

Introducción al derecho de las nuevas tecnologías y a la regulación de la profesión informática

[1.1] ¿Cómo estudiar este tema?

[1.2] Concepto de derecho informático/derecho de las nuevas tecnologías

[1.3] Introducción a las distintas materias reguladas por el derecho informático

[1.4] Códigos de conducta aplicables al ejercicio de la profesión informática y deontología

[1.5] La responsabilidad del profesional informático y el secreto profesional

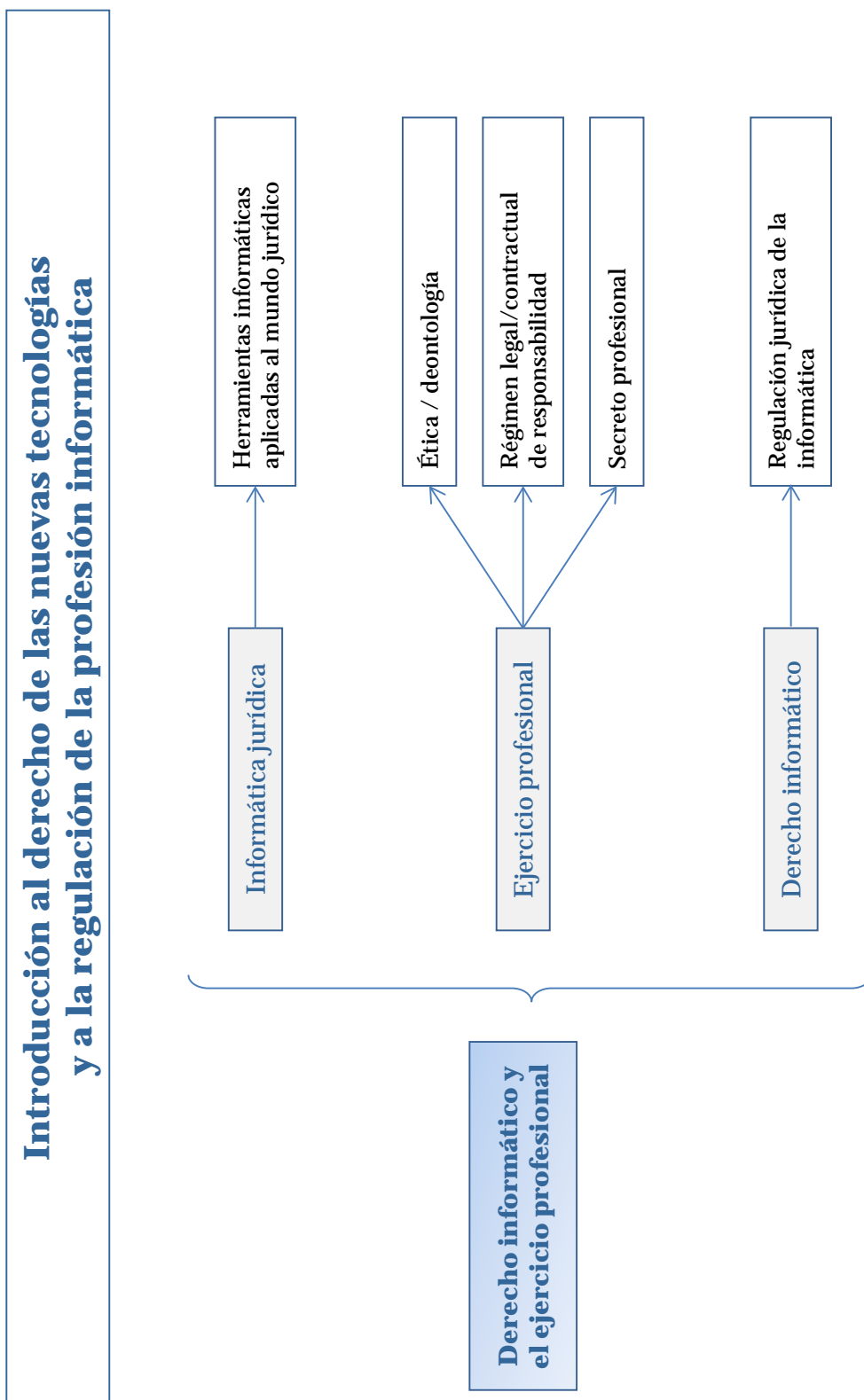
[1.6] Referencias bibliográficas



1

TEMA

Esquema



Ideas clave

1.1. ¿Cómo estudiar este tema?

Para estudiar este tema deberás leer las **páginas 23-43** del libro: Davara, M. A. (2008). *Manual de derecho informático*. Cizur Menor: Editorial Aranzadi. Disponible en el aula virtual.

Además deberás estudiar las **Ideas clave** expuestas en este documento.

En este tema introduciremos algunos conceptos básicos en materia del derecho de las nuevas tecnologías buscando proporcionar una **visión global** de las implicaciones que tiene el derecho en las nuevas tecnologías y en la profesión informática:

- » Definir el concepto de derecho de las nuevas tecnologías y dar una visión general de todas las materias que engloba y que son objeto de estudio en la asignatura.
- » Analizar los códigos de conducta y éticos aplicables.
- » Exponer el régimen de responsabilidad de los profesionales informáticos.

1.2. Concepto de derecho informático/derecho de las nuevas tecnologías

La influencia que viene teniendo la informática en el derecho, se ha hecho especialmente patente en los últimos años, en tanto que estamos viviendo en una sociedad interconectada, de manera que la informática se ha convertido en una herramienta más en beneficio de los juristas.

Podemos definir la **informática jurídica** como el uso de las herramientas de la informática en el ámbito jurídico.

Son muchos los ejemplos de cómo las administraciones públicas avanzan implantando la informática en la relación con los ciudadanos y en su práctica habitual.



En este sentido, la Ley 11/2007, de 22 de junio, de **Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos** (LAECSP) introduce en su artículo 4 un régimen de transparencia e información por el que se establece el uso de medios electrónicos en aras de que las actuaciones administrativas consigan la máxima difusión, publicidad y transparencia.

Pero el uso de dichas herramientas no ha quedado exento de polémica como se puede ver en aquellos supuestos en los que puede existir un **conflicto** entre derechos generales y derechos de los particulares como consecuencia del uso de dichas herramientas. Así, por ejemplo, las cuestiones del derecho al olvido en el ámbito de la protección de datos y la publicación electrónica del BOE como forma de expresión y consecución de su máxima difusión.

Sin embargo, un concepto distinto sería el del denominado derecho informático.

Se entiende por **derecho informático** aquella rama del derecho que busca regular aspectos en los que las tecnologías de la información tienen un componente esencial.

El derecho informático extiende sus raíces a otras ramas del derecho por lo que se podría decir que es una especialidad dentro de distintas especialidades. Así, dentro del derecho informático se pueden encontrar **implicaciones en las siguientes áreas**:

- » Servicios de la sociedad de la información (por ejemplo, servicios que se prestan a través de webs).
- » Propiedad intelectual (el libro electrónico o digital).
- » Protección de datos (políticas de privacidad de las páginas web).
- » Civil (derecho al honor en Internet).
- » Penal (*hackeo*).

Como consecuencia de que el derecho informático se diversifique y aplique en relación con otras ramas, y dada la especialidad de la materia, nos encontramos con un derecho en **constante evolución y adaptación**, siendo fundamental la labor interpretativa que los jueces y tribunales tienen que hacer del mismo para adaptarla a cada caso concreto.

Dentro del derecho informático podríamos además distinguir distintos **subtipos** adicionales, como por ejemplo el derecho de las nuevas tecnologías.

Entendemos como **derecho de las nuevas tecnologías** aquella normativa que regula nuevas realidades sociales en las que impera el factor tecnológico.

Un ejemplo sería la norma en la que se está trabajando para regular el uso de «drones» en el espacio aéreo español. Podéis ver una noticia sobre esta cuestión:

Pascual, A. (10 de abril de 2014). El real decreto que ultima Fomento: no se podrá volar drones sin una titulación. *El Confidencial*. Recuperado de <http://www.elconfidencial.com>

Accede a la noticia a través del aula virtual o desde la siguiente dirección web:
http://www.elconfidencial.com/tecnologia/2014-04-10/el-real-decreto-que-ultima-fomento-no-se-podra-volar-drones-sin-una-titulacion_114500/

Otros subtipos podrían ser el derecho del ciberespacio y el derecho de Internet, aunque hemos de señalar que en tanto que el concepto de derecho informático no es unívoco y es genérico caben casi tantos subtipos como especificaciones.

Por ello, en el presente tema, hablaremos de derecho informático y de derecho de las nuevas tecnologías de manera prácticamente indistinta.

1.3. Introducción a las distintas materias reguladas por el derecho informático

Tal y como adelantábamos en el apartado anterior el derecho informático regula una gran diversidad de materias.

Existen implicaciones del derecho informático en el ámbito civil, penal, administrativo, mercantil, entre otros.

A lo largo del presente curso nos centraremos en los siguientes aspectos jurídicos:

- » Implicaciones en materia de protección de datos de carácter personal.

- » Implicaciones en materia de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico.
- » Implicaciones en relación con la firma digital y electrónica.
- » Implicaciones en relación con el *software* y las bases de datos en relación con su protección (la propiedad intelectual).
- » Implicaciones en materia de comunicaciones electrónicas.
- » Implicaciones en materia penal.

La siguiente normativa resulta fundamental en el ámbito del derecho informático:

- » Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.
- » Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.
- » Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.
- » Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia.
- » Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.
- » Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos.
- » Ley 25/2007, de 18 de octubre, de conservación de datos relativos a las comunicaciones electrónicas y a las redes públicas de comunicaciones.
- » Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.
- » Ley 9/2014, de 9 de mayo, de Telecomunicaciones.
- » Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

1.4. Códigos de conducta aplicables al ejercicio de la profesión informática y deontología

La importancia de la **ética** y de los códigos deontológicos y de conducta en el ámbito del ejercicio profesional de la informática es de gran relevancia.

Aunque ya en 1950 Wiener establecía los que serían los pilares de la **ética informática**, no es hasta los años sesenta cuando se empieza a estudiar en profundidad esta materia. Así, **Donn Parker** decía que «cuando la gente entra a la sala de informática, da la impresión de que dejan la ética fuera».

Por su parte, **Walter Maner** (otro de los estudiosos de la materia) aportaba la siguiente definición de la **ética jurídica**: «problemas éticos agravados, transformados o creados por la tecnología informática».

Pero sería probablemente **James Moor** (1985) quien más bajaba a la realidad de la problemática que planteaba la informática desde un punto de vista ético al señalar la falta de adecuación de las políticas éticas a la realidad social de la informática:

En la ética de la informática, el problema normalmente surge porque existe un vacío político en cuanto a cómo debe usarse la tecnología informática. Los ordenadores nos dotan de nuevas habilidades y estas, a su vez, nos ofrecen nuevas alternativas de actuación. Con frecuencia, o bien no existen políticas en materia de actuación en dichas situaciones o las políticas existentes resultan inadecuadas. Una tarea esencial de la ética de la informática es determinar que debe hacerse en tales circunstancias, es decir, se trata de formular políticas que sirvan de orientación para nuestros actos.... La dificultad estriba en que al vacío político frecuentemente se une un vacío conceptual. Aunque en el área de la ética de la informática un problema pueda parecer sencillo en primera instancia, al reflexionar un poco se descubrirá un embrollo conceptual. Lo que se necesita en tales casos es un análisis que aporte un marco conceptual coherente a partir del cual formular una política de actuación. (Moor, 1985).

Finalmente, no podemos dejar de citar aquí a **Donald Gotterbarn** quien relacionaba el concepto de ética en la informática con el de los códigos de conducta profesional, señalando:

Se presta escasa atención al área de la ética profesional, a los valores que orientan las actividades cotidianas de los profesionales de la informática en su condición de tales. Por profesional de la informática entiendo cualquier persona dedicada al diseño y desarrollo de artefactos informáticos. Las decisiones de carácter ético adoptadas durante el desarrollo de tales artefactos guardan relación directa con muchas de las cuestiones objeto de discusión bajo el concepto más amplio de ética de la informática. (Gotterbarn, 1991).

No existe una definición legal de lo que constituye un código de conducta pero se podría definir **código de conducta** como aquel conjunto de principios, condiciones o directrices en torno a las buenas prácticas que gobiernan una determinada acción, pauta, actividad o sector.

Aunque un código de conducta no tiene la fuerza normativa de una ley (la ley obliga a todos, mientras que el código de conducta solo se aplicará a aquellas entidades/personas que lo suscriban) su cumplimiento sí que resulta obligatorio para quienes entran dentro de su ámbito de aplicación. El **ámbito de aplicación** de un código de conducta puede variar según el objeto y alcance del mismo, así por ejemplo pueden existir códigos de conducta para una profesión, códigos sectoriales, códigos internos de una empresa, o incluso códigos de conducta para una actividad determinada dentro de una empresa.

Se ha de señalar la importancia que tienen los códigos de conducta, no solo en el ejercicio de la profesión informática sino también en el ámbito del uso de las **herramientas tecnológicas en el entorno empresarial**. Un ejemplo práctico de dichas implicaciones lo encontramos en aquellos casos en los que en el ámbito empresarial, el empresario pone a disposición de los trabajadores herramientas informáticas y tecnológicas (por ejemplo: un ordenador, un móvil, una cuenta de correo electrónico con el nombre de la empresa).

En estos casos surgen numerosas preguntas que los tribunales han ido respondiendo de forma diversa, lo que ha dado lugar a pronunciamientos dispares basados en el caso por caso: ¿Puede el empresario acceder a nuestro correo del trabajo? ¿Puede el empresario consultar nuestro ordenador? ¿Qué pasa si desde el ordenador del trabajo he mandado un correo personal?

Nuestros tribunales, para dar respuesta a estas preguntas, tienen en cuenta un aspecto fundamental como es si existe en la empresa un código de conducta que normativice el uso de las herramientas informáticas por los empleados.

Con carácter general, los códigos éticos, de conducta, y deontológicos se han centrado en los siguientes problemas esenciales:

- » El uso de las herramientas informáticas en el puesto de trabajo.
- » Los delitos informáticos.
- » La privacidad.
- » La propiedad intelectual.
- » La responsabilidad profesional.

También hemos de señalar que el ordenamiento jurídico ha querido dotar de relevancia a los códigos de conducta en el ámbito de la sociedad de la información.

Así, el artículo 10 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, exige que en los servicios de la sociedad de la información, por ejemplo las páginas web, se incluyan los códigos de conducta a los que el prestador/titular del servicio se encuentra adherido y la manera en la que los usuarios de los servicios lo pueden consultar.

Existen gran **diversidad de códigos éticos/códigos de conducta** que aplican a la informática. Así, podríamos destacar:

» Los diez mandamientos de la ética en la informática redactados por el Instituto de Ética Informática y que comprenden los siguientes principios:

- No usarás el ordenador para perjudicar a otras personas.
- No usarás el ordenador para obstaculizar la labor de otras personas.
- No husmearás en los ficheros informáticos de otras personas.
- No usarás el ordenador para robar.
- No usarás el ordenador para decir falso testimonio.
- No copiarás, ni usarás *software* protegido que no hayas pagado antes.
- No usarás los recursos informáticos de otras personas sin su autorización o sin haber pagado la pertinente contraprestación.
- No te apropiarás de propiedad intelectual de otras personas.
- Reflexionarás sobre el impacto social del programa que estás escribiendo o el sistema que estás diseñando.
- Usarás siempre el ordenador con la máxima consideración y respeto hacia el prójimo.

» El código deontológico del Colegio Profesional de Ingenieros en Informática de la Comunidad de Madrid:

El código aplica a todos los miembros colegiados, no aplica a personas que no formen parte del colegio. Establece una serie de **principios generales** que rigen en prácticamente cualquier código deontológico para el ejercicio profesional de la informática y que son:

- **Independencia.** En el ejercicio de su profesión.

- **Dignidad.** Actuar conforme a la dignidad de la profesión, absteniéndose de todo comportamiento que suponga infracción o descrédito. Debe ejercer la profesión con una conducta irreprochable, guiada por la responsabilidad y rectitud.
- **Integridad.** Debe ser honesto, leal, veraz y diligente en el desempeño de su función, y en la relación con sus clientes, compañeros y tribunales (si fuera el caso).
- **Bienestar público.** Se considerará como primordial la seguridad, salubridad y bienestar público.
- **Secreto profesional.** La confidencia y la confianza son esenciales características de las relaciones con clientes, colegas y tribunales (si fuera el caso), que imponen el deber del secreto profesional, que buscará guardar de todos los hechos y noticias de que conozca por razón de cualquiera de las modalidades de su actuación profesional, así como de informaciones técnicas y económicas que obtenga durante su actuación, siempre y cuando no exista justificación legal en contra. Este secreto profesional subsistirá aun después de finalizar sus relaciones con el cliente o con la persona que lo hubiese generado.
- **Interés del cliente.** En el desempeño de las actividades profesionales contratadas velará por la satisfacción de los intereses del cliente, siempre que tales intereses no entren en conflicto con el interés público o la legislación vigente.
- **Respeto a los derechos humanos.** Se tratará con respeto a todas las personas sin distinción y se cumplirá con los derechos humanos, velando por su protección.
- **Responsabilidad.** Deberá desarrollarse la labor con sentido de responsabilidad y aceptar a su vez la responsabilidad total por el trabajo realizado, admitiendo sus propios errores sin alterar ni distorsionar hechos o desviar culpas.
- **Compañerismo.** Mantendrá relaciones de respeto, afecto, solidaridad y colaboración con los compañeros de profesión.

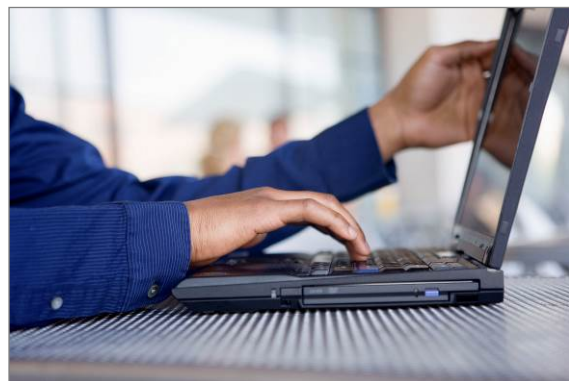
- **Prestigio.** Apoyará todo lo que redunde en beneficio y prestigio de la profesión, y no contradiga sus deberes deontológicos.

1.5. La responsabilidad del profesional informático y el secreto profesional

El ingeniero informático es responsable de los daños y perjuicios que se puedan ocasionar como consecuencia del ejercicio de su actividad profesional.

Los siguientes aspectos podrían derivar en el ejercicio de acciones de responsabilidad frente al profesional informático:

- » Incumplimiento de las obligaciones contractuales.
- » Faltas en el ejercicio profesional, errores u omisiones, negligencias que produzcan un daño.
- » Infracción de los derechos de propiedad intelectual e industrial (derechos de autor sobre *software* y/o bases de datos, derecho sui generis de bases de datos, derechos marcarios, patentes).
- » Ruptura de la obligación de confidencialidad.
- » Pérdida y/o destrucción de información y/o datos.



Por su parte, el Código Civil distingue el régimen de responsabilidad en dos ámbitos:

- » La **responsabilidad civil contractual** (artículo 1.101 del Código Civil): «Quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieren en dolo, negligencia o morosidad, y los que de cualquier modo contravinieren al tenor de aquellas».
- » La **responsabilidad civil extracontractual** (artículo 1.902 del Código Civil): «El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado».

Asimismo, por razón de su profesión, el ingeniero informático puede tener acceso a información de carácter confidencial que deberá mantener en secreto, estando en consecuencia sujeto a obligaciones de confidencialidad (habitualmente como

consecuencia del contrato en el que se regule la prestación de los servicios, sin perjuicio de obligaciones deontológicas y de códigos de conducta que puedan resultar de aplicación).

Resulta relevante hacer una mención a la **distinción entre el secreto de empresa y el secreto industrial** tal y como vienen haciendo los tribunales sin perjuicio de que a ambos les resultará de aplicación el régimen de responsabilidad en tanto que el secreto industrial será subsumible dentro del secreto de empresa.

El secreto de empresa es un concepto más amplio que el de secreto industrial, ya que abarca no solo los secretos relativos a la técnica de los procedimientos de producción, sino también los relativos al comercio u organización del negocio de que se trate.

Además de la responsabilidad civil que señalábamos en los párrafos anteriores, según las circunstancias concretas en las que nos encontremos, podría tratarse de un supuesto sancionado penalmente. Así, el Código Penal en sus artículos 278 y 279 establece como **delito**:

» Artículo 278:

1. El que, para descubrir un secreto de empresa se apoderare por cualquier medio de datos, documentos escritos o electrónicos, soportes informáticos u otros objetos que se refieran al mismo, o empleare alguno de los medios o instrumentos señalados en el apartado 1 del artículo 197, será castigado con la pena de prisión de dos a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses.
2. Se impondrá la pena de prisión de tres a cinco años y multa de doce a veinticuatro meses si se difundieren, revelaren o cedieren a terceros los secretos descubiertos.
3. Lo dispuesto en el presente artículo se entenderá sin perjuicio de las penas que pudieran corresponder por el apoderamiento o destrucción de los soportes informáticos.

» Artículo 279:

La difusión, revelación o cesión de un secreto de empresa llevada a cabo por quien tuviere legal o contractualmente obligación de guardar reserva, se castigará con la pena de prisión de dos a cuatro años y multa de doce a veinticuatro meses. Si el secreto se utilizara en provecho propio, las penas se impondrán en su mitad inferior.

La principal distinción entre el artículo 278 y el artículo 279 radica en que el 279 resulta como consecuencia del incumplimiento de la obligación de confidencialidad impuesta por una ley o por un contrato mientras que el 278 sería genérico.

1.6. Referencias bibliográficas

Gotterbarn, D. (1991). Ethical considerations in software engineering. *ICSE*, 266-274. IEEE Computer Society / ACM Press.

Moor, J. (1985). What is computer ethics? *Metaphilosophy*, 16, 266-275.

Lo + recomendado

No dejes de leer...

Código Deontológico de la profesión del Ingeniero en Informática

Código deontológico que aplica a los ingenieros colegiados en el Colegio Profesional de Ingenieros en Informática de la Comunidad de Madrid (CPIICM), pero que recoge con detalle una serie de principios generales.



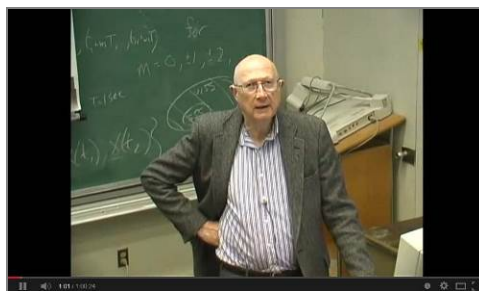
Accede al artículo a través del aula virtual o desde la siguiente dirección web:

<http://www.cpiicm.es/node/200>

No dejes de ver...

Donn B. Parker, What's wrong with information security and how to fix it

Una conferencia del padre de la ética informática analizando la problemática de la seguridad de la información junto con un elenco de soluciones.



Accede al vídeo a través del aula virtual o desde la siguiente dirección web:

<https://www.youtube.com/watch?v=RW9hOBcSyOg>

+ Información

A fondo

Ten Commandments of Computer Ethics

Barquin, R. C. (1992). The Ten Commandments of Computer Ethics. En *In Pursuit of a Ten Commandments for Computer Ethics*. Resumen recuperado de <http://computerethicsinstitute.org>

Principios establecidos por una de las principales instituciones a nivel mundial para el estudio de la ética y la informática.

Computer Ethics Institute

Accede al artículo a través del aula virtual o desde la siguiente dirección web:
<http://computerethicsinstitute.org/publications/tencommandments.html>

Bibliografía

Davara, M. A. (2008). *Manual de Derecho Informático*. Cizur Menor: Editorial Aranzadi.

Dou, A. (1983). *Los fundamentos de la ética en la actividad científica*. Madrid: Real Academia de las Ciencias.

García, J. M. *¿Es necesario un código ético en la informática?* Escuela Universitaria Politécnica de Albacete. Recuperado de <http://www.ditec.um.es/~jmgarcia/papers/ensayos3.pdf>

Test

1. ¿Cuál de las siguientes definiciones se corresponde con la de derecho informático?
 - A. El uso de la informática en el ámbito jurídico.
 - B. Las implicaciones tecnológicas en una sociedad organizada.
 - C. La rama del derecho que regula aspectos en los que las tecnologías de la información tienen un componente esencial.
 - D. Todas las anteriores son correctas.

2. ¿Cuál de las siguientes afirmaciones es correcta?
 - A. El derecho informático es estanco y no se ve informado de otras áreas del derecho.
 - B. Existen implicaciones del derecho informático en el ámbito del derecho privado, esto es civil y mercantil.
 - C. Existen implicaciones del derecho informático en el ámbito del derecho público, esto es administrativo y penal.
 - D. B y C son correctas.

3. ¿Cuál de las siguientes afirmaciones es correcta en relación con los códigos de conducta?
 - A. Los códigos de conducta son un conjunto de principios en torno a las buenas prácticas que gobiernan una determinada acción.
 - B. Los códigos de conducta son un conjunto de leyes que regulan un determinado sector.
 - C. Los códigos de conducta son un conjunto de reglamentos en torno a las buenas prácticas que rigen para todos los ciudadanos de un determinado territorio, con independencia del sector de actividad al que pertenezcan.
 - D. Ninguna de las anteriores es correcta.

4. ¿Cuál de las siguientes afirmaciones es correcta?

- A. El ingeniero informático nunca es responsable de los daños que cause en el ejercicio de su profesión.
- B. El ingeniero informático es responsable de los daños que cause en el ejercicio de su profesión.
- C. La responsabilidad del ingeniero informático puede ser tanto contractual como extracontractual.
- D. B y C son correctas.

5. ¿Cuál de las siguientes afirmaciones es correcta?

- A. Un ingeniero informático solo tiene obligación de guardar confidencialidad como consecuencia de los códigos de conducta a los que se adhiera.
- B. Un ingeniero informático solo tiene obligación de guardar confidencialidad como consecuencia del código deontológico.
- C. Un ingeniero informático puede tener obligación de guardar confidencialidad como consecuencia de los códigos de conducta a los que se adhiera, de los códigos deontológicos, o como consecuencia de su contrato, sin perjuicio de que además la revelación de un secreto empresarial puede ser un delito.
- D. Ninguna de las anteriores es correcta.