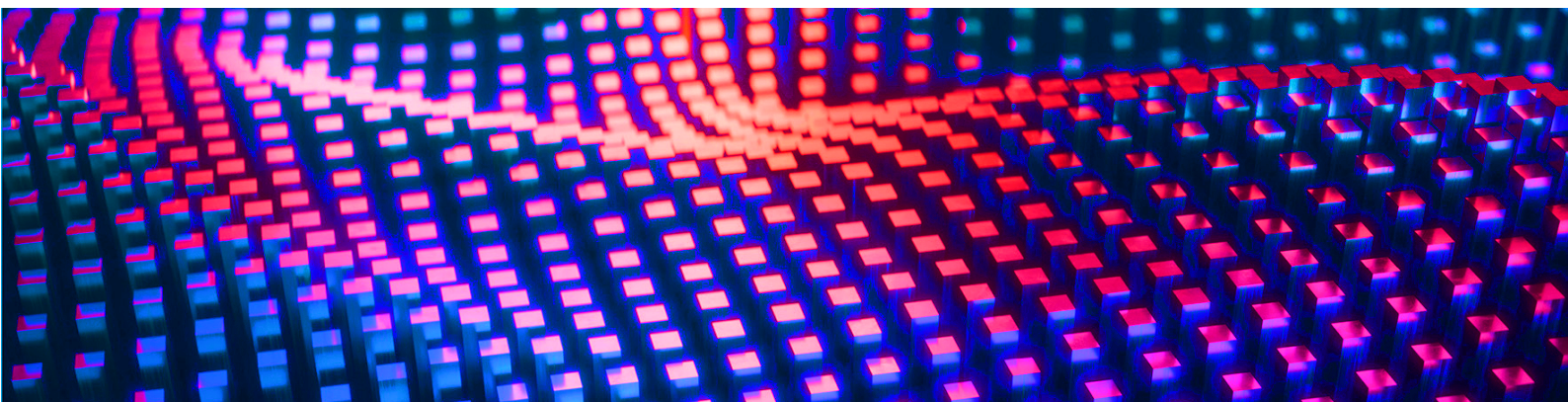




Derecho Digital

2023^{Nº 9}

Contenido

Derechos y principios digitales	3	
— Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital	3	
Propiedad industrial e intelectual	5	
— Nuevo canon digital en vigor a partir de julio del 2023	5	
— El registro de un nombre de dominio como nombre comercial: el nombre de dominio de segundo nivel no dota al signo de carácter distintivo	6	
— Infracción de marca en internet: indemnización de daños y perjuicios	6	
— Diseños industriales en entornos virtuales	7	
Redes sociales	8	
— Directrices 3/2022 del Comité Europeo de Protección de Datos sobre patrones de diseño engañosos en las interfaces de plataformas de medios sociales	8	
— Penalización de los perfiles falsos en las redes sociales	9	
Servicios digitales	10	
— Orientaciones de la Comisión Europea para las plataformas en línea y los motores de búsqueda sobre la publicación del número de usuarios en la Unión	10	
Protección de datos personales en el ámbito digital	11	
— Datos personales en sentencias	11	
— Clases por videoconferencia y Reglamento General de Protección de Datos: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 30 de marzo del 2023, C-34/21	11	



Derechos y principios digitales

Declaración Europea sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital

El pasado 23 de enero se publicó la Declaración sobre los Derechos y Principios Digitales para la Década Digital, proclamada y firmada por el Parlamento Europeo, el Consejo y la Comisión, por la cual se refleja el compromiso político compartido de promover y aplicar los derechos y principios en todos los ámbitos de la vida digital.

La declaración consta de seis capítulos, cada uno de los cuales propugna un derecho o principio digital:

- El primero se centra en garantizar que las personas puedan disfrutar plenamente de las oportunidades que brinda la década digital; establece para ello que la tecnología las debe servir, beneficiar y empoderar respetando sus derechos fundamentales. Con este fin se fomenta y garantiza «una acción responsable y diligente por parte de todos los agentes digitales, públicos y privados,

en el entorno digital», entre otros compromisos.

- El segundo principio establece que la solidaridad y la inclusión deben regir la transformación digital, la cual ha de contribuir a construir una sociedad y una economía equitativas e inclusivas. Se declara el compromiso de tomar medidas que beneficien a todos, incluyendo sobre todo a las personas de edad avanzada o que vivan en zonas rurales.
- El tercero propugna la libertad de elección de los usuarios cuando interactúen con algoritmos y sistemas de inteligencia artificial a fin de que puedan tomar sus propias decisiones con conocimiento de causa, así como cuando decidan qué servicios digitales utilizar.
- El cuarto vela por la participación de los usuarios en un espacio público digital que sea fiable, diverso y multilingüe, para lo que los firmantes se comprometen a adoptar medidas que contribuyan a la transparencia y eviten contenidos nocivos.

- El quinto proclama que toda persona debería tener acceso a tecnologías, productos y servicios digitales seguros donde se proteja la privacidad del usuario; se dedica especial atención a los menores.
- Por último, el sexto principio se corresponde con el de la sostenibilidad, por el cual se establece que los productos y servicios digitales deberían diseñarse de manera que atenúen los efectos negativos en el medio ambiente

y en la sociedad y se evite la obsolescencia programada.

Estos derechos y principios digitales europeos complementarán a los ya existentes, como los derechos de protección de datos, de privacidad electrónica y los incluidos en la Carta de los Derechos Fundamentales.

Cristina Bonfanti Gris



Propiedad industrial e intelectual

Nuevo canon digital en vigor a partir de julio del 2023

El pasado 28 de marzo se publicó en el *Boletín Oficial del Estado* el Real Decreto 209/2023, por el que se establecen la relación de equipos, aparatos y soportes materiales sujetos al pago de la compensación equitativa por copia privada, las cantidades aplicables a cada uno de ellos y la distribución entre las distintas modalidades de reproducción, previstas en el artículo 25 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, si bien no entrará en vigor hasta el 1 de julio.

La copia privada es una excepción en el ámbito de la propiedad intelectual que permite a los usuarios realizar copias de obras protegidas sin autorización del titular de los derechos de autor, siempre y cuando se efectúen para uso personal y sin fines comerciales. No obstante, la copia privada está sujeta al pago de una compensación equitativa a los titulares de los derechos de autor, recaudada a través de impuestos o tasas sobre dispositivos de almacenamiento y soportes digitales como CD, DVD, memorias USB o discos duros. Esta compensación, denominada *canon digital*,

ha sido objeto de numerosas polémicas y litigios, siendo objeto de sucesivas reformas legales y enfrentamientos entre las distintas partes implicadas.

Así, el real decreto tiene por objeto establecer «la relación de equipos, aparatos y soportes materiales de reproducción sujetos al pago de la compensación equitativa por copia privada, las cantidades aplicables a cada uno de ellos y la distribución entre las distintas modalidades de reproducción», extendiendo el pago del canon digital a dispositivos móviles, tabletas, relojes inteligentes (como el iWatch) y ordenadores, entre otros equipos electrónicos.

El real decreto tendrá un impacto directo en los consumidores que adquieran dichos dispositivos electrónicos a partir del 1 de julio, en tanto que también se han modificado las cuantías, entre las que cabe destacar las de los ordenadores y portátiles (5,33 euros), tabletas (3,75 euros), teléfonos inteligentes (3,25 euros) y relojes inteligentes (2,50 euros).

Cristina Bonfanti Gris

El registro de un nombre de dominio como nombre comercial: el nombre de dominio de segundo nivel no dota al signo de carácter distintivo

Como es sabido, los nombres de dominio pueden ser registrados también como marcas o nombres comerciales. Pero en tal caso será necesario que el signo que conforma el nombre de dominio cumpla los requisitos legalmente establecidos para que proceda su protección como marca o nombre comercial. Esto significa que los signos han de respetar las prohibiciones de registro como marca o nombre comercial que establece la Ley de Marcas (LM), entre las cuales se encuentra la referente a los signos que carecen de carácter distintivo.

Esta cuestión es la que está en la base de la reciente Sentencia núm. 770/2022 del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (Sala de lo Contencioso, Sección 2, ECLI:ES:TSJM:2022:15665), en la que el referido tribunal se ocupa de la solicitud como nombre comercial de «CAMPUS.NET» para distinguir servicios de la clase 42 del nomenclátor internacional («Servicios científicos y tecnológicos, así como servicios de investigación y diseño conexos; servicios de análisis industrial, investigación industrial y diseño industrial; control de calidad y servicios de autenticación; diseño y desarrollo de equipos informáticos y *software*»).

La Oficina Española de Patentes y Marcas denegó la solicitud presentada por entender que el signo carece de carácter distintivo para distinguir los servicios a los que se refiere la solicitud, pues el público no entendería el signo como un indicador del origen empresarial, sino como el nombre de uso común para designar esos productos o servicios. Y esta interpretación es compartida y confirmada por el Tribunal Superior de Justicia.

Destaca a este respecto el referido tribunal que el nombre de dominio de segundo nivel «.net»

que se añade al signo «campus» no determina una conjunción de elementos distintiva porque los nombres de dominio de segundo nivel no son elementos distintivos, tal como han declarado el Tribunal General (sentencias de 21 de noviembre del 2012, T-338/11, y de 14 de mayo del 2013, T-244/12) y el Tribunal Supremo español (Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo del 2013, rec. 2809/2012).

De este modo, según la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid ahora reseñada, «no puede esgrimirse con éxito que el nombre comercial solicitado constituye un neologismo compuesto por dos términos de orígenes distintos (latino y anglosajón), capaz de distinguir los servicios amparados de los que podría prestar otra empresa del mismo sector, toda vez que la locución anglosajona “NET” no puede considerarse de fantasía cuando ha devenido comprensible para el consumidor medio español, ya sea utilizada de forma aislada o en conjunto con otros términos, como ocurre en el presente caso con “CAMPUS”, siendo perfectamente comprensible con el consumidor español con el significado de ‘red de campus’/‘campus virtual’/‘campus online’».

Ángel García Vidal

Infracción de marca en internet: indemnización de daños y perjuicios

Al conocer de un recurso de casación en el marco de un litigio en el que el tribunal de segunda instancia reconoció la existencia de una infracción de marcas como consecuencia de su uso por un tercero, entre otros lugares, en su sitio web y como nombre de dominio de internet, el Tribunal Supremo se ha ocupado de la importancia del requerimiento previo como momento a partir del cual el infractor es responsable de los daños y perjuicios que se deriven de la infracción.

Así lo ha hecho en su Sentencia núm. 352/2023, de 7 de marzo (ECLI:ES:TS:2023:1174).

En palabras del alto tribunal, «fuera de los casos de responsabilidad objetiva y salvo que se acredite la culpa o negligencia anterior al requerimiento, el infractor responde de los actos de infracción posteriores al requerimiento. De acuerdo con la ratio de la norma, cuando no opere la responsabilidad objetiva, el infractor ha de responder de la indemnización desde que conociera o pudiera conocer que su conducta podría infringir la marca de quien ejercita la acción de violación, lo que supone responder por los actos de infracción posteriores a que conociera o tuviera que conocer esa situación».

Por lo demás, el Tribunal Supremo considera compatible esta regulación de la Ley de Marcas (recogida en el artículo 42) con la disposición del artículo 45.2 de dicha ley, según la cual la indemnización de daños y perjuicios solamente podrá exigirse en relación con los actos de violación realizados durante los cinco años anteriores a la fecha en que se ejerza la correspondiente acción.

Según el Tribunal Supremo, «como indica la rúbrica del precepto, esta norma regula un plazo de prescripción para la acción de indemnización de daños y perjuicios, cinco años antes del ejercicio de la acción. Este plazo no impide que si el requerimiento del artículo 42.2 LM se realiza dentro de este plazo, los actos infractores que puedan merecer una indemnización a favor del titular de la marca sean los posteriores

al requerimiento, los que el infractor continúe realizando una vez ha sido advertido de que su conducta infringe la marca».

Ángel García Vidal

Diseños industriales en entornos virtuales

La Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea ha hecho pública una nota, con fecha 2 de marzo, en la que da una serie de indicaciones a los solicitantes de diseños de productos que se usarán en entornos virtuales como el metaverso¹.

Según la oficina, cuando el diseño sea para un producto para un entorno virtual —como el metaverso— y el solicitante lo indique como tal, el diseño se incluirá en la clase 14-04 de la clasificación de Locarno como visualización de pantalla (*screen display*). A su vez, si el diseño se solicita tanto para productos físicos como para entornos virtuales, se indicará la clase del correspondiente producto físico y también la clase de pantallas de ordenador.

Cuando un diseño sea para un producto para entornos tanto reales como virtuales y se solicite una indicación de producto tanto físico como virtual, el diseño se clasificará en ambas clases, es decir, en la clase que corresponda al producto físico y en la clase 14-04 «Visualizaciones en pantalla e iconos» (*Screen displays and icons*).

Ángel García Vidal

¹ https://euipo.europa.eu/ohimportal/en/web/guest/news-newsflash/-/asset_publisher/JLOyNNwVxGDF/content/id/13510155



Redes sociales

Directrices 3/2022 del Comité Europeo de Protección de Datos sobre patrones de diseño engañosos en las interfaces de plataformas de medios sociales

El Comité Europeo de Protección de Datos (European Data Protection Board) aprobó el pasado 14 de febrero la segunda versión de sus Directrices 03/2022 sobre patrones de diseño engañosos en las interfaces de plataformas de medios sociales: cómo reconocerlos y evitarlos. Así, este texto se configura como un catálogo de recomendaciones para los usuarios de plataformas y para las plataformas en sí, a fin de que puedan identificar con mayor facilidad los llamados *patrones de diseño engañosos*.

La expresión *patrones de diseño engañosos* hace referencia a las interfaces de las plataformas que dificultan a los usuarios la toma de decisiones o les inducen a tomarlas, normalmente en contra de sus propios intereses y a favor de los de las plataformas, lo que afecta en muchas ocasiones al control del usuario sobre sus datos personales. Por ejemplo, se considerarán patrones de diseño engañosos: la sobrecarga de solicitudes o posibilidades a los usuarios para que

permitan involuntariamente el tratamiento de sus datos (por ejemplo, en un proceso de registro demasiado complejo), la obstrucción o bloqueo de la información para dificultar que los usuarios accedan a ella, los diseños poco intuitivos o excesivamente complejos que impidan la navegación consciente del usuario por la página web, etcétera.

Así, los patrones de diseño engañosos pueden llegar a constituir una infracción del artículo 5.1a del Reglamento General de Protección de Datos (RGPD), que obliga al tratamiento de los datos de forma lícita, leal y transparente, así como de las condiciones del consentimiento de los usuarios, recogidas en los artículos 4.11 y 7, y del principio de responsabilidad proactiva recogido en el mismo cuerpo legal.

En consecuencia, el Comité Europeo analiza de forma pormenorizada estas prácticas consideradas engañosas y añade un amplio listado de sugerencias para combatirlas cuyo nexo común es la disposición de una forma clara y sencilla de la información a los usuarios. Así, se incluyen recomendaciones como las de insertar enlaces que puedan ser útiles para ayudar a los usuarios a controlar sus datos, situar de forma visible la

información de la compañía para que el usuario pueda ejercer los derechos relativos al tratamiento de sus datos, proporcionar términos claros o ejemplos ilustrativos e incorporar algunos elementos que faciliten la navegación en la web, como botones con funcionalidades concretas o notificaciones.

Iratze Arrigain García

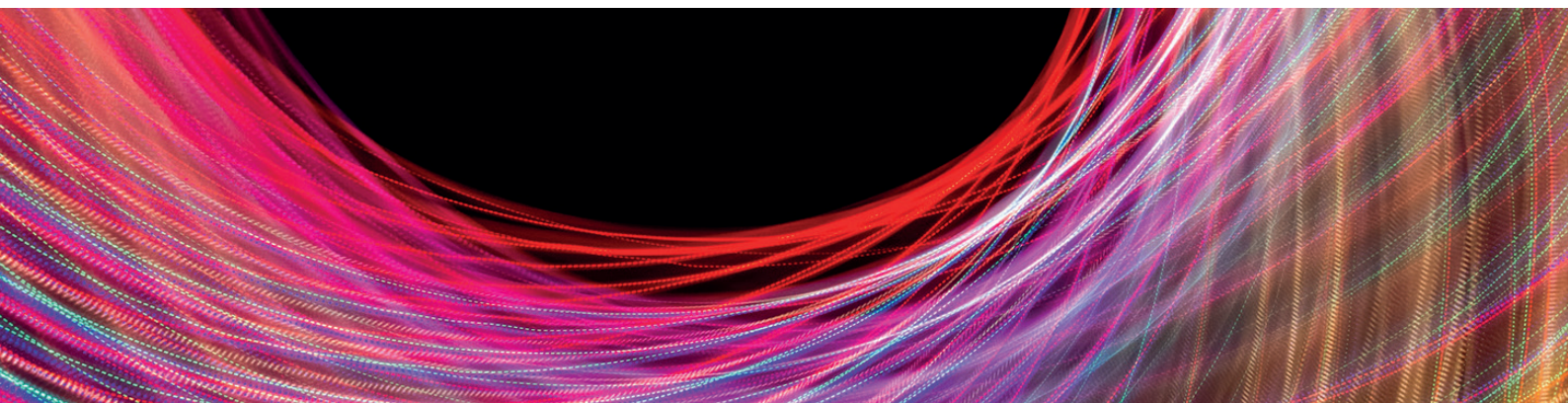
Penalización de los perfiles falsos en las redes sociales

La Ley Orgánica 1/2023, de 28 de febrero, por la que se modifica la Ley Orgánica 2/2010, de 3 de marzo, de salud sexual y reproductiva y de la interrupción voluntaria del embarazo, también ha modificado la regulación del Código Penal sobre los perfiles falsos en las redes sociales. Estamos, una vez más, ante la muy discutible técnica de aprovechar las disposiciones finales de una ley para

reformular otros textos legales que nada tienen que ver con la cuestión principal a la que se refiere la ley en que se incluye la modificación.

En todo caso, la reforma del Código Penal consiste en elevar las penas en caso de que la víctima del delito sea un menor o una persona con discapacidad. En consecuencia, la nueva redacción del artículo 172 *ter*, apartado 5, del Código Penal pasa a disponer que «[e]l que, sin consentimiento de su titular, utilice la imagen de una persona para realizar anuncios o abrir perfiles falsos en redes sociales, páginas de contacto o cualquier medio de difusión pública, ocasionándole a la misma situación de acoso, hostigamiento o humillación, será castigado con pena de prisión de tres meses a un año o multa de seis a doce meses. Si la víctima del delito es un menor o una persona con discapacidad, se aplicará la mitad superior de la condena».

Ángel García Vidal



Servicios digitales

Orientaciones de la Comisión Europea para las plataformas en línea y los motores de búsqueda sobre la publicación del número de usuarios en la Unión

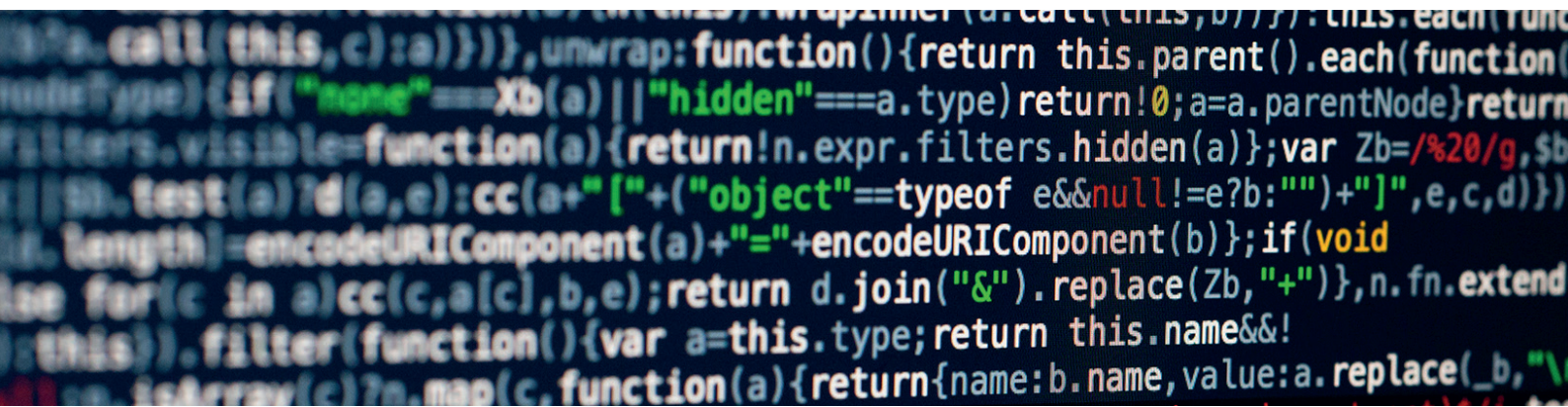
El Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de octubre, relativo a un Mercado Único de Servicios Digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE (Reglamento de Servicios Digitales; en inglés, *Digital Services Act* o DSA), cuyo propósito es velar por un entorno en línea seguro y confiable para los usuarios, diferenciaba varios tipos de prestadores de servicios en línea según el alcance de sus servicios e imponía ciertas obligaciones en función de éste. Así, a las consideradas plataformas de «muy gran tamaño» —definidas como aquellas que cuentan con un promedio mensual de destinatarios activos en la Unión Europea de más de cuarenta y cinco millones— se les exige dar cumplimiento a una mayor cantidad de requisitos.

Al tratarse de una normativa tan sumamente reciente, no se había previsto la publicación del

número de usuarios hasta el 17 de febrero del 2023. No obstante, tal y como se indica en el mencionado reglamento, a partir de dicha fecha y en adelante, al menos una vez cada seis meses los prestadores de servicios en línea publicarán en su interfaz información relativa al promedio mensual de los usuarios activos en la Unión Europea. Por consiguiente, en caso de que una plataforma o motor de búsqueda en línea supere el umbral establecido para los prestadores de este tipo de servicios de muy gran tamaño, deberá dar cumplimiento a las disposiciones específicamente incluidas para ellos. Tales disposiciones están enfocadas a aumentar el nivel de transparencia de dichas plataformas y determinan un régimen de supervisión significativamente más estricto.

En consecuencia, debido a la complejidad del asunto, la Comisión Europea ha publicado las orientaciones referenciadas en el título para facilitar a las plataformas y motores de búsqueda en línea su correcta adaptación a la nueva normativa y colaborar así en la creación de un entorno más seguro para los usuarios.

Iratze Arrigain García



Protección de datos personales en el ámbito digital

Datos personales en sentencias

La Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) ha impuesto 4000 euros de multa a una abogada por compartir por WhatsApp una sentencia en la que ésta representaba a una de las partes sin anonimizar los datos personales identificativos de los afectados con la finalidad de promocionar sus servicios profesionales.

Uno de los identificados en la sentencia interpuso una reclamación ante dicha agencia en febrero del 2022 alegando que la sentencia en cuestión que contenía sus datos personales había sido distribuida a terceros sin su autorización. Ante esta situación, la agencia abrió expediente sancionador sin que la parte reclamada presentase alegaciones que demostrasen la adecuación de sus actos a la normativa aplicable.

En virtud de lo anterior, la Agencia Española de Protección de Datos considera que la parte reclamada ha tratado datos personales de la reclamante sin su consentimiento ni ninguna otra

causa de legitimación de ese tratamiento, contraviniendo con ello el artículo 6 del Reglamento General de Protección de Datos, y ha violado el principio de integridad y confidencialidad, vulnerando así el artículo 5.1f de dicho reglamento.

Claudia Pérez Moneu

Clases por videoconferencia y Reglamento General de Protección de Datos: Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 30 de marzo del 2023, C-34/21

El ministro de Educación y Cultura del estado federado de Hesse (Alemania) estableció, mediante dos actos adoptados en el 2020, el marco jurídico y organizativo de la enseñanza escolar durante el periodo de pandemia de COVID-19. Este marco establecía la posibilidad de que los alumnos asistieran en directo a las clases por videoconferencia. Para ello, los propios alumnos

o, en caso de ser menores, sus padres deberían dar su consentimiento. Sin embargo, no se aplicó este mismo sistema para los docentes, que en ningún momento dieron su consentimiento para participar en este tipo de enseñanza. Ante esta situación, el Comité Principal del Personal Docente del Ministerio de Educación y Cultura del estado federado de Hesse interpuso un recurso contra el ministro competente en la materia.

El órgano jurisdiccional de lo contencioso-administrativo indicó que la normativa nacional que hace referencia al tratamiento de los datos personales de docentes en estos casos constituye un supuesto de «norma más específica», a la que alude el artículo 88.1 del Reglamento General de Protección de Datos. Este artículo establece que los Estados miembros «podrán, a través de disposiciones legislativas o de convenios colectivos, establecer *normas más específicas* para garantizar la protección de los derechos y libertades en relación con el tratamiento de datos personales

de los trabajadores en el ámbito laboral». No obstante, el órgano jurisdiccional duda acerca de la compatibilidad de estas normativas nacionales con las exigencias impuestas por el artículo 88.2 del Reglamento General de Protección de Datos y plantea una decisión prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea concluye, en primer lugar, que el tratamiento de los datos personales de los docentes en el marco de la difusión en directo por videoconferencia de las clases de enseñanza pública que imparten está comprendido en el ámbito de aplicación material del Reglamento General de Protección de Datos. En segundo lugar, el tribunal concluye que el tratamiento de los datos personales en el ámbito laboral, tanto en el sector privado como en el público, se rige directamente por las disposiciones de dicho reglamento.

Claudia Pérez Moneu

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

Jesús Muñoz-Delgado Mérida

Socio
jmunoz@ga-p.com

Sofía Martínez-Almeida y Alejos-Pita

Socia
smartinez@ga-p.com

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

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