacionada con el número de visitantes de la concreta página web donde está alojado el anuncio.

### **3.7. Dimensión internacional**

#### **3.7.1. Competencia judicial y régimen aplicable**

El alcance transfronterizo de internet, la particular facilidad de la contratación entre ausentes con independencia de los vínculos territoriales de los contratantes inherente a la contratación a través de la Red y la deslocalización característica de las actividades de internet, no sólo facilita que la contratación entre proveedores de acceso o de servicios de internet y sus clientes pueda revestir carácter internacional sino que también determina que cuando concurre esa circunstancia, resulte especialmente incierta la determinación de los tribunales competentes para resolver las eventuales controversias, así como la concreción del régimen jurídico del contrato<sup>62</sup>.

Es habitual en los contratos relativos a internet que figuren cláusulas atributivas de competencia y de elección de la ley aplicable, que sin embargo no resultan vinculantes respecto de las controversias entre clientes de esos proveedores o entre alguno de éstos y terceros. Nuestro ordenamiento jurídico admite la operatividad dentro de amplios márgenes de ambos tipos de cláusula, que son expresión del ámbito reconocido a la autonomía de la voluntad en la contratación internacional y resultan instrumentos privilegiados para dotar de cierta seguridad jurídica a las transacciones internacionales.

Las específicas exigencias de forma en particular en lo relativo a las cláusulas atributivas de competencia a tribunales o de sumisión a arbitraje, así como, muy especialmente la existencia de un conjunto muy significativo de normas imperativas reguladoras de las condiciones generales de la contratación y otras disposiciones específicas de protección de los consumidores con su propio ámbito imperativo de aplicación espacial, presentan importantes consecuencias

---

<sup>61</sup> E. Vicente domingo, "El contrato de esponsorización", Madrid, 1998, pp.50-63

<sup>62</sup> M. Virgós Soriano, "Obligaciones...", Madrid, pp. 144-167

en el ámbito de la contratación de internet, en especial en lo relativo a los contratos de acceso<sup>63</sup>.

Cabe destacar en lo relacionado a este tema, el asunto *Compuserve, Inc. Vs. Patterson*, 89 donde fueron considerados competentes para conocer de una acción declarativa de no infracción de derechos de marca del demandado, los tribunales de Ohio, cuya competencia estaba prevista en las condiciones generales del servicio de Internet del demandante al que se había suscrito el demandado domiciliado en Texas, si bien el Tribunal puso además de relieve que el comportamiento del demandado, comercializando sus programas de ordenador a través del servicio de distribución establecido en Ohio, era indicativo de la presencia significativa con dicho estado.

En lo relacionado a la competencia es importante mencionar los contratos de diseño, desarrollo y establecimientos de sitios web, en concreto, cuando presentan carácter internacional y resulta necesario determinar la ley aplicable a falta de elección por las partes. Se trata de contratos complejos en los que la identificación de una concreta prestación característica puede resultar controvertida, lo cierto es que siempre se presume que el estado que presenta los vínculos más estrechos con el contrato será: en los contrato de diseño o desarrollo de un sitio web, el lugar donde tenga la sede la empresa que se encargue del servicio; en los contratos de establecimiento de un sitio web, donde tenga la sede el proveedor de servicios; y en los contratos de publicidad, quien cede espacio en su sitio web para la publicidad<sup>64</sup>.

#### **4. Relaciones laborales e internet**

Las nuevas tecnologías también se han implantado en las relaciones laborales. Esta progresiva incorporación ha ido generando incontables problemas para una legislación laboral que, proviene en sus aspectos generales de mediados

---

<sup>63</sup> P. A de Miguel Asensio, "Armonización...", Civitas, Madrid, 2001, pp.861-863

<sup>64</sup> P. A. de Miguel Alonso, "Derecho privado en internet", Civitas, Madrid, pp. 497 y ss.

del siglo XX<sup>65</sup>. Multitud de cuestiones que en estos momentos son del día a día; y en el momento de la promulgación del Estatuto de los Trabajadores, en marzo de 1980, eran inimaginables. Este desenfrenado proceso de implantación de las tecnologías ha propiciado que la legislación laboral española, a pesar de sus múltiples reformas y contrarreformas, no ha sabido adaptarse a la nueva realidad del mundo laboral, que abarca tanto a las empresas como a los trabajadores<sup>66</sup>.

Ante este conflicto, la jurisprudencia ha sido de vital importancia, ya que han sido los Tribunales los que han ido sentando las claves para adaptarla a la realidad social.

En un primer momento, la opinión consolidada de los tribunales españoles sobre el uso privado de internet y los ordenadores dentro del marco de la empresa fue equiparar estos equipos al resto de medios de producción de la empresa y su uso, en fin, debía estar supeditado al interés empresarial, quedando prohibido, con carácter general, su uso privado o con fines ajenos a la empresa. Por ello, el uso privado estaría prohibido de manera general, salvo permiso tácito o expreso del empresario. Y en consecuencia, el empresario podía directamente sancionar al trabajador alegando ruptura de la buena fe contractual.

Esta primera interpretación no parecía la más adecuada a la realidad ni tampoco la que, a fin de cuentas, evitara los conflictos dentro del seno de la empresa. Y esto es así porque, tanto internet como los correos electrónicos, no pueden ser considerados como una herramienta de trabajo al uso, puesto que se han convertido en el mecanismo básico y cotidiano a través del cual el trabajador se comunica e, incluso, desarrolla sus actividades personales (tales como consultar su saldo bancario, inscripción en cursos y talleres o compra de entradas o viajes). Este uso, incluso con fines particulares, no tiene por qué suponer una disminución en la diligencia con la que el trabajador está obligado a realizar su trabajo. Además, hay que tener en cuenta, que lo que se está

---

<sup>65</sup> <http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4806-las-nuevas-tecnologias-en-las-relaciones-laborales:-control-empresarial-del-correo-electronico-y-de-internet/> Daniel Gomez Salchidrian "Las nuevas tecnologías en las relaciones laborales: Control empresarial del correo electrónico y de Internet." (19/08/2017)

<sup>66</sup><http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4806-las-nuevas-tecnologias-en-las-relaciones-laborales:-control-empresarial-del-correo-electronico-y-de-internet/> Daniel Gomez Salchidrian "Las nuevas tecnologías en las relaciones laborales: Control empresarial del correo electrónico y de Internet." (19/08/2017)

prohibiendo no es el uso para fines privados del correo electrónico y de internet, comportamiento que no es perjudicial para el empleador, sino la falta de cumplimiento de las obligaciones laborales<sup>67</sup>.

De ahí que, en congruencia, nada impediría utilizar dichas tecnologías durante los periodos de descanso o durante las micro-pausas fisiológicamente necesarias para la actividad laboral; puesto que es necesario admitir los momentos de distracción y de inactividad que están presentes en cualquier trabajo y que deben tolerarse, pues son característicos del trabajo humano, tal y como ha reconocido nuestro Tribunal Constitucional<sup>68</sup>. De ahí que no pareciera admisible seguir prohibiendo, sin mayor justificación, el uso de estas tecnologías, más aún cuando no suponen un coste o un perjuicio añadido para la empresa.

#### 4.1. Control empresarial

Para hablar sobre el control por parte de la empresa hay que estar a lo que establece el Estatuto de los Trabajadores y la Ley de protección de datos<sup>69</sup>.

El artículo 20.3 del Estatuto de los Trabajadores, regulador de la Dirección y control de la actividad laboral establece que:

*“El empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana y teniendo en cuenta la capacidad real de los trabajadores disminuidos, en su caso.”*

El artículo 6 apartados 1 y 2 de la Ley Orgánica de Protección de datos, establecen lo siguiente:

*“El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa.*

---

<sup>67</sup> Daniel Gomez Salchidrian, “Las nuevas tecnologías en las relaciones laborales: Control empresarial del correo electrónico y de Internet.” (19/08/2017)

<sup>68</sup> Sentencia T.S.J. Valencia 107/2013, de 17 de enero

<sup>69</sup><https://noticias.infocif.es/noticia/el-control-por-las-empresas-del-uso-de-internet-por-sus-empleados>

Por lo tanto, la empresa tendrá que comunicar a los empleados que el uso de internet para ámbito privado o para fines ajenos al trabajo está prohibida”.

Por ello, una sentencia de enero de 2016 del Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictaminó que un empresario tiene derecho a comprobar las comunicaciones de sus empleados si sospecha que alguno está haciendo un uso personal de las herramientas de trabajo. Tiene derecho sólo si ha comunicado anteriormente que está prohibido el uso de internet para fines privados, ya que si no lo hubiese comunicado incurriría en un delito contra el derecho de intimidad laboral.

En España fue la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 2007 la que estableció que:

*“en síntesis prevé la posibilidad de que el empresario pueda acceder al control del ordenador, del correo electrónico y los accesos a Internet de los trabajadores, siempre que la empresa de buena fe haya establecido previamente las reglas de uso de esos medios con aplicación de prohibiciones absolutas o parciales e informado de que va existir un control y de los medios que han de aplicarse en orden a comprobar la corrección de los usos”.*

La STS de 26 de septiembre de 2007 <sup>70</sup>abordó el tema, y la cuestión debatida se centraba en determinar si las condiciones que el art. 18 del Estatuto de los Trabajadores establece para el registro de la persona del trabajador, su taquilla y sus efectos personales, se aplican también al control empresarial sobre el uso por parte del trabajador de los ordenadores facilitados por la empresa. Pero el problema es mucho más amplio, ya que lo que se plantea es la compatibilidad del control empresarial con el derecho del trabajador a su intimidad personal.

Esta Sentencia entendía que el control del uso del ordenador facilitado al trabajador por el empresario no se regula por el art. 18 del Estatuto de los Trabajadores, sino por el art. 20.3 del Estatuto de los trabajadores que literalmente impone que: *“El empresario podrá adoptar las medidas que estime*

---

<sup>70</sup>Sentencia que aborda el DESPIDO DISCIPLINARIO POR USO INCORRECTO DEL ORDENADOR: contradicción en cuanto a las garantías aplicables al control por parte de la empresa de ese uso. No se aplica el régimen del artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores, pero la empresa debe determinar previamente que el uso está controlado.

*más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana y teniendo en cuenta la capacidad real de los trabajadores disminuidos, en su caso". Este control empresarial era susceptible de varias matizaciones, según el Tribunal Supremo, puesto que "existe un hábito social generalizado de tolerancia con ciertos usos personales moderados de los medios informáticos y de comunicación facilitados por la empresa (...). Esta tolerancia crea una expectativa también general de confidencialidad en esos usos; expectativa que no puede ser desconocida, aunque tampoco convertirse en un impedimento permanente de control empresarial".*

Por ello, la Sentencia anima a que las empresas, de acuerdo con la buena fe, establezcan previamente las reglas de uso de estos medios (aplicando prohibiciones absolutas o parciales) y, sobretodo, informar fehacientemente a los trabajadores de que existen estas reglas y de que va a existir un control en orden a comprobar la corrección en su uso.

La doctrina explicada anteriormente fue asumida y aplicada por las sentencias posteriores del Tribunal Supremo de 8 de marzo y 6 de octubre de 2011, sin embargo, esta última sentencia amplió aún más la doctrina estableciendo que, si la empresa prohíbe totalmente el uso de estas tecnologías con fines particulares, ya sea dentro o fuera del horario laboral, no se puede entender que el Derecho Fundamental a la Intimidad o al Secreto de las comunicaciones opera en el uso de estos equipos. La justificación parece clara: si no hay derecho a utilizar el ordenador para fines particulares, no habrá tampoco derecho para hacerlo en unas condiciones que impongan un respeto a la intimidad o al secreto de las comunicaciones, porque, al no existir una situación de tolerancia del uso personal, tampoco existe ya una expectativa razonable de intimidad y porque, si el uso personal es ilícito, no puede exigirse al empresario que lo soporte y que además se abstenga de controlarlo. De esta manera, si el medio se utiliza para usos privados en contra de las prohibiciones empresariales y con conocimiento por parte del trabajador de los controles y medidas aplicables, no podrá entenderse que, al realizar el control se ha vulnerado "una expectativa razonable de intimidad" en los términos que establecen las Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 25

de junio de 1997 y de 3 de abril de 2007, para valorar la lesión del art. 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos.

Parece claro que la doctrina del Tribunal Supremo en este aspecto va orientada en brindar su apoyo a la utilización de códigos de conducta en la regulación de esta cuestión. El camino más simple para el empresario es proceder a la regulación de este asunto, comunicando fehacientemente a los trabajadores de su empresa los usos permitidos de los ordenadores y del acceso a internet, así como los mecanismos que se implantarán para su control<sup>71</sup>.

De esta manera, si estas tecnologías se utilizan para fines privados en contra de estas directrices o prohibiciones, y con conocimiento de los controles y medidas aplicables, no podrá entenderse que al realizar el control se ha vulnerado *"una expectativa razonable de intimidad"*<sup>72</sup>.

#### 4.2. Intimidad laboral

La intimidad de la persona se encuentra en la Constitución como un derecho fundamental, apoyado en la dignidad y en los derechos inviolables que le son inherentes. Por ello la Intimidad merece protección y amparo ante la sociedad. En esta tarea de proteger la Intimidad, también hay que tratar de buscar un punto medio entre este principio y otros cuando entran en conflicto, sopesándose con relación a un caso concreto cuál de ellos tiene más peso y en qué medida debe prevalecer.

Es el caso del control por parte de la empresa cuando entra en conflicto con el derecho a la intimidad laboral<sup>73</sup>.

La Sentencia del TC de 28 de Febrero de 1994 (57) explica que: *" (...) El derecho a la intimidad personal consagrado en el art. 18.1 – de la Constitución- aparece configurado como un derecho fundamental, estrictamente vinculado a la propia personalidad y que deriva, sin duda, de la dignidad de la persona humana que el Art. 10.1 reconoce..."*.

<sup>71</sup> CALVO, F.J. (2012). TIC y poder de control empresarial: reglas internas de utilización y otras cuestiones relativas al uso de Facebook y redes sociales. Revista Doctrinal Aranzadi Social, paraf. núm. 71/20129/2012.

<sup>72</sup><http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4806-las-nuevas-tecnologias-en-las-relaciones-laborales:-control-empresarial-del-correo-electronico-y-de-internet-/> Daniel Gómez Sanchidrian, "Las nuevas tecnologías en las relaciones laborales" (23/08/2017)

<sup>73</sup><http://pendientedemigracion.ucm.es/info/cyberlaw/actual/9/leg02-09-01.htm> Sergio Pampliega, "El uso del email en el trabajo, el derecho a la intimidad del trabajador y su colisión con otros derechos fundamentales" (23/08/2017)

Y del Derecho a la intimidad, el Tribunal Constitucional español en el fundamento jurídico 3º de la sentencia 110/1984 manifestó que *“su idea originaria, que es el respeto a la vida privada, aparece ya en algunas de las libertades tradicionales. La inviolabilidad de domicilio y de la correspondencia, que son algunas de esas libertades tradicionales, tienen como finalidad principal el respeto a un ámbito de vida privada, personal y familiar, que debe quedar excluido del conocimiento ajeno y de las intromisiones de los demás, salvo autorización del interesado. Lo ocurrido es que el avance de la tecnología actual y del desarrollo de los medios de comunicación de masas ha obligado a extender esa protección más allá del aseguramiento del domicilio como espacio físico en que normalmente se desenvuelve la intimidad y del respeto a la correspondencia, que es o puede ser medio de conocimiento de aspectos de la vida privada. De aquí el reconocimiento global de un derecho a la intimidad o a la vida privada que abarque las intromisiones que por cualquier medio puedan realizarse en ese ámbito reservado de vida. No siempre es fácil, sin embargo, acotar con nitidez el contenido de la intimidad”*<sup>74</sup>.

Dispone el artículo 4.2.e) del Estatuto de los Trabajadores 2015 que *“en la relación de trabajo, los trabajadores tienen derecho al respeto de su intimidad y a la consideración debida a su dignidad [...]”*. Y, el artículo 20.3 establece que *“el empresario podrá adoptar las medidas que estime más oportunas de vigilancia y control para verificar el cumplimiento por el trabajador de sus obligaciones y deberes laborales, guardando en su adopción y aplicación la consideración debida a su dignidad humana [...]”*.

Como ha señalado el Tribunal Constitucional (Sentencia 99/1994), el contrato de trabajo no puede legitimar recortes en el ejercicio de los derechos fundamentales que incumben al trabajador como ciudadano. Pero no puede desconocerse tampoco que la inserción en esa organización ajena modula aquellos derechos, en la medida estrictamente imprescindible para el correcto y ordenado desenvolvimiento de la actividad productiva, reflejo, a su vez, de

---

<sup>74</sup> <http://hj.tribunalconstitucional.es/es/Resolucion/Show/363> SENTENCIA 110/1984, de 26 de noviembre

derechos que han recibido consagración en el texto de nuestra norma fundamental (artículos 38 y 33)<sup>75</sup>.

Por ello, la relación laboral, es un marco que ha de tomarse en forzosa consideración a la hora de valorar hasta qué punto ha de producirse la coordinación entre el interés del trabajador y el de la empresa que pueda colisionar con él; sin que pueda olvidarse que es un marco que también ha contribuido a crear la voluntad del propio trabajador, en cuanto que encuentra su origen en un contrato. Por ello, para determinar en qué medida pueden verse afectados los derechos fundamentales del trabajador dentro de una relación laboral, resulta esencial valorar en cada caso el objeto del contrato de trabajo y la medida en que éste exija, conforme a las reglas de la buena fe, la limitación de un derecho fundamental para el cumplimiento y la satisfacción del interés que llevó a las partes a contratar<sup>76</sup>.

Tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional han ido definiendo los supuestos en que ciertas actuaciones empresariales pueden suponer límites al derecho a la intimidad.

Respecto de los reconocimientos médicos realizados por la empresa, el Tribunal Supremo (Sentencia de 28 de diciembre de 2006 en la exposición de motivos) recuerda que los reconocimientos médicos dejan de ser voluntarios cuando sean imprescindibles para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si el estado de salud del trabajador puede constituir peligro, tanto para sí mismo como para otras personas, o cuando así esté establecido en una disposición legal con referencia a riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad.

En cuanto al derecho a la propia imagen, la importante Sentencia del Tribunal Constitucional número 99/1994 estimó que existió vulneración del derecho fundamental de un trabajador que fue despedido por negarse a realizar una demostración de corte de jamón, en una presentación a la prensa durante una feria, alegando *"que bajo ningún concepto deseaba que su imagen fuese captada fotográficamente"*. Como señala la sentencia, el trabajador estaba

---

<sup>75</sup> <http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/sinopsis/sinopsis.jsp?art=38&tipo=2>  
sinopsis C.E art. 38

<sup>76</sup> [http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUjAxNztbLUouLM\\_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhIQaptWmJOcSoAIdLqFDUAAAA=WKE](http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUjAxNztbLUouLM_DxbIwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhIQaptWmJOcSoAIdLqFDUAAAA=WKE) "Intimidad del trabajador", Wolters Kluwer. (29/08/2017)

contratado como "oficial de 2ª -deshuesador de jamones-", categoría de la que no consta que tuviera asignada, explícita ni implícitamente, tarea alguna de exhibición de su habilidad en la promoción del producto, ni que éstas fueran componentes imprescindibles ni habituales de las funciones que debía desarrollar en su puesto de trabajo.

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de diciembre de 2006, consideró que no existía lesión del derecho fundamental a la intimidad por el hecho de que la empresa hiciera figurar el nombre y apellidos de los trabajadores en los vales de comida que les entregaba a cada uno de ellos.

No obstante, especial importancia tienen, por su específica regulación legal o por la frecuencia con la que modernamente se plantean cuestiones en torno a ellos, los supuestos de los registros de la persona y los locales que utiliza el trabajador.

El artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores 2015, bajo la rúbrica de la "inviolabilidad de la persona del trabajador", dispone que:

*"sólo podrán realizarse registros sobre la persona del trabajador, en sus taquillas y efectos particulares, cuando sean necesarios para la protección del patrimonio empresarial y del de los demás trabajadores de la empresa, dentro del centro de trabajo y en horas de trabajo. En su realización se respetará al máximo la dignidad e intimidad del trabajador y se contará con la asistencia de un representante legal de los trabajadores o, en su ausencia del centro de trabajo, de otro trabajador de la empresa, siempre que ello fuera posible".*

### **4.3. Teletrabajo**

Es el trabajo realizado a distancia utilizando las Tecnologías de la Información y la Comunicación -en adelante TICs- para vender productos y servicios al mundo. El concepto "a distancia" significa que se puede trabajar desde su casa o cualquier otro lugar. Por lo que el teletrabajo es una modalidad del trabajo a distancia.

La Organización Internacional del Trabajo lo define como: *“Una forma de trabajo en la cual: a) el mismo se realiza en una ubicación alejada de una oficina central o instalaciones de producción, separando así al trabajador del contacto personal con colegas de trabajo que estén en esa oficina y, b) la nueva tecnología hace posible esta separación facilitando la comunicación”*<sup>77</sup>.

Las TICs que hacen falta para poder realizar las tareas básicas del teletrabajo son básicamente PC, Internet, móvil, teléfono y cámara digital, entre otras. También es necesario el uso del correo electrónico, o aplicación de mensajería instantánea<sup>78</sup>.

El teletrabajo ha tenido una gran aceptación puesto que una gran parte de las tareas que se llevan a cabo en una oficina no requieren de la presencia del trabajador en su puesto, por lo que pueden ser realizadas a distancia<sup>79</sup>.

Actualmente, no existe ninguna normativa específica respecto a esta especialidad laboral, pese a que en la reforma de la LPRL (Ley 54/2003) se reconoce *“la falta de adecuación de la normativa de prevención de riesgos laborales a las nuevas formas de organización del trabajo”*.

No obstante, existe algún acuerdo internacional que nos puede ayudar a interpretar el problema, como el Acuerdo Marco Europeo de 16 de julio de 2002, sobre Teletrabajo. Este acuerdo regula la definición y campo de aplicación del teletrabajo, el carácter voluntario, las condiciones de empleo, la protección de datos, la vida privada, los equipamientos, la salud y la seguridad, la organización del trabajo, la formación, los derechos colectivos, así como la implementación y seguimiento del mismo. Dice que:

*“El teletrabajo es una forma de organización y/o de realización del trabajo, con el uso de las tecnologías de la información, en el marco de un contrato o de una relación de trabajo, en la que un trabajo, que hubiera podido ser realizado igualmente en los locales del empleador, se efectúa fuera de estos locales de manera regular.*

*El teletrabajo es voluntario para el trabajador y el empleador afectados.*

---

<sup>77</sup> [http://www.ilo.org/travail/whatwedo/publications/WCMS\\_544226/lang-es/index.htm](http://www.ilo.org/travail/whatwedo/publications/WCMS_544226/lang-es/index.htm) Oscar Vargas “Trabajar en cualquier momento y cualquier lugar: consecuencias en el ámbito laboral”

<sup>78</sup> <http://www.difusionjuridica.com.bo/bdi/biblioteca/biblioteca/libro024/lib024-4.pdf> Francisco Javier Izquierdo Carbonero, “Régimen jurídico del teletrabajo en España”.

<sup>79</sup> <http://prevenblog.com/teletrabajo-aspectos-normativos-y-dudas-comunes/> Miquel Fulladosa, “teletrabajo, aspecto normativo y dudas comunes” (29/08/2017)

*El teletrabajo puede formar parte de una descripción inicial del puesto de trabajo, o puede ser acordado de manera voluntaria posteriormente.*

*Si el teletrabajo no forma parte de la descripción inicial del puesto de trabajo, y el empleador hace una oferta de teletrabajo, el trabajador puede aceptar o rechazar la oferta.”*

*“En lo que se refiere a las condiciones de empleo, los teletrabajadores tienen los mismos derechos, garantizados por la legislación y los Convenios Colectivos aplicables, que los trabajadores comparables en los locales de la empresa. No obstante, para tener en cuenta las particularidades del teletrabajo, pueden ser necesarios acuerdos específicos complementarios colectivos y/o individuales.*

*El empleador ha de respetar la vida privada del teletrabajador.*

*Si se coloca cualquier tipo de sistema de control, ha de ser proporcional al objetivo e introducido conforme a la Directiva 90/270, sobre pantallas de visualización de datos.*

*Todas las cuestiones relativas a los equipos de trabajo, a la responsabilidad y a los costes han de estar definidas claramente antes de comenzar el teletrabajo.*

*Como regla general, el empleador está encargado de proporcionar, instalar y mantener los equipos necesarios para el teletrabajo regular, excepto si el teletrabajador utiliza su propio equipo.*

*Si el teletrabajo se realiza de manera regular, el empleador compensa o cubre los costes causados directamente por el trabajo, en particular los relativos a las comunicaciones.*

*El empleador ha de proporcionar al teletrabajador un servicio adecuado de apoyo técnico.*

*El empleador es responsable, de acuerdo con la legislación nacional y los Convenios Colectivos, de los costes debidos a la pérdida o daño del equipo y los datos utilizados por el teletrabajador. El teletrabajador tiene que cuidar adecuadamente el equipo que se le proporciona y no recoger o difundir material ilícito mediante Internet.*

*El empleador es responsable de la protección de la salud y seguridad profesional del teletrabajador, conforme a la Directiva 89/391 y a otras*

*Directivas específicas, la legislación nacional y los Convenios Colectivos pertinentes.*

*El empleador informa al teletrabajador sobre la política de la empresa en materia de salud y seguridad en el trabajo, en particular sobre las exigencias relativas a las pantallas de visualización. El trabajador aplica estas políticas de seguridad correctamente”.*

De esto podemos concluir que el teletrabajador tiene derecho a una protección eficaz de su seguridad y salud en el trabajo. Dado que coincide lugar de trabajo y domicilio, es decir, ámbito laboral y personal, es obvio que cualquier evaluación de riesgos debe respetar en la medida de lo posible la intimidad del teletrabajador y ceñirse exclusivamente a los riesgos laborales concretos que pueden derivarse del teletrabajo.

La presencia en el domicilio debe ser proporcionada y la mínima imprescindible para evitar las menores molestias al trabajador. El trabajador siempre puede negar la entrada del empresario a su domicilio. Pero también es un deber del trabajador el colaborar con el empresario para que éste pueda garantizar su seguridad. En caso de negativa, se recomienda que el empresario deje constancia de la misma y de la imposibilidad de efectuar la evaluación o revisión de riesgos laborales y de cumplir en general con su deber de protección.<sup>80</sup>

## **5. Delito informático**

En cuanto el derecho penal y su vinculación con las nuevas tecnologías nos vamos a centrar especialmente en los delitos que han nacido en la sociedad de la información. Hay que situarlo en el contexto de que las tecnologías cada son cada vez más utilizadas en diferentes ámbitos. Esto ha propiciado grandes transformaciones en cuanto a relaciones sociales, el modo de obtener y disfrute de bienes y en general todo lo relacionado con las comunicaciones interpersonales.

---

<sup>80</sup> <http://www.difusionjuridica.com.bo/bdi/biblioteca/biblioteca/libro024/lib024-4.pdf> Francisco Javier Izquierdo Carbonero, “Régimen jurídico del teletrabajo en España”.

Por ello decimos que esta clase de delitos está asociada al desarrollo tecnológico informático.

Los primeros casos de delitos informáticos son reportados en el 1958<sup>81</sup>.

## 5.1. Concepto

Se define como conjunto de comportamientos tipificados penalmente, que tienen por objeto o por instrumento elementos de técnica informática, o que tengan una estrecha relación con esta, pudiendo presentar múltiples formas de lesión de variados bienes jurídicos<sup>82</sup>. El comportamiento tipificado debe ser llevado a cabo utilizando un medio informático, o vulnerando los derechos del titular de un elemento informático, ya sea hardware (elemento material informático) o software (programas, y aplicaciones)<sup>83</sup>.

La definición que adopta el mercado de la OCDE en la Recomendación número R(81) 12 del Consejo de Europa indicando que abuso informático “es *todo comportamiento ilegal o contrario a la ética o no autorizado que concierne a un tratamiento automático de datos y/o transmisión de datos*”<sup>84</sup>.

En conclusión, y atendiendo tanto a la definición de delito informático como a la definición de criminalidad informática podemos decir que es aquel que se da con ayuda de la informática o de técnicas anexas<sup>85</sup>.

---

<sup>81</sup> “Derecho y nuevas tecnologías”, pp. 17 y 18, ed. UOC, Valencia, 2004. Autores: Ramón Casas Valles, Albert Agustinoy Guilayn, Agustí Cerrillo i Martínez, Ana M<sup>a</sup> Delgado García, Jordi Herrera Joancomartí, Mark Jeffery, Rafael Oliver Cuello, Mónica Vilasau Solana, Raquel Xalabarder Plantada.

<sup>82</sup> “Derecho y nuevas tecnologías”, pp. 36 y ss, ed. UOC, Valencia, 2004. Autores: Ramón Casas Valles, Albert Agustinoy Guilayn, Agustí Cerrillo i Martínez, Ana M<sup>a</sup> Delgado García, Jordi Herrera Joancomartí, Mark Jeffery, Rafael Oliver Cuello, Mónica Vilasau Solana, Raquel Xalabarder Plantada.

<sup>83</sup> “Derecho y nuevas tecnologías” pp, 157, , ed. UOC, Valencia, 2004. Autores: Ramón Casas Valles, Albert Agustinoy Guilayn, Agustí Cerrillo i Martínez, Ana M<sup>a</sup> Delgado García, Jordi Herrera Joancomartí, Mark Jeffery, Rafael Oliver Cuello, Mónica Vilasau Solana, Raquel Xalabarder Plantada.

<sup>84</sup> [https://www.oecd.org/daf/competition/Recommendation\\_Intel%20Cooperation\\_ES.pdf](https://www.oecd.org/daf/competition/Recommendation_Intel%20Cooperation_ES.pdf)

<sup>85</sup> CAMACHO LOSA Luis, El Delito Informático, Madrid, España, 1987.

## 5.2. Sujetos del delito

Al igual que en el derecho penal en el delito informático hay un sujeto que es el que realiza el hecho tipificado, y por otro lado, está la víctima del delito o persona que es titular del derecho vulnerado. Por esta razón cabe distinguir entre sujeto activo y sujeto pasivo.

El que realiza el todo o parte de la acción tipificada es el sujeto activo. Mientras que el sujeto pasivo es la persona titular del bien jurídico protegido, y sobre la cual recae la actividad típica del sujeto activo. El sujeto pasivo en este tipo de delitos pueden ser individuos, instituciones crediticias, gobiernos, etc.

## 5.3. Bien jurídico protegido

El Bien jurídico protegido es el mismo que en los delitos tradicionales, con la distinción de que se vulneran a través de medios informáticos.

En conclusión, como dice Reyes Echandía *“podemos decir que el bien jurídico protegido en general es la información, pero ésta considerada en diferentes formas, ya sea como un valor económico, como uno valor intrínseco de la persona, por su fluidez y tráfico jurídico, y finalmente por los sistemas que la procesan o automatizan; los mismos que se equiparan a los bienes jurídicos protegidos tradicionales tales como:*

- 1) *El patrimonio: en el caso de la amplia gama de fraudes informáticos y las manipulaciones de datos que da a lugar.*
- 2) *La reserva, la intimidad y confidencialidad de los datos: en el caso de las agresiones informáticas a la esfera de la intimidad en forma general, especialmente en el caso de los bancos de datos.*
- 3) *La seguridad o fiabilidad del tráfico jurídico y probatorio: en el caso de falsificaciones de datos o documentos probatorios vía medios informáticos.*

- 4) *El derecho de propiedad: en este caso sobre la información o sobre los elementos físicos, materiales de un sistema informático, que es afectado por los de daños y el llamado terrorismo informático”<sup>86</sup>.*

#### **5.4. Tipos de delitos**

Existen muchos tipos de delitos informáticos, la diversidad de comportamientos constitutivos de esta clase de ilícitos es inimaginable. <sup>87</sup>Por ello vamos a hablar de los más destacados:

##### **5.4.1. Fraudes**

El primer tipo de delito del que vamos a hablar son los fraudes, en ellos se pueden distinguir distintas modalidades de este delito<sup>88</sup>:

- i) *“Los datos falsos o engañosos: Es una manipulación de datos de entrada al ordenador con el fin de producir o lograr movimientos falsos en transacciones de una empresa.*
- ii) *Manipulación de programas consiste en modificar programas existentes en el ordenador.*
- iii) *Falsificaciones informáticas;*  
*Como objeto: Cuando se alteran datos de los documentos almacenados en forma computarizada. Como instrumentos: Las computadoras pueden utilizarse también para efectuar falsificaciones de documentos de uso comercial.*
- iv) *Manipulación de los datos de salida: Se efectúa fijando un objetivo al funcionamiento del sistema informático. El ejemplo más común es el fraude de que se hace objeto a los cajeros automáticos mediante la falsificación de instrucciones para la computadora en la fase de adquisición de datos. Tradicionalmente esos fraudes se hacían basándose en tarjetas bancarias*

---

<sup>86</sup>Extraída de REYES ECHANDÍA, Alfonso, La Tipicidad, Universidad de Externado de Colombia, 1981.

<sup>87</sup>PARKER, D.B, Citado por Romeo Casabona Carlos M. Poder Informático y Seguridad Jurídica

<sup>88</sup> <http://computerhoy.com/noticias/software/diez-delitos-informaticos-mas-comunes-espana-34061> Sandra Arteaga, “Delitos informáticos comunes” (22/08/2017)

*robadas, sin embargo, en la actualidad se usan ampliamente equipo y programas de computadora especializados para codificar información electrónica falsificada en las bandas magnéticas de las tarjetas bancarias y de las tarjetas de crédito.*

- v) *Phishing: El delito consiste en obtener información como números de tarjetas de crédito, contraseñas, información de cuentas u otros datos personales por medio de engaños”.*

#### **5.4.2. El sabotaje informático**

Es el acto de borrar o modificar sin autorización funciones o datos del sistema informático con la finalidad de obstruir su funcionamiento. Las técnicas que permiten cometer sabotajes informáticos son<sup>89</sup>:

- i) *“Bombas lógicas: un virus que en un tiempo determinado “explota” y realiza las funciones para la que fue creado.*
- ii) *Gusanos: Se filtran en programas del ordenador y modifican o suprimen datos.*
- iii) *Virus inform.: son elementos informáticos, tienden a extenderse dentro del sistema informático*

*El malware es otro tipo de ataque informático, que usando las técnicas de los virus informáticos y de los gusanos y la debilidades de los sistemas desactiva los controles informáticos de la máquina atacada y causa que se propaguen los códigos maliciosos.*

- iv) *Ciberterrorismo: Es el acto de hacer algo para desestabilizar un país o aplicar presión a un gobierno, utilizando métodos clasificados dentro los tipos de delitos informáticos.”*

#### **5.4.3. El espionaje informático y el robo o hurto de software**

---

<sup>89</sup> <https://www.inbest.me/comunidad/que-es-el-sabotaje-inform%C3%A1tico> Sergio Castro, “Sabotaje informático”, Blog Inbest. (19/08/2017)

Son programas que constantemente monitorean los pasos del usuario de un computador conectado a la red de internet, sin su consentimiento. Hay distintos tipos<sup>90</sup>:

- a) *“Fuga de datos: también conocida como la divulgación no autorizada de datos reservados, es una variedad del espionaje industrial que sustrae información confidencial de una empresa.*
- b) *Reproducción no autorizada de programas informáticos de protección legal: Esta puede entrañar una pérdida económica sustancial para los propietarios legítimos. Algunas jurisdicciones han tipificado como delito esta clase de actividad y la han sometido a sanciones penales. El problema ha alcanzado dimensiones transnacionales con el tráfico de esas reproducciones no autorizadas a través de las redes de telecomunicaciones modernas”.*

#### **5.4.4.El robo de servicios<sup>91</sup>**

- i) *“Hurto del tiempo del computador: Consiste en el hurto de el tiempo de uso de las computadoras, un ejemplo de esto es el uso de Internet, en el cual una empresa proveedora de este servicio proporciona una clave de acceso al usuario de Internet, para que con esa clave pueda acceder al uso de la supercarretera de la información, pero sucede que el usuario de ese servicio da esa clave a otra persona que no está autorizada para usarlo, causándole un perjuicio patrimonial a la empresa proveedora de servicios.*
- ii) *Apropiación de informaciones residuales: es el aprovechamiento de la información abandonada sin ninguna protección como residuo de un trabajo previamente autorizado.*
- iii) *Parasitismo informático y suplantación de identidad: figuras en que concursan a la vez los delitos de suplantación de personas o nombres y el espionaje, entre otros delitos. En estos casos, el delincuente utiliza la suplantación de personas para cometer otro delito informático”.*

---

<sup>90</sup> <http://www.portaley.com/delitos-informaticos/espionaje.shtml> “Delito de espionaje por medios informáticos”, Portaley

<sup>91</sup> <http://cybercrimesofworld2015.blogspot.com.es/p/caracteristicas.html> Juancho KCRS, Blog “Delitos informáticos”, artículo “robo de servicios”

**5.4.5. El acceso no autorizado a servicios informáticos<sup>92</sup>:**

- iv) *“Las puertas falsas, consiste en la práctica de introducir interrupciones en la lógica de los programas con el objeto de chequear en medio de procesos complejos, si los resultados intermedios son correctos, producir salidas de control con el mismo fin o guardar resultados intermedios en ciertas áreas para comprobarlos más adelante.*
- v) *La llave maestra, es un programa informático que abre cualquier archivo del computador por muy protegido que esté, con el fin de alterar, borrar, copiar, insertar o utilizar, en cualquier forma no permitida, datos almacenados en el computador.*
- vi) *Pinchado de líneas, consiste en interferir las líneas telefónicas de transmisión de datos para recuperar la información que circula por ellas, por medio de un radio, un módem y una impresora. Como se señaló anteriormente el método más eficiente para proteger la información que se envía por líneas de comunicaciones es la criptografía que consiste en la aplicación de claves que codifican la información, transformándola en un conjunto de caracteres ininteligibles de letras y números sin sentido aparente, de manera tal que al ser recibida en destino, y por aplicación de las mismas claves, la información se recompone hasta quedar exactamente igual a la que se envió en origen.*
- vii) *Piratas informáticos o hackers: El acceso se efectúa a menudo desde un lugar exterior, situado en la red de telecomunicaciones, recurriendo a uno de los diversos medios que se mencionan a continuación. El delincuente puede aprovechar la falta de rigor de las medidas de seguridad para obtener acceso o puede descubrir deficiencias en las medidas vigentes de seguridad o en los procedimientos del sistema. A menudo, los piratas informáticos se hacen pasar por usuarios legítimos del sistema; esto suele suceder con frecuencia en los sistemas en los que los usuarios pueden emplear contraseñas comunes o contraseñas de mantenimiento que están en el propio sistema”.*

---

<sup>92</sup> <http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/2778-2772-1-PB.html>

Andrés J.Fígolf

Pacheco, “El acceso no autorizado a sistemas informáticos”, pp. 2 y 3

## 5.5. Convenio de Cibercriminalidad de la Unión Europea

Este convenio se celebró en Budapest a fecha de 23 de noviembre de 2001<sup>93</sup>, y aborda la prevención del robo de información de carácter privada a través de la Red. *“Convencidos de que el presente Convenio resulta necesario para prevenir los actos dirigidos contra la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los sistemas informáticos, redes y datos informáticos, así como el abuso de dichos sistemas, redes y datos, mediante la tipificación de esos actos, tal y como se definen en el presente Convenio, y la asunción de poderes suficientes para luchar de forma efectiva contra dichos delitos, facilitando su detección, investigación y sanción, tanto a nivel nacional como internacional, y estableciendo disposiciones que permitan una cooperación internacional rápida y fiable;*

*Conscientes de la necesidad de garantizar el debido equilibrio entre los intereses de la acción penal y el respeto de los derechos humanos fundamentales consagrados en el Convenio de Consejo de Europa para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (1950), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas (1966) y otros tratados internacionales aplicables en materia de derechos humanos, que reafirman el derecho de todos a defender sus opiniones sin interferencia alguna, así como la libertad de expresión, que comprende la libertad de buscar, obtener y comunicar información e ideas de todo tipo, sin consideración de fronteras, así como el respeto de la intimidad”*<sup>94</sup>

La importancia de destacar este convenio es porque en él se esclarece los términos de sistema, datos de tráfico o proveedor de servicios, art.1. Y en su segundo capítulo establece las medidas a tomar a nivel nacional, que serán tanto de delimitar el contenido de la infracción como las referidas al procedimiento y a las condiciones y garantías jurisdiccionales.

## 5.6. Novedad tecnológica

---

<sup>93</sup> [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-14221](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-14221)

Convenio sobre

cibercriminalidad

<sup>94</sup> [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-14221](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-14221)

El avance de la tecnología es exponencial lo que supone que vayan inventando nuevos artilugios y aplicaciones que pueden tener su ámbito de aplicación en el derecho penal, más concretamente en el cumplimiento de privación de libertad. Como es el caso del uso del brazalete<sup>95</sup>.

El uso del brazalete electrónico como alternativa a la prisión para aquellas personas que están siendo procesadas o han sido sentenciadas por un delito<sup>96</sup>. Hasta el momento se tenía conocimiento de que el brazalete podría usarse para aquellas personas que incumplieron con el pago de las pensiones alimenticias. El dispositivo incluso podría ser usado como medida de protección<sup>97</sup>. Por ejemplo, en los casos de violencia intrafamiliar se colocaría un tobillero al agresor y otro a la víctima, de modo que en el sistema de monitoreo se pueda detectar si se quebranta la distancia dispuesta. En ese caso, se emite una alerta indicando que la víctima podría ser lesionada. Además, podría servir como medida sustitutiva a la prisión preventiva. También el dispositivo podrá ser usado en el caso de arrestos domiciliarios para adultos mayores, o cuando un procesado padece determinada enfermedad que requiera un tratamiento especial, que le impida estar en prisión. De esta medida también podrían beneficiar aquellos sentenciados que ya hayan cumplido entre el 60 y el 80% de su pena<sup>98</sup>. Sin embargo, se aclaró que parte de la población penitenciaria, por su grado de peligrosidad, jamás podrá usar estos dispositivos.

## 6. Derecho constitucional e internet

---

<sup>95</sup> <http://www.eluniverso.com/noticias/2016/03/21/nota/5480508/brazalete-electronico-se-utilizara-cuatro-casos> Rev. "el universo", "*brazalete electrónico se usará en cuatro casos en fase de prelibertad.*" (25/08/2017)

<sup>96</sup> <http://www.chapintv.com/actualidad/como-funcionaria-brazalete-electronico-reos-76840>

<sup>97</sup> <http://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador-brazaleteelectronico-arrestodomiciliario-prisionpreventiva-justicia.html>

<sup>98</sup> <http://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador-brazaleteelectronico-arrestodomiciliario-prisionpreventiva-justicia.html> Rev. "El comercio", Título del artículo "*El brazalete electrónico podría usarse en casos de arresto domiciliario y de violencia intrafamiliar*" Autora: Evelyn Jácome. (1/09/2017)

Antes de centrarnos en las relaciones que tiene internet con los derechos constitucionales, hay que destacar el debate actual sobre si internet debería ser un derecho fundamental<sup>99</sup>.

*“Todas las personas tienen el derecho fundamental de acceder libremente a la Red, sin discriminación de sexo, condición, características físico-psíquicas, edad o lugar de residencia”*<sup>100</sup>.

Cada vez son más los estados que introducen en su carta magna el acceso a internet como un derecho, el Consejo Constitucional francés reconoció<sup>101</sup> en 2009 que el acceso a internet forma parte del derecho fundamental a la información, para argumentar que una autoridad administrativa no podía impedir el acceso a internet de un ciudadano. Grecia, por su parte, aprobó una enmienda a su Constitución señalando que el Estado ha de facilitar el acceso a la información electrónica<sup>102</sup>.

En España no se ha declarado como un derecho fundamental porque “sería casi un derecho simbólico”<sup>103</sup>.

Se plantean diversos problemas debido a su uso, estos problemas están relacionados con derechos fundamentales, constitucionalmente recogidos. Son los siguientes:

### 6.1. El derecho al honor, a la intimidad personal y familiar

Estos derechos se consagran como derecho fundamental en el artículo 18 de la Constitución Española, reconociéndose al mismo tiempo, el derecho a la libertad de expresión y de información en su artículo 20, si bien, este último precepto establece como límite del primero el respeto a la persona. La

<sup>99</sup> [http://www.eldiario.es/hojaderouter/internet/internet-Constitucion-derecho\\_de\\_acceso-neutralidad\\_de\\_la\\_red-Ciudadanos\\_0\\_451454893.html](http://www.eldiario.es/hojaderouter/internet/internet-Constitucion-derecho_de_acceso-neutralidad_de_la_red-Ciudadanos_0_451454893.html) “Luces y sombras del acceso a internet como un derecho fundamental”, Cristina Sanchez, “Hoja de router.com”

<sup>100</sup> Comisión Especial sobre redes informáticas [http://abacus.universidadeuropea.es/bitstream/handle/11268/5018/Abad\\_Liceras\\_2002\\_1.pdf?sequence=1](http://abacus.universidadeuropea.es/bitstream/handle/11268/5018/Abad_Liceras_2002_1.pdf?sequence=1)

<sup>101</sup> <http://www.dailymail.co.uk/news/article-1192359/Internet-access-fundamental-human-right-rules-French-court.html> “Internet access is a fundamental human right, rules French court” Ian Sparks, Mail Online. (27/08/2017)

<sup>102</sup> <http://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/001-156%20aggliko.pdf>

<sup>103</sup> Lorenzo Cotino. <http://www.eldiario.es/hojaderouter/internet/internet-Constitucion-> “Luces y sombras del acceso a internet como un derecho fundamental”, Cristina Sanchez, “Hoja de router.com”derecho de acceso-neutralidad de la red-Ciudadanos 0 451454893.html

jurisprudencia constitucional <sup>104</sup>ha venido señalando que cuando el ejercicio del derecho de expresión e información afecte a otros, deberá ponderarse si la conducta del agente queda justificada por hallarse dentro del ámbito permitido, pues en caso contrario, se estaría vulnerando el derecho al honor y a la intimidad que asiste al sujeto<sup>105</sup>.

## 6.2. Derecho a la intimidad

El derecho a la intimidad se vincula a la esfera más reservada de las personas, al ámbito que éstas siempre preservan de las miradas ajenas, aquél que desea mantenerse oculto a los demás por pertenecer a su esfera más privada<sup>106</sup>. El Tribunal Constitucional ha interpretado en alguna ocasión que el alcance de la intimidad viene marcado por el propio afectado<sup>107</sup>, ya que si no podría vulnerar el derecho de información.

Existen distintos derechos afectos al derecho a la intimidad<sup>108</sup>:

## 6.3. Derecho al anonimato

La mayoría de los ordenamientos jurídicos modernos contempla en su carta fundamental un apartado dedicado al resguardo que el Estado debe prestar a la vida privada. En este sentido, se consagran valores como la protección a la intimidad, la honra y la propiedad privada. Estas ideas surgen sobretodo actualmente, sin embargo no fue sino a comienzos del siglo pasado donde se forma el consenso sobre la necesidad de su regulación jurídica<sup>109</sup>.

<sup>104</sup> Sentencia nº 556/2014 de TS, Sala 1ª, de lo Civil, 10 de Octubre de 2014. Y Sentencia nº 814/2013 de TS, Sala 1ª, de lo Civil, 7 de Enero de 2014.

<sup>105</sup>[http://www.ugr.es/~redce/REDCE18/articulos/10\\_ORZA.htm](http://www.ugr.es/~redce/REDCE18/articulos/10_ORZA.htm) Ramón Orza Linares, "DERECHOS FUNDAMENTALES E INTERNET: NUEVOS PROBLEMAS, NUEVOS RETOS" Revista de derecho constitucional Europeo, nº18, 2012. Pp "derecho al acceso".

<sup>106</sup> STC 151/1997, de 29 de septiembre (Sala 2ª)

<sup>107</sup> STC 115/2000, de 5 de mayo

<sup>108</sup><http://pendientedemigracion.ucm.es/info/cyberlaw/actual/9/leg02-09-01.htm> Sergio Pampliega, "El uso del e-mail en el trabajo, el derecho a la intimidad del trabajador y su colisión con otros derechos fundamentales" 2010

<sup>109</sup> [http://www.la-razon.com/index.php?url=/opinion/columnistas/Derecho-anonimato\\_0\\_2483151707.html](http://www.la-razon.com/index.php?url=/opinion/columnistas/Derecho-anonimato_0_2483151707.html) Eliana Quiroz, "La Razón", "Derecho al anonimato".

Prueba de esto es lo que dice la Declaración de Derechos Humanos en el Ciberespacio, en su artículo 3 se establecía que *“Toda persona tiene derecho a la privacidad, anonimidad y seguridad en las transacciones en línea”*<sup>110</sup>.

Este derecho ante el simple hecho de acceder a la Red resulta vulnerado, ya que cuando accedemos a la red lo hacemos desde una empresa que es la que nos provee el internet, la cual tiene nuestra información de los sitios que visitamos, además todas las webs utilizan cookies que nos “registran” en dicha web, y hay que añadir la gran cantidad de páginas que nos obligan a “loguearnos”, es decir, registrarnos en dicha web<sup>111</sup>.

Por lo que es un derecho que entra en colisión con el derecho de acceso a la Red.

#### 6.4. Derecho al olvido

El derecho al olvido aparece por primera vez en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 13 de mayo de 2014<sup>112</sup>. Esta sentencia respalda el derecho al olvido al establecer la responsabilidad de la compañía que gestiona el motor de búsqueda (buscadores de internet) del tratamiento que aplique a los datos de carácter personal que aparecen en las páginas web publicadas por terceros.

Se refiere al derecho a impedir la difusión de información personal a través de internet cuando su publicación no cumple los requisitos de adecuación y pertinencia previstos en la normativa. En concreto, incluye el derecho a limitar la difusión universal e indiscriminada de datos personales en los buscadores generales cuando la información es obsoleta o ya no tiene relevancia ni interés público, aunque la publicación original sea legítima<sup>113</sup>.

En esta ardua tarea ha trabajado la Agencia Española de Protección de Datos, quien ha realizado una importante labor en defensa de los derechos de la

---

<sup>110</sup> <http://www.monografias.com/trabajos37/derechos-ciberespacio/derechos-ciberespacio2.shtml>

<sup>111</sup> <https://www.enriquedans.com/2013/08/el-anonimato-como-derecho.html> Enrique Dans, “El anonimato como Derecho”

<sup>112</sup> asunto C-131/12: Google Spain SL y Google Inc. contra Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) y Mario Costeja González

<sup>113</sup> [http://www.agpd.es/porta/webAGPD/CanalDelCiudadano/derecho\\_olvido/index-ides-idphp.php](http://www.agpd.es/porta/webAGPD/CanalDelCiudadano/derecho_olvido/index-ides-idphp.php) Agencia Española de Protección de Datos

ciudadanía a que sus datos no circulen por internet sin su consentimiento, aunque ha tenido que enfocar sus objetivos no en impedir que los datos sigan circulando en la red, sino en que en los buscadores de internet no aparezcan dichos datos fácilmente. Esta solución es insuficiente, ya que no afecta a la existencia de los datos en la red, sino a dificultar que se encuentren.

El ejercicio de los derechos de cancelación y oposición realizado frente a los buscadores (Google, yahoo, bling, etc) sólo afecta a las búsquedas hechas mediante el nombre de la persona y no implica que la página deba ser suprimida de los índices del buscador ni de la fuente original. El enlace que se muestra en el buscador sólo dejará de ser visible cuando la búsqueda se realice a través del nombre de la persona que ejerció su derecho. Las fuentes permanecen inalteradas y el resultado se seguirá mostrando cuando la búsqueda se realice por cualquier otra palabra o término distinta al nombre del afectado<sup>114</sup>. Como es el caso de la negación del derecho al olvido a un hombre absuelto de doble asesinato, ya que la información era veraz y no citaba su nombre<sup>115</sup>.

La Unión Europea también busca un equilibrio entre los derechos de los ciudadanos a la protección de sus datos personales y la libre circulación de los mismos, e intenta lograr una regulación más uniforme del derecho fundamental a la protección de datos en el marco de una sociedad cada vez más globalizada y tecnológica<sup>116</sup>. Por ello el 25 de mayo de 2018 entrará en vigor el Reglamento europeo de protección de datos. Este reglamento unifica y moderniza la normativa europea sobre protección de datos, permitiendo a los ciudadanos un mejor control de sus datos personales y a las empresas aprovechar al máximo las oportunidades de un mercado único digital, reduciendo la burocracia y beneficiándose de una mayor confianza de los consumidores.

A pesar de esto, y al igual que pasa con el derecho al anonimato, cuando entra en colisión con el acceso a internet, también se ve poco eficaz, debido a que es

---

<sup>114</sup> Sentencia del TJUE de 13 de mayo de 2014. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=269208>

<sup>115</sup> STS 426/2017, de 6 de julio, CAS 3440/2015, la Sala Primera del Tribunal Supremo.

<sup>116</sup> <http://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/12104-publicado-el-anteproyecto-de-la-nueva-ley-organica-de-proteccion-de-datos-de-caracter-person> Contenido y novedades del Reglamento general de protección de datos de la UE (Reglamento UE 2016/679, de 27 de abril de 2016)

imposible borrar algo que circule por la red, puesto que los ordenadores almacenan dicha información en base de datos. Por ello lo único que puede lograrse en esta misión de hacer efectivo el derecho a la intimidad es “ocultando”, es decir, haciendo menos visible y accesible la información privada, para así poder conservar el derecho a la intimidad.

## 6.5. Derecho al honor

El derecho al honor protege la valoración que de la persona en cuestión se tenga en su ámbito personal o social. Pueden ser titulares del derecho al honor las personas físicas y las personas jurídicas. El derecho al honor es uno de los derechos de la personalidad, inherente a la dignidad de la persona<sup>117</sup>.

En la CE está recogido en el art. 18:

1. *“Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen.*
2. *El domicilio es inviolable. Ninguna entrada o registro podrá hacerse en él sin consentimiento del titular o resolución judicial, salvo en caso de flagrante delito.*
3. *Se garantiza el secreto de las comunicaciones y, en especial, de las postales, telegráficas y telefónicas, salvo resolución judicial.*
4. *La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.”*

Para su definición debemos tener en cuenta el artículo 7.7 de la Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen, que especifica el derecho al honor en un sentido negativo, desde el punto de vista de considerar que hay intromisión por la imputación de hechos o la manifestación de juicios de valor a través de

<sup>117</sup>

<http://derecho.isipedia.com/segundo/derecho-constitucional-ii/12-los-derechos-fundamentales-y-las-libertades-publicas-iv-los-derechos-del-articulo-18-de-la-constitucion>

acciones o expresiones que de cualquier modo lesionen la dignidad de otra persona, menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación; doctrinalmente, se ha definido como dignidad personal reflejada en la consideración de los demás y en el sentimiento de la propia persona, y según reiterada jurisprudencia.

Por ello en caso de sentir vulnerado nuestro derecho al honor lo único que podemos hacer es recurrir al amparo judicial, se declarará judicialmente si efectivamente se ha vulnerado el derecho al honor o no<sup>118</sup>.



---

<sup>118</sup><https://mymabogados.com/vulneracion-del-derecho-al-honor-y-a-la-intimidad-en-internet.html>

## **7. CONCLUSIONES.**

PRIMERA.- La primera conclusión es la revolución que han supuesto las nuevas tecnologías de la información, debido a su capacidad de penetración en todos los ámbitos y aspectos de la sociedad.

Estos avances tecnológicos suponen grandes modificaciones en la forma de proceder de los individuos. Esta situación produce un cambio en los procesos de producción, distribución, organización del trabajo y fundamentalmente un cambio en el sector servicio cuya base primordial es la información, por ello se dice que estamos en la sociedad de la información.

SEGUNDA.- A esto hay que añadirle que la naturaleza jurídica de Internet no está definida, y no existe ningún instrumento jurídico internacional que contengan las disposiciones fundamentales para su regulación. Sino que se suelen dejar a la autorregulación por parte de los estados y empresas privadas de Internet.

TERCERA.- La tercera conclusión es que no hay una seguridad jurídica eficaz en Internet, por lo que es imposible la justicia sin seguridad jurídica, ya que el término de justicia implica dicha seguridad, que es saber la consecuencia de los actos, y la libertad que tenemos en la red.

CUARTA.- Como conclusión final, hay que destacar la necesidad de un régimen jurídico internacional de Internet, puesto que para regular internet las soluciones nacionales son insuficientes, ya que Internet no opera únicamente en un territorio.

Por lo que es necesario para solucionar los problemas derivados del incremento del uso de la informática, se desarrolle un régimen jurídico internacional donde se establezcan las normas que garanticen su

compatibilidad y aplicación adecuada. Y sobre todo delimitar la libertad en Internet con respeto a los derechos del individuo.

Por último, señalar que la actividad cumple con las directrices formales propias y generales para la elaboración del TFG en nuestro Grado en Derecho (UMH).



## 8. Fuentes consultadas

### 8.1. Bibliografía

- Acerca de las aplicaciones y servicios de internet desde el plano jurídico vid. T. BALLARINO, internet nel mondo dell'legge, Padua, 1998, pp. 23-29
- Álvarez Conde, Enrique y Rosario Tur Ausina, Manual de derecho constitucional, TECNOS, 2016
- Álvarez-Cienfuegos Suárez, J.M.: "La información de la admin. De justicia y la nueva ley de enjuiciamiento civil", Actualidad Aranzadi, julio 2000, pp. 1 y ss; BURGOS, D.: Comercio electrónico. Publicidad y marketing en internet. Madrid 2001. Pp. 33 y ss, Ed. Tirant lo Blanch.
- BOIX REIG, J.: Derecho penal. Parte especial, pp. 34 y 35, Valencia, tirant lo Blanch, 2000.
- BONDÍA ROMAN, F. Propiedad intelectual...pp.104 y ss y propiedad privada y art. 20.1 b) CE, en el sistema económico de la constitución española, Madrid Ministerio de justicia 1994
- CAMACHO LOSA, Luis, El Delito Informático, Madrid, España, 1987.
- CARMONA SALGADO, C, El tipo básico del nuevo delito de propiedad intelectual, en comentarios a la legislación penal, Madrid, 1991, pp. 109,
- CARRASCOSA LOPEZ, V., POZO ARRANZ, M. A. y RÓDRIGUEZ CASTRO, E. P., La contratación informática, el nuevo horizonte contractual, pp. 115 y ss, Granada, Comares, 2º ed. 1999.
- Casas Valles, Ramón, Albert Agustinoy Guilayn, Agustí Cerrillo i Martínez, Ana Mª Delgado García, Jordi Herrera Joancomartí, Mark Jeffery, Rafael Oliver Cuello, Mónica Vilasau Solana, Raquel Xalabarder Plantada. "Derecho y nuevas tecnologías" pp, 157, , ed. UOC, Valencia, 2004.

- CASTELLS, M., la galaxia internet (Reflexiones sobre internet, empresa y sociedad), Ed. Oxford University Press, Madrid 2001, pp. 23.
- CORRALES, D.: “programas de ordenador, sistemas multimedia e interactividad”, Numnuovo mundo do dereito de autor, en 2 Congreso iberoamericano de derechos de autor y derechos conexos. Lisboa, Edit. Cosmes, 1994, pp. 25 y ss.
- DELGADO PORRAS, A.: “La propiedad intelectual ante la tecnología digital: las obras multimedia” Ed. S.L Civitas ediciones, pp. 135 y ss. 21º ed. 2015.
- DUNNE, R.L., “JURIMETRICS”, vol35, 1994, pp. 1-15, pp. 11-15
- Ginsburg, J. “Putting cars on the information superhighway” La Haya, edit. Kluwer, 1996, pg. 198
- GOMEZ SEGADE, J.A., Comercio electrónico en internet, Marcial Pons, Madrid, 2001, pp. 14 y ss
- Gringas, C., “The laws of the internet” Londres, 1997
- Krol, E., Hoffman, E., Acerca de los orígenes y de la evolución inicial de internet, puede consultarse Ed. Merit Network, Inc., May 1993, “Fyi on what is the internet?”
- LADAS, P. S.: The international protection, pp. 73 y ss. Harvard university press.
- Miguel Alonso, P.A. de, “Derecho privado de internet”, CIVITAS, Madrid, pp. 63-66
- Nova, G. De, “El contrato para el acceso a internet”, AIDA, 1996, pp. 39-43
- PÉREZ LUÑO, A. E. (1987): Nuevas tecnologías, sociedad y derecho. El impacto socio-jurídico de las N.T. de la información, Fundesco, Madrid, pp. 154.
- Pérez Luño, A. E., “El derecho ante las nuevas tecnologías”, Revista “El notario” nº41, pp(1/1/2012)  
<http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-41/548-el-derecho-ante-las-nuevas-tecnologias-0-8050094412686392> (15-08-17)

- PLAZA PENADES, J. “propiedad intelectual y sociedad de la información”; El derecho de autor y su protección en el art. 20.1b) CE, Valencia, tirant lo banch, 1998.
- PLAZA PENADES, J., “Propiedad intelectual y sociedad de la información”.28-29. Ed. Aranzadi. 2002, 1º edición.
- Plaza Penadés, J.,“Propiedad intelectual y sociedad de la información”, Aranzadi SA, Navarra 2001. Pg. 180
- Radcliffe, M., “new media convergence: Acquiring Rights to existing Works for the internet under US law”, EIPR, 2001
- Río Sardonil, J.L. del, “La propiedad intelectual y las nuevas tecnologías documentales”. Universidad Complutense de Madrid.
- SUAREZ RODRIGUEZ , C., Delitos relativos al derecho de autor: algunas consideraciones críticas, ADI pp.121 y ss, Madrid, 1992
- Vicente Domingo, E., “El contrato de esponsorización”, Madrid, 1998



## 8.2. Webs o urls.

- <http://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-41/548-el-derecho-ante-las-nuevas-tecnologias-0-8050094412686392>
- <https://mymabogados.com/vulneracion-del-derecho-al-honor-y-a-la-intimidad-en-internet.html>
- [http://www.ugr.es/~redce/REDCE18/articulos/10\\_ORZA.htm](http://www.ugr.es/~redce/REDCE18/articulos/10_ORZA.htm)
- <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/cyberlaw/actual/9/leg02-09-01.htm>
- <http://www.eluniverso.com/noticias/2016/03/21/nota/5480508/brazalete-electronico-se-utilizara-cuatro-casos>
- <http://www.chapintv.com/actualidad/como-funcionaria-brazalete-electronico-reos-76840>
- <http://www.elcomercio.com/actualidad/ecuador-brazaleteelectronico-arrestodomiciliario-prisionpreventiva-justicia.html>
- [http://www.oas.org/juridico/spanish/cyb\\_ecu\\_delitos\\_inform.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/cyb_ecu_delitos_inform.pdf)
- LARA RIVERA, Jorge, Los Delitos Informáticos. [www.jusrismática.com](http://www.jusrismática.com)

- [http://www.oas.org/juridico/spanish/cyb\\_ecu\\_delitos\\_inform.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/cyb_ecu_delitos_inform.pdf)
- CAMACHO LOSA Luis, El Delito Informático, Madrid, España, 1987.
- <http://www.difusionjuridica.com.bo/bdi/biblioteca/biblioteca/libro024/lib024-4.pdf>
- <http://prevenblog.com/teletrabajo-aspectos-normativos-y-dudas-comunes/>
- [http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjAxNztlUouLM\\_DxblwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAldLqFDUAAAA=WKE](http://guiasjuridicas.wolterskluwer.es/Content/Documento.aspx?params=H4sIAAAAAEAMtMSbF1jTAAAUNjAxNztlUouLM_DxblwMDCwNzAwuQQGZapUt-ckhlQaptWmJOcSoAldLqFDUAAAA=WKE)
- <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/cyberlaw/actual/6/legis01.htm>
- [http://www.eoi.es/wiki/index.php/Objeto de los derechos de autor: la obra. en Propiedad intelectual](http://www.eoi.es/wiki/index.php/Objeto_de_los_derechos_de_autor:_la_obra._en_Propiedad_intelectual)
- [http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4806-las-nuevas-tecnologias-en-las-relaciones-laborales:-control-empresarial-del-correo-electronico-y-de-internet-/](http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4806-las-nuevas-tecnologias-en-las-relaciones-laborales:-control-empresarial-del-correo-electronico-y-de-internet/)
- <http://pendientedemigracion.ucm.es/info/cyberlaw/actual/9/leg02-09-01.htm>
- <https://noticias.infocif.es/noticia/el-control-por-las-empresas-del-uso-de-internet-por-sus-empleados>
- [http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4806-las-nuevas-tecnologias-en-las-relaciones-laborales:-control-empresarial-del-correo-electronico-y-de-internet-/](http://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4806-las-nuevas-tecnologias-en-las-relaciones-laborales:-control-empresarial-del-correo-electronico-y-de-internet/)

### 8.3. Jurisprudencia y legislación

- Sentencia del TJUE de 13 de mayo de 2014. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=152065&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=269208>
- STS 426/2017, de 6 de julio, CAS 3440/2015, la Sala Primera del Tribunal Supremo
- <http://noticias.juridicas.com/actualidad/noticias/12104-publicado-el-anteproyecto-de-la-nueva-ley-organica-de-proteccion-de-datos-de-caracter-person> Contenido y novedades del Reglamento general de

protección de datos de la UE (Reglamento UE 2016/679, de 27 de abril de 2016)

- Constitución española
- Ley Orgánica 1/1982 de 5 de mayo, de protección civil del derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen
- Sentencia nº 556/2014 de TS, Sala 1ª, de lo Civil, 10 de Octubre de 2014. Y Sentencia nº 814/2013 de TS, Sala 1ª, de lo Civil, 7 de Enero de 2014.
- STC 151/1997, de 29 de septiembre (Sala 2º)
- STC 115/2000, de 5 de mayo
- Convenio sobre cibercriminalidad
- OCDE en la Recomendación número R(81) 12 del Consejo de Europa
- LPRL, Ley de prevención de riesgos laborales (Ley 54/2003)
- El artículo 18 del Estatuto de los Trabajadores 2015
- Sentencia del Tribunal Constitucional número 99/1994
- SENTENCIA 110/1984, de 26 de noviembre
- La Sentencia del TC de 28 de Febrero de 1994
- Ley Orgánica de Protección de datos
- Ley 34//1988, de 11 de noviembre (Boe núm. 274, de 15-11-88)
- Ley 25/1994, de 12 de julio, relativa a las actividades de radiofusión televisiva, (Boe, núm. 166, de 13-7-1994)
- Ley de condiciones generales de la contratación
- Texto refundido de la ley de propiedad intelectual
- Directiva 93/98 del Consejo de la CEE, de 29 de octubre de 1993
- Ley Reguladora de la Propiedad Intelectual
- En la STS de 9 de diciembre de 1985 (caso Serrano)

- 

