

## **Comentarios al Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico.**

Tania Bonilla Bonal. Coordinadora Area Sociedad de la Información. Portal Jurídico  
uaipit.com (2001)

• <b>I. INTRODUCCIÓN.</b> .....	1
• <b>II. OBJETIVO DEL ANTEPROYECTO.</b> .....	1
• <b>III. PRINCIPALES ASPECTOS DEL ANTEPROYECTO.</b> .....	2
• <b>A) El concepto de sociedad de la información..</b> .....	2
• <b>B) Ambito de aplicación..</b> .....	3
• <b>C) Obligaciones y Régimen de Responsabilidad de los Prestadores de Servicios de la Sociedad de la Información..</b> .....	4
• <b>D) Comunicaciones comerciales..</b> .....	6
• <b>E) Contratos por Vía Electrónica .</b> .....	8
• <b>F) Solución de Conflictos .</b> .....	8
• <b>IV. Conclusiones.</b> .....	9

### **I. INTRODUCCIÓN.** ➔

El presente artículo tiene por objeto analizar las principales novedades introducidas por el Anteproyecto de la Sociedad de la Información aprobado el 30 de marzo de 2001 <sup>1</sup>, tercera versión de dos Anteproyectos anteriores, el primero de 29 de septiembre de 2000 <sup>2</sup> y el segundo de 18 de enero de 2001 <sup>3</sup>.

Esta nueva versión del proyecto normativo se ha elaborado tras un amplio proceso de consulta pública durante el cual se ha recibido más de 50 contribuciones de las principales asociaciones, grupos y agentes. De igual modo, el texto ha sido informado por el Consejo Asesor de Telecomunicaciones y de la Sociedad de la información, y otras instituciones como la Agencia de Protección de Datos, el Consejo de Consumidores y Usuarios, la Comisión del Mercado de Telecomunicaciones y la Comisión General de Codificación.

El Anteproyecto se encuentra en la última fase de tramitación antes de su aprobación por el Consejo de Ministros, por lo que es probable que experimente algunas modificaciones antes de su remisión al parlamento.

La sociedad de la información viene determinada por la extraordinaria expansión de las redes de telecomunicaciones y en especial, de Internet. Su incorporación a la vida económica y social ofrece numerosas ventajas, como la mejora de la eficacia empresarial, el incremento de las posibilidades de elección de los usuarios. Sin embargo, la aparición de nuevas tecnologías tropieza también con algunas incertidumbres jurídicas, que es preciso aclarar con el establecimiento de un marco jurídico adecuado, que genere en todos los actores intervinientes la confianza necesaria para el empleo de este nuevo medio. Esto es lo que pretende el Anteproyecto dar u ofrecer cobertura jurídica a todo los tipos de nuevas situaciones que puedan surgir al abrigo de las nuevas tecnologías.

### **II. OBJETIVO DEL ANTEPROYECTO.** ➔

El presente Anteproyecto responde, según indica la Exposición de Motivos del mismo, a la necesidad de incorporar a nuestro ordenamiento jurídico las disposiciones vigentes en el ámbito comunitario.

Por lo que respecta al ámbito comunitario, el texto del Anteproyecto incorpora la Directiva 2000/31/CE, sobre Comercio Electrónico<sup>4</sup> (en adelante, la Directiva). Asimismo, incorpora parcialmente la Directiva 98/27/CE relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores<sup>5</sup>.

Junto a esta necesidad de incorporar a nuestro ordenamiento jurídico los textos vigentes en los ámbitos comunitarios, el Texto del Anteproyecto trata de establecer las garantías jurídicas necesarias para el desarrollo del comercio electrónico y de los servicios ofrecidos a través de Internet, ofreciendo un marco legal seguro tanto para los proveedores de servicio como para los usuarios.

En este sentido, se regulan ciertos aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información y de la contratación por vía electrónica, como las obligaciones y responsabilidades de los prestadores de servicios que realicen actividades de intermediación, como las de transmisión, copia y alojamiento y localización de datos en Red, se modifica la regulación de las comunicaciones comerciales respecto a anteriores proyectos, se establece la validez y eficacia del consentimiento prestado por vía electrónica, el momento y lugar de celebración de los contratos electrónicos, se refuerza la elaboración de Códigos de conducta y por último se fija el régimen sancionador aplicable a los prestadores de servicio en la sociedad de la información.

### **III. PRINCIPALES ASPECTOS DEL ANTEPROYECTO.** ➔

#### ***A) El concepto de sociedad de la información..*** ➔

El Anteproyecto acoge a un concepto amplio de "servicios de la sociedad de la información", se define como "todo servicio prestado normalmente a título oneroso, a distancia, por vía electrónica y a petición individual del destinatario". De este modo, la definición de "servicios de la sociedad de la información" presenta cinco características bien definidas. La primera que se trate de un "servicio", la segunda que estos servicios deben de ser "prestado con carácter oneroso", la tercera "a distancia", la cuarta "por vía electrónica" y en fin, "a petición individual".

Sin embargo, no son servicios de la sociedad de la información ni los servicios prestados por medio de telefonía vocal, fax o télex, ni el intercambio de información por medio de correo electrónico u otro medio de comunicación electrónica, ni por supuesto los servicios de radiodifusión televisiva, los servicios de radiodifusión sonora y el teletexto televisivo.

A su vez, comprende también los servicios no remunerados por sus destinatarios, en la medida que constituyan una actividad económica para el prestador de servicios<sup>6</sup>.

Las actividades económicas que se consideran servicios de la sociedad de la información son las siguientes:

Primero. La contratación electrónica de bienes o servicios.

Segundo. La organización gestión de subastas por medios electrónicos o de mercados y centros comerciales virtuales.

Tercero. La gestión de compras en la Red por grupos de personas.

Cuarto. El envío de comunicaciones comerciales.

Quinto. El suministro de información vía telemática.

Sexto. El alojamiento de información, aplicaciones o servicios facilitados por el destinatario del servicio del alojamiento.

Séptimo. El ofrecimiento de instrumentos de búsqueda, acceso y recopilación de datos.

Octavo. La transmisión de información a través de una Red de telecomunicaciones

Noveno. O el video bajo demanda, que viene a ser el servicio mediante el cual el usuario puede seleccionar a través de la red, tanto el programa deseado como el momento de su suministro y recepción, y, en general, la distribución de contenidos previa petición individual<sup>7</sup>.

Algunos sectores, como revistas y asociaciones de internautas<sup>8</sup>, han criticado la postura del legislador de regular un concepto de "servicios de la sociedad de la información" demasiado amplio. Si analizamos el concepto de "servicios de la sociedad de la información"<sup>9</sup> recogido por la Directiva 98/34/CE<sup>10</sup> modificada por la Directiva 98/48/CE<sup>11</sup> no difiere demasiado. La pretensión del legislador, desde mi punto de vista, ha sido la de dar cabida a la mayor cantidad de supuestos en un mundo como el de las tecnologías de la información que han revolucionado completamente la estructura de los mercados financieros y del comercio electrónico y que se mueven a un ritmo vertiginoso. Es comprensible la desconfianza y el celo excesivo que algunos sectores muestran ante la regulación de un sector como el de la sociedad de la información.

## **B) Ambito de aplicación.. ➔**

En el texto del Anteproyecto, se define el ámbito de aplicación de la norma conforme a los principios de país de origen y de mercado interior previstos en la normativa comunitaria (Art.3), no estando sujeta a autorización de ninguna clase.

Art 2 Prestadores de servicios establecidos en España.

1. Esta ley será de aplicación a los prestadores de servicios de la sociedad de la información establecidos en España y a los servicios prestados por ellos, se entenderá que un prestador está establecido en España cuando su residencia se halle en territorio español conforme a la normativa fiscal aplicable,
2. Asimismo, esta será de aplicación a los prestadores que presten servicios de la sociedad de la información a través de un establecimiento permanente situado en España. Se considerará como "establecimiento permanente" el definido a efectos fiscales.
3. A los efectos previstos en este artículo, se presumirá que el prestador de servicios está establecido en España cuando el prestador o alguna de sus sucursales se haya inscrito en un Registro Mercantil español. La utilización de medios tecnológicos situados en España, para la prestación o el acceso al servicio, no servirá como criterio para determinar por sí solo, la sujeción del prestador a esta Ley.
4. A los prestadores de servicios de la sociedad establecidos en España les serán de aplicación las demás disposiciones del Ordenamiento jurídico español que forme parte del ámbito normativo coordinado.

Así, por ejemplo, es evidente que no resultará relevante el lugar donde se encuentre la tecnología o el servidor que alberga el sitio, porque no es allí donde se desarrolla la actividad económica. En el caso de que el proveedor tenga una pluralidad de establecimientos, habrá que acudir allí donde se prestó el servicio cuestionado, en caso de duda parece razonable decantarse por el lugar en el que el prestador tenga su centro de actividades en relación con tal servicio <sup>12</sup>.

Su ámbito de aplicación se extiende también a los prestadores establecidos en otro Estado miembro de la Unión o fuera de ella, pero únicamente a los que presten unos servicios determinados, entre ellos, los servicios que afecten a los derechos de propiedad intelectual o industrial, emisión de dinero electrónico, la publicidad de valores mobiliarios, actividades de seguro directo no retribuidas, las obligaciones nacidas de los contratos celebrados por los consumidores, régimen de elección de la legislación aplicable, licitud de las comunicaciones comerciales, requisitos formales relativos a los contratos por los que se constituyan, transmitan, modifiquen o extingan derechos reales sobre bienes inmuebles en España (art.3).

En la redacción del segundo Anteproyecto de 18.01.2001 se preveía la aplicación de la ley a prestadores establecidos fuera del territorio de la Unión, tan solo en lo relativo al apartado 1. y 2. del artículo 9 referido a las "restricciones a la libre prestación de servicios por atentar contra principios fundamentales de la convivencia social", al régimen de elección aplicable a los contratos y a la jurisdicción competente para la resolución de litigios (art.6).

### ***C) Obligaciones y Régimen de Responsabilidad de los Prestadores de Servicios de la Sociedad de la Información.. ➔***

Se ha eliminado el registro de prestadores de servicios recogidos en versiones anteriores. Las razones que suscitaron su desaparición se acogen, entre otros a los siguientes argumentos:

Primero.- La obligación para los prestadores de servicios de inscribirse en un registro administrativo no tiene cobertura en la "Directiva de comercio electrónico" y además puede contravenir los principios de libre prestación de servicios. La inscripción en el Registro como requisito para el acceso a la actividad de prestador de servicios de la sociedad de la información podría considerarse como "una medida de efecto equivalente" a una autorización, al imponerse como obligatoria para el inicio de la actividad y sujetarse a sanciones su incumplimiento.

Segundo.- Se establece una desigualdad entre los prestadores de servicios de la sociedad de la información establecidos en España (obligados a registrarse) y los no establecidos en España pero que presten sus servicios en España (no obligados a registrarse), sin que la Directiva ampare la posibilidad de que un Estado miembro establezca mayores trabas a los prestadores establecidos en dichos Estados miembros que las previstas para los prestadores de servicios procedentes de otros Estados miembros (art. 4 de la Directiva) <sup>13</sup>.

Por ello, únicamente se establece que los prestadores de servicios de la sociedad de la información deberán comunicar a los Registros Públicos, en los que, en su caso, estén inscritos, el nombre o nombres de dominio de Internet que utilicen con carácter permanente, así como todo acto de sustitución o cancelación del mismo, salvo que dicha información conste ya en el correspondiente Registro Público (art 9) <sup>14</sup>.

Junto a ello, se establece que un prestador de servicios debe facilitar en todo momento a

los receptores del servicio y a las autoridades competentes todos los datos que permitan su identificación, particularmente su nombre o denominación social, señas que permitan establecer una comunicación directa y efectiva, registro donde este inscrito, colegio profesional al que pertenece, título profesional y el Estado expedidor, referencia a las normas profesionales aplicables y los medios para acceder a las mismas, el número de identificación fiscal en el caso de que la actividad que realice esté gravada por el impuesto de valor añadido, información sobre el precio del producto o servicio, mencionando si incluye o no los impuestos aplicables y sobre los gastos de envío y los Códigos de conducta a los que estén adheridos (art.10) <sup>15</sup> .

Igualmente, se recogen algunas obligaciones en materia de contenidos, orientadas a la colaboración en la persecución de delitos cometidos a través de Internet, a saber, comunicar a las autoridades judiciales o administrativas competentes la actividad presuntamente ilícita realizada por el destinatario del servicio, la información que les permita identificar a los destinatarios del servicio, suspender su transmisión, el alojamiento de datos, el acceso a las redes de telecomunicaciones, o la prestación de otro servicio, en ejecución de resoluciones dictadas por una autoridad judicial o administrativa (art.11) <sup>16</sup> .

Además, se establece una salvaguarda expresa cuando el cumplimiento de estas obligaciones pueda afectar a la intimidad personal o familiar, a la protección de los datos personales o a la libertad de expresión, casos en los que habrá de respetarse los derechos constitucionales y las normas y procedimientos establecidos para su protección (art.11.2) <sup>17</sup> .

En la primera redacción del Anteproyecto de 29.09.2000 se establecía que "todos los prestadores de los servicios de la sociedad anterior deberán cumplir las siguientes obligaciones (.../...) supervisar el contenido de los datos e información que constituyen el objeto del servicio de la sociedad de la información que prestan y realizar el control respecto de los derechos o circunstancias contenidos en aquellos que pudiesen constituir actividades ilícitas" (art.6.b), todo ello "sin perjuicio de los establecido en el apartado 3 del artículo 13", que determinaba, en clara contradicción, que estos prestadores, "no tendrán obligación de supervisar los datos que transmiten, ni obligación de realizar el control respecto del eventual carácter ilícito de las actividades".

El precepto entraba en contradicción con lo dispuesto en la Directiva puesto que en su artículo 15 establece una exoneración del deber de supervisión de los contenidos, al señalar que " Los Estados Miembros no impondrán a los prestadores de servicios una obligación general de supervisar los datos que se transmiten o almacenen, ni una obligación general de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas, respecto de los servicios contemplados en los artículos 12, 13, y 14".

Por último, se recoge un sistema de exención de responsabilidad respecto de los contenidos ajenos para los prestadores que ofrezcan servicios de intermediación, es decir, en aquellos supuestos que su actividad se limita al proceso técnico, automático y pasivo de explotar y facilitar el acceso a la Red. Estos prestadores de servicios albergan o transmiten la información generada por terceros pero no tienen conocimiento ni control de la información albergada o transmitida. Como los operadores de redes y proveedores de acceso, los que realicen funciones de copia temporal de datos (*caching*), los de alojamiento o almacenamiento de datos o los que ofrezcan servicios de búsqueda o faciliten enlaces a otros contenidos. (art.14 a 17) <sup>18</sup>

En el caso de actividades consistentes en una mera transmisión de datos o en facilitar el acceso a una red de comunicaciones, incluso cuando se produce un almacenamiento en sus sistemas automático, provisional y temporal, el prestador de servicios de la sociedad de la información no será responsable por el contenido de esos datos en el supuesto que cumpla tres requisitos: primero, que no hayan originado ellos mismos la transmisión,

segundo, que no seleccionen al destinatario de la misma, tercero, que no seleccione ni modifique los datos transmitidos (art.14)<sup>19</sup>.

Si, en el transcurso de una transmisión de datos, el prestador lleva a cabo un almacenamiento de los datos de forma automática, provisional y temporal (memoria tampón o *caching*) con la única finalidad de hacer más eficaz su transmisión ulterior a otros destinatarios, no será responsable por el contenido de esos datos ni por la reproducción temporal de los mismos, en la medida que se cumplan las siguientes condiciones:

- a. no modifique la información,
- b. permiten el acceso a ella sólo al destinatario cuya información se solicita,
- c. respetan las normas generalmente aceptadas y aplicadas por el sector para la actualización de la información,
- d. no interfieren en la utilización lícita de tecnología generalmente aceptada y aplicada por el sector, con el fin de obtener y devolver al destinatario origen de la información datos sobre la utilización de ésta, y
- e. retiran la información almacenada o hacen imposible el acceso a ella, en cuanto tenga conocimiento de:
  - que la información haya sido retirada del lugar de la Red en que se encontraba inicialmente,
  - que se haya imposibilitado el acceso a ella o
  - que un tribunal o autoridad administrativa competente ha ordenado retirarla o impedir su acceso (art.15)<sup>20</sup>.

## **D) Comunicaciones comerciales.. ➔**

Las comunicaciones comerciales -entendidas en sentido muy amplio, incluyendo la publicidad, el *marketing* y cualquier tipo de promoción rebaja, oferta o concurso-, han adquirido en Internet una importancia insospechada. Por una parte, sirven para financiar gran parte de los servicios prestados con carácter gratuito en la Red, por otra, permiten el recurso a envíos masivos de correos electrónicos no solicitados y en fin, inciden notablemente en un mercado como es el de las profesiones reguladas.<sup>21</sup>

En el Anexo del Anteproyecto se define "comunicación comercial" como: "toda forma de comunicación dirigida a la promoción, directa o indirecta, de la imagen de los bienes y servicios de una empresa, organización o persona que realice una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional.

A efectos de esta Ley, no tendrán la consideración de comunicación comercial los datos que permitan acceder directamente a la actividad de una persona, empresa u organización, tales como el nombre de dominio o la dirección de correo electrónico, ni las comunicaciones relativas a los bienes, los servicios y la imagen que se ofrezca cuando sean elaboradas por un tercero y sin contraprestación económica."

Sin embargo, no queda resuelta la cuestión de si constituye una comunicación comercial el hecho de establecer un enlace (*Link*) hacia un *website* de comunicación comercial, cuando se crea sin contrapartida económica o de otro tipo procedente de dicha *website*,<sup>22</sup>.

De ahí que este punto haya sido el más discutido y polémico del Anteproyecto, en las dos versiones anteriores y siguiendo la regulación contenida en la Directiva (art. 6 y 7) se establecía que las comunicaciones electrónicas debían de ser claramente identificables tanto la concreta comunicación comercial cuanto la persona en nombre de la cual se lleva a cabo.

Para evitar los perjuicios del envío indiscriminado de correo electrónico con contenido comercial "*spamming*", tanto las dos versiones anteriores del Anteproyecto como la Directiva, someten su ejercicio a numerosos requisitos que pretenden paliar cuando menos las consecuencias de un sistema que provoca no pocos inconvenientes a los receptores del mensaje: el prestador de servicios de la sociedad de la información que envíe comunicaciones comerciales por correo electrónico a quien no las haya solicitado deberá incluir en el apartado reservado al "asunto" del mensaje electrónico la palabra "publicidad o su abreviatura "publi", deberá facilitar la aplicación de dispositivos de filtro y consultar periódicamente "y respetar- la lista de exclusión voluntaria o listas Robinson- "*opt-out*"- en las cuales cualquier persona física puede declarar que no desea recibir tal tipo de comunicación y por último, estas comunicaciones no deben redundar en gastos supletorios para el destinatario.

En cuanto a las comunicaciones comerciales facilitadas por prestadores de servicios de la sociedad de la información, que son miembros de profesiones reguladas, la Directiva exige a los Estados miembros que permitan expresamente en sus legislaciones tales comunicaciones (art.8). De este modo, las dos versiones anteriores del Anteproyecto determinaban que en el caso de personas que ejerzan una profesión regulada las comunicaciones comerciales que realicen por vía electrónica se ajustarán a sus normas y serán permitidas en la medida que sus normas así las aprueben. También, al igual que la Directiva, alienta a los Colegios y asociaciones a la elaboración de Códigos de conducta.

Sin embargo, en la versión actual se prohíbe el envío de comunicaciones comerciales salvo que previamente hubieran sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas. Igualmente se requiere que dichas comunicaciones, en caso de realizarse, habrán de incluir al comienzo del mensaje la palabra "publi" (art 21). Y además se puede enviar este tipo de comunicaciones a todos aquellos a quien no se oponga a ello. Para oponerse al envío, se propone en el art. 22, la creación de listas de exclusión voluntaria, aunque no se explicita quien ni de que forma se van a gestionar estas listas.<sup>23</sup>

Se ha optado por tanto en España por el sistema "*opt-in*"<sup>24</sup> -. De este modo, se ha descartado el sistema alternativo "*opt-out*", también previsto en la Directiva Comunitaria, y que se basa en autorizar a priori toda clase de comunicaciones comerciales y crear un sistema de listas de exclusión en las que puedan inscribirse los usuarios que no deseen recibir dicha clase de comunicaciones comerciales.<sup>25</sup>

Por tanto, una empresa que envía comunicaciones comerciales debería tener esto en cuenta a fin de evitar su sometimiento a responsabilidad ante los tribunales de un país en el que los destinatarios deben expresar su aceptación voluntaria de correos no solicitados.<sup>26</sup>

Junto a ello, se ha recogido una serie de derechos de los destinatarios de comunicaciones comerciales para facilitar la posibilidad de que de una manera sencilla revoquen en cualquier momento el consentimiento que hubieran prestado para recibir comunicaciones comerciales, incluso deberán facilitar información en línea sobre dichos procedimientos. (art. 22).

Es importante destacar que la última versión del Anteproyecto no contiene ningún precepto que regule las comunicaciones comerciales en línea de profesiones reguladas, por ejemplo la abogacía. Ello podría suponer una contradicción con la Directiva en la que se establece especialmente la imposición a los Estados Miembros de una obligación de permitir estas comunicaciones comerciales.

Por último, me gustaría hacer una breve referencia a las soluciones acordadas en Estados

Unidos. Existe una proposición de enmienda del Acta de Telecomunicaciones de los EEUU, en la que se propone que cualquier iniciador de envío de mensajes en grandes cantidades debe identificar correctamente su nombre, dirección, teléfono de contacto en su mensaje, y ejecutar todas las peticiones solicitadas de baja, bajo apercibimiento de una multa.

La "Netizen's Protection Act 1997", es una Ley que prohíbe y pena el uso de cualquier ordenador u otro dispositivo electrónico, para enviar anuncios no solicitados a cualquier dirección de correo electrónico, de cualquier persona que carezca de una relación preexistente, personal o de negocios, a no ser que, previamente, ésta haya expresado su consentimiento.<sup>27</sup>

### **E) Contratos por Vía Electrónica . ➡**

La Directiva impone a los Estados miembros un serie de obligaciones aplicables con carácter general o específico a los contratos susceptibles de ser realizados de forma electrónica (art.9 a 11).

Destaca, por una parte, la obligación de eliminar de sus legislaciones cualquier norma que dificulte, imposibilite o prive de validez o efectos la celebración de contratos, obligación de la que tan sólo escapan determinadas categorías de contratos específicamente listados en el artículo 9.2.

Asimismo, la Directiva obliga al prestador de servicios a facilitar clara, comprensible e inequívocamente información con anterioridad a la realización de un pedido por el destinatario, salvo que en un contrato que no sea de consumo las partes acuerden otra cosa, que se trate de contratos celebrados exclusivamente mediante intercambio de comunicaciones electrónicas individuales como el correo electrónico

También, debe comunicar los Códigos de conducta a los que voluntariamente se somete, informar sobre la forma de consultar electrónicamente tales Códigos y acusar recibo del pedido del destinatario y sin demora, entendiéndose por tal tales "el momento en el que las partes a las que se dirigen tengan acceso a los mismos y no en el momento de acceso efectivo"<sup>28</sup>.

En la regulación contenida en el Anteproyecto, la ley asegura a los usuarios el derecho a disponer de información sobre el contrato, las condiciones aplicables al mismo y el procedimiento que deben seguir para ordenar sus pedidos, así como a recibir confirmación del mismo, cuando dicho proceso de contratación haya concluido.

Se aclaran también algunos conceptos, como el lugar y el momento de celebración de los contratos, a saber, "se entenderá prestado el consentimiento en el momento que el destinatario de la oferta de contratación emita su aceptación", en el caso del lugar de celebración del contrato se distinguen dos supuestos:

1. Si interviene como parte un consumidor, se presumirá celebrado en el lugar en que éste tenga su residencia habitual.
2. Si intervienen empresarios o profesionales, se presumirá celebrado en el lugar que está establecido el prestador de servicios (arts. 30 y 31).

Y por último, se declara la validez de los contratos electrónicos, reafirmando de este modo, su aplicación. (arts. 23 a 31).

### **F) Solución de Conflictos . ➡**



El artículo 17 de la Directiva reclama de los Estado miembros tres tipos de atención:

1. En primer lugar, velar porque su respectiva legislación no obstaculice tales mecanismos.
2. En segundo término, alentar a los órganos responsables -especialmente en contratos de consumo- a que actúen proporcionando garantías procesales adecuadas
3. En tercer lugar, invitar a tales órganos a que informen a la Comisión sobre las decisiones relevantes adoptadas y las practicas, usos y costumbres en tales materias.<sup>29</sup>

El Anteproyecto viene así a potenciar un sistema de solución tanto judicial como extrajudicial:

a.c. Judicial: se regulan las acciones de cesación, en virtud de las cuales las personas, empresas, asociaciones o grupos de afectados por la existencia de servicios o contenido que pueda lesionar sus intereses podrán solicitar la correspondiente acción de cesación, mediante el oportuno procedimiento judicial sumario, dirigido a obtener una sentencia que condene al demandado a cesar en la conducta lesiva y prohibir su reiteración futura.

b.c. Extrajudicial: se potencia la resolución extrajudicial de conflictos mediante la autorregulación del sector, para favorecer la adaptación de empresas y usuarios a las cambiantes exigencias de este nuevo entorno tecnológico, como es la sociedad de la información, y establece procedimientos rápidos de resolución de conflictos, incluidos los mecanismos de arbitraje, los procedimientos de resolución extrajudicial de conflictos que se instauran mediante Códigos de conducta u otros instrumentos de autorregulación, para los que podrán utilizarse medios electrónicos (art. 39).

#### **IV. Conclusiones.** ➔

Esta ley se convierte en el punto central alrededor del cual se han de ir desarrollando los servicios de la sociedad de la información. Establece, pues, un conjunto equilibrado de garantías que permite fomentar en las empresas y usuarios la confianza necesaria para incorporar las nuevas tecnologías a su vida diaria.

Es necesario resaltar la nueva regulación que en esta versión se hace de las comunicaciones comerciales, se ha optado por el sistema "*opt-in*", a saber, se prohíbe el envío de comunicaciones comerciales salvo que previamente hubieran sido solicitadas o expresamente autorizadas por los destinatarios de las mismas. Igualmente se requiere que dichas comunicaciones, en caso de realizarse, habrán de incluir al comienzo del mensaje la palabra "publi". Y por tanto se descarta el sistema alternativo "*optin out*", previsto en la Directiva comunitaria y acogido en las dos anteriores versiones del Anteproyecto.

Por último, cabría señalar la regulación exhaustiva y detallada que presenta el Anteproyecto, sobre todo en relación con los prestadores de servicios que realicen actividades de intermediación como las de transmisión, copia y alojamiento y localización de datos en Red, también se establece la validez y eficacia del consentimiento prestado por vía electrónica, el momento y lugar de celebración de los contratos electrónicos y finalmente, se refuerza la elaboración de Códigos de conducta.

---

1: Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de comercio electrónico de 30 de marzo

de 2000. Vid el texto en [www.uaipit.com](http://www.uaipit.com) ➡

2: Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de comercio electrónico de 29 de septiembre de 1999. Vid el texto en [www.uaipit.com](http://www.uaipit.com) ➡

3: Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de comercio electrónico de 18 de enero 2001. Vid el texto en [www.uaipit.com](http://www.uaipit.com) ➡

4: Directiva 2000/31/CE del parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico (Directiva sobre comercio electrónico), DOCE L 178/1 de 17 de julio de 2000. Vid el texto en [www.uaipit.com](http://www.uaipit.com) ➡

5: Directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de mayo de 1998 relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores. DOCE L 166 de 11 de junio de 1998 pp. 0051 " 0055. ➡

6: Como aquellos que consisten en suministrar información en línea o comunicaciones comerciales o los que ofrecen instrumentos de búsqueda, acceso y recopilación de datos. ➡

7: Este apartado del Anteproyecto tiene su equivalente en el considerando 18 de la Directiva comunitaria. ➡

8: La Revista independiente sobre criptografía, seguridad y privacidad en Internet, [www.kriptopolis.com](http://www.kriptopolis.com) ha iniciado una campaña en contra del Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, e incluso ha anunciado que acudirá a los tribunales si no se modifica el Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico. Kriptópolis considera que el texto legal atenta contra la libertad de expresión, por lo que aboga por modificar leyes actuales relativas al comercio electrónico para adaptarlas a Internet en vez de lanzar una normativa específica para regular el comercio electrónico. ➡

9: El concepto de "servicio de la sociedad de la información" contenido en la Directiva 2000/31/CE, se definen por referencia a la Directiva 98/34/CE, modificado por la Directiva 98/48/CE. Art. 1.3 "Servicio de la sociedad de la información: todo servicio prestado normalmente a cambio de una remuneración, a distancia, por vía electrónica y a petición individual de un destinatario de servicios. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por -la expresión " distancia": un servicio prestado sin que las partes están presentes simultáneamente -"por vía electrónica": Un servicio enviado desde la fuente y recibido por el destinatario mediante equipos electrónicos de tratamiento (incluida la comprensión) y de almacenamiento de datos y que se transmite, canaliza y recibe enteramente por hilos, radios, medios ópticos o cualquier otro medio electromagnético; -"a petición individual de un destinatario de servicios": un servicio prestado mediante transmisión de datos a petición individual". ➡

10: Directiva 98/34/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de junio de 1998, por la que se establece un procedimiento de información en materia de normas y reglamentaciones técnicas. DOCE L 204 de 21 de junio de 1998 pp. 0037 " 0048. Vid el texto en [europa.eu.int](http://europa.eu.int) ➡

11: Directiva 98/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 20 de julio de 1998 que modifica la Directiva 98/34/CE por la que se establece un procedimiento de información en materia de las normas y reglamentaciones técnicas. DOCE L 037 de 12 de febrero de 2000 pp. 0035. *id* ➡

12: DESANTES REAL, Manuel "La Directiva sobre el Comercio Electrónico Mercado interior y servicios financieros de la sociedad de la información" en Mateu de Ros, Rafael y Cedoya Méndez de Vigo, Juan Manuel (coord.), Derecho e Internet contratación electrónica y firma digital, Madrid, Arandazi, 2000, pp. 330 y ss. ➡

13: Artículo 4.1 "Los Estados miembros dispondrán que el acceso a la actividad de prestador de servicios de la sociedad de la información no pueda someterse a autorización previa ni a ningún otro tipo de requisito con efectos equivalentes". 2. "Lo dispuesto en el apartado 1 no irá en perjuicio de los regímenes de autorización que no tenga por objeto específico y exclusivo los servicios de la sociedad de la información, ni a los regímenes cubiertos por la Directiva 97/13/Ce del Parlamento Europeo y del Consejo, de 10 de abril de 1997, relativo a un marco común en materia de autorizaciones generales y licencias individuales en el ámbito de los servicios de telecomunicaciones". ➡

14: Vid Art.9 del Anteproyecto de Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico. Versión 30/04/2001 (cit supra). ➡

15: *id.* ➡

16: *id.* ➡

17: *id.* ➡

18: *id.* ➡

19: *id.* ➡

20: *id.* ➡

21: *id.* pp. 330 a 331. ➡

22: Directiva Comunitaria: Aspectos publicitarios. Vid [comunidad.derecho.org](http://comunidad.derecho.org) ➡

23: La Asociación de Usuarios de Internet (AUI) ha enviado a la Agencia de protección de datos (APD), a la

Comisión del Mercado de Telecomunicaciones (CMT) y al Ministerio de Ciencia y Tecnología (MCyT), un texto alternativo para el Anteproyecto de Ley para la Sociedad de la Información y del Comercio Electrónico, proponiendo, entre otros, los siguientes cambios:

- Que todo envío comercial que no tenga autorización del usuario sea ilegal,
- La autorización deberá ser clara y explícita,
- Un mecanismo de sanción por reincidencias,
- La identificación clara en lo envíos comerciales de los remitentes,
- Informar de la forma de darse de baja contestando al mensaje, y por último,
- Se deberá explicitar la dirección e-mail desde la cual se ha realizado el envío.

Se propone, asimismo, un Convenio de Autorregulación para evitar los abusos y para generar confianza de los usuarios de Internet, para que lo apliquen los proveedores de acceso (ISP). Artículo "Protección ante el envío masivo de correo no solicitado: análisis del Spam.

Vid [v2.vlex.com](http://v2.vlex.com) ➡

**24:** Cuatro Estados miembros han prohibido ya el correo electrónico comercial no solicitado y otro más está a punto de adoptar una medida similar. En la mayor parte de los demás Estados miembros existen sistemas de listas de exclusión. *id. p. 5.* En Francia se prohíbe las comunicaciones comerciales de tabaco y Alemania también se ha decantado por el sistema "opt-in". ➡

**25:** El Gobierno Español pretende prohibir la publicidad a través del correo electrónico si el internauta no ha dado su autorización previa. El Anteproyecto de Ley da respuesta a la Directiva que proponía desarrollar dos alternativas para acabar con el correo comercial no solicitado: prohibirlo directamente (sino cuenta con autorización expresa), u obligar a que fuese claramente identificado como tal y se garantizase el derecho del receptor a apuntarse a listas de exclusión voluntaria. *id. p. 5* ➡

**26:** Desde la perspectiva del mercado interior, esta situación no resulta satisfactoria, ya que las empresas de venta directa de los países con lista de exclusión no pueden enviar correo electrónico a direcciones de su país, pero sí a los países que tienen el sistema de listas de exclusión. Además, como a menudo las direcciones de correo electrónico no indican el país en que residen sus titulares en la práctica resulta inviable que en el mercado interior cohabiten regímenes divergentes. *id. p. 9* ➡

**27:** *id. pp. 10 y 11.* ➡

**28:** *id. pp. 332* ➡

**29:** *id. pp. 337* ➡

---