

Otros aspectos de la Sociedad de la Información

1. ADMINISTRACIÓN ELECTRÓNICA

Cuando entramos a analizar la repercusión que las Nuevas Tecnologías están representando en la Administración pública y en las empresas nos encontramos con que son muchos los recursos que las TIC ofrecen a este ámbito de la sociedad. Procederemos brevemente a señalar algunos de ellos, dado que la extensión que puede alcanzar el análisis de esta materia es muy grande comparada con el espacio reducido que representa en la obra que nos ocupa.

a. Planes de actuación

El impulso del uso de las Nuevas Tecnologías en este ámbito ha venido respaldado por planes e iniciativas europeas, en virtud de los que correlativamente el Gobierno español ha procurado ir marcando objetivos a conseguir como son posibilitar el uso de Internet y de la informática en todos los rincones de España, fomentar la telemedicina, y prestar servicios de la administración a través de la Red, entre otros.

Así, inicialmente y para conocer los antecedentes de los planes de acción actuales (eEuropa 2005 y España.es), el Plan de Acción eEurope 2002 se reflejó en la iniciativa española Plan de Acción Info XXI que preveía como acciones prioritarias la introducción de la Sociedad de la Información en los distintos sectores de la sociedad.

Entre sus objetivos principales destacaba el buscar implantar la Sociedad de la Información en España para ciudadanos y empresas y la participación de éstos en su construcción. Para lo que se entendía que se podían aprovechar las oportunidades que se ofrecen para aumentar la cohesión social, mejorar la calidad de vida y la calidad de trabajo, así como acelerar el crecimiento económico.

Esta iniciativa ha tenido otras como el Plan de Acción eEurope 2002 y posteriormente el del 2005 como medidas elaboradas a nivel comunitario para el desarrollo de la Sociedad de la Información. En este Plan de Acción se prevén unos objetivos a alcanzar a través de un conjunto de medidas legislativas, económicas y sociales. Con la adopción de dicho Plan, la Unión Europea busca una posición de ventaja en la utilización de las TIC en la sociedad, de manera que todos los sectores, público y privado, y los ciudadanos, puedan beneficiarse de las mismas.

Cabe señalar que el Plan de Acción concreta unas medidas que tienen por objeto desarrollar determinados aspectos en cada uno de los ámbitos en los que se aplican las TIC, indicando en su caso los plazos en los que deberán adoptarse las medidas

concretas y los sujetos que deberán aplicar estas medidas, ya sean la Comisión Europea, los Estados miembros o el sector privado, entre otros.

En concreto y en lo que al marco dinámico establecido para los negocios electrónicos, se preveía la supresión de los obstáculos que impiden a las empresas la realización de negocios electrónicos, el establecimiento de una red europea de apoyo a los negocios electrónicos para PYMES y una capacitación digital, en Europa, mediante un análisis de la oferta y la demanda. Otra posibilidad que se ofrece a las empresas europeas las funcionalidades vinculadas al nombre de dominio “.eu”.

b. Programa España.es

El Programa de actuaciones para el desarrollo de la Sociedad de la Información en España, conocido como “España.es”, destaca, en lo que a las PYMES se refiere que *la competitividad de la economía nacional, la mejora de la productividad y la creación de puestos de trabajo, está estrechamente relacionado con la capacidad de nuestras PYMES para aprovechar los beneficios de las Tecnologías de la Información tanto en sus procesos productivos como en la mejora de sus sistemas de aprovisionamiento y comercialización de sus productos y servicios.*

Aunque el desarrollo de las TIC en el ámbito empresarial varía de unos sectores a otros, el Programa España.es quiere poner de manifiesto la necesidad de impulsar estas Nuevas Tecnologías de manera que lleguen a todos los sectores de actividad.

Así por ejemplo, recoge el Programa como cifras la de una conectividad del 90% en los sectores de los Servicios Financieros, Informática e I+D (investigación y desarrollo), mientras que el Comercio Minorista y Hostelería se queda por debajo del 45%. Entre ambos se sitúa el sector del Transporte y Comunicación con un 74%. De la misma manera, casi un 60% de las PYMES de 1 a 9 empleados tienen acceso a Internet, mientras que el porcentaje para PYMES del siguiente tramo por tamaño de empresa de 10 a 49, sube hasta el 86%, sin olvidar que prácticamente todas las empresas de más de 100 empleados están conectadas.

Como resultado de la experiencia acumulada en los diferentes programas antes mencionados, así como de análisis realizados, se han identificado cinco grandes necesidades por resolver:

1. Por una parte la necesidad de identificar servicios y contenidos específicos de alto valor añadido que sean percibidos por las empresas como un beneficio directo para su actividad. En este ámbito se ha detectado que los servicios de carácter horizontal útiles para todas las empresas (conectividad, servicios TIC básicos, soluciones ASP para contabilidad o gestión, páginas web, e-mail, ...) no representan por sí mismos un valor añadido suficiente para las empresas que justifiquen la realización de las inversiones correspondientes para su utilización.
2. Servicios horizontales que facilite a las empresas de una manera sencilla e inmediata la implantación de las soluciones sectoriales antes señaladas y que también cubra la demanda de este tipo de necesidades, desde la conectividad básica de las PYMES, pasando por el desarrollo de aplicaciones horizontales innovadoras dentro de la Sociedad de la Información (ASPs, contabilidad, gestión de Recursos Humanos, etc.).

Se plantea por otra parte poner en marcha un programa de promoción de “sellos de garantía” de comercio seguro por parte de organizaciones independientes; se trata de promover la creación de entidades que certifiquen la realización de comercio electrónico seguro, tratando de inducir confianza entre las PYMES.

3. Especialmente en el caso de la creación electrónica de empresas, licencias, la gestión de trámites ante la Seguridad Social, así como en la contratación con Administraciones Públicas. La Administración será un “prescriptor” más de la PYME en lo que a las TIC respecta y se prestará una especial atención al desarrollo de servicios que sean especialmente útiles para mejorar las relaciones

de estas empresas con la Administración facilitando el cumplimiento de sus obligaciones, la solicitud de ayudas, la obtención de permisos y licencias, etc.

4. Elaboración de una legislación específica que fomente y apoye el uso de las Nuevas Tecnologías a través de la consolidación de la e-confianza en el ámbito de las PYMES, por medio de medidas como la certificación electrónica, el desarrollo de servicios CERT o de medios de pago electrónicos –por ejemplo: dinero electrónico, títulos cambiarios electrónicos, etc, igualmente se promulgará la normativa reglamentaria llamada a favorecer el desarrollo del comercio electrónico.
5. Asesoramiento y la formación: se proponen en este sentido Programa de asesores TIC/becarios con Universidades y Formación Profesional (FP), líneas de cooperación con Organizaciones y Asociaciones empresariales en los distintos ámbitos sectoriales y territoriales, favorecer el diagnóstico y el asesoramiento TIC a PYMES, entre otros, a través de la Fundación Navega.es. En lo que respecta a la comunicación de las condiciones que incentivan a las empresas a incorporar las TIC, se proponen medidas dirigidas a informar sobre los paquetes de conectividad, los servicios específicos y/o horizontales, la formación y asesoría así como las ventajas y beneficios fiscales existentes en este ámbito.

Los objetivos del programa España.es son principalmente:

- I. **Administración.es:** impulsar decididamente la Administración Electrónica.
- II. **Educación.es:** del "aula de informática" a la "informática en el aula", integrando las Nuevas Tecnologías como herramienta habitual en el proceso de enseñanza/aprendizaje. Actuación que se extenderá al periodo 2004-2007.
- III. **PYMES.es:** incorporación de las PYMES a la Sociedad de la Información de una manera coordinada e integrada, desarrollar e implantar soluciones y servicios, y formar a las PYMES menos integradas en la Sociedad de la Información.
- IV. **Navega.es:** accesibilidad de todos los ciudadanos a la Sociedad de la Información, acercando la Sociedad de la Información a todos aquellos colectivos menos integrados a través de dotación de infraestructuras y plan de formación. Instalando 2000 nuevos centros de acceso público a Internet en áreas rurales, con banda ancha.
- V. **Contenidos.es:** crear contenidos digitales de calidad, ofreciendo a la sociedad contenidos de titularidad pública y promover un uso más seguro de Internet.
- VI. **Comunicación.es:** comunicar a toda la sociedad las ventajas de la Sociedad de la Información, creando una marca para todas las actuaciones, y con una campaña "paraguas" y campañas específicas. Este objetivo es responsabilidad del Ministerio de Industria, Turismo y Comercio ⁵⁵ que ya ha puesto en marcha la campaña "Todos.es" que tiene por objeto acercar la Sociedad de la Información a los ciudadanos.

c. Administración.es

Entre los servicios que aparecen ofrecidos en la página web de la Administración electrónica (www.administracion.es) en el apartado de la Administración en Internet vamos a destacar aquéllos que entendemos pueden ser de mayor interés en el ámbito que desarrollamos este trabajo cual es el empresarial, de este modo, encontramos específicamente entre los servicios ofrecidos a las empresas:

- Entre otros servicios que se ofrecen encontramos mucha presencia estática de la administración ofreciendo numerosa información de interés para los ciudadanos como por ejemplo refe-

⁵⁵Tal y como venimos señalando, el Ministerio de Ciencia y Tecnología ha pasado a denominarse Ministerio de Industria, Turismo y Comercio. En este sentido, las referencias que se hagan a lo largo de este capítulo al Ministerio de Ciencia y Tecnología han de entenderse realizadas al Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

rente a su documentación personal como DNI y pasaporte, información relativa a los centros sanitarios existentes y la posibilidad de realizar determinadas consultas.

- En el ámbito de la Administración de Justicia además de la función informadora ofrece la Administración la posibilidad de realizar algunos trámites como son las solicitudes de certificados on line de nacimiento, matrimonio y defunción. O en los Registros de la Propiedad la posibilidad de solicitar información sobre datos inscritos en los Registros así como la información interactiva que se ofrece desde los Registros Mercantiles.
- En el ámbito de la Administración Tributaria electrónica, la naturaleza transnacional de Internet pone en cuestión no el régimen jurídico de los impuestos sobre el comercio internacional, sino sobre todo el control del cumplimiento de las normas existentes hasta el momento en el Derecho Internacional Tributario.

Las situaciones tradicionales de fraude fiscal (declaraciones, documentos y facturas falsos...) se agravan con el perfeccionamiento electrónico de las transacciones. La problemática de la generación y control de documentos de manera electrónica es otro de los objetivos de las legislaciones en materia tributaria en relación con el comercio electrónico. En este sentido, nos remitimos al capítulo de fiscalidad electrónica.

2. VENTANILLA ÚNICA EMPRESARIAL (VUE) DE LAS CÁMARAS DE COMERCIO

Se trata de un instrumento de apoyo a los emprendedores en la creación de nuevas empresas, mediante la prestación de servicios integrados de tramitación y asesoramiento empresarial.

La Ventanilla Única Empresarial es un programa de simplificación administrativa de las condiciones para la creación de empresas impulsado a iniciativa conjunta de todas las Administraciones Públicas (Administración General del Estado, Comunidades Autónomas, Administraciones Locales) y las Cámaras de Comercio.

La Ventanilla pone a disposición de los emprendedores:

- Una extensa red de Centros presenciales de tramitación y de asesoramiento integral al emprendedor (31 hasta la fecha).
- El Portal Ventanilla Única Empresarial Virtual (<http://www.vue.es>), que ofrece información general sobre creación de empresas, una herramienta de orientación personalizada y tutorizada sobre los trámites de cada proyecto empresarial, así como un sistema de seguimiento individualizado de los trámites que se realicen para la puesta en marcha de una empresa.

Entre sus objetivos principales cabe destacar:

1. Facilitar la tramitación, acercando la Administración al ciudadano y haciendo posible que en un solo espacio físico se puedan realizar todos los trámites necesarios para la puesta en marcha de una empresa cuya competencia corresponde a: Hacienda, la Tesorería General de la Seguridad Social, la Comunidad Autónoma y el Ayuntamiento.
2. Informar y orientar al emprendedor ofreciéndole un asesoramiento integral en los diversos aspectos que comporta la creación de una empresa: sobre los trámites necesarios para la constitución de empresas, sobre las posibles formas jurídicas, los medios de financiación, las ayudas y subvenciones públicas para la creación de empresas y el autoempleo, la viabilidad económica y empresarial del proyecto, etc.

3. PUBLICIDAD EN INTERNET

3.1. Generalidades

Internet se está configurando como un medio idóneo para realizar publicidad, motivado por el aumento del número de usuarios que aparecen como potenciales targets u objetivos para estos medios publicitarios pudiéndose además, por las especiales características de la red, diferenciar claramente las necesidades de cada cliente potencial.

El origen del uso de Internet como medio de publicidad se encuentra en la necesidad que se planteaba a los que se creaban una página web de financiar ésta mediante la inclusión de publicidad en ella.

Las características de la publicidad que utiliza Internet como medio de comunicación son diferentes, en parte, a las de los medios convencionales porque los anuncios, generalmente a través de banners, no se contratan por tiempo, sino, por ejemplo, por un número de impresiones determinado o de click through, suponiendo así que la tarificación por Internet es más ajustada a la realidad de su eficiencia.

Las posibilidades que ofrece Internet como medio de publicidad están todavía sin explotar en gran medida, y, en nuestra opinión, será necesaria la presencia de nuevos agentes y profesionales en la materia que fomenten el correcto uso y desarrollo de la publicidad por este medio. Entre los agentes que participan en el mercado publicitario podemos destacar las empresas de investigación, encargadas de llevar el control de la efectividad de Internet asesorando a las empresas que piensan en Internet como el medio para realizar su campaña publicitaria. En segundo lugar las agencias de publicidad especializadas en marketing on line, las promotoras publicitarias en Internet, las agencias de publicidad o las centrales de planificación de medios de Internet.

Cada vez más los usuarios de la red buscan una publicidad que contenga un servicio de valor añadido a la información que se está visualizando y sobre la que se está interesado.

La ventaja que ofrece Internet es posibilitar que la empresa pueda realizar acciones de comunicación y de promoción en la red al mismo tiempo que puede realizar transacciones comerciales, es decir, se puede conseguir que un cliente conozca el producto, se informe sobre él y lo adquiera al mismo tiempo sin necesidad de esperar a otro momento o tener que desplazarse al punto de venta.

Las ventajas de esta realidad son múltiples, teniendo en cuenta que la eficacia de una campaña publicitaria o de un solo anuncio se ve disminuida con el paso del tiempo, por lo que si somos capaces de asegurarnos la venta del producto en el mismo momento que la campaña publicitaria está surtiendo efecto, tendremos muchas más posibilidades de ventas. Por otro lado la comodidad que representa para los clientes el poder realizar dos acciones en un mismo acto hará que se incrementen las posibilidades de que adquieran nuestro producto. Desde el punto de vista del empresario, esta simplificación de trámites hace que se pueda comprobar la eficacia de la campaña al tiempo que se realiza. Por último cabe señalar la forma interactiva de la comunicación entre el cliente y la empresa, de forma que se facilita la fluidez de la comunicación y el interés que se pueda tener.

Una campaña publicitaria *on line* la podemos considerar como el conjunto de acciones publicitarias realizadas a través de Internet en un periodo de tiempo determinado sin pausas, y referida a un mismo producto.

3.2. Herramientas de publicidad

Algunas de las principales herramientas de publicidad en las páginas o sitios web son:

- ◆ **Banners:** son pancartas interactivas y panorámicas que, en su versión más popular, se colocan en la parte superior de las páginas web. Se caracterizan por ser un formato publicitario de emplazamiento fijo que en ocasiones se presenta como entrada al sitio web.

No debemos confundir esta herramienta con otras como son los botones que cumpliendo la misma función que los *banners* se caracterizan por su forma cuadrada y su ubicación en un lateral de la página web. De otro lado están los patrocinios que aunque pudiendo considerarse técnicamente como un *banner*, se diferencia de éste en que pertenecen a una marca y tiene una finalidad concreta que es la de dar oficialidad a la página en la que aparece.

La efectividad de los *banners*, como herramienta publicitaria, dependerá en gran medida de su tamaño, de su diseño y de la facilidad y rapidez de carga de la página, cuestiones todas estas que deberán quedar reflejadas en el contrato de publicidad mediante *banners*.

De este modo, respecto del tamaño de un *banner*, éste deberá ser el mínimo indispensable que permita contener la información que queremos dar y con las características que deseamos. El tamaño es importante para determinar la velocidad de la página y la posibilidad de que tenga un contenido mayor.

Un segundo factor importante es el del lugar de aparición, dado que las páginas web generalmente no muestran en un primer momento todo su contenido, de modo que cuanto más al principio se encuentre mayor probabilidad de ser visto tienen.

La fijación de las frecuencias es el tercer factor determinante de la efectividad de los *banners*, así cuanto menor sea la frecuencia del mensaje, mayor será el número de recursos de la página que se deberán utilizar.

Por último, señalar que el mensaje del contenido es otro de los factores principales para que el banner cumpla su cometido publicitario, son diversas las formas que puede adoptar y entre ellas podemos señalar, el *Click here*, las preguntas al cliente potencial, las ofertas gratis o los premios o la inclusión de mensajes enigmáticos.

- ◆ **Metatags:** son términos específicos que se introducen en un apartado del código fuente de un documento HTML para indicar a los buscadores de Internet cuál es el contenido de la página.

Supone una forma de clasificar las páginas web analizando el código fuente para adivinar su contenido. Con este análisis se obtiene la ventaja de conocer el contenido de la página sin necesidad de utilizar las palabras convencionales provocando el hecho de que en algunas páginas se repitan conceptos en su código fuente que permitan que las personas interesadas en ellos los puedan encontrar con facilidad.

El principal problema que se plantea es que en ocasiones se introducen términos en el código fuente que no se corresponden con el contenido de la página pero que son muy solicitados por los internautas de modo que podría plantear problemas de publicidad engañosa.

- ◆ *Otras herramientas de publicidad de las páginas web son:*
 - **Links:** son partes del texto o imágenes, resaltadas en algún color mediante los que haciendo click con el ratón nos conducen a otra página web perteneciente a la persona que ha insertado la publicidad.
 - **Ventanas pop-up:** consisten en un mensaje, que se encuentra en una ventana distinta del navegador, que emerge de manera automática al entrar en la página web en la que se insertó.
 - **Intersticial:** supone la inserción de un mensaje de transición a la información, es decir, mientras que el usuario espera a que ocurra algo en la pantalla aparece algún producto.

- **Mini-sites:** supone un paso posterior a las herramientas anteriormente explicadas, habrá un espacio completo de información publicitaria, al que se accede a través de un enlace y nos muestra con mayor exhaustividad información acerca de un producto.

Una vez analizadas algunas de las principales herramientas de publicidad a través de las páginas web vamos a proceder a examinar brevemente otra forma de publicidad a través de Internet cual es la que se realiza utilizando el correo electrónico.

- ◆ **E-mail:** suponen el envío de mensajes de correo electrónico a los usuarios conteniendo información publicitaria al respecto. Estos envíos se realizan por las empresas cuyos productos o servicios se anuncian, van dirigidos a destinatarios previamente seleccionados y su contenido es lícito en la mayoría de las ocasiones.
- ◆ **Boletines:** implican una previa solicitud por parte de los destinatarios para recibir en su correo electrónico boletines que contienen información relacionada con algún tema concreto o genérico o noticias. La inclusión de publicidad en estos boletines tiene por finalidad la financiación de las personas que lo elaboran.
- ◆ **Postales:** supone un medio de introducir publicidad en las postales de felicitación que facilitan gratuitamente o no determinadas páginas de Internet.
- ◆ **Spam:** es una forma de publicidad ilícita que consiste en inundar Internet con multitud de copias de un mismo mensaje con la intención de acceder a un gran número de personas a las que de otro modo no se podría acceder.

Entre otros problemas se plantean cuestiones relacionadas con el tratamiento de los datos de carácter personal en los términos que nos referiremos al tratar el tema de la protección de datos.

Otros efectos nocivos que produce el spam es que supone una pérdida de tiempo y de dinero a los destinatarios además de implicar un contenido dudoso dado el anonimato que permite su utilización para los emisores de la publicidad. Por último, es destacable el hecho de que supone un uso de recursos ajenos dado que el remitente de la publicidad invierte menos dinero que el que lo recibe.

3.3. Las cookies

Las *cookies* son ficheros que se introducen en el sistema del usuario con el fin de recopilar información sobre su navegación por Internet. Con carácter general, su utilización no es ilegítima necesariamente, ya que algunas de sus finalidades pueden ser obtener información sobre las preferencias de los usuarios de un sitio web con el fin de estructurar de la manera más adecuada su diseño o verificar la identidad de las partes de una transacción electrónica.

Debe considerarse que en dichos ficheros puede contenerse información personal del usuario, tal como su nombre y apellidos, número de tarjeta de crédito o débito utilizada para el pago de una transacción, u otra información como los apartados de un sitio web a los que accede. En el caso de que haga uso de un ordenador al que puedan acceder terceras personas, ello supone que la privacidad del usuario pueda verse seriamente comprometida si él mismo desconoce que se esté haciendo uso de estos dispositivos.

Los principales problemas que presentan las *cookies* están directamente relacionados con la intimidad de la persona debido a que el usuario no conoce que se han instalado *cookies* en su ordenador. En el caso de que el usuario haya rechazado la admisión de éstas, puede ocurrir que esto provoque que no se le permita navegar por la página web que solicita o que las cookies obtengan igualmente información sobre él.

Así la utilización de *cookies* con dichas finalidades, ya que en otros casos resultaría ilegal, queda sometida a la información y obtención previa del consentimiento del usuario. Si bien, se contempla la posibilidad de que el acceso a determinados contenidos de un sitio web pueda requerir obligatoriamente la aceptación de una *cookie*.

Actualmente, y como solución tecnológica, algunos navegadores permiten al usuario establecer una configuración que les avise de la utilización de *cookies* por parte del sitio web que visitan, de forma que las mismas sean siempre rechazadas, se le pregunte antes de su aceptación, o puedan introducirse en cualquier caso en su ordenador.

Respecto de la necesidad de informar y obtener el consentimiento previo del usuario, la Directiva 2002/58/CE⁵⁶ se remite en este punto a las disposiciones de la Directiva 95/46/CE⁵⁷, puesto que su utilización supone un tratamiento de datos de carácter personal, al permitir recabar información.

En cuanto al momento en el que se debe informar al usuario sobre la instalación de este tipo de dispositivos, se señala que podrá hacerse durante la conexión en la que se vaya a proceder a su instalación, permitiendo al usuario la posibilidad de rechazarlo.

Por su parte la LGT ha introducido en la LCE una referencia a las *cookies* en su artículo 22 cuando en el párrafo 2 dispone que:

“Cuando los prestadores de servicios empleen dispositivos de almacenamiento y recuperación de datos en equipos terminales, informarán a los destinatarios de manera clara y completa sobre su utilización y finalidad, ofreciéndoles la posibilidad de rechazar el tratamiento de los datos mediante un procedimiento sencillo y gratuito (...)”.

Suponen por tanto las *cookies* un instrumento de mucha utilidad para los comerciantes siempre y cuando se utilicen dentro de los límites de la legalidad y del respeto a la intimidad de los usuarios o visitantes. Todo dependerá de la finalidad que se le dé a la información que se recoja.

Entre los buenos usos que se pueden hacer de las *cookies* están la personalización de las páginas o algunas utilidades que se la hayan dado en las tiendas electrónicas como por ejemplo los “carritos”.

Como malos usos podemos destacar el seguimiento de visitas realizadas por Internet, el almacenamiento de contraseñas, o los carteles y marketing personalizado.

3.4. Marketing relacional

Entre los condicionantes a tener en cuenta en el marketing a través de Internet uno de los más importantes es el de la relación con los clientes pudiendo resultar esta un tanto impersonal.

Actualmente, muchas entidades dedican gran parte de los recursos a la “fidelización” de los clientes y a la búsqueda de nuevos clientes y para ello eligen dos caminos o bien colocar su publicidad a través de Internet o bien utilizando este medio como vía de comunicación con los clientes más que como medio de colocar su publicidad.

De esta última forma es como se realiza el marketing relacional en el que además de promocionar los productos se busca establecer una relación con los clientes de forma que puedan conocer mejor sus necesidades y puedan ofrecerles productos que se adapten a ello.

⁵⁶Directiva 2002/58/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de julio, relativa al tratamiento de los datos personales y a la protección de la intimidad en el sector de las comunicaciones electrónicas (Directiva sobre la privacidad y las comunicaciones electrónicas), publicada en el Diario Oficial serie L, núm. 201, de 31 de julio.

⁵⁷Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 24 de octubre, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, publicada en el Diario Oficial serie L, núm. 281, de 23 de noviembre.

Los pasos a seguir para realizar este marketing relacional comienzan identificando a los clientes a los que se va a dirigir la campaña. Cuanto más información se tenga de estos clientes y de sus necesidades, más dirigida podrá ser la publicidad.

En un segundo momento y determinados los destinatarios de la campaña de forma muy personal, el paso siguiente es el de determinar el marketing y los productos que se les van a ofrecer para pasar a continuación a colocar la campaña en el medio ofrecido por Internet.

Por último, se procederá al mantenimiento de la relación que se ha establecido con el cliente tratando así de crear un nexo duradero que permita a la entidad presentarse más cercana a los clientes y sufragar así las desventajas que el medio de Internet presenta en cuanto a la impersonalidad de las relaciones proveedor-cliente.

Dos formas de realizar este marketing relacional son el *Customer Relationship Management (CRM)* y el *Permission Marketing*.

En primer lugar, el CRM consiste en la posibilidad de proveer a los empleados de información y procesos para conocer mejor a sus clientes y permite, de un lado, la creación de relaciones individualizadas y de otro una mejora de procesos de venta que identifican y clasifican los clientes en orden de importancia.

Por su parte, el *Permission Marketing* implica el permiso previo de los usuarios para recibir información, de este modo cuanto más interesada esté la gente en recibir información de los productos de una entidad, más posibilidades habrá de conseguir ventas, se busca así más la calidad de los clientes que la cantidad.

4. DELITOS INFORMÁTICOS

Hoy en día cada vez es más patente el alto grado de dependencia de las empresas en la eficacia y seguridad de las modernas Tecnologías de la Información: la mayoría de las transacciones económicas en el ámbito empresarial son administradas por ordenadores. Toda la producción de una compañía frecuentemente depende de su sistema informático de procesamiento de datos, al tiempo que los secretos más valiosos suelen almacenarse electrónicamente.

Esta alta dependencia de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones hace patente el grave daño que los llamados delitos informáticos pueden ocasionar y la importancia que cobra la seguridad con la que han de contar los equipos informáticos y las redes telemáticas con el fin de poner obstáculos y luchar contra dichas conductas delictivas, y la necesidad de tipificar determinadas conductas para que puedan ser positivamente perseguidas y castigadas en el ámbito penal.

Muchas compañías continúan creyendo que sus sistemas y redes informáticas no son los blancos idóneos en un ataque porque no contienen ningún tipo de información que pueda resultar interesante. Esta confianza es errónea dado que los sistemas e infraestructuras de muchas compañías son blancos atractivos por razones que no tienen nada que ver con su contenido. Muchos agresores buscan redes vulnerables pudiendo así explotar los recursos de las mismas, incluyendo las capacidades de procesamiento, el espacio de almacenamiento o el ancho de banda. El deseo del agresor puede meramente consistir en la obtención de un lugar para almacenar su alijo de tarjetas de crédito robadas, pornografía o copias ilegales de software.

De lo dicho se deriva la importancia que para las compañías representan los esfuerzos en la mejora de la seguridad de sus infraestructuras de información, así como desarrollando programas educativos entre sus directivos y empleados sobre la gran vulnerabilidad de la Sociedad de la Información frente a los delitos informáticos, puesto que la mayoría de éstos son causados por la falta de conocimientos de los usuarios.

El delito informático como tal no existe en nuestro derecho, esta expresión se emplea para hacer referencia a aquellas acciones u omisiones dolosas o imprudentes, penadas por la Ley, en las que ha tenido algún tipo de relación en su comisión, directa o indirectamente.

Las características comunes a estas acciones y omisiones que hemos dado en llamar delitos informáticos son:

a. Intangibilidad

El bien jurídico vulnerado por los delitos informáticos es la información y la intangibilidad de la misma es la que ha dificultado la tipificación de estos delitos. Sin embargo, la Sociedad de la Información hace cada vez más necesaria la incorporación de valores inmateriales y de la información como bienes jurídicos de protección, puesto que los daños son graves.

b. Ruptura de la concepción tradicional de tiempo y espacio

La posibilidad de preparar acciones dolosas en perjuicio de otro en tiempo y espacio distantes, ofrecida por el acercamiento en espacio que proporcionan las comunicaciones y por la posibilidad de realizar programas que actúen retardados en el tiempo, aprovechando las funciones del sistema operativo del ordenador que permite activar o desactivar determinadas órdenes a la máquina, posibilitan preparar la acción delictiva mucho antes de que el acto delictivo tenga lugar, pudiendo encontrarse el sujeto activo, en el momento de los hechos, desarrollando una actividad incompatible con la realización del ilícito.

c. Anonimato

El uso de las Nuevas Tecnologías permite ocultar la identidad detrás del uso de los ordenadores, suponiendo ésto un agravante en la persecución de los delincuentes informáticos.

d. Facilidad para borrar las pruebas

Existe un sentido común generalizado que nos indica que ante la escena de un crimen no debemos tocar ni mover nada con el fin de no eliminar posibles huellas digitales u otras pistas para su resolución, sin embargo en el ámbito de los delitos informáticos, ni siquiera los entendidos saben todavía qué evidencias de gran valor en la comisión de delitos informáticos pueden desvanecerse por el mero hecho de encender el ordenador o abrir ficheros del mismo.

Los delitos informáticos pueden diferenciarse, atendiendo a la clasificación que realiza nuestro Código Penal (CP)⁵⁸:

⁵⁸Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, publicada en el Boletín Oficial del Estado número 281, de 24 de noviembre, y modificada por la Ley Orgánica 15/2003, de 23 de noviembre, publicada en el Boletín Oficial del Estado núm. 283, de 26 de noviembre.

DELITOS INFORMÁTICOS	TIPIFICACIÓN
Delitos contra la intimidad: Arts. 197 a 201 CP	Descubrimiento y revelación de secretos
Delitos económicos	
Piratería informática (Hacking) Art. 256 CP	Defraudaciones de fluido eléctrico y análogas
Delitos relativos al mercado y los consumidores	
Espionaje informático: Art. 278 CP	Daños
Sabotaje informático: Arts. 248 y 249 CP	Estafa
Fraude informático: Art. 255 CP	Defraudaciones de fluido eléctrico y análogas
Delitos contra la propiedad intelectual:	
Arts. 270 a 272 CP	Delitos contra la propiedad intelectual
*(topografías de productos semiconductores): Art. 273.3 CP	Delitos contra la propiedad industrial
Contenidos ilícitos	
Pornografía infantil: Arts. 186, 187.1 y 189 CP	Delitos contra la libertad sexual
Incitación al odio y a la discriminación: Art. 510 CP	Delitos contra la Constitución
Calumnias e injurias Arts. 205 y ss. CP	Delitos contra el honor
Delitos contra la vida: Art. 346 CP	Estragos
"Guerras informáticas" Art. 265 CP	

En relación con la tipificación de los delitos hecha por el Código Penal, tras las modificaciones introducidas por la Ley Orgánica 15/2003, queremos llamar la atención sobre la polémica suscitada por la redacción del artículo 270 que dice:

1. *Será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de 12 a 24 meses quien, con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios.*
2. *Será castigado con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de 12 a 24 meses quien intencionadamente exporte o almacene ejemplares de las obras, producciones o ejecuciones a que se refiere el apartado anterior sin la referida autorización. Igualmente incurrirán en la misma pena los que importen intencionadamente estos productos sin dicha autorización, tanto si éstos tienen un origen lícito como ilícito en su país de procedencia; no obstante, la importación de los referidos productos de un Estado perteneciente a la Unión Europea no será punible cuando aquellos se hayan adquirido directamente del titular de los derechos en dicho Estado, o con su consentimiento.*
3. *Será castigado también con la misma pena quien fabrique, importe, ponga en circulación o tenga cualquier medio específicamente destinado a facilitar la supresión no autorizada o la neutralización de cualquier dispositivo técnico que se haya utilizado para proteger programas de ordenador o cualquiera de las otras obras, interpretaciones o ejecuciones en los términos previstos en el apartado 1 de este artículo.*

En particular, este último párrafo del artículo 270 supone que cualquiera que tenga una herramienta que permita la supresión no autorizada o la neutralización de cualquier dispositivo técnico que se haya utilizado para proteger programas de ordenador será reo de este delito contra la propiedad intelectual, lo que ha suscitado críticas y diversas interpretaciones que deberán ser aclaradas mediante la interpretación de este artículo por los Jueces.

Por su parte la Comisión Europea clasifica los delitos informáticos en delitos contra la intimidad, delitos relativos al contenido, referidos a la difusión, principalmente por Internet: de pornografía, declaraciones racistas o violencia, delitos económicos y delitos contra la propiedad intelectual.

Existe en esta materia otra referencia a destacar y es el Convenio del Cibercrimen aprobado el 21 de noviembre de 2001 en Budapest, Convenio impulsado por el Consejo de Europa y en el que han participado también países como Estados Unidos y Japón. Es un Convenio de carácter generalista que deja al arbitrio de los Estados que lo suscriban la concreción de diversos aspectos como es, por ejemplo, la concreción de determinadas categorías delictivas que no obliga a reconocer como tales a los distintos Estados.

Por último en este punto, llamaremos la atención sobre las dificultades que la persecución de los delitos informáticos plantea como son la universalidad y carácter transfronterizo de estos delitos que exige una respuesta rápida y adecuada, requiriendo la existencia de una armonización legislativa y práctica entre los distintos países. Así es importante ser conscientes de que siendo las redes informáticas internacionales, como Internet, medios abiertos que permiten al usuario actuar más allá de las fronteras del Estado, permiten a los delincuentes elegir el país en el que determinadas formas de comportamiento que puedan desarrollarse en un entorno electrónico no se hayan tipificado como delitos.

5. TELETRABAJO

5.1. Introducción

El teletrabajo se concibe como una forma nueva y alternativa de organización del trabajo que implica la necesidad de aprender a trabajar de un modo diferente. Supone una oportunidad para todos, que viene a favorecer, muy especialmente, a los discapacitados con dificultades de movilidad, pero también a otros sectores de la población, como puedan ser las amas de casa, parados, personas que se encuentren en zonas geográficas rurales, etc.

El teletrabajo no deja de ser una forma de relación laboral, en la mayoría de los casos, por lo que para su consideración debemos tener siempre presente la teoría general del derecho laboral y de su norma base, el Estatuto de los Trabajadores (ET)⁵⁹, con el fin de poner de manifiesto una vez más que la incorporación de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones al mundo jurídico no supone un cambio en la naturaleza o en el objeto del contrato de trabajo, en este caso, sino un nuevo medio de desempeñar este contrato.

5.2. Concepto

Se puede definir el contrato de trabajo como *aquél que tiene por objeto la libre prestación de servicios personales en régimen de ajeneidad y dependencia, y que son retribuidos por ello bajo el sistema salarial.*

El teletrabajo, sin dejar de reunir las características propias de todo contrato de trabajo implica, la prestación de servicios en que consiste el teletrabajo ha de ser desarrollada en un lugar identificado o identificable que no se corresponda con el del centro de trabajo; un lugar en el que el empresario no esté presente de manera permanente, y que puede incluso haber sido elegido por el trabajador.

⁵⁹Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 75, de 29 de marzo (en lo sucesivo, ET o Estatuto de los Trabajadores).

Supone, además, la necesidad de realizar el trabajo utilizando, de manera significativa y predominante equipos informáticos y telecomunicaciones. Esto es, la utilización de las Nuevas Tecnologías en el desarrollo de la actividad debe ser prevalente, no basta con que la comunicación entre el trabajador y la empresa se realice utilizando medios electrónicos si en el desarrollo de su actividad laboral estos medios no son empleados.

El sometimiento al régimen del teletrabajo es voluntario tanto para el trabajador como para el empresario. El paso al teletrabajo no modifica el estatuto laboral del trabajador, ya que sólo implica modificar la forma en que se realiza el trabajo; luego, el hecho de que el trabajador rechace una oferta de teletrabajo no es razón para resolver el contrato de trabajo ni para cambiar sus condiciones.

5.3. Clases

Atendiendo al lugar en el que se desempeña el trabajo, cabe distinguir:

- ◆ Teletrabajo a domicilio: el lugar elegido por el trabajador para el desarrollo de su actividad es su propio domicilio.
- ◆ Teletrabajo en telecentro: el lugar de prestación del trabajo es un centro de recursos compartidos con instalaciones informáticas y de telecomunicaciones. Son los centros que se conocen como oficinas satélites.
- ◆ Teletrabajo móvil: como su adjetivo indica supone un desplazamiento continuo del trabajador.

El segundo criterio de clasificación del teletrabajo es el del modo de comunicación con la empresa, distinguiéndose entre:

- ◆ Teletrabajo *off line*: basado en comunicaciones esporádicas o puntuales entre la empresa y el trabajador.
- ◆ Teletrabajo *one way line*: la comunicación se desarrolla en una única dirección, del trabajador con la empresa o de ésta con el trabajador.
- ◆ Teletrabajo *on line*: el trabajador desarrolla su actividad con un terminal inserto en una red de comunicaciones electrónicas que permite un diálogo interactivo entre el ordenador central y los diferentes ordenadores, siendo en este caso posible que tanto las directrices como el control por parte de la empresa se lleve a cabo en tiempo real.

Un tercer criterio de clasificación del teletrabajo es el del régimen jurídico aplicable, según la relación sea de trabajo “por cuenta propia” o “por cuenta ajena”. En el primer caso, estaremos ante una prestación de servicios o de obra realizada para otro, a través de un contrato mercantil o civil, con plena autonomía y libertad, siendo el teletrabajador un trabajador autónomo (o *freelance*).

Cuando el teletrabajador lo es por cuenta ajena, estamos ante una relación laboral cuyas características principales son la ajeneidad y la dependencia, y que está sujeta al sistema retributivo salarial. La ajeneidad hace referencia a que el trabajador no asume los riesgos derivados del trabajo, pero tampoco posee propiedad sobre sus frutos. Por su parte, la dependencia se refiere a que el empresario es quien asigna y distribuye el trabajo, de manera que el teletrabajador queda sujeto a las instrucciones de la empresa aunque no haya imposición de jornada, horario o trabajo exclusivo.

5.4. Contrato de teletrabajo

El artículo primero del Real Decreto Legislativo 1/1995, de 24 de marzo, por el que se aprobó el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, dispone que su ámbito de aplicación es el de *los trabajadores que voluntariamente presten sus servicios retribuidos por cuenta ajena y dentro del ámbito de organización y dirección de otra persona, física o jurídica, denominada empleador o empresario* (art. 1.1 del ET).

A continuación, define la figura del empresario como *toda persona, física o jurídica, o comunidad de bienes que reciba la prestación de servicios de los trabajadores, así como de las personas contratadas para ser cedidas a empresas usuarias por empresas de trabajo temporal legalmente constituidas* (art. 1.2 del ET).

El contrato de teletrabajo es un contrato de trabajo en el que son empleados medios específicos que le atribuyen unas características especiales sin que eso implique un régimen completamente nuevo de la relación laboral.

Al serle, por tanto, de aplicación las reglas generales de los contratos de trabajo, si bien con algunos matices, podemos partir en su análisis del estudio de una relación laboral.

a. Elementos del contrato de teletrabajo

El contrato de trabajo, en términos generales, se caracteriza fundamentalmente por tener los siguientes elementos:

En primer lugar, los elementos **personales**, que son, de un lado, el empresario que contrata y, de otro, el trabajador que es contratado.

En segundo lugar, los elementos **reales**, y éstos son, por un lado, la prestación del trabajador, ya sea de obra o de servicio y, por otro, la contraprestación del empresario que constituye el salario o retribución.

Cuando la prestación del teletrabajador se acerque más a una prestación de obra que de servicio, lo relevante será que el teletrabajador cumpla con su cometido, en calidad y puntualmente, según lo pactado con el empresario.

Por parte del empresario, la contraprestación al servicio pactado, la retribución salarial, es decir que las especialidades que ésta presenta radican en que el salario se ha sujetado tradicionalmente al tiempo de trabajo realizado; así, son estructuras habituales de pago la de destajo y la de tarea:

- **Destajo:** el dinero que se percibe es proporcional a cada obra o servicio que se realiza en un determinado período de tiempo siendo así que, cuantas más obras se realicen mayor retribución se percibe.
- **Tarea:** el salario supone la retribución por un trabajo realizado con independencia del tiempo empleado para el mismo.

La retribución de un trabajador está compuesta por un salario base y unos complementos salariales. Con el teletrabajo desaparecen algunos complementos como los de puntualidad o asistencia, pero surgen otros de rendimiento y productividad, así como complementos de puesta a disposición, lo que se conoce como teledisponibilidad, que supone al trabajador estar a disposición de la empresa fuera del horario de trabajo y localizable para poder acudir a su puesto de trabajo en el momento en que sea necesario.

Esta característica del contrato de trabajo plantea problemas, sobre todo a la hora de la retribución, ya que el Estatuto de los Trabajadores sólo obliga a retribuir el tiempo de trabajo y los periodos de descanso asimilados al mismo, lo que significa que a la empresa no se le podrá exigir nada.

Pero es que además del aspecto retributivo, la teledisponibilidad plantea problemas al suponer una carga obligacional para el trabajador, no sólo física, ya que coarta su libertad de movimiento, sino también psicológica, al infundir en el teletrabajador la preocupación de tener que estar localizable y disponible en cualquier momento.

De ahí que la teledisponibilidad deba ser remunerada con independencia de la eventual prestación de servicios y deban pactarse sus condiciones en el contrato de teletrabajo o regularse en los convenios colectivos aplicables, para que no llegue a suponer un abuso en perjuicio del trabajador.

El tercer elemento de un contrato de trabajo es el **temporal**, de manera que los contratos de trabajo pueden tener una duración definida y temporalmente limitada, o bien indefinida en el tiempo, a tiempo completo o a tiempo parcial.

Una de las características del teletrabajador en relación con el tiempo dedicado al trabajo es que, al no desplazarse al centro de trabajo para desarrollar su actividad, puede repartir el tiempo que dedique al trabajo como tenga por conveniente o como mejor se adecue a sus circunstancias personales.

Esta circunstancia, es cierto que favorece al trabajador en el sentido de darle mayor libertad de organización y administración de su tiempo de trabajo, pero no es menos cierto que la no sujeción a un horario fijo puede llegar a suponer una invasión del trabajo en espacios reservados al descanso, la familia o el ocio, lo que implica la necesidad de procurar una efectiva ordenación del tiempo de trabajo y de los tiempos de descanso.

Otro aspecto a considerar es el de la jornada laboral, ya que en el derecho laboral esta figura delimita muchos aspectos de su régimen jurídico, como el tiempo máximo de trabajo a la semana, el salario que corresponde al trabajador atendiendo, entre otros aspectos, a la jornada de trabajo que realice, sea ésta entera o reducida, los descansos mínimos que en proporción al tiempo de trabajo le correspondan y tiempos de exposición a la pantalla con el fin de proteger la salud del teletrabajador.

En relación con el tiempo dedicado al trabajo podemos considerar estos otros aspectos:

- El teletrabajador pasa de tener una jornada laboral definida a compaginar el cumplimiento y establecimiento de límites máximos de jornada con la flexibilidad por parte del trabajador de organizársela libremente.
- La distribución del teletrabajo puede variar desde que el empresario fije unas bandas de trabajo en las que se desarrolle el mismo, hasta que sea el teletrabajador el que libremente se organice los tiempos de trabajo atendiendo a la demanda.

Un cuarto elemento es el **formal**, pudiendo el contrato de trabajo celebrarse de forma escrita o verbal, presumiéndose, en todo caso, existente *entre todo el que presta un servicio por cuenta y dentro del ámbito de organización y dirección de otro y el que lo recibe a cambio de una retribución a aquél*, según lo dispuesto en el art. 8.1 del Estatuto de los Trabajadores.

Tampoco se exige por tanto forma alguna para el contrato de teletrabajo, si bien es importante tener presente la cantidad de especialidades que reviste y considerar las ventajas de celebrar este contrato por escrito de forma que queden así fijados todos y cada uno de los matices del mismo.

De este modo queremos señalar algunas de las cláusulas contractuales especiales, siendo las más relevantes:

- ◆ **Propiedad intelectual:** cláusula por la que se pactará que la propiedad de todas las obras intelectuales desarrolladas por el teletrabajador es de la empresa.
- ◆ **Exclusividad:** la finalidad principal de esta cláusula es la de asegurar al empresario los servicios del trabajador de manera única. Esta exclusividad debe ir acompañada de una retribución económica para el trabajador.

- ◆ **Confidencialidad y secreto:** con esta cláusula se pretende que la información a la que el trabajador tenga acceso como consecuencia de su actividad laboral, dado que es propiedad de la empresa y para ésta tiene un gran valor, sea confidencial y quede garantizado que el trabajador guardará secreto sobre la misma.
- ◆ **No competencia contractual y post-contractual:** con el fin de que el empresario se asegure de que el teletrabajador no irá a la competencia ni durante ni tiempo después de extinguido el contrato, asegurándose así que el trabajo encargado al trabajador por él no sirva para beneficio de otros competidores.
- ◆ **Custodia y restitución del material:** el teletrabajador estará obligado a guardar la documentación que maneje y a devolverla a la empresa.
- ◆ **Posibilidad de control por parte del empresario del uso de herramientas de trabajo puestas a disposición del trabajador:** de igual manera que si trabajara en la empresa, pero atendiendo a las circunstancias específicas.
- ◆ **Tratamiento y protección de datos:** deberá hacerse constar que el empresario es quien debe adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección de los datos a los que vaya a acceder o vaya a tratar el teletrabajador para el desarrollo de sus funciones, quien, a su vez, deberá cumplir las normas que la empresa le imponga a tal fin.
- ◆ **Condiciones laborales:** serán las específicas de cada modalidad contractual.

Finalmente, en cuanto al **lugar** en que puede desarrollarse la actividad laboral, cabe que ésta se realice en el centro de trabajo de la empresa, o bien en otro lugar distinto. De esta forma el teletrabajo rompe con la definición de centro de trabajo y la sustituye por la de lugar de trabajo, ya que los teletrabajadores pueden prestar sus servicios desde diferentes ubicaciones, lo que plantea el problema de determinar su adscripción a un verdadero centro de trabajo, necesaria tanto para poder dar de alta al teletrabajador en la Seguridad Social como para determinar la representación laboral en función del número de trabajadores pertenecientes a un mismo centro.

Un aspecto importante a tener en cuenta en relación con el lugar en el que se desarrolla la prestación laboral es la referente a la obligación del empresario de garantizar las adecuadas condiciones de salud e higiene en el trabajo. Cuando el trabajo se desarrolla en el domicilio, siendo éste inviolable, el empresario ya no está legitimado para entrar y comprobar si se están utilizando debidamente las medidas de protección puestas a disposición del trabajador si no media su consentimiento expreso, que también será necesario para que pueda llevarse a cabo una inspección de trabajo. En relación con la seguridad e higiene en el teletrabajo, nos remitimos al apartado en el que tratamos esta cuestión.

b. Contenido del contrato

- ◆ **Condiciones:**
 - Horas de trabajo: Conviene pactar un número de horas diarias o semanales, además de establecer un sistema que permita justificar las horas de trabajo, aunque debe tenerse en cuenta que en el teletrabajo importa, sobre todo, el resultado, no tanto el tiempo empleado en conseguirlo.
 - Lugar de trabajo: En su caso, determinar las condiciones mínimas que debe reunir el lugar en que vaya a prestarse el trabajo.
 - Accesibilidad del trabajador: Establecer los momentos del día y los días a la semana que el teletrabajador debe estar disponible para la empresa.
 - Vacaciones.

- ◆ **Métodos de trabajo:** Determinar los medios a través de los cuales debe comunicarse el teletrabajador con la empresa (teléfono, fax, correo electrónico, ...), cada cuánto tiempo, a quién debe dirigirse, etc.
- ◆ **Remuneración:** En su caso, fijar el salario base y los complementos salariales a que tendrá derecho el teletrabajador.
- ◆ **Formación:** Conviene concretar si el teletrabajador va a recibir formación y, en su caso, de qué tipo, cuándo se va a impartir (al inicio del teletrabajo, formación continua...), si se va a insertar en los planes de formación de la empresa, etc.
- ◆ **Terminación de la situación de teletrabajo:** Lo habitual es que cualquiera de las partes (empresario o trabajador) pueda decidir en cualquier momento terminar la situación de teletrabajo, si bien suele establecerse un periodo de preaviso mínimo de entre tres y cinco meses.

En cualquier caso, la terminación del teletrabajo no tiene que afectar necesariamente a la vigencia del contrato de trabajo.

- ◆ **Propiedad y mantenimiento del equipo de trabajo:** Generalmente, el equipo de trabajo pertenece a la empresa, en cuyo caso será ésta quien se lo proporcione al trabajador, lo instale y se ocupe de su mantenimiento, debiendo determinarse en el contrato cada cuánto tiempo se va a realizar, si será el servicio técnico de la propia empresa o se externalizará, etc.

Asimismo, conviene determinar quién está autorizado a utilizar el equipo informático y si sólo con fines profesionales o también para uso personal.

- ◆ **Gastos:** Es importante determinar los costes que van a ser soportados por el empresario y aquéllos de los que deberá hacerse cargo el teletrabajador, así como los gastos que, aun siendo asumidos por el trabajador, le serán reembolsados o compensados por la empresa, cuándo y de qué forma.

La existencia de diversas modalidades de teletrabajo implica la existencia de gastos propios de cada una de dichas modalidades, como puedan ser las dietas y desplazamientos en el teletrabajo móvil o el pago del uso o alquiler del centro en el teletrabajo en telecentro, cuya responsabilidad deberá quedar también determinada.

- ◆ **Seguros:** Conviene determinar qué aspectos van a estar cubiertos por pólizas de seguros, a quien corresponde contratarlas y quién debe hacerse cargo de su coste.
- ◆ **Confidencialidad y seguridad de los datos:** A la empresa le interesará proteger la confidencialidad de su información, para lo cual podrá establecer claves de acceso a la información, adoptar sistemas de seguridad en el domicilio, etc.

5.5. Problemas que derivan del teletrabajo

Entre los problemas que derivan directamente del teletrabajo encontramos el hecho de que Internet es una red universal que permite a una persona trabajar desde un país para un empresario residente en otro país. El problema empieza cuando surgen conflictos entre el teletrabajador y el empresario y no se sabe qué legislación aplicar.

En defecto de una regulación específica, debe acudir al Convenio de Roma, en virtud del cual se dará libertad a las partes para designar el derecho aplicable a su relación, siempre y cuando el trabajador no resulte desprotegido.

En defecto de acuerdo, y si el contrato no hace referencia a cual debe ser la legislación aplicable, entonces será la del país en que el trabajador realice su prestación, y si se realiza en varios, entonces la del lugar del establecimiento que le hubiere contratado.

Ahora bien, las modalidades de trabajo *on line* y *one way line* plantean la dificultad añadida de determinar qué se considera lugar de trabajo, si aquél en que se encuentra ubicado el trabajador o donde se halla la empresa, que es donde en realidad se está desarrollando el trabajo.

El teletrabajo también puede dar pie a abusos de mano de obra barata porque, al fin y al cabo, la conexión entre el trabajo y el empresario se realiza *on line* y para ello, lo mismo da que proceda del mismo país o de otro.

Por otra parte, y en la medida en que el teletrabajo utiliza Internet como soporte, de su puesta en práctica pueden derivar problemas que afecten a la seguridad informática, tales como virus, estafas y delincuencia, espionaje industrial, mal uso de los datos reservados o personales, etc.

Asimismo, al igual que cualquier otro trabajador, los teletrabajadores tienen derecho a que la empresa invierta en su formación, si bien se complica sobremanera el que el empresario pueda completar esa formación a nivel práctico a distancia.

5.6. Particularidades de algunas facultades del empresario

a. Poder disciplinario

En el ámbito del teletrabajo, la posibilidad del empresario de ejercer su poder disciplinario para imponer sanciones se complica, bien como consecuencia de la inevitable falta de control, bien porque en la obtención de pruebas que permitan inculpar al teletrabajador pueda llegar a vulnerarse alguno de sus derechos fundamentales, lo que no deja de plantear dificultades y obliga a establecer mecanismos de control en función de la modalidad de teletrabajo que se haya establecido: a domicilio *on line*, a domicilio *off line* o en telecentro.

Ahora bien, todas las modalidades de teletrabajo conllevan, de un lado, o una limitación de la capacidad de control del empresario o, en ocasiones, un control demasiado exhaustivo cuyo principal riesgo es la posible vulneración de los derechos fundamentales del trabajador y, de otro lado, una modificación de lo que tradicionalmente han venido considerándose faltas del trabajador, en el caso del teletrabajo, perdiendo importancia unas (puntualidad o asistencia al trabajo) y ganándola otras ya existentes o apareciendo nuevas.

A través de la negociación colectiva deberá llegarse a una nueva tipificación de las faltas, siendo aconsejable una regulación lo más abierta posible, de manera que pueda contemplar cualquier conducta del trabajador que pudiera perjudicar a la empresa.

El nuevo código disciplinario habrá de incorporarse a los contratos de trabajo y deberá comunicarse a los teletrabajadores, siendo aconsejable una comunicación virtual, que ofrece mayores garantías en cuanto a su recepción al tratarse de trabajadores que con bastante frecuencia utilizan herramientas informáticas.

Sin embargo, la comunicación al teletrabajador de la comisión de una falta y de la imposición de su correspondiente sanción requiere una mayor certeza de en qué momento se produce la recepción, ya que está en juego la caducidad para impugnar la sanción impuesta.

b. Poder de dirección

Según se establece en el artículo 20.3 del ET, el empresario puede adoptar cuantas medidas de vigilancia y control estime oportunas para vigilar que el trabajador cumple con sus deberes y obligaciones laborales.

No obstante, este control se ve limitado, de un lado, por el hecho de que dichas medidas deben estar dirigidas única y exclusivamente a comprobar que efectivamente el trabajador está incumpliendo y, de otro lado, que sean medidas que no vulneren el derecho a la intimidad del trabajador.

La introducción de las Nuevas Tecnologías permite controlar incluso al teletrabajador, a pesar de no encontrarse físicamente en las oficinas de la empresa.

Este tipo de control se puede llevar a cabo, por ejemplo, a través de la instalación de videocámaras, si bien sólo en supuestos en los que se haga necesario para asegurar la protección de los bienes de la empresa.

Ante el teletrabajo en el domicilio, su utilización sólo será lícita si el trabajo se desempeña en una habitación en la que no se desarrolle la vida familiar y sólo si su conexión se realiza durante las horas en que se esté trabajando, previo conocimiento por el teletrabajador y una vez emitido un informe por los representantes de los trabajadores.

Otro tipo de control es el que se realiza sobre las llamadas, sin olvidar el derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones, que sólo podrá verse limitado ante la necesidad de preservar otros derechos como el de vigilancia y dirección del empresario.

Lo que se pretende con este sistema es comprobar que el teléfono de la empresa es utilizado por el trabajador sólo con fines profesionales, especialmente cuando el trabajo se realice únicamente a través de la comunicación telefónica, a efectos de conocer cómo desarrolla el trabajador su trabajo, pero también para que los pedidos queden registrados ante posibles reclamaciones. En cualquier caso, siempre con el conocimiento del trabajador.

Sobre todo en el ámbito del teletrabajo, el control de Internet y del correo electrónico se hace necesario por ser, para una gran parte de los teletrabajadores, instrumentos o herramientas de trabajo, cuya inadecuada utilización puede ocasionar diversos perjuicios a la empresa.

Este tipo de control se justifica, entre otras razones, porque de los medios informáticos es propietaria la empresa, y por lo tanto no deben ser utilizados para uso personal, lo que no excluye que, en el ejercicio de este control debe procurarse no atentar a la intimidad o al secreto de las comunicaciones de los teletrabajadores.

La adopción de esta medida de control debe ser proporcionada, justificándose por la existencia de un interés legítimo por parte del empresario, que tenga sospechas razonables de la comisión de irregularidades en el puesto de trabajo.

Antes de llevar a cabo un registro, única y exclusivamente para fines profesionales, deberá informarse al trabajador y solicitar un informe a los representantes de los trabajadores.

c. Seguridad e Higiene

Si bien la responsabilidad de garantizar la salud en el trabajo es del empresario, cuando el trabajo se desarrolla en el domicilio, siendo éste inviolable, el empresario ya no está legitimado para entrar y comprobar si se están utilizando debidamente las medidas de protección puestas a disposición del trabajador si no media su consentimiento expreso, que también será necesario para que pueda llevarse a cabo una Inspección de Trabajo.

Luego, a pesar de que los teletrabajadores tengan los mismos derechos que los restantes trabajadores, según se desprende del Convenio 177 OIT, la responsabilidad del empresario debe limitarse a la puesta a disposición de los medios de protección necesarios, y a un control indirecto del uso de los mismos, y de darles una formación adecuada.

Si el teletrabajo es desarrollado en un telecentro, no habrá problemas de acceso para comprobar que se cumplen las medidas de seguridad exigidas, de cuya adopción será responsable el titular del telecentro.

Por su parte, el Real Decreto 488/1997, de 14 de abril, aplicable a los trabajadores que habitualmente y durante gran parte de su trabajo utilicen equipos informáticos, impone al empresario la obligación de

adoptar las medidas necesarias para evitar o reducir los riesgos derivados de la utilización de equipos con pantallas de visualización, en particular los posibles riesgos para la vista y los problemas físicos y de carga mental, teniendo en cuenta las características propias del puesto de trabajo y las exigencias de la tarea, en concreto las relativas a los tiempos de utilización del equipo y atención requeridos por la tarea.

Las lesiones sufridas por el trabajador durante el tiempo y en el lugar de trabajo se presume que son accidentes de trabajo, salvo prueba en contrario, según lo dispuesto en el art. 115.3 Ley General de la Seguridad Social⁶⁰, de manera que el trabajador sólo tendrá que demostrar el lugar y la hora del accidente si tiene un horario predeterminado.

No obstante, para los teletrabajadores, dado que son ellos quienes libremente fijan su horario, se invierte la carga de la prueba, de manera que a ellos corresponde demostrar la relación de causalidad entre el accidente y su trabajo.

5.7. Ventajas e inconvenientes de esta forma de trabajo

La experiencia del teletrabajo en distintas empresas y países ofrece una serie de aspectos comunes que vienen a constituir ventajas e inconvenientes, tanto desde la óptica del trabajador como de la empresa.

Ventajas

Para el trabajador:

- Incremento de las posibilidades de acceso en condiciones de igualdad a un puesto de trabajo para colectivos especiales de trabajadores (discapacitados, amas de casa, ...).
- Mayor autonomía profesional.
- Flexibilidad en la distribución del tiempo y en la utilización de los espacios.
- Posibilidad de conciliar la vida personal o familiar con la vida profesional.
- Mayor calidad de vida.
- Reducción de los costes y tiempos de desplazamiento (si el teletrabajo se realiza en el domicilio).

Para la empresa:

- Incremento de la productividad como consecuencia del ahorro de tiempo no productivo, de transporte y por la reducción de las tasas de absentismo.
- Disminución de costes (en equipamiento de los centros de trabajo, alquiler de oficinas, ...).
- Mayor facilidad de contratación de personal cualificado con independencia de su residencia.
- Flexibilidad en la organización del trabajo.
- Menor contaminación ambiental.
- Potencia el uso y conocimiento de las Tecnologías de la Información.

⁶⁰Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Inconvenientes

Para el trabajador:

- Pérdida de integración en la empresa.
- Posibilidad de aislamiento personal o social.
- Dificultad para encontrar un apoyo laboral y obtener respuesta en tiempo breve a consultas que se puedan formular.
- Dificultad para separar el trabajo de la vida personal o la familia.
- Sobreexplotación y pérdida de privacidad.
- Asunción de costes por parte del trabajador que antes no soportaba (equipamiento, acondicionamiento de un lugar en el domicilio, incremento en los gastos de teléfono, ...).
- En ausencia de regulación laboral, el trabajador puede encontrarse desprotegido ante problemas como accidentes laborales, contratos, planes de jubilación...

Para la empresa:

- Incremento de costes en adaptación de la nueva organización del trabajo debido a posibles deficiencias en el intercambio de información o retrasos en la toma de decisiones.
- Dificultad de mantener la confidencialidad de los procedimientos e información de la empresa.
- Menor control sobre los trabajadores.
- Imposibilidad de supervisión directa del desarrollo del trabajo.
- Dificultad para motivar a los trabajadores a distancia y hacerles partícipes de los objetivos de la empresa lo que puede llevar a que ésta pierda parte de su fuerza corporativa.
- Pérdida de la atmósfera de trabajo en equipo.

5.8. Uso del correo electrónico y uso de Internet en el trabajo. Sistemas de videovigilancia

a. Introducción

El uso que los trabajadores realizan de las herramientas de trabajo que ofrecen las Nuevas Tecnologías a las empresas, tales como Internet, correo electrónico, teléfono móvil, entre otros, presenta dos intereses encontrados, el del empresario que quiere limitar el que el uso que de estos medios realice el trabajador sean lo más limitados al desarrollo de sus prestaciones laborales, que las consecuencias negativas que puedan limitarse del uso de estos medios por el trabajador, véase entrada de virus o comisión de acciones delictivas, estén controladas en algún extremo. Por su parte, el interés del trabajador, puede radicar, en limitar la inspección del empresario en el uso de estas herramientas de forma que no invada su intimidad.

Los medios que los empresarios tienen a su disposición para controlar el trabajo que realizan sus empleados, no pueden ser usados de tal forma que perjudiquen derechos y libertades de éstos. Del mismo modo que tampoco pueden ser medios para que el trabajador se beneficie a costa de la empresa, más allá de aquellas prestaciones para las que la empresa haya decidido poner a disposición de los trabajadores los medios de los que se trate.

En la búsqueda del equilibrio de estos intereses contrapuestos el Dictamen 8/2001 del Grupo de Trabajo del “Artículo 29”⁶¹ de la Directiva 95/46/CE relativo a la vigilancia y el control de las comunicaciones electrónicas en el lugar de trabajo, adoptado el 13 de septiembre de 2001, recoge un conjunto de principios que deben regir las relaciones que examinamos, estos principios son:

1. Que la prevención debe prevalecer sobre la detección, ya que al plantearse la utilización de Internet o del correo electrónico con fines privados, considera que es mejor para el empresario prevenir la utilización abusiva de Internet que detectarla.
2. Información al trabajador de:
 - (i) La presencia, utilización y objetivo de todo equipo y/o aparato de detección activado en su puesto de trabajo, así como
 - (ii) Cualquier abuso de las comunicaciones electrónicas detectado (correo electrónico o Internet), salvo si existen razones imperiosas que justifiquen la continuación de la vigilancia encubierta, lo que normalmente no sucede. Puede transmitirse información rápida fácilmente mediante un programa informático, por ejemplo ventanas de advertencia que avisen al trabajador de que el sistema ha detectado y/o tomado medidas para evitar una utilización ilícita de la red.

b. Vigilancia

Si bien los trabajadores tienen derecho a un cierto grado de respeto de la vida privada en el trabajo, este derecho no debe lesionar el derecho del empresario de controlar el funcionamiento de su empresa y de protegerse contra una actuación de los trabajadores susceptible de perjudicar sus intereses legítimos, por ejemplo la responsabilidad del empresario por acciones de sus trabajadores.

c. Secreto de correspondencia

Actualmente cuando hablamos de correspondencia debemos entender incluidas además de los documentos en soporte papel, también otras formas de comunicación electrónica recibida o enviada en el lugar de trabajo, como las llamadas efectuadas o recibidas en locales profesionales o los mensajes electrónicos recibidos o enviados en ordenadores puestos a disposición del lugar de trabajo.

Desde el punto de vista del empresario, puede plantearse la cuestión que examinamos como que desde el momento en el que éste informa al trabajador de que utiliza medios de control de las comunicaciones que realiza desde su puesto de trabajo y utilizando medios de la empresa, no tenga derecho a adecuada protección de su derecho a la intimidad.

Al referirnos a los correos electrónicos como medio de correspondencia debemos entender incluidos en los mismos los ficheros que estos correos lleven adjuntos y en este sentido considerar que los correos electrónicos proceden de un remitente al que no se tiene oportunidad de informar del control de vigilancia que se va a realizar sobre las comunicaciones que realice a nuestro empleado.

d. Protección de datos

Sin perjuicio de lo que desarrollaremos extensamente al tratar la materia de protección de datos en sí misma, entendemos necesario realizar en este apartado una breve referencia a la misma destacando algunas consideraciones básicas.

Los principios de protección de datos deben respetarse en el tratamiento de los datos personales que implica este tipo de vigilancia. Para que una actividad de control sea legal y se justifique, deben respetarse todos los principios siguientes:

⁶¹El Grupo de Trabajo del “Artículo 29” de la Directiva 95/46/CE es un grupo consultivo independiente, de asesoramiento a la Comisión Europea, compuesto por representantes de las autoridades de los Estados miembros encargadas de la protección de datos, cuya misión es, en particular, examinar todas las cuestiones relativas a la aplicación de las medidas nacionales adoptadas en virtud de la Directiva sobre protección de datos con el fin de contribuir a su aplicación uniforme.

A. Principio de necesidad

Esto es cuando sea justificado por una finalidad que necesariamente implique la adopción de estas medidas.

De este modo, sólo en circunstancias excepcionales se considerará necesaria la vigilancia del correo electrónico o de la utilización de Internet de un trabajador. En el caso de resultar necesario controlar el correo electrónico de un trabajador para obtener una confirmación o una prueba de determinados actos del mismo. En este tipo de actos se incluiría la actividad delictiva de un trabajador que obligara al empresario a defender sus intereses, por ejemplo, cuando es responsable subsidiario de los actos del trabajador. Estas actividades de vigilancia incluirían también la detección de virus y, en general, cualquier actividad realizada por el empresario para garantizar la seguridad del sistema.

La apertura del correo electrónico de un trabajador puede también resultar necesaria por razones distintas del control o la vigilancia, por ejemplo para mantener la correspondencia cuando el trabajador está ausente o cuando la correspondencia no puede garantizarse de otra forma.

De este principio de necesidad se deduce que el empresario no puede, una vez transcurridas las circunstancias para la acción de vigilancia, seguir conservando estos datos del trabajador, atendiendo a las reglas de la protección de datos deberá proceder a cancelarlos.

B. Principio de transparencia

Este principio significa que un empresario debe indicar de forma clara y abierta sus actividades.

La obligación de proporcionar información al interesado:

Significa que el empresario debe transmitir a su personal una declaración clara, precisa y fácilmente accesible de su política relativa a la vigilancia del correo electrónico y la utilización de Internet.

Los trabajadores deben ser informados de manera completa sobre las circunstancias particulares que pueden justificar esta medida excepcional; así como del alcance y el ámbito de aplicación de este control. Esta información debería incluir:

1. *La política de la empresa* en cuanto a utilización del correo electrónico e Internet, describiendo de forma pormenorizada en qué medida los trabajadores pueden utilizar los sistemas de comunicación de la empresa con fines privados o personales (por ejemplo, períodos y duración de utilización).
2. *Los motivos y finalidad de la vigilancia*, en su caso. Cuando el empresario autorice a los trabajadores a utilizar los sistemas de comunicación de la empresa con fines personales, las comunicaciones privadas podrán supervisarse en circunstancias muy limitadas, p. ej. para garantizar la seguridad del sistema informático (detección de virus).
3. *Información detallada sobre las medidas de vigilancia adoptadas*, p. ej. ¿quién?, ¿qué?, ¿cómo? y ¿cuándo?
4. *Información detallada sobre los procedimientos de aplicación*, precisando cómo y cuándo se informará a los trabajadores en caso de infracción de las directrices internas y de los medios de que disponen para reaccionar en estos casos.

Es posible que los convenios colectivos no sólo obliguen al empresario a informar y consultar a los representantes de los trabajadores antes de instalar sistemas de vigilancia, sino que también supediten esta instalación a su consentimiento previo. Asimismo, en los convenios colectivos pueden establecerse los límites de la utilización de Internet y del correo electrónico por los trabajadores, así como proporcionarse información detallada sobre el control de esta utilización.

C. Principio de legitimidad

Este principio significa que una operación de tratamiento de datos sólo puede efectuarse si su finalidad es legítima, esto es, el tratamiento de los datos de un trabajador debe ser necesario para la satisfacción del interés legítimo perseguido por el empresario y no perjudicar los derechos fundamentales de los trabajadores.

La necesidad del empresario de proteger su empresa de amenazas importantes, por ejemplo para evitar la transmisión de información confidencial a un competidor, puede considerarse un interés legítimo.

D. Principio de proporcionalidad

Si es posible, el control del correo electrónico debería limitarse a los datos sobre tráfico de los participantes y a la hora de una comunicación más que al contenido, si ello es suficiente para satisfacer las necesidades del empresario.

Cuando el acceso al contenido de los mensajes sea indispensable, convendría tener en cuenta el respeto de la vida privada de los destinatarios externos e internos de la organización. El empresario no puede obtener el consentimiento de las personas ajenas a la organización que envían mensajes a los miembros de su personal así como tampoco debería aplicar todos los medios razonables para informar a las personas ajenas a la organización de la existencia de actividades de vigilancia que pudieran afectarlas. Una forma de cumplir esto sería la de insertar avisos de la existencia de sistemas de vigilancia en todos los mensajes salientes de la organización.

Del mismo modo que la tecnología ofrece al empresario importantes posibilidades de evaluar la utilización del correo electrónico por sus trabajadores, puede también utilizarse para garantizar que sean proporcionadas las medidas adoptadas por el empresario para proteger de todo abuso el acceso a Internet autorizado a su personal, utilizando mecanismos de bloqueo más que de vigilancia.

E. Principio de exactitud y conservación de los datos

Este principio requiere que todos los datos legítimamente almacenados por un empresario que incluyan datos procedentes de una cuenta de correo electrónico de un trabajador, de su utilización de Internet o relativos a las mismas deberán ser precisos y actualizarse y no podrán conservarse más tiempo del necesario. Los empresarios deberían especificar un período de conservación de los mensajes electrónicos en sus servidores centrales en función de las necesidades profesionales.

F. Principio de seguridad

Desde el punto de vista de la protección de datos este principio obliga al empresario a aplicar las medidas técnicas y organizativas adecuadas para proteger todos los datos personales en su poder de toda intromisión exterior.

Incluye también el derecho del empresario a proteger su sistema contra los virus y puede implicar el análisis automatizado de los mensajes electrónicos y de los datos relativos al tráfico en la red.

El Grupo de Trabajo opina que, dada la importancia de garantizar la seguridad del sistema, la apertura automatizada de los mensajes electrónicos no debe considerarse una violación del derecho del trabajador a la vida privada, siempre y cuando existan garantías adecuadas y considera que es fundamental que el administrador del sistema, así como cualquier persona que tenga acceso a datos personales de los trabajadores durante las operaciones de control, esté sometido a una obligación estricta de secreto profesional respecto a la información confidencial a la que pueda acceder.