



**VNiVERSIDAD
D SALAMANCA**

CAMPUS DE EXCELENCIA INTERNACIONAL

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento de Derecho Privado

Área de Derecho Civil

Curso 2015/2016

**La presentación de la información en los
contratos electrónicos y de consumo.
Especial referencia a las redes sociales**

Autora: María Vicente Casado

Tutor: Juan Pablo Aparicio Vaquero

Junio de 2016

TRABAJO FIN DE GRADO

GRADO EN DERECHO

Departamento de Derecho Privado

Área de Derecho Civil

**La presentación de la información en los
contratos electrónicos y de consumo.
Especial referencia a las redes sociales**

**Presentation of information in electronic
and consumer contracts with particular
reference to social networks services**

Estudiante: **María Vicente Casado**
e-mail: mavc@usal.es

Tutor: **Juan Pablo Aparicio Vaquero**

RESUMEN

El derecho de información está adquiriendo cada vez más importancia en los contratos de electrónicos y de consumo. Para que se cumpla este derecho, es necesario que la información llegue al consumidor, y éste pueda entenderla. Por eso se exige legalmente el cumplimiento de ciertos requisitos en cuanto a la ubicación, la forma de presentación, la redacción, el lenguaje utilizado...

Vamos a analizar un caso concreto: las obligaciones precontractuales de información en un contrato de adhesión a una red social que realiza un particular o consumidor. Para ello, tendremos que determinar la normativa aplicable. En este caso: La Ley de Servicios de la Sociedad de la Información, el Texto Refundido de la Ley General de Consumidores y Usuarios y la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal. Después expondremos ordenada y coordinadamente las obligaciones legales que tendría todo prestador del servicio de redes sociales.

Durante todo el trabajo también se va a comprobar si esas exigencias formales las cumplen las principales redes sociales en nuestro país, utilizando ejemplos como Facebook, Twitter o Tumblr.

PALABRAS CLAVE: redes sociales, protección de datos, consumidores, información, presentación, servicios de la sociedad de la información

ABSTRACT

The right to information is becoming more and more important in electronic and consumer contracts. In order to fulfil this right, it is necessary that information reaches the consumer and that he is able to understand it. Therefore, the law lays down several requirements regarding location, presentation, drafting, used language...

A particular case will be analysed: information obligations prior to a pre-formulated standard contract that is accepted by a particular or a consumer in order to gain access to a social network. Firstly, applicable legal framework shall be stated. In this case: Law on Information Society Services, recast text of the general law on Consumers and Users and the Law on protection of personal data. Secondly, we will note orderly and coordinately the legal obligations that any social network service provider would have.

Finally, we will check throughout this bachelor thesis whether these formal requirements are met by the main social networks providing services in our country, such as Facebook, Twitter or Tumblr.

KEYWORDS: social networks, data protection, consumers, information, presentation, information society services.

ABREVIATURAS

AGPD	Agencia Española de Protección de Datos
AN	Audiencia Nacional
ARCO	Acceso, Rectificación, Cancelación,
CE	Constitución Española
EEMM	Estados Miembros de la Unión Europea
GT29	Grupo de Trabajo del art. 29 de la Directiva 95/46/CE
LCGC	Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación
LO	Ley Orgánica
LOPD	Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, sobre Protección de Datos de Carácter Personal
LSSI	Ley 34/2002, 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y el Comercio Electrónico
RLOPD	Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.
SAN	Sentencia de la Audiencia Nacional
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SRS	Servicio de Red Social
SSI	Servicio de la Sociedad de la Información
STJCE	Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas
STJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TRLGDCU	Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal.

ÍNDICE

ABREVIATURAS.....	iv
INTRODUCCIÓN	1

PRIMERA PARTE: EL CONTRATO DE ADHESIÓN A UNA RED SOCIAL. NORMATIVA APLICABLE

I. Concepto de red social. Distinción con “servicio de red social”	2
II. Aproximación a la normativa aplicable al contrato de adhesión a una red social.....	3

SEGUNDA PARTE: LAS OBLIGACIONES GENERALES DE INFORMACIÓN PARA EL PRESTADOR DEL SRS Y LA PRESENTACIÓN DE LA MISMA

I. Introducción a la obligación legal de información en el Derecho de Contratos	11
II. Obligación de identificación del prestador del SSI y de informar de las características del SSI <i>ex art. 10 LSSI</i>	13
III. Obligación de información sobre la presentación de los servicios ante consumidores del art. 18 TRLGDC	15
1. Caracteres de la información.....	15
2. Idiomas de la información ofrecida.	16
3. Claridad y comprensibilidad.....	16

TERCERA PARTE: OBLIGACIÓN PRECONTRACTUALES DE INFORMACIÓN

I. Particularidades de las distintas normativas.....	17
1. Particularidades de la obligación de del art. 27 LSSI. Información previa al contrato LSSI.	17
2. Particularidades de la obligación precontractual del art. 60 TRLGDCU.	18
i. <i>Exigencia de gratuidad.</i>	18
ii. <i>Cualidades particulares de la información: relevante, veraz y suficiente</i>	19
3. Particularidades de los art. 97 y 98 TRLGDCU para los contratos a distancia con consumidores	20
4. Particularidades sobre la incorporación de las condiciones generales: control de contenido	20

II. Exigencia de comprensibilidad	21
1. Adjetivos para superar el control de comprensibilidad.....	21
2. Comprensibilidad en los contratos electrónicos y de consumo.	21
3. Comprensibilidad en los contratos sujetos a condiciones generales.....	22
4. Requisito de idioma comprensible para destinatario del SRS.	24
III. Entrega de la información por escrito o en un soporte duradero	26
1. Ausencia de obligatoriedad: art. 60 TRLGDCU y art. 97 TRLGDCU.	26
2. Obligatoriedad respecto a las condiciones generales: facilitar un ejemplar del clausulado y accesibilidad ex art. 80 TRLGDCU.....	27

**CUARTA PARTE:
LA FORMA DE PRESENTAR LA INFORMACIÓN EN LOS
CONTRATOS CON TRATAMIENTO DE DATOS DE CARÁCTER
PERSONAL**

I. Deber de información de recogida de datos del art. 5 LOPD	30
II. Obligación de solicitar el consentimiento del art. 6 LOPD	30
1. La falta de capacidad: el consentimiento del menor de edad y sistemas de verificación de edad.	31
2. La forma del consentimiento.	33
a) <i>Consentimiento expreso, tácito o presunto.</i>	33
b) <i>Consentimiento previo</i>	34
c) <i>Consentimiento inequívoco</i>	34
d) <i>Consentimiento informado</i>	34
e) <i>Consentimiento libre y específico</i>	36
f) <i>La excepción al consentimiento</i>	36
3. Procedimiento para informar.....	36
CONCLUSIONES	37
BIBLIOGRAFÍA	i

INTRODUCCIÓN

Resulta muy interesante analizar el gran cambio que ha tenido el Derecho de obligaciones y contratos recientemente, ya que se ha pasado de las normas civiles tradicionales donde se presuponía la igualdad formal de las partes y el mismo poder de negociación, a una regulación donde se exige cada vez más una obligación de información precontractual, comprendido como un derecho subjetivo de una de las partes (a favor del consumidor/adherente/destinatario del SSI/interesado o afectado por el tratamiento de datos personales).

Pero además, se ha dado un paso más en este sentido, probablemente debido a las malas prácticas y a la tentación de entregar esta información de una forma oscura y ambigua que dificulte el acceso por parte de la “parte débil del contrato”. Nos referimos a que el legislador ha optado por regular un aspecto que nunca había tenido importancia a lo largo de la historia del Derecho de contratos: la estética o apariencia exterior del contrato y de esta información precontractual y postcontractual. Para ello, se usan muchos adjetivos referidos a la forma en que tiene que informarse a la contraparte (clara, comprensible, concreta...) y además también se adjetiva el modo en que debe prestarse el consentimiento (inequívoco, informado...). Esto último también afecta a la forma del contrato, ya que la presentación del contrato electrónico debe realizarse de una manera que permita que el consentimiento cumpla con todos los requisitos que exponen las normas imperativas para que sea válidamente prestado. Se analizará, por tanto, la forma en que debe presentarse la información pero no el contenido de la misma, por razones de extensión del Trabajo.

Como ejemplo de la presentación de los contratos electrónicos y de consumo se analizará un supuesto muy concreto: el contrato para darse de alta en una red social por parte de un usuario-consumidor. Hemos elegido este contrato en particular debido al auge de las redes sociales y su cada vez mayor importancia en la sociedad del s. XXI y, además, por tratarse del supuesto más habitual dentro de éstas. Las redes sociales son una de las principales formas que tienen las personas de comunicarse en nuestros días pero se suele menospreciar la importancia que tienen los contratos que se firman con éstas al registrarse en la plataforma. No están exentos de complejidad pero vamos a profundizar en ello en la medida de lo posible.

En el primer apartado, determinaremos el concepto de “red social” y analizaremos la normativa aplicable más relevante, sin intención de ser exhaustivos, y las relaciones que hay entre estas normas.

En el segundo y tercer apartado, se analizará el modo en que se debe entregar la información previa al contrato en la LSSI, el TRLGDCU y la LCGC. Diferenciándose entre la obligación general del profesional (apartado 2) y las obligaciones precontractuales (apartado 3). Se hará un estudio de las peculiaridades de cada normativa y de las similitudes destacando, en concreto, el control de transparencia o comprensibilidad.

En el cuarto apartado, analizaremos las obligaciones en relación con la protección de datos, que tienen exigencias más específicas, pero las pondremos en relación con las anteriores.

PRIMER PARTE: EL CONTRATO DE ADHESIÓN A UNA RED SOCIAL. NORMATIVA APLICABLE.

I. Concepto de red social. Distinción con “servicio de red social”.

Lo primero será determinar el concepto que vamos a manejar en este trabajo, ya que no existe actualmente un concepto legal de “red social”, lo que ha supuesto que su definición ya ha sido objeto de mucha discusión¹. Es necesario destacar que una “red social” no siempre es un medio de interacción digital u *on line*; un concepto amplio permitiría distinguir entre redes sociales *on line* y *off line*. Por supuesto, en este trabajo manejaremos el concepto más estricto y toda referencia a red social se entenderá referida a red social *on line*².

¹Para un estudio más amplio sobre la definición de red social vid. DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, L., *Implicaciones socio-jurídicas de las Redes Sociales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015, p. 53-62.

²La categoría de red social *off line* sigue utilizándose por la doctrina: vid. DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, L., *Implicaciones...*, op. cit., p. 104. Pero es difícil encontrar referencias en el ámbito jurídico de éstas, salvo la sentencia número 325/2008 de 22 de mayo de la Sección 10ª de la Audiencia Provincial de Valencia (Aranzadi JUR 2008\223936), resolución sobre adopción de menores que casualmente usó el término en el sentido indicado “el matrimonio cuenta con una amplia red social y familiar”. Si bien es claro que social y lingüísticamente “redes sociales” se traduce generalmente como “redes sociales *digitales*”. La definición de la Real Academia Española lo entiende en tal sentido “plataforma digital de comunicación global que pone en contacto a un gran número de usuarios”, versión en línea de la 23ª edición del *Diccionario de la Lengua española* <http://dle.rae.es/?id=VXs6SD8> última vez visitado

Una red social, conforme define CAMPUZANO TOMÉ³, contiene un elemento personal, que es la comunidad de personas que forman parte de la misma, y un elemento material, que son las plataformas en línea que proporcionan herramientas para que ésta funcione. Las segundas se denominan “servicios de redes sociales” (en adelante SRS) cuya definición proclama el Grupo de Trabajo del 29⁴ como “plataformas de comunicación en línea que permite a los individuos crear redes de usuarios que comparten intereses comunes”. También expone algunas de sus características: permiten que los usuarios generen un perfil, proporcionan herramientas para que los usuarios suban su contenido en línea o que los usuarios pueden interactuar con sus listas de contactos. También añade el Grupo de Trabajo del 29⁵ que “en sentido jurídico, las redes sociales son servicios de la sociedad de la información”⁶. Con lo cual podemos entender que una “red social” es la comunidad de usuarios que la forma y el prestador del servicio mientras que la plataforma en sí con todas sus herramientas se denomina “servicio de red social” (SRS) y el empresario que la gestiona será el “prestador del SRS”.

II. Aproximación a la normativa aplicable al contrato de adhesión a una red social.

Delimitado el concepto de red social, debemos mencionar que el acto por el cual una persona (el futuro usuario) se registra en una red social no cabe duda de que se trata de un contrato que surge del concierto de voluntades entre el prestador del SRS, el cual se obliga a poner a disposición del usuario una plataforma en línea y una serie de

26.05.2016. Con lo cual se puede concluir que el concepto de red social *off line* debería ser relegado al olvido por desuso.

³CAMPUZANO TOMÉ, H., “Las redes sociales digitales: concepto, clases y problemática jurídica que plantean en los albores del siglo XXI”, *Actualidad Civil*, 2011, p. 18

⁴Dictamen 5/2009 sobre las redes sociales en línea, emitido el 19 de julio de 2009 por el Grupo de Trabajo del art. 29, p. 5. Se encuentra en la página *web* oficial accesible para su consulta en www.ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2009/wp163_es.pdf última vez visitado 17.06.2016

⁵Este Grupo de Trabajo es un órgano consultivo e independiente de la UE, recibe tal nombre porque fue creado por el art. 29 de la Directiva 95/46/CE. Sus funciones aparecen descritas en el art. 30 de la mencionada Directiva y su finalidad es proteger el derecho a la protección de datos personales y el derecho a la intimidad. Este organismo será sustituido por el Comité Europeo de Protección de Datos *ex art.* 94.2 del Reglamento 2016/679, esto es, por mandato del Reglamento General de Protección de Datos que será de aplicación a partir del 25 de mayo de 2018 en virtud del art. 99 del citado texto legal, sin perjuicio de que su entrada en vigor fue el 24 de mayo de 2016.

⁶Aquí podemos observar que se confunde “red social” con “servicio de red social” (SRS) cuando, como hemos explicado, no son conceptos idénticos y asimilables. Una red social no es un servicio de la sociedad de la información porque incluye no solo al empresario que ejecuta la plataforma *on line* sino también a la comunidad de usuarios que forma parte de esta. Pero un SRS si se definiría de esa forma.

herramientas para que pueda interactuar en la comunidad creada por el SRS; y el usuario destinatario del servicio que, o bien se obliga a entregar un precio por el alta del servicio o bien, cuando la contraprestación no sea monetaria, acepta exponerse a un *marketing* muy enfocado a su perfil⁷ o simplemente accede al tratamiento de sus datos personales (algo muy valioso económicamente para el prestador del SRS). Siendo infinitamente más habitual lo segundo.

Las características de este contrato implican la aplicación de normativas específicas. Nuestro objeto de estudio concretamente es el supuesto en que un consumidor desea acceder a la plataforma del SRS. Por la presencia de éste, lo calificaremos como **contrato de consumo**⁸. Razón por la cual será aplicable el TRLGDCU⁹. El mencionado texto legal tiene un régimen específico de aplicación en el Título III del TRLGDCU¹⁰ para los **contratos a distancia**. También aplicable en este caso ya que cumple los tres requisitos necesarios que exige el apartado 1 del art. 92 del TRLGDCU para su inclusión legal: que los contratos sean celebrados “sin la presencia física simultánea de los contratantes, siempre que la oferta y aceptación se realicen de forma exclusiva a través de una técnica cualquiera de comunicación a distancia¹¹ y dentro de un sistema de

⁷MEGÍAS TEROL, J., “Capítulo III. *Privacy by design*, construcción de redes sociales garantes de la privacidad”, en AA. VV. (eds. Rallo Lombarte, Martínez Martínez) *Derecho y redes sociales*, Thomson Reuters, Cizur Menor, 2013, p. 73. Se menciona también la existencia de modelos intermedios llamados “freemium” donde se paga el uso de determinados perfiles u opciones extendidas y el SRS en general es gratuito.

⁸No todos los contratos de acceso a una red social se enmarcarán en el Derecho de Consumo. Cabe la posibilidad de que el usuario sea un empresario, o que el prestador del SRS sea un particular si gestionara la red social para sus “amigos”. Para más información sobre la presencia de empresas en las redes sociales consúltese DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, L., “Capítulo VI.1 Presencia de la empresa en las redes sociales: usos y obligaciones”, *Implicaciones...*, op. cit., p. 371-395.

⁹Por ser una relación entre empresario (conforme el art. 4 TRLGDCU) y un consumidor (*ex art. 3 TRLGDCU*), siendo este el ámbito de aplicación que profesa el art. 2 del citado texto legal. Razón por la cual se aplicará la normativa de esta ley y leyes especiales como profesa el art. 59 del citado texto legal.

¹⁰No vamos a mencionar la LOCM porque, a pesar de no estar derogada, la Exposición de Motivos del TRLGDCU estableció que la LOCM “*queda vigente tan solo para la regulación de las relaciones empresariales*” y como el tema de este trabajo son los contratos de consumo no se desarrollará nada respecto a este tema por no ser aplicable. Actuamos en este sentido porque en la práctica tanto si seguimos la corriente doctrinal según la cual se produjo una alteración de la naturaleza de estas normas que las haría exclusivamente mercantiles, como si seguimos la doctrina que entiende que son de aplicación supletoria, en cualquier caso su aplicación práctica será muy escasa. Para más información al respecto véase SÁNCHEZ GÓMEZ, A., “Artículo 92. Concepto de contratos celebrados a distancia”, en AA. VV. (coord. Bercovitz Rodríguez-Cano), *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias*, Aranzadi, Cizur Menor, 2009, p. 1182-1184.

¹¹Las redes sociales conciertan sus contratos a través de Internet y este medio se menciona en el listado de técnicas del art. 92.1.II TRLGDCU. El listado no es *numerus clausus* (lo cual es obvio ya que empieza el listado diciendo “entre otras”) y aunque no siempre se mencionó expresamente “Internet” en su redacción inicial se entendía incluida esta técnica. Se reformó en 2014 porque algunos autores criticaban que no

contratación a distancia organizado por el empresario”. El art. 92 establece que se aplica el Título III del TRLGDCU, pero ello no implica que no sean exigibles los deberes de información precontractual y demás obligaciones que establece en general el TRLGDCU a todo contrato de consumo (arts. 60 a 61), sino que tales obligaciones serán concurrentes a las específicas por ser contratación a distancia (arts. 94 y ss.), tal como prevé el art. 59.2 del TRLGDCU.

Pero además será claro que el usuario de la red social no estará en posición de negociar las condiciones del contrato, razón por la cual se califica también como **contrato de adhesión**. La definición jurisprudencial de tal tipología es la siguiente: “aquel [contrato] en que la esencia del mismo y sus cláusulas han sido predispuestas por una parte e impuestas a la otra, sin que ésta tenga posibilidad de negociarlas, hacer contraofertas ni modificarlas, sino simplemente aceptar o no; se mantiene la libertad de contratar (libertad de celebrar o no el contrato), pero no la libertad contractual (libertad de ambas partes, no de una sola, de establecer las cláusulas que acepten mutuamente)”¹². El propio TRLGDCU regula las condiciones generales en contratos de consumo en los Título II del Libro II del TRLGDCU (arts. 80 a 91). Pero además hay una remisión en el art. 59.3 según la cual se aplicará la LCGC supletoriamente a la normativa de consumo¹³. Esta última ley es aplicable, *ex art. 2 LCGC*, a todos los contratos celebrados con condiciones generales sean o no de consumo.

Debemos plantearnos qué requisitos debe cumplir el clausurado de un contrato para que sea de aplicación el Título II del TRLGDCU, ya que en sus arts. 80 y 82, en una deficiente técnica legislativa, no mencionan expresamente el ámbito de aplicación. Debemos distinguir entre condiciones generales (Capítulo I) y cláusulas abusivas (Capítulo II). Las condiciones generales deben cumplir los requisitos de la LCGC: *contractualidad, predisposición, imposición y generalidad*; y tendrán esta última ley como regulación subsidiaria (art. 59.3 TRLGDCU). Las cláusulas abusivas tendrán otra delimitación por su interpretación conforme a la Directiva 93/13/CE y, según la

apareciera “Internet” de forma expresa como técnica de comunicación a distancia por la gran importancia que tiene en la contratación actual como SÁNCHEZ GÓMEZ, A., “Artículo 92..”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 1199.

¹²STS de 5 de julio de 1997, FJ Primero, rec. 1940/1996, (LA LEY 8691/1997).

¹³El tenor literal del precepto establece que además de las normas del TRLGDCU se aplicará “además” la LCGC pero la doctrina entiende que se debe aplicar esta última tan solo subsidiariamente. Vid. AA. VV. (dir. Rebollo Puig y Izquierdo Carrasco), *La defensa de los consumidores y usuarios*, Iustel, Madrid, 2011, p. 1319.

Exposición de Motivos de la LCGC, serán: cláusulas que sean *predispuestas, impuestas y contractuales*, concretamente formando parte de un *contrato de consumo*¹⁴ y, por supuesto, que establezcan un desequilibrio entre las partes. Sin necesidad de que sean condiciones generales, pudiendo incluirse aquí los “contratos de adhesión particulares”.

El régimen de los contratos de adhesión en contratación telefónica o electrónica se encontraba regulado por el RD 1996/1999 que establecía particularidades para este medio de contratación¹⁵. Tras su derogación, nos encontramos con que deberán

¹⁴El ámbito objetivo de la LCGC se encuentra regulado en su art. 1, el cual establece cuatro requisitos legales: primero, se exige *contractualidad* (“Con la finalidad de ser incorporadas a [...] contratos”), esto es, que esté destinada a formar parte de un negocio jurídico contractual y no se trate de obligaciones legales imperativas, o dispositivas directamente aplicables; segundo, exige *predisposición* (“cláusulas predispuestas”), es decir que existan previamente a la redacción del contrato; tercero, *imposición* (“cuya incorporación al contrato sea impuesta por una de las partes”), por tanto, que la incorporación se ha realizado por obra de la parte predisponente del contrato, sin exigir ninguna actitud de oposición activa por parte del adherente y, por último, la *generalidad*, que consiste en que se redacten para ser aplicadas en una pluralidad de contratos (“con la finalidad de ser incorporadas a una pluralidad de contratos”). Sin embargo, no aparece que deba aplicarse exhaustivamente estas condiciones para el régimen de adhesión con consumidores. En los arts. 80 y 82 del TRLGDCU se exigen los requisitos de *contractualidad* (“en los contratos con consumidores y usuarios”) e *imposición* (“cláusulas no negociadas individualmente”) expresamente. Pero además se exige el requisito de *predisposición*, aunque no aparezca en el tenor literal de estos preceptos, por varias razones: porque el apartado 2 del art. 82 excluye *a contra sensu* las cláusulas que han sido negociadas expresamente por las partes (relativo a la abusividad de las cláusulas que contienen condiciones generales); porque además se menciona en la Exposición de Motivo de la LCGC “cláusulas predispuestas para un contrato particular al que el consumidor se limita a adherirse” y como se refiere a consumidores, se remite al TRLGDCU claramente; también porque así lo exige la Directiva 93/13 en su art. 3.2, donde establece que una cláusula se entiende no negociada individualmente cuando “hayan sido redactadas previamente” (predisposición) y “el consumidor no haya podido influir en su contenido” (imposición). El caso es que en ninguna de estas normas se menciona nada respecto al requisito de generalidad. Podría plantearse que se exija tal requisito por aplicación subsidiaria de la LCGC, en cambio, debe descartarse porque la Exposición de Motivos de la LCGC establece en sus párrafos 5º y 7º una diferenciación entre condiciones generales y cláusulas abusivas. Establece que es posible que se aplique el régimen de las cláusulas abusivas a “contratos de adhesión particulares”, siendo éstos aquellos en los que se dé la condición de “no negociación individual de sus cláusulas” (que deberá interpretarse conforme a la Directiva: imposición y predisposición), sin exigirse generalidad. Como menciona PAGADOR LÓPEZ, J., “Título II. Condiciones generales y cláusulas abusivas”, en AA. VV. (dirs. Rebollo Puig e Izquierdo Carrasco), *La defensa de...*, op. cit., p. 1393-1399 y FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *El nuevo régimen de la contratación a distancia con consumidores*, La Ley, Las Rozas, 2009, p. 129.

¹⁵La LCGC preveía en su art. 5.3 (posteriormente regulado en su art. 5.4) una previsión específica para los contratos telefónicos o electrónicos con condiciones generales, que además fue desarrollada por el RD 1906/1999 de 17 de diciembre que fue muy controvertido y criticado. Tanto el apartado 4 del art. 5 como el RD fueron derogados desde el día 29 de marzo de 2014 por la D.D.Ú.2 de la Ley 3/2014, de 27 de marzo. Algo que se encontraba pendiente de reforma desde 2002 por el mandato al legislador realizado en la Disposición Final Quinta de la LSSI de reformar el RD antes citado para evitar vulnerar el art. 9.1 de la Directiva 2000/31/CE que establecía que no cabe adoptar medidas en el régimen jurídico de los contratos electrónicos “que entorpezca la utilización real” de estos contratos.

cumplirse todos los requisitos formales¹⁶ generales a todas las condiciones generales para que éstas sean incorporadas al contrato.

También mencionar que, en sede de comercio electrónico, el art. 27.4 LSSI hace referencia a los requisitos que deben cumplir las condiciones generales de contratación para los contratos electrónicos y los servicios de la sociedad de la información. Debemos entender que, como la normativa de consumo es subsidiaria a la de LSSI, por razones que expondremos posteriormente, entonces se aplicará preferentemente este precepto y en todo lo demás la normativa de consumo y la LCGC.

Otro hecho del que no puede ignorarse su importancia es que se trata de un **contrato electrónico**. Esta clasificación no debe entenderse como una categoría contractual específica, sino tan sólo como una característica relativa al modo en que se presta el consentimiento en estos contratos; como menciona el Anexo apartado h) de la LSSI será contrato electrónico “aquel en el que la oferta y la aceptación se transmiten por medio de equipos electrónicos de tratamiento y almacenamiento de datos, conectados a una red de telecomunicaciones”. Habría que completar esta definición exigiendo una segunda característica, y es que se realice “entre personas que no se encuentran físicamente en el mismo lugar”¹⁷; aunque nada menciona al respecto la ley parece claro que debe entenderse como una clase específica de los contratos a distancia. No parece haber relevancia alguna en si el contrato es oneroso o gratuito, algo que si tiene relevancia a la hora de considerarlo servicio de la sociedad de la información, siendo esta última una categoría autónoma¹⁸. Porque no es lo mismo un contrato electrónico que un **servicio de la sociedad de la información** (en adelante SSI), tipología en la que entendemos incluido el SRS. Un SSI se define en el Anexo apartado a) de la LSSI como: “todo

¹⁶No son requisitos de forma que debe cumplir el contrato para tener validez, sino que son cargas que la ley impone al empresario como presupuesto para la incorporación de las condiciones generales como se menciona en GONZÁLEZ PACANOWSKA, I., “Artículo 80. Requisitos de las cláusulas no negociadas individualmente. Comentario”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 916.

¹⁷APARICIO VAQUERO, J. P., “Los contratos electrónicos en el Derecho Español. El marco establecido por la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y del Comercio Electrónico”, en AA. VV. (*dir. Moro Almaraz*) *Internet y Comercio Electrónico*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2002, p. 177.

¹⁸Aunque no se trate de un servicio de la sociedad de la información, si resulta ser un contrato electrónico entonces será de aplicación parcialmente la LSSI en virtud de que en su Exposición de Motivos Apartado IV establece que las disposiciones contenidas en cuanto a aspectos generales de la contratación electrónica, validez, eficacia y prestación del consentimiento serán aplicables aún no siendo servicios de la sociedad de la información. AA. VV. (coords. Mateu de Ros y López Monís Gallego), *Derecho de Internet. La Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico*, Thomson Aranzadi, Elcano, 2003, p. 31-32.

servicio prestado normalmente oneroso, a distancia, por vía electrónica y a petición individual del destinatario”. Parece claro que el SRS cumple todos los requisitos, tan solo resultando dudoso el de la onerosidad. El alcance de la onerosidad aparece también especificado en la ley: “comprende también los servicios no remunerados por sus destinatarios en la medida en que constituyan una actividad económica para el prestador de servicios”. Por tanto podemos entender incluso que la onerosidad no es obligatoria (expresa que es “normalmente”, lo cual solo enuncia su habitualidad), y por el concepto tan amplio que maneja de onerosidad se incluyen los supuestos en que: el usuario recibe el servicio de forma totalmente gratuita, el prestador recibe el beneficio de un tercero o cuando se lucra por la publicidad en la página *web*¹⁹. Específicamente esa onerosidad se da en los SRS “mediante ingresos por publicidad, por tráfico generado, por aplicaciones de terceros etc.”²⁰. Entendemos que aquí el concepto de onerosidad que maneja el SRS es similar cuando no el mismo que el ordinario en nuestro sistema civil²¹. Pero, en cualquier caso, aunque esto no fuera así y manejáramos un concepto más estricto de onerosidad, aún así se aplicaría porque la contraprestación que prestan los usuarios existe, aunque no sea económica²², sino que procede de “el intercambio y flujo de datos de carácter personal y la interacción e incremento constante de sus miembros” que son muy valiosos económicamente para el prestador del SRS²³. Por lo tanto, podemos entender cumplido este requisito de onerosidad de la LSSI sobradamente.

No cabe duda que el prestador del SRS tiene encaje en el ámbito objetivo de la ley. Cuando además se encuentra entre el listado ejemplificativo siguiente del citado anexo de la ley: “1º La contratación de bienes o servicios por la vía electrónica”, y no cabe duda que los SRS coinciden con esta previsión. De todas formas, por si hubiera alguna duda, hay que concluir mencionando, como ya hemos expuesto anteriormente, que el

¹⁹ APARICIO VAQUERO, J. P., “Negocios y contratación en Internet. El ejemplo de los portales de ocio y viajes”, en AA. VV. (coord. Bueno De Mata), *Fodertics. Estudios sobre derecho y nuevas tecnologías*, Andavira Editora, Santiago de Compostela, 2012, p. 57.

²⁰ DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, *Implicaciones...*, op. cit., p. 289.

²¹ Será un negocio oneroso aquel en que “los sacrificios que realizan las partes están compensados o encuentran su equivalencia en el beneficio que obtienen” pero ello no implica que el beneficio y sacrificio de cada parte traiga causa en el del otro. Vid. DIEZ-PICAZO, L., GULLÓN, A., *Sistema de derecho civil. Volumen II (Tomo I)*, Tecnos, Madrid, 2012, p. 25.

²² Algunas redes sociales exige un precio para darse de alta como usuario o para acceder a la versión “premium”, en ellas la onerosidad es indudable pero lo habitual es que el registro en la red social sea gratuito.

²³ DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, L., *Implicaciones...*, op. cit., p. 57.

GT29 ya definió los SRS como servicios de la sociedad de la información en su Dictamen 5/2009.

La relación entre la antes mencionada normativa de consumo y la citada LSSI aparece en el art. 94 TRLGDCU que establece que se aplicará preferentemente la normativa de LSSI cuando entre en contradicción con el texto refundido de consumo pero, salvo el supuesto de contradicción, la normativa de consumo deberá respetarse²⁴. Por tanto, ambas normativas se aplicarán cumulativamente²⁵.

Sin embargo, el propio TRLGDCU establece una excepción a esta remisión normativa: el art. 97.7 TRLGDCU que, en sede de información precontractual, establece que los requisitos de esa ley se entienden como adicionales a los exigidos por LSSI, pero si esta última contradijera algo “relativo al contenido o el modo en que se debe proporcionar la información” entonces prevalecerá lo establecido por el TRLGDCU. Así que, en lo que aquí nos afecta, la normativa de consumo prevalece sobre LSSI. Pero el art. 98 LGDCU, que establece que los requisitos formales de los contratos a distancia, también incluye una cláusula de compatibilidad con la LSSI en su apartado 10 donde dice que estas obligaciones se entenderán “sin perjuicio” de las de la normativa de SSI. Con lo cual, entendemos que aquí se sigue la norma general y prevalecería la LSSI.

Por todo ello podemos deducir que el legislador considera preferente la normativa de LSSI siempre, salvo en lo relativo a la información precontractual en los contratos a distancia, en cuyo caso si se aplica la normativa de consumo con prevalencia sobre la de SSI, por ser la normativa de consumo más protectora.

También proclaman los art. 1 y 23.1 de la LSSI expresamente la concurrencia de su normativa con la de consumo (“Los contratos electrónicos se regirán por lo dispuesto en este Título, por los Códigos Civil y de Comercio y por las restantes normas civiles o mercantiles sobre contratos, en especial, las normas de protección de los consumidores y usuarios”). Pero además en la obligación de información precontractual, art. 27.1 LSSI se menciona expresamente una remisión a otras obligaciones de proporcionar

²⁴Se puede considerar que el citado precepto sería superfluo ya que en caso de que no existiera, se aplicarían las reglas generales y se llegaría al mismo resultado. La norma sectorial y, por tanto, especial, (LSSI) prevalecería sobre la norma general (TRLGDCU) por el principio de especialidad y por aplicación del art. 59.2 TRLGDCU en todo lo que la contradijera.

²⁵PANIZA FULLANA, A., “Capítulo VII. El comercio electrónico y la protección del consumidor internauta”, en AA. VV. (coord. Pérez Bes), *El derecho de internet*, Atelier, Barcelona, 2016, p. 130.

información (“además del cumplimiento de los requisitos en materia de información que se establecen en la normativa vigente”).

Por último, debemos decir que, por el propio objeto del contrato, se produce **tratamiento de datos personales**. Por razones evidentes una red social trata datos personales²⁶. Por lo cual, es aplicable la LOPD y su normativa de desarrollo²⁷, al entrar en el ámbito de aplicación expuesto en su art. 2²⁸. Por un lado cumplen las redes sociales el estándar Lindqvist²⁹, con los criterios para entender que se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 95/46/CE: primero porque existía tratamiento de datos personales al encontrarse dentro de esta definición el "hacer referencia, en una página *web* a diversas personas e identificarlas por su nombre o por otros medios"; segundo que no pueda ser excluida alegando “ejercicio de actividades exclusivamente personales o domésticas”³⁰ porque en este caso se difunden datos personales por Internet de modo que resulte accesible a un número indeterminado de personas. Por tanto, parece claro que hay tratamiento si se permiten publicaciones en un perfil de la red social o si se etiquetan en fotografías o vídeos a personas identificables. Si bien es cierto que es posible que ciertas redes sociales queden excluidas por la excepción de vida privada: "cuando el espacio en la red social se configure de tal modo que solo sea visible a un grupo de amigos expresamente autorizado"³¹. Pero gran parte de ellas permiten que se identifiquen a las personas sin su consentimiento previo, aunque sea público tan solo su foto de perfil y muy poca información personal, *ergo* están sujetas a la LOPD.

²⁶“datos personales” en el sentido del art. 5.1.f) RLOPD que incluye fotografías de personas físicas (supuesto muy habitual en las redes sociales). Siempre que estas personas estén identificadas o “identificables” que, como completa el art. 5.1.o) RLOPD, esto ocurre cuando sea posible su determinación por múltiples medios (información fisiológica, psíquica, económica...) siempre que no requiera de “plazos o actividades desproporcionadas”. La SAN de 11 de marzo de 2013 Rec. 510/2011, (LA LEY 18316/2013) entendió que no era identificable una persona en una fotografía subida a una red social, por ser una imagen de tamaño muy reducido (2 cm) y ser el reconocimiento muy difícil. Para más información sobre el concepto de “dato personal” o de “persona identificable”, consultar Dictamen 4/2007 de GT29 de 20 de junio, sobre el concepto de datos personales, que se puede consultar en www.ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2007/wp136_es.pdf última vez visitado 17.06.2016.

²⁷RLOPD.

²⁸El art. 2 establece que se aplica la LOPD siempre que el tratamiento se realice en territorio español o (algo que ocurre en caso de las redes sociales de mayor peso, que tendrán un establecimiento en España) o bien, cuando no esté en la UE pero utilice medios situados en territorio español, así aunque muchas empresas tengan su sede en EEUU se aplica la ley por esta segunda vía.

²⁹STJCE de 6 de noviembre de 2003, Lindqvist, C-101/1, (LA LEY 404/2004).

³⁰Art. 2.2 LOPD

³¹RALLO, A., “Protección de datos personales y redes sociales: obligaciones para los medios de comunicación”, *Quaderns del Cac*, 2014, p. 42-43.

Por último, al mencionar que los proveedores del SRS están sujetos a la Directiva y, por ello mismo, sí entran en el ámbito de aplicación de la LOPD, cabe destacar también que ciertos usuarios también estarán sujetos a esta normativa si cumplen los requisitos que establece el Grupo de Trabajo del art. 29³² siendo éstos: que el usuario use la red social para su asociación o empresa, cuando todos los miembros del SRS pueden acceder al perfil o es indexable en motores de búsqueda. También cuando usuarios personales amplían en acceso más allá de los "amigos" elegidos responde del tratamiento de datos de terceros. Y se incluiría también cuando se tratan datos de terceros sin su consentimiento, particularmente si son datos especialmente protegidos³³.

A pesar de su importancia, no se va a desarrollar en este trabajo la relación de la redes sociales con las comunicaciones comerciales y la publicidad, en concreto, el uso de cookies³⁴.

Este listado de normativa aplicable no pretende ser exhaustivo sino que tan solo hemos detallado la normativa que consideramos más importante para el tema que nos ocupa.³⁵

SEGUNDA PARTE: LAS OBLIGACIONES GENERALES DE INFORMACIÓN PARA EL PRESTADOR DEL SRS Y LA PRESENTACIÓN DE LA MISMA

I. Introducción a la obligación legal de información en el Derecho de Contratos.

La evolución de la forma de contratación en la sociedad (contratos vía Internet, con condiciones generales...) ha conllevado que la regulación jurídica del proceso contractual haya implementado medios para asegurarse de que el consentimiento, requisito esencial para la validez del contrato, sea un consentimiento libre y consciente.

³²Dictamen 5/2009 sobre las redes sociales en línea, op. cit.

³³RALLO, A., "Protección de datos...", op. cit., p. 43.

³⁴AGUSTINOY GUILAYN, A., MONCLÚS RUIZ, J., "Publicidad y Redes Sociales", *Aspectos legales de las redes sociales*, Bosch, Barcelona, 2016, p. 101-114.

³⁵Para ver un listado exhaustivo vid. la guía legal "Redes sociales, menores de edad y privacidad en la red" p. 13-14 <https://www.incibe.es/file/NzMTSbpySresvd-q5JFebQ> (última vez visitado 26.05.2016). Para más información sobre normativa aplicable a las redes sociales y su evolución véase DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, "Capítulo III. Acercamiento a una normativa en redes sociales", *Implicaciones...*, op. cit., p. 125-210.

Alejándose de los principios tradicionales del Derecho Civil, actualmente existe una clara tendencia a exigir una obligación de información a una de las partes del contrato.

Se puede decir que el primer derecho a la información precontractual se estableció jurisprudencialmente en virtud de la buena fe, ya que en ocasiones se exigió por reiterada doctrina del TS una conducta activa de proporcionar información: “hay ocasiones en las que el que calla debe hablar y no adoptar una actitud meramente negativa en el curso de las relaciones jurídicas que le ligan con la otra parte, pues de tal forma se induce a error”³⁶. Pero en aras de la seguridad jurídica y de la mayor complejidad de las relaciones contractuales en la actualidad, cada vez existen más obligaciones legales de información que se exigen a profesionales (prestadores de servicios de la sociedad de la información, empresarios...) y por esto, se ha producido un reforzamiento de la fase precontractual.

La finalidad de estas obligaciones de información es asegurarse de que el consentimiento es plenamente válido por estar debidamente informado. Por tanto, si la información final no llega al usuario o consumidor, de nada servirían estas obligaciones que el legislador considera tan importantes para la validez contractual. Por ello, la forma en que se presenta esta información es muy relevante, como se observa en el hecho de que se regula expresamente en las normativas específicas. El análisis de esto último es a lo que constituye el objeto de estudio de este Trabajo.

Un contrato de adhesión a una red social, como ya hemos expuesto, debe cumplir un gran número de normativas dispersas y en cada una de las anteriormente mencionadas existen obligaciones de información y requisitos de presentación de esa información concretos que vamos a analizar.

Las obligaciones de información se encuentran en la LSSI: art. 10 (obligación general), art. 27 (obligación precontractual) y art. 28 (obligación postcontractual). En el TRLGDCU están en el art. 18 (obligación de presentación del servicio), el art. 60 (obligación precontractual general), en el art. 97 y 98 (obligación precontractual para

³⁶STS de 21 de octubre de 1988 (Aranzadi RJ 1988\7595)

contratos a distancia) y art. 98.7 (obligación postcontractual para contratos a distancia)³⁷. En la LOPD se encuentra en el art. 5 una obligación general.

II. Obligación de identificación del prestador del SSI y de informar de las características del SSI *ex art. 10 LSSI*.

El art. 10 LSSI regula un deber de información general que es exigible al prestador de servicios de la sociedad de la información³⁸. En cuanto a la forma de presentar esa información el prestador debe disponer de medios para que se acceda de forma "permanente, fácil, directa y gratuita" (art. 10.1 LSSI). El concepto "fácil" debe entenderse tanto a facilidad de acceso como a facilidad de entendimiento o comprensión y el término "directa" implica que no haya restricción al acceso³⁹. Cuando la información aparece en su página o sitio *web*, se presume que la información aparece correctamente presentada simplemente con que la página sea accesible en las mencionadas condiciones (art. 10.2 LSSI). Ésta es la práctica más frecuente pero nada impide que se pueda acceder por correo postal, correo electrónico, o un *link* en la *web*⁴⁰. Lo más común es que los prestadores de SSI plasmen la información en lo que denominan "Avisos Legales" (también llamados Información Legal, Condiciones Generales, Condiciones de Servicio y Política de Privacidad⁴¹, Condiciones y Política de Datos⁴², etc.) y es información aparece unida con otra normativa aplicable (protección de datos de carácter personal, propiedad intelectual...). En ocasiones aparece de forma separada en las Condiciones Generales de Contratación⁴³ pero la práctica es muy diversa. Para que se aplique la presunción que hemos explicado del art. 10.2 LSSI no basta con que la información **aparezca en su página web** sino que se exige que su

³⁷No se va a desarrollar la información postcontractual por cuestiones de extensión del trabajo.

³⁸El contenido de la información que se exige está en gran parte relacionado con la forma de identificar y comunicarse con el prestador del servicio pero también incluye obligaciones respecto al precio y otros que no se van a desarrollar aquí porque no es el objeto de estudio del trabajo. Para más información sobre el contenido vid. MIGUEL ASENSIO, P. A. DE, *Derecho privado de internet*, Civitas, Cizur Menor, 2011, p. 137-139.

³⁹CRESPO VITORIQUE, I., "Artículo 10: Información general", en AA. VV. (coord. Cremades García y González Montes) *La nueva ley de internet*, La Ley-Actualidad, Las Rozas, 2003, p. 221.

⁴⁰CRESPO VITORIQUE, I., "Artículo 10...", en *La nueva ley...*, op., cit., p. 220-221.

⁴¹Como Twitter en su página de registro: <https://twitter.com/signup> última vez visitado 20.06.2016.

⁴²Como Facebook en su página de registro: <https://www.facebook.com/> última vez visitado 20.06.2016.

⁴³El supuesto en que se incluyan tan solo en las condiciones generales es admisible pero menos recomendable que las prácticas anteriores por ser menos claro y de menos fácil acceso para un usuario medio. Deberá preferirse la reiteración y que aparezca por alguno de los otros métodos mencionados simultáneamente. APARICIO VAQUERO, J. P., "Negocios y contratación...", en *Fodertics...*, op. cit., p. 63.

acceso sea “fácil, directo y gratuito”. Por ello, suelen aparecer en la parte inferior de la *home page* con un hipervínculo a los mismos⁴⁴. Para cumplir con los requisitos de que sea “fácil, directo y gratuito” se exige que sea de acceso simple (no sea un *link* que exija copiar el enlace, sino que permita el acceso con un *clic*) sin necesidad de registro del usuario, y que los *links* o enlaces, ya sean texto o imágenes, sean claramente visibles (no cumpliría este requisito un *link* con la letra en blanco sobre fondo blanco) y “suficientemente expresivos” para que el consumidor conozca que se remiten a una página de información del prestador (que al lado del *link* aparezca una indicación de “quienes somos” o el nombre empresarial o comercial, o similares).⁴⁵ También hay que destacar que no tienen por qué estar en la propia *web*: “Puede estar en la página principal o en subordinadas, siempre que en el último caso pueda volverse a la página de partida y no se producen graves retrasos por el diseño de las páginas”⁴⁶.

Una gran red social como Facebook parece que incumple este requisito. No aparece en su página de inicio esta información y al pinchar en “condiciones” sí que hay un enlace a una descripción de sus servicios⁴⁷ pero es muy complicado contactar con ellos⁴⁸ o conocer el resto del contenido que impone el art. 10 LSSI. Es fácil una vez el usuario se ha registrado en Facebook encontrar “Ayuda” que te enlaza con la página subordinada pero este requisito exige que se acceda de manera “directa”, esto es, sin registro previo y no es nada “fácil” acceder a ello. Sí cumple el requisito “permanente”, de hecho, se encarga de enfatizarlo con la expresión “enlace permanente” debajo de la información. Twitter sí parece cumplirlo, hay un enlace en su página de inicio que nos lleva a “condiciones de servicio” donde aparece la información y, al fondo de ellas, hay un *link* de contacto⁴⁹.

⁴⁴CRESPO VITORIQUE, I., “Artículo 10...”, en *La nueva ley...*, op. cit., p. 225-226.

⁴⁵APARICIO VAQUERO, J. P., “Negocios y contratación...”, en *Fodertics...*, op. cit., p. 62-63. En la misma línea, exigiendo que la información se entregue “de forma claramente visible e identificable” está ARIAS POU, M., “El deber de información en la contratación electrónica”, *LA LEY mercantil. Sección Contratación mercantil, comercio electrónico y TICs*, 2015, p. 12 (LA LEY 5346/2015)

⁴⁶MORO ALMARAZ, M. J., “Servicios de la Sociedad de la Información y sujetos intervinientes”, AA. VV. (dir. Moro Almaraz), *Autores, consumidores y comercio electrónico*, Colex, Madrid, 2004, p. 127-128.

⁴⁷<https://www.facebook.com/help/1561485474074139> última vez visitado 19.06.2016

⁴⁸Se puede contactar en <https://www.facebook.com/help/> pero es difícil y poco intuitivo llegar ahí y la comunicación debe ser sobre problemas en concreto. Tampoco aparece información sobre Facebook como empresario mercantil.

⁴⁹<https://support.twitter.com/forms> última vez visitado 19.06.2016. Además de aparecer el nombre completo del empresario mercantil en el primer *link*.

La LSSI incluye otro supuesto en la que la obligación se entenderá cumplida: cuando el acceso se diseñe para producirse por “**dispositivos que cuenten con pantallas de tamaño reducido**” siempre que la dirección de internet donde se encuentre esa información sea facilitada de forma “permanente, fácil, directa y exacta”. Es decir, bastará que aparezca un *link* que enlace con la *web* principal del prestador del SRS.

Tan solo añadir de este mismo tema que parece desafortunado utilizar el término “dispositivos que cuentan con pantallas de tamaño reducido” porque si bien en su momento⁵⁰ el legislador trataba de regular el uso de agendas electrónicas o PDAs, en actual desuso, este precepto puede resultar perfectamente aplicable para *smartphones*, *tablets* y *wearables* así como demás dispositivos que se inventen con posterioridad. Con el problema de que las *tablets* actualmente tienen pantallas de similar tamaño a muchos *netbooks*. Lo que ocurre con las *tablets* es que tienen el sistema operativo asimilado o similar (cuando no el mismo) que los dispositivos móviles y no queda claro si podrían sujetarse a este precepto, ¿pueden simplemente incluir un *link* a la página *web* por similitudes con el sistema operativo o deben seguir la regla general por una interpretación literal del precepto? Debemos abogar por la interpretación literal del precepto ya que el tamaño de la pantalla no es impedimento para que se informe correctamente al usuario, aunque el resultado sea gravoso para el prestador del SRS.

III. Obligación de información sobre la presentación de los servicios ante consumidores del art. 18 TRLGDC

Cuando además el destinatario del SRS es un consumidor, existe también un especial deber de información antes de contratar en el art. 18 TRLGDCU. En este caso, no se encuentra tan centrado en la ubicación y el modo en que se presenta la información, sino en la claridad y veracidad de la redacción de la información. Algo que en el art. 10 LSSI solo se mencionaba con el adjetivo “fácil” que también exigía que fuera fácil de comprender.

1. Caracteres de la información ofrecida.

La información debe ser “veraz, eficaz y suficiente”. El requisito de veracidad se verá cumplido siempre que las declaraciones no sean falsas. Mayor problemática tendrán los

⁵⁰Se introdujo este precepto en la reforma de la LSSI realizada por la Ley 56/2007 cuando aún no se habían popularizado los *smartphones* en nuestro país pero es claramente aplicable a estos dispositivos.

requisitos de eficacia y suficiencia. El parámetro en que se basan estos dos para medir si han sido cumplidos es el comportamiento económico del consumidor o usuario. Pero además la doctrina entiende que son exigencias “equivalentes” porque una información que no es suficiente, no podrá ser eficaz, y al contrario⁵¹. En cambio, no es cierto que esa equivalencia se cumpla siempre: puede que una información sea suficiente pero, debido precisamente a que es muy prolifera no es eficaz debido a que haya un exceso de información que hace que el consumidor no asimile todos los datos que le presentan. En este caso, la información sí es suficiente (es incluso demasiada), pero no es eficaz.

Debemos comentar también en este mismo sentido que se menciona expresamente en el precepto una exigencia de que la información “no induzca a error”, algo que es superfluo porque si así fuera no cumpliría el requisito de eficacia y suficiencia. En estos adjetivos importa también el cómo se presenta esa información y debe ser comprensible⁵². Con lo cual el apartado 1 que establecía la prohibición de inducir a error podría haberse reconducido a incumplimiento de las exigencias de eficacia y suficiencia si tal apartado no hubiese existido; con lo cual, se podría prescindir de él.

2. Idiomas de la información ofrecida.

Concretamente el art. 18.3 TRLGDCU se refiere a que el idioma del etiquetado debe ser, al menos el castellano, no parece claro si se debe hablar de “etiquetado” de servicios o en este caso no sería aplicable pero debemos entender que se refiere este requisito a la presentación de información general sobre el servicio⁵³. Aquí se puede concluir que esta exigencia implicaría que, para los consumidores los prestadores del SRS tendrían que establecer todo el contenido de este artículo al menos en castellano, y tiene ciertas coincidencias de contenido con el art. 10 LSSI. El requisito de idioma se desarrollará más ampliamente en el apartado II.4 de este Trabajo.

3. Claridad y comprensibilidad.

La información debe aparecer de forma “clara y comprensible”⁵⁴, y no está referido tan solo a la presentación sino al contenido de la información. Se entenderá cumplido este requisito cuando la normativa haya manifestado expresamente la forma en que es

⁵¹IZQUIERDO CARRASCO, M., “Capítulo IV. Derecho a la información, formación y educación”, en *La defensa de...*, op., cit., p. 275-276.

⁵²IZQUIERDO CARRASCO, M., “Capítulo IV...”, en *La defensa de...*, op., cit., p. 276.

⁵³Se permite la excepción de esta obligación por reglamento específico que así lo regule.

⁵⁴De nuevo por incumplimiento de este requisito se podría haber reconducido el supuesto en que se hubiese tratado de inducir a error, alegando una falta de claridad.

comprensible la información, normalmente en normas reglamentarias. En defecto de norma, se regirá por el criterio del TJUE que establece que se valorará según el criterio del “consumidor medio normalmente informado y razonablemente atento y perspicaz”⁵⁵, teniendo en cuenta las factores sociales, culturales y lingüísticos pero también “las especiales características de ciertos colectivos cuando el bien o servicio vaya específicamente dirigido a ellos”.

Parece claro que en la red social esta información debe aparecer complementariamente con la del art. 10 LSSI (normalmente conjuntamente) y si que se suelen encontrar generalmente en el enlace a “condiciones” de la página de inicio de la red social⁵⁶.

TERCERA PARTE: OBLIGACIÓN PRECONTRACTUALES DE INFORMACIÓN

I. Particularidades de las distintas normativas.

Las leyes tienen obligaciones concretas que no coinciden, por ello, vamos a estudiarlas separadamente según las que establece cada normativa específica.

1. Particularidades de la obligación del art. 27 LSSI. Información previa al contrato.

En primer lugar, hay una exigencia temporal: la información debe estar puesta a disposición del destinatario *previamente* al inicio del procedimiento de contratación y debe ser mantenida de forma *permanente*.

En segundo lugar, una exigencia técnica: los medios o técnicas utilizadas para presentar la información deben ser *adecuadas* al medio de comunicación utilizado y lo presentarán de forma permanente (como ya hemos mencionado), clara y gratuita. Tan solo mencionar al respecto que la “adecuación” es un término subjetivo que tendrá que valorar cada prestador del servicio de la sociedad de la información individualmente, lo

⁵⁵Sentencia de 30 de abril de 2014, Kásler y Káslerné Rábai, C-26/13, (LA LEY 46630/2014). Utiliza el parámetro del “consumidor medio” (en apartado 74) para entender cumplido el requisito de claridad y comprensión (apartado 71) en un caso de cláusulas abusivas.

⁵⁶No es especialmente relevante el art. 18 TRLGDCU en SRS debido a que está pensado para el etiquetado de productos, normalmente alimenticios o similares, no servicios. Pero si algunas de sus previsiones pueden ser aplicables como el apartado 2.e) “Instrucciones o indicaciones para su correcto uso o consumo, advertencias y riesgos previsibles”. Por ejemplo, sobre esto, Facebook menciona algunas medidas de “seguridad” o “protección de los derechos de otras personas”, para el correcto uso de la red social sin perjudicar a nadie y sin sufrir abusos, <https://www.facebook.com/legal/terms> última vez visitado 19.06.2016.

cual no aporta demasiada seguridad jurídica y será difícil apreciar cuándo un medio no es adecuado.

Hay dos excepciones en el apartado 2 a esta obligación de informar, que serán: cuando ninguno sea consumidor y se acuerde excluido este deber y cuando el contrato se haya realizado mediante “correo electrónico o vía de comunicación equivalente”. Vamos a desarrollar el segundo de los supuestos⁵⁷. ¿A qué se refiere con que el contrato se haya realizado por “correo electrónico o vía de comunicación equivalente”? Ha sido criticada esta redacción por entender que es “una técnica de imprecisión terminológica” y no quedar claro a qué tipo de comunicación electrónica pertenecen los correos electrónicos⁵⁸ pero se podría entender que se refiere a aquellos supuestos en que la técnica de comunicación implique una formación sucesiva del acuerdo⁵⁹. Esta interpretación parece la forma más razonable de entender esta previsión legal; sin embargo, los avances en las nuevas tecnologías y la imparable expansión de los *smartphones* y *wereables* está provocando que cada vez más individuos tengan su servicio de mensajería electrónica en el teléfono móvil, con lo cual la recepción del correo electrónico será inmediata, razón por la cual se puede entender que cada vez es más dudosa la clasificación del correo electrónico como medio de formación sucesiva del contrato. En el tema que nos ocupa no tiene mayor importancia porque lo habitual en las redes sociales es que se realice un contrato de formación instantánea mediante una página *web*⁶⁰, así que no será probable que se pueda aplicar esta excepción.

2. Particularidades de la obligación precontractual del art. 60 TRLGDCU.

i. Exigencia de gratuidad.

Aparece en el art. 60.4 TRLGDCU, esto es debido a que el legislador considera que es necesario que el consumidor acceda a esta información y, por ello, no puede ésta estar

⁵⁷El primer supuesto no se desarrollará debido a que no es el objeto de este Trabajo tratar contratos que no sean de consumo.

⁵⁸GERBOLÉS RODRÍGUEZ, S., “Artículos 27, 28 y 29” en *La nueva ley...*, op. cit., p. 444.

⁵⁹Se entiende que hay formación sucesiva porque no nos encontramos en un servicio donde no hay intercambio continuo de declaraciones y porque desde el envío del mensaje hasta la recepción puede darse un lapso de tiempo relevante (quedando a salvo los supuestos de mensajería instantánea) como se menciona en FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *El nuevo régimen...*, op. cit. p. 53-54. Además tampoco hay forma de conocer si la contraparte ha tenido acceso al mensaje o si lo ha leído, al menos generalmente. Por tanto, puede hablarse de que es una contratación a distancia tradicional encarrilada dentro de la contratación entre ausentes.

⁶⁰Son medios de contratación electrónica donde se determina la formación instantánea del acto cuando: los contratos son realizados mediante una página *web* o en que los ordenadores entre las partes estén conectados o en que el proveedor de internet haga posible que los mensajes se descarguen inmediatamente en el correspondiente ordenador según FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *El nuevo régimen...*, op. cit. p. 52-53.

sujeta a una contraprestación económica ni ningún coste. Esta exigencia carece de relevancia debido a la regla de que “el deudor de toda obligación debe financiar en exclusiva los deberes que pesan sobre él”⁶¹ con lo cual aunque no se exigiera expresamente se podría hacer valer tal derecho de gratuidad. El fundamento de esta previsión es evitar prácticas lesivas que venían realizándose en las que el cumplimiento de las obligaciones del empresario suponían costes adicionales al consumidor y una retribución adicional al operador, cuando en realidad las nuevas tecnologías permitían que se cumplieran esas exigencias sin coste⁶². Pero, por supuesto, todos los demás deberes de información serán también gratuitos aunque no lo disponga la normativa expresamente.

ii. Cualidades particulares de la información: relevante, veraz y suficiente.
Existe un requisito que regula el contenido de la información. Se exige que ésta sea “relevante, veraz y suficiente”, en lo relativo a los caracteres principales del contrato, con especial referencia a las “condiciones económicas y jurídicas”.

¿Cómo valoraremos lo que es “relevante”, “veraz” y “suficiente”? Será de aplicación similar a lo analizado sobre el art. 18 TRLGDCU. En primer lugar, el requisito de **veraz** podría haberse omitido, debido a que si el empresario emitiera declaraciones falsas entonces es claro que incurriría en dolo o como mínimo supondría error por parte del consumidor contratante, vicios del consentimiento que ya estarían previstos en el CC (arts. 1265 a 1270 CC) y supondría en todo caso la anulabilidad de cualquier contrato. La única razón por la que podría incluirse esta previsión expresa de una exigencia de veracidad en las declaraciones sería para permitir sancionar administrativamente a aquel que incurra en falsedad, pero las consecuencias civiles ya estarían cubiertas vía protección del consentimiento en el CC. Por otro lado, se considera falsedad cualquier inexactitud u omisión, porque lo que se trata de sancionar es la “aptitud para distorsionar de modo determinante la representación de la realidad en el destinatario”⁶³.

En lo relativo a **suficiente**, no aparece aclarado en la ley, pero debemos entender que se habrá cumplido este requisito en cuanto permita al consumidor tomar conciencia de su

⁶¹GARCÍA VICENTE, J. R., “Artículo 65. Integración del contrato”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 767.

⁶²Exposición de motivo de la Ley 44/2006.

⁶³GARCÍA VICENTE, J. R., “Artículo 60: información previa al contrato”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 779.

posición jurídica en el contrato (y la del otro contratante) así como de la carga económica y jurídica a la que se obliga. Pero la suficiencia implica que debe haber proporción entre el contenido y la finalidad de los deberes de información, de tal forma que se incluyan toda la relativa a prestaciones y condiciones principales pero sin que sea tan excesiva que suponga una lectura muy compleja de un texto muy amplio⁶⁴.

En cuanto al adjetivo **relevante** el apartado 2 del art. 60 se encarga de desarrollar este concepto, y menciona que serán relevantes aquellas que lo establezca esta ley u otras de aplicación⁶⁵, y establece un listado de cuestiones que siempre se consideran relevantes.

3. Particularidades de los arts. 97 y 98 TRLGDCU para los contratos a distancia con consumidores

El art. 98 TRLGDCU establece, como es habitual en la contratación electrónica, el requisito de “adecuación” a la técnica de comunicación utilizada (“de forma acorde”). Y concretamente en el apartado 4 del art. 98 prevé una mayor flexibilidad para cumplir este requisito para los supuestos en que la técnica utilizada, por el “espacio o el tiempo” permite transmitir una cantidad de información limitada, da prioridad al contenido más importante y el resto deberá entregarse de una forma “apropiada” siendo esto un concepto muy subjetivo que provocará cierta inseguridad al empresario sobre si ha cumplido o no⁶⁶. Parece una redacción más acorde con la realidad que la excepción que se daba en la LSSI donde tan solo se referían a dispositivos limitados por el tamaño y no la técnica en sí.

4. Particularidades sobre la incorporación de las condiciones generales: control de contenido.

Se encuentra en el apartado c) del art. 80 TRLGDCU. En virtud del cual, no podrá incorporarse una condición general al contrato cuando su inclusión suponga un desequilibrio entre los derechos de las partes que sea contrario a la buena fe, pero no se

⁶⁴GARCÍA VICENTE, J. R. “Artículo 60...”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 774.

⁶⁵Por tanto también se entenderá vulnerada la normativa del TRLGDCU si se incumpliera los deberes de información de otras normas complementarias aplicables como sería la LSSI, LOPD, etc.

⁶⁶PUERTO MENDOZA entiende que se cumplirá este requisito si aparece la información en la *web* con “condiciones generales claras, comprensibles y fácilmente accesibles” en PUERTO MENDOZA, A., *Introducción al derecho de internet. Régimen jurídico básico de los contenidos digitales*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2015.

va a desarrollar en este Trabajo porque no es nuestro objeto de estudio el contenido de las obligaciones de información⁶⁷.

II. Exigencia de comprensibilidad.

1. Adjetivos para superar el control de comprensibilidad.

En la LSSI se exige que la forma en que aparezca la información sea “clara, comprensible e inequívoca”. En la normativa de consumo también se utilizan términos similares: podemos encontrar en el art. 60 y 97 TRLGDCU que sea información “clara y comprensible”. Y gran relevancia tiene esta exigencia en la normativa sobre condiciones generales, donde se ha denominado en ocasiones “control de transparencia” e incluye adjetivos como: “concreción, claridad y sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa” (art. 80.1.a) TRLGDCU) y el requisito de “legibilidad”. También se debe evitar incurrir en cualquiera de los adjetivos del art. 7 LCGC: “ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles”.

Debemos entender que el legislador, en virtud de la unidad de nuestro Ordenamiento Jurídico utiliza todos estos adjetivos en el mismo sentido. Por otra parte, parece complejo valorar adjetivos que en ocasiones pueden ser muy subjetivos, pero se entiende cumplido el requisito en cuanto el usuario pueda conocer el contenido (“posibilidad efectiva de conocer” como menciona el art. 5.3 LCGC y art. 89.1 TRLGDCU) aunque sean necesarios conocimientos previos para su total comprensión⁶⁸.

2. Comprensibilidad en los contratos electrónicos y de consumo.

Como ya hemos dicho, en la LSSI se exige *claridad, inequívocidad y comprensibilidad* mientras que en la normativa de consumo se exigen tan solo el primer y tercer requisito. El requisito de **claridad** es bastante objetivo, el prestador del SRS debe buscar medios para asegurar que el mensaje se transmite sencillamente, en cuanto a prestador del SSI. En segundo lugar, la información debe ser **inequívoca** (que solo es exigido como adjetivo de la información por la LSSI). Esto es, no debe haber dudas en cuanto al producto, el cual debe ser descrito completamente. Puede entenderse como un adjetivo de la redacción o también como una exigencia del consentimiento, ya que en realidad se

⁶⁷Para más información respecto al control de contenido de los contratos sujetos a condiciones generales vid. PAGADOR LÓPEZ, J., “Título II...”, en *La defensa de...*, op. cit., p. 1377-1381 y GONZÁLEZ PACANOWSKA, I., “Capítulo I. Cláusulas no negociadas individualmente” en AA. VV. *en Comentario de Texto Refundido...*, op. cit., p. 883-955.

⁶⁸GARCÍA VICENTE, J. R., “Artículo 60...”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 778.

refiere a que el contratante no tenga dudas del contenido sobre el que contrata, por eso, en derecho de consumo, el art. 62 TRLGDCU establece que la voluntad de consentir en el contrato debe “constar de forma inequívoca” tanto de contratar como de poner fin al contrato. También la LOPD prevé en el art. 6.1⁶⁹ que el consentimiento debe ser inequívoco. De lo cual podría deducirse que no se puede consentir inequívocamente si la información no es inequívoca y también se exigiría este requisito a la información en derecho de consumo o de protección de datos.

En cuanto a la **comprensión**, se considera que la información es comprensible cuando puede ser entendida y no genere dudas al consumidor medio. Debe carecer, por tanto, de tecnicismos u otras expresiones complejas.

En realidad, estos tres requisitos (claridad, comprensibilidad e inequívocidad) tratan de blindar cualquier posibilidad del proveedor de servicios de abogar por una redacción de la información que le favorezca especialmente en perjuicio del consumidor. Por lo cual, los tres requisitos son muy necesarios para cumplir ese objetivo. Por ejemplo, una información que no sea clara difícilmente será comprensible e inequívoca: la falta de claridad es, o bien una dificultad para su comprensión (lo cual incumpliría el segundo requisito) o una información que genera dudas y por tanto, es equívoca (incumpliendo el tercer requisito). Pero no podemos omitir el requisito de claridad porque eso permitiría la redacción de la información de una manera enrevesada.

Quizá, el único requisito del que se podría prescindir sería la inequívocidad y puede que esto sea la razón por la cual no se exige en la normativa de consumo, sin que por ello pueda permitirse que los términos dejen lugar a dudas sobre la información ofrecida.

3. Comprensibilidad en los contratos sujetos a condiciones generales.

El hecho de que la redacción la realice una de las partes, exige para este tipo de contratos un mayor control de que el adherente ha conocido el contenido del contrato. Por eso, aquí los requisitos se endurecen aún más y se le suele conocer por la doctrina como “control de transparencia”⁷⁰, es decir, se exige que la información contenida sea

⁶⁹Lo mismo se exige en el art. 4.11 del Reglamento 2016/679.

⁷⁰GONZÁLEZ PACANOWSKA, I., “Artículo 80...”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 926-927. En el mismo sentido resuelve este asunto APARICIO VAQUERO, J. P., *Licencias de uso no personalizadas de programas de ordenador*, Editorial Comares, Granada, 2004, p. 189, nota 62. También llamado este requisito como de “perceptibilidad y comprensibilidad” por PAGADOR LÓPEZ, “Título II...”, en *La defensa de...*, op. cit., p. 1405.

entendida por el consumidor, como dispone el art. 80.1 en su apartado a): “**concreción, claridad y sencillez** en la redacción⁷¹, con posibilidad de **comprensión directa**” y en el apartado b): “**legibilidad**”⁷². Y además *a sensu contrario* del art. 7 LCGC⁷³ no podrán ser “ilegibles, ambiguas, oscuras e incomprensibles”⁷⁴. Antes que nada, la redacción del clausulado predispuesto debe ser legible para que una persona, con una capacidad visual media, pueda físicamente leerlas. A este respecto, se establece dos presunciones *iuris et de iure*⁷⁵ en la propia ley con supuestos que serán siempre ilegibles: cuando “el tamaño de la letra del contrato fuese inferior al milímetro y medio” o si “el insuficiente contraste con el fondo hiciese dificultosa la lectura” (apartado b) del art. 80.1 TRLGDCU), por tanto, se puede entender que el requisito de legibilidad se ve cumplido cuando el tamaño de los caracteres es perfectamente perceptible y cuando la forma de presentación no dificulta su lectura. Para superar este requisito de legibilidad, no es necesario que sea comprensible. Esto es perfectamente aplicable a las redes sociales, por ejemplo, las condiciones generales de Twitter parecen tener un tamaño de fuente de 10,5 y estar escritas en negro sobre fondo blanco, así que pasan sobradamente el control de legibilidad⁷⁶.

Por eso se establece complementariamente el requisito de comprensibilidad, ya que no tendrían sentido unas condiciones generales que el adherente ha podido leer pero no entender. Pueden considerarse incomprensibles tanto cláusulas particularmente como todo el clausulado en general. La doctrina entiende que puede deberse a varias causas: un tipo de lenguaje utilizado, tanto si es un lenguaje lleno de tecnicismos como si fuera

⁷¹Estos adjetivos coinciden completamente con los establecidos en el art. 5.5 LCGC, de lo cual cabe extraer la complementariedad y relativa uniformidad de ambos regímenes.

⁷²El apartado b) se incorporó al art. 80 TRLGDCU con posterioridad al apartado a) y ha sido criticado por la doctrina debido a que parece ocioso y superfluo por no aportar nada nuevo. Ya que la “concreción, sencillez, claridad” y “comprensión directa” (apartado a) exigen que previamente el documento sea legible (apartado b) y sería innecesario introducir un segundo apartado para ello. Además la accesibilidad (apartado b) venía implícita también en la exigencia de que se faciliten los documentos en los que se haga referencia a las condiciones generales (apartado a), ya que, si se exige que se faciliten los documentos, es evidente que éstos deben resultar accesibles, como expresa PAGADOR LÓPEZ, J., “Título II...”, en *La defensa de...*, op. cit., p. 1403-1404. Por ello, se ha optado por interpretar ambos conjuntamente, como se ha hecho en este Trabajo.

⁷³Posteriormente se explicará por qué se aplica también la norma subsidiaria al TRLGDCU.

⁷⁴Si hemos explicado que el clausulado tiene que ser legible y comprensible para ser incorporado al contrato, no es necesario un precepto que establezca la no incorporación de cláusulas “ilegibles” e “incomprensibles”. Lo mismo se puede determinar sobre la ambigüedad u oscuridad, ya que son consecuencias de la falta de claridad, concreción o sencillez.

⁷⁵Deducimos que se tratan de presunciones *iuris et de iure* por la elocuencia de la redacción del precepto, el cual dice expresamente: “en ningún caso se entenderá cumplido este requisito”, con lo cual resulta indudable que no cabe ninguna prueba que desvirtúe estas presunción.

⁷⁶<https://twitter.com/tos?lang=es#generalterms> última vez visitado 19.06.2016.

un lenguaje muy coloquial lleno de multiplicidad de significados que lleve al a ambigüedad⁷⁷; que exista una cantidad de información excesiva y desproporcionada a la naturaleza del contrato, cuando la forma de elaboración del clausulado es incomprensible (desestructurado en cuanto al contenido, inadaptado al contrato concreto) o cuando lo es la forma de presentarlo (elevadas remisiones internas, sin clasificación o sin títulos que separen los diferentes apartados)⁷⁸. Los adjetivos *claro*, *sencillo* y *concreto* permiten delimitar cuándo deben considerarse comprensibles las condiciones generales: será cuando cumplan esos adjetivos⁷⁹. Ninguna de ellas tiene una definición con contenido jurídico pero en particular, cabe destacar que serán *concretas* cuando “permitan al cliente formarse una idea precisa sobre su contenido y efectos”⁸⁰ o lo que es lo mismo, que se eviten términos vagos que induzcan a la confusión⁸¹. Probablemente, todo el desarrollo jurisprudencial y doctrinal aplicable para condiciones generales pueda servir, en su gran mayoría, para la exigencia de comprensibilidad de los contratos electrónicos y de consumo aunque no estuvieran sujetos a condiciones generales.

4. Requisito de idioma comprensible para destinatario del SRS.

Es relevante aquí mencionar que para cumplir el requisito de la comprensibilidad es necesario que la información aparezca en un idioma que conozca el destinatario del SRS. Es lo más importante de todo, ni términos vagos ni tecnicismos complejos: si el usuario del SRS no conoce el idioma es evidente que no podrá comprenderlo.

Se hace mención al idioma en prácticamente todas las normativas: en el art. 60.4 y 98.1 TRLGDCU se exige que la lengua en que aparece la información precontractual sea “al menos” castellano. En la LSSI no aparece pero dentro del contenido de información que debe ponerse a disposición del usuario, se menciona el requisito de “la lengua en que pueda formalizarse el contrato”, en el apartado d)⁸² (al igual que en los art. 60.1.f) y art.

⁷⁷ APARICIO VAQUERO, J. P., *Licencias de...*, op. cit., p. 190.

⁷⁸ PAGADOR LÓPEZ, J., “Título II...”, en *La defensa de...*, op. cit., p. 1352. La misma respuesta ofrece DURANY PICH, S., “Artículos 5 y 7” en AA. VV., (dirs. Menéndez Menéndez y Diez-Picazo y Ponce León), *Comentarios a la Ley sobre condiciones generales de la contratación*, Civitas, Madrid, 2002, p. 319.

⁷⁹ DURANY PICH, S., “Artículos 5 y...” en *Comentarios a...*, op. cit., p. 316-317.

⁸⁰ PAGADOR LÓPEZ, J., “Título II...”, en *La defensa de...*, op. cit., p. 1351.

⁸¹ GONZÁLEZ PACANOWSKA, I., “Artículo 80...”, en *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 927.

⁸² Nada impide que esa lengua sea distinta a aquella en la que se ha otorgado la información precontractual previa, algo que podría sorprender al consumidor si finalmente ésta fuera distinta y desconocida para él.

97.1.h TRLGDCU), no aparece disposición expresa que exija un determinado idioma para la presentación de esta información. Tampoco en cuanto a condiciones generales pero, en ocasiones se ha mencionado que el requisito de “claridad” exige que las cláusulas aparezcan en un idioma que el adherente⁸³ (en el genérico sentido de la mayoría de los destinatarios que sean sus clientes potenciales) conozca o pueda conocer⁸⁴.

Por todo esto, podemos concluir que incumpliría el requisito de comprensibilidad el hecho de que la información apareciera en un idioma que no pudiera el usuario razonablemente conocer. Así, solo estaría cumplido el requisito de comprensibilidad si la información apareciera “en el idioma propio del Estado o mercado al cual se destina el producto o servicio en cuestión”⁸⁵. Es habitual que las grandes redes sociales sean empresarios extranjeros pero esto no es óbice para que se incumpla este requisito, el prestador del SRS que sea extranjero, si la oferta contractual está dirigida a españoles deberá constar ésta, como mínimo, en castellano⁸⁶. Para determinar que la actividad está “dirigida” a un Estado y por tanto, es vinculante que la lengua en que aparezca la información sea la lengua oficial del mismo, se regirá por lo establecido en la jurisprudencia del TJUE. Según la STJUE de 7 de diciembre de 2010⁸⁷ no hay actividad dirigida por “la mera accesibilidad de una página *web* en Estados miembros distintos del Estado en el que está establecido el vendedor”, sino que establece que hay determinados indicios en un listado no exhaustivo, en este caso relativo a servicios turísticos, que le permiten presumir que tal actividad es dirigida, los cuales son: “carácter internacional de la actividad en cuestión -como algunas actividades turísticas-, la mención de

Ya que es bien sabido que un muy escaso número de consumidores consulta concienzudamente esta información previa. Es criticado que no se introdujera alguna concreción que exigiera correspondencia entre el idioma usado en la información previa y el de formalización contractual posterior cuando el destinatario es consumidor al menos, como si exigían algunas enmiendas al proyecto de ley como ya se expuso en GERBOLÉS RODRÍGUEZ, S., “Artículo 27...”, en *La nueva ley...*, op. cit., p. 442.

⁸³ APARICIO VAQUERO, J. P., *Licencias de...*, op. cit., p. 191-192; en el mismo sentido, DURANY PICH, S., “Artículos 5...”, en *Comentarios a...*, op. cit., p.324-326 y GONZÁLEZ PACANOWSKA, “Artículo 5. Requisitos de incorporación”, en AA. VV. (coord. Bercovitz Rodríguez-Cano), *Comentarios a la Ley de Condiciones Generales de la Contratación*, Aranzadi, Elcano, 2000, p. 190.

⁸⁴ APARICIO VAQUERO, J. P., *Licencias de...* op. cit., p. 191-192.

⁸⁵ APARICIO VAQUERO, J. P. Y BATUECAS CALETRÍO, A., “Capítulo tercero. La contratación *on line* de servicios turísticos”, en AA. VV. (coord. Paniza Fullana), *Nuevas fórmulas de comercialización on line de servicios turísticos: subsunción en los tipos legales y distribución de responsabilidad*, Editorial Comares, Granada, 2013, P. 69, nota 46.

⁸⁶ Con independencia de que además pueda constar cumulativamente también los idiomas oficiales de comunidades autónomas o en otras lenguas extranjeras.

⁸⁷ STJUE de 7 de diciembre de 2010, asuntos acumulados Pammer C-585/08 y Alpenhof GesmbH C-144/09 (LA LEY 204540/2010).

números de teléfono con indicación del prefijo internacional, la utilización de un nombre de dominio de primer nivel distinto al del Estado miembro en que está establecido el vendedor -por ejemplo “.de”- o la utilización de nombres de dominio de primer nivel neutros -como “.com” o “.eu”-, la descripción de itinerarios desde otro u otros Estados miembros al lugar de la prestación del servicio y la mención de una clientela internacional formada por clientes domiciliados en diferentes Estados miembros, concretamente mediante la presentación de testimonios de dichos clientes.” (Apartado 83 de la sentencia) y “si la página *web* permite a los consumidores utilizar otra lengua u otra divisa distintas, la lengua y/o la divisa” (apartado 84). Podemos concluir que algunos de estos indicios claramente son extrapolables a los SRS (el prefijo internacional telefónico o el dominio *web* internacional), y otros no son del todo excluibles aunque no sean tan habituales, como el carácter internacional de la actividad en cuestión, que podría aplicarse para redes sociales cuyo objetivo sea poner en contacto a personas de diversos países⁸⁸ o la mención de clientela internacional directamente o indirectamente⁸⁹. Lo único que no sería aplicable sería la descripción de los itinerarios de un Estado al Estado donde prestan los servicios, ya que en cualquier caso sus servicios siempre se prestarán telemáticamente.

Facebook y Twitter tienen la información en castellano. Pero alguna red social con menor número de miembros, sí incumple este requisito, como Tumblr. Tiene el dominio “.es”⁹⁰ y tiene una versión de su red social con etiquetado en “español”⁹¹ pero las condiciones generales están en inglés⁹².

III. Entrega de la información por escrito o en un soporte duradero.

1. Ausencia de obligatoriedad: art. 60 TRLGDCU y art. 97 TRLGDCU.

En el art. 60 no se menciona ninguna exigencia de que consten en un soporte duradero o por escrito, aunque si haya una obligación de entrega posterior de resguardo justificativo de la operación en el art. 63.1. y algo similar ocurre en el art. 97.1. En este

⁸⁸Busuu, red social dirigida a aprender idiomas en el que pone en contacto a personas que hablan un idioma que el otro quiere aprender (generalmente por tanto, pone en contacto a personas de distintos países) www.busuu.com

⁸⁹Facebook (www.facebook.com) tiene en su *home page* una imagen en la que aparecen un mapamundi y, una con flechas una figura que representa a sus usuarios, que están ubicados por todo el mapa.

⁹⁰La página de inicio es <https://www.tumblr.com/> pero si se introduce la dirección “.es” se redirecciona a la versión “.com”, última vez visitado 19.06.2016.

⁹¹<https://www.tumblr.com/tagged/tumblr-espa%C3%B1ol> última vez visitado 19.06.2016.

⁹²<https://www.tumblr.com/policy/en/terms-of-service> última vez visitado 19.06.2016.

último, el requisito de constar en un soporte duradero está condicionado a que lo permita la técnica de comunicación utilizada. Es clara su voluntariedad porque el art. 98.7.a) establece la obligación postcontractual de que debe proporcionarse la información en un soporte duradero después de la celebración del contrato salvo que ya se hubiera facilitado antes. Por tanto, la obligación es posterior y no anterior a la celebración del contrato, con lo cual no será temario de este Trabajo. Aún así, aunque no haya una obligatoriedad, parece lógico que se haga debido a que recae sobre el empresario la carga de la prueba del cumplimiento de esta obligación (art. 98.9). Y, aunque resulte obvio, reitera el artículo que el soporte, si se aporta, debe ser “legible”, es decir, debe ser físicamente posible verlo.

2. Obligatoriedad respecto a las condiciones generales: facilitar un ejemplar del clausulado y accesibilidad ex art. 80 TRLGDCU.

El prestador del SRS deberá *facilitar un ejemplar del clausulado predispuesto* precontractualmente (“sin reenvíos a textos o documentos que no se faciliten previa o simultáneamente a la conclusión del contrato”⁹³) y que exista referencia expresa⁹⁴ en el documento contractual a la existencias de estas condiciones y al lugar en el que se encuentran. Además esto debe complementarse con lo que establece el art. 27.4 LSSI: deben ponerse a disposición del usuario previamente a la contratación y en un formato que pueda ser almacenado y reproducido por el destinatario. Con lo cual se puede concluir que se pueden entregar en cualquier soporte duradero que permita al usuario acceder a él (reproducir) y obtener una copia para sí (almacenar), requisito que sirva para cumplir las exigencia de *accesibilidad* del art. 80.1.b) TRLGDCU. Por supuesto, es relevante destacar que no se valorará este requisito (como el resto en el régimen de condiciones generales) respecto al adherente concreto y las circunstancias concurrentes en cada caso, sino que se regirán por “las del contratante medio del sector del tráfico comercial concernido”⁹⁵. Como es lógico, ello es debido a que se redactan las condiciones generales con intención de que sean utilizados para un gran número de

⁹³Art. 80.1.a) TRLGDCU

⁹⁴Para más información sobre el requisito de referencia expresa a las condiciones generales cuando éstas no constan en el documento contractual vid. AA. VV. (dirs. Menéndez Menéndez y Diez-Picazo y Ponce León), *Comentarios a...*, op. cit., p. 288-289.

⁹⁵PAGADOR LÓPEZ, J., “Título II...”, en *La defensa de...*, op. cit., p. 1353. En el mismo sentido se refiere al “adherente medio” en lo relativo a cumplir el requisito de comprensibilidad en AA. VV. (dirs. Menéndez Menéndez y Diez-Picazo y Ponce León), *Comentarios a ...*, op. cit., p. 318-319.

contratos en masa. Así que se cumplirá siempre que se haya tenido en cuenta las capacidades medias de su clientela potencial.

¿Aplicamos también la LCGC? A pesar de ser la LCGC una norma subsidiaria, debemos mencionar que se deben cumplir cumulativamente los requisitos de los arts. 5 y 7⁹⁶. El problema será: ¿qué aplicar tras la reforma que derogó la regulación expresa para contratación electrónica?⁹⁷. Aunque en el caso de que se aplicara tal norma, tampoco tendría especiales diferencias respecto a lo aquí ya expuesto⁹⁸. Ya que no se trata de un contrato escrito o que habitualmente se realice por escrito en el tráfico, con lo cual no será de aplicación el requisito de aceptación mediante firma del art. 5.1 y podemos entrar en el art. 5.3 LCGC donde tan solo se exige que “de cualquier forma” se garantice que tiene el adherente posibilidad de conocer el clausulado en el momento de perfeccionamiento del contrato⁹⁹.

En la práctica los SRS establecen de forma general, justo debajo del “formulario de registro” un texto como “Al registrarte, aceptas las Condiciones del Servicio y la

⁹⁶Así lo entiende APARICIO VAQUERO que, en lo relativo a las condiciones generales en el contrato de licencia, enuncia lo siguiente: “Ambos artículos, 5º y 7º, son de aplicación tanto en contratos con consumidores como en relaciones entre comerciantes o profesionales entre sí”. (APARICIO VAQUERO, J. P., *Licencias...* op. cit., p. 185). También aplica conjuntamente ambas normativas: GONZÁLEZ PACANOWSKA, I., “Artículo 80...”, en AA. VV. (coord. Bercovitz Rodríguez-Cano), *Comentario del Texto Refundido...*, op. cit., p. 914-932 y PAGADOR LÓPEZ, J., “Título II...”, en AA. VV. (dirs. Rebollo Puig e Izquierdo Carrasco), *La defensa de...*, op. cit., p. 1400-1407 y DURANY PICH, S., “Artículos 5 y 7”, en AA. VV. (dirs. Menéndez Menéndez y Díez-Picazo y Ponce León) *Comentarios a...*, op. cit., p. 271-272.

⁹⁷No siempre ha sido así, el art. 80 traía causa del art. 10.1 LGDCU donde no aparecía ninguna mención al respecto. Pero al introducirse el art. 80.1.b) TRLGDCU se mencionaba reglas particulares para la contratación electrónica, hasta que fue modificado por la Ley 3/2014 derogando gran parte del mismo. Esta derogación se debía a que estaba basado en el art. 5.4 LCGC y su desarrollo reglamentario que fueron expulsados de nuestro Ordenamiento por esa misma ley. Por tanto, desde ese momento no queda en nuestro Ordenamiento regulación particular para la contratación electrónica salvo el art. 27.4 LSSI.

⁹⁸La LCGC distingue entre si se trata de un contrato escrito (art. 5.1) o si se trata de un contrato “que no deba formalizarse por escrito” y a la vez “el predisponente entregue un resguardo justificativo de la contraprestación recibida” (art. 5.3). Podemos optar por entender que es un contrato escrito, en virtud del principio de equivalencia funcional del art. 23 LSSI (para más información sobre este principio MATEU DE ROS, R., “Principios de la contratación electrónica en la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico”, en AA. VV. (coords. Mateu de Ros y López-Monís Gallego), *Derecho de Internet...*, op. cit., p. 89-92) o podemos incluirlo en el régimen del art. 5.3 ya que no es un contrato que deba prestarse por escrito *ad solemnitatem* y, a la vez, se debe entregar un resguardo justificativo en virtud de los art. 98.7 y 63.1 TRLGDCU.

⁹⁹El art. 5.3 establece que bastaría con que las condiciones generales: se incorporen en la documentación contractual, aparezcan en un lugar visible del establecimiento o “de cualquier otra forma [que] garantice al adherente una posibilidad efectiva de conocer su existencia y contenido en el momento de la celebración”. Con lo cual, parece claro que resulta posible que se rija por lo establecido en el art. 27.4 LSSI, y solo sea necesario que se aporte por un medio que permita su reproducción y almacenaje por el usuario, sin más requisitos adicionales.

Política de Privacidad, (...) ¹⁰⁰” o “Al hacer clic en Registrarte, aceptas las Condiciones y confirmas que has leído nuestra Política de datos, incluido el Uso de cookies”¹⁰¹. Con un enlace en las palabras clave (subrayadas en el original por ser un hipervínculo) que reenvían a un enlace en la propia *web* con dichas condiciones¹⁰² sin que sea necesario registrarte para acceder a las mismas. Con lo cual se cumple el requisito de accesibilidad, ya que cualquier navegador que permita acceder a la página *web* de registro puede entrar en las otras con las condiciones generales. Además se cumple lo exigido por el art. 27.4 LSSI ya que se pueden almacenar, quizás no sea el mejor mecanismo porque no está en archivo pdf o similares que sería más sencillo para el usuario, pero es posible pinchar y seleccionar todas las condiciones generales, copiarlas y pegarlas en el formato que el usuario considere conveniente para archivarlas electrónicamente o para imprimirlas.

Sin embargo, debemos considerar que un usuario puede registrarse en la red social sin acceder y proceder a la lectura de las condiciones generales. La doctrina entiende que este método cumple con los requisitos pero que sería más recomendable que esté configurada la página *web* de tal forma que sea técnicamente necesario visualizar las condiciones generales para perfeccionar el contrato, como con una pantalla intermedia de obligatoria revisión. Aunque en cualquiera de los dos casos, tanto si se hace esto como si se realiza como hacen actualmente Facebook y Twitter, se entiende cumplida esta obligación¹⁰³.

CUARTA PARTE: LA FORMA DE PRESENTAR LA INFORMACIÓN EN LOS CONTRATOS CON TRATAMIENTO DE DATOS DE CARÁCTER PERSONAL

Los SRS tratan datos personales por la naturaleza de su propia actividad, ya que en una red social se comparten muchos datos personales y el tráfico que generan son su fuente

¹⁰⁰ Así lo expresa la página de registro en Twitter, además de mencionar el Uso de Cookies y permitir ciertas elecciones por parte del usuario sobre si podrá ser localizado por email o teléfono. Vid. <https://twitter.com/signup> última vez visitado 15.06.2016.

¹⁰¹ Como aparece en la actual página de registro en Facebook, <https://www.facebook.com/> última vez visitado 15.06.2016.

¹⁰² Los enlaces a las condiciones generales de las respectivas redes sociales al pinchar en el hipervínculo antes citado, en cada caso <https://twitter.com/tos?lang=es> y <https://www.facebook.com/legal/terms> última vez visitado 15.06.2016.

¹⁰³ APARICIO VAQUERO, J. P., “Negocios y contratación...”, *Fodertics...*, op. cit., p. 66.

de riqueza, por eso están sujetas a la normativa de protección de datos que vamos a analizar.

I. Deber de información de recogida de datos del art. 5 LOPD.

Antes de realizar cualquier tratamiento de datos personales¹⁰⁴, el prestador del SRS (que es el responsable del fichero y responsable del tratamiento) debe informar “de modo expreso, preciso e inequívoco” de cierta información relativa al destino de sus datos personales y sus derechos. Se suele denominar como “derecho de información en la recogida de los datos” y se encuentra plasmado en el art. 5 LOPD.

La propia ley en el art. 5.2 enuncia el uso de “cuestionarios u otros impresos” haciendo referencia a que en la mayor parte de las ocasiones, los datos se recogen por cuestionarios o medios análogos que deben simplemente resumir lo establecido por la Ley. A este respecto, menciona la LOPD que deben de aparecer “en forma claramente legible”. Lo cual se traduce, como ya hemos analizado antes, en ser físicamente visibles.

II. Obligación de solicitar el consentimiento del art. 6 LOPD

Se exige, para legitimar al prestador del SRS para su tratamiento, el “consentimiento inequívoco” del interesado o afectado, *ex art.* 6.1 LOPD y el art. 10.1 RLOPD¹⁰⁵ (arts. 6 y 7 R. 2016/679). El consentimiento deberá darse conforme los adjetivos del art. 3.i) LOPD¹⁰⁶: ser “libre, inequívoco, específico e informado”. Además, el hecho de no obtener el consentimiento supone una vulneración del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal¹⁰⁷ salvo que nos encontremos en un supuesto de exención (art. 6.2 LOPD).

¹⁰⁴Además de cumplir con las obligaciones de inscripción en ficheros, de notificación de los mismos a la AGPD y de cumplir todas las medidas de seguridad, que no se desarrollan por exceder el objeto de estudio de este Trabajo. Para más información al respecto vid. APARICIO SALOM, J., *Estudio sobre la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal*, Aranzadi, Cizur Menor, 2009, p. 159-215; AA. VV. (coord. Martínez Martínez), *Protección de datos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 63-117.

¹⁰⁵Existen excepciones a este deber de otorgar el consentimiento en el art. 6.2 LOPD pero no resultan aplicables al supuesto que nos ocupa, para más información al respecto vid. GRIMALT SERVERA, P., “La contratación en masa en Internet: el consentimiento de los consumidores para el tratamiento de sus datos en una condición general”, en AA. VV. (dir. Moro Almaraz), *Autores...*, op. cit., p. 237-238.

¹⁰⁶Los mismos adjetivos mantiene para el consentimiento el art. 4.11) del Reglamento europeo 2016.679.

¹⁰⁷Por la protección constitucional que le otorga el art. 18.4 CE como ya expuso la STC 292/2000 de 30 de noviembre, Rec. 1463/2000 (LA LEY 11336/2000).

1. La falta de capacidad: el consentimiento del menor de edad y sistemas de verificación de edad.

Tiene especial relevancia mencionar aquí que para que sea válido el consentimiento deberá ser otorgado por una persona mayor de 14 años¹⁰⁸. El Reglamento 2016/679 marca la edad en 16 años pero permite que se baje por los EEMM hasta 13.

Parece complicado la verificación de edad en un contrato celebrado por Internet pero ello no impide que deben “garantizar que se ha comprobado de modo efectivo la edad del menor” por mandato del art. 13.4 RLOPD cuyo fundamento está en que los menores de edad son sujetos especialmente necesitados de protección, como demuestra el hecho de que se está ya muy concienciado internacionalmente al respecto¹⁰⁹. No se exige comprobar efectivamente, sino tan solo que haya mecanismos para garantizar cierta fiabilidad al respecto, como podría ser hacer preguntas que razonablemente solo puedan contestar mayores de 14 años o exigir DNI (ya que los menores de 14 años no suelen tenerlo)¹¹⁰.

Si se trata de una persona con la capacidad modificada judicialmente, el mismo problema de se plantea, pero en este caso, se resuelve conforme a las reglas generales: se estará a lo dispuesto en la sentencia de incapacitación para determinar si tiene capacidad de obrar en ese supuesto concreto.

En las principales redes sociales, este requisito de control de los menores de edad se trata de cumplir exigiendo como datos a introducir para registrarse la fecha de nacimiento y siendo técnicamente imposible introducir una fecha que se corresponda con una edad inferior a los 14 años. En Facebook te permite elegir incluso el año

¹⁰⁸Con carácter general, como establece el art. 13 RLOPD e Informe jurídico nº 0197/2013 de la AGPD, entre otros. Se puede consultar el último en www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/common/pdf_destacados/2013-0197_Red-social-deportiva.-Publicaci-oo-n-de-v-ii-deos-de-meno-res.pdf. Para más información vid. APARICIO SALOM, J., *Estudio sobre...* op. cit., p. 49-52 y PUENTE ESCOBAR, A., “Consentimiento del afectado y deber de información”, *Protección de datos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, p. 41-45.

¹⁰⁹Para más información, vid. AA. VV. (dir. Pérez Álvarez), *Menores e Internet*, Aranzadi, Cizur Menor, 2013, p. 433-451 y en el Dictamen 2/2009 de GT 29 sobre protección de datos de menores, de 11 de febrero de 2009, http://ec.europa.eu/justice/policies/privacy/docs/wpdocs/2009/wp160_es.pdf

¹¹⁰PUENTE ESCOBAR, A., “Consentimiento del afectado y deber de información”, en AA. VV. (coord. Martínez Martínez), *Protección de...* op. cit., p. 44 y nota 10.

vigente pero no te permite registrarte, ya que considera un error si eres menor de 14 años y aparece en un recuadro rojo lo siguiente: “no podemos procesar tu registro”¹¹¹.

Sin embargo, no se cumple del todo con lo previsto por la normativa de protección de datos, ya que el límite de edad no es una exigencia en sentido estricto, sino una presunción *iuris tantum* de madurez suficiente para consentir¹¹². Con lo cual, aunque cree problemas de inseguridad jurídica, debería poderse acceder si se demostrara ante el prestador del SRS madurez suficiente aunque se tenga menos edad o al contrario, no poder acceder si es patente su inmadurez. Además, deberían existir mecanismos para que los padres o tutores legales pudieran autorizar el consentimiento del menor de 14¹¹³ si se cumplieran los requisitos del art. 3.2 LO 1/82 y art. 13.4 RLOPD. La AGPD ha establecido que no hay exigencia de forma, tiene libertad el responsable del tratamiento, propone dos medios aceptables: la solicitud la realicen los padres o bien que los padres autoricen la solicitud efectuada por el menor¹¹⁴. En cambio, la mayor parte de las redes sociales actuales optan por prohibirles la entrada directamente considerándolo un error de registro.

Por último, pero siendo lo más importante en cuanto a esto: el menor de 14 años puede mentir sobre su edad (de hecho, es muy habitual que lo haga) y no parece que los mecanismos aquí mencionados permitan ningún tipo de control previo, aunque tampoco parece que existan por el momento medios técnicos que permitan comprobar la edad de quien se encuentra al otro lado de la pantalla. La solución podría ser abogar porque el

¹¹¹ Antes de ese globo en rojo aparece también “Parece que la información que has introducido no es correcta. Asegúrate de que usas tu verdadera fecha de nacimiento”. En sus condiciones generales Facebook exige que tengas 14 años para registrarte <https://www.facebook.com/help/210644045634222> última vez visitado 19.06.2016.

¹¹² Informe jurídico 466/2004 de AGPD “Comunicación a los padres de las calificaciones de sus hijos menores de edad”, que se puede resumir sus conclusiones *a contra sensu* en lo siguiente: “será necesario recabar el consentimiento de los menores para la recogida de sus datos [...], en caso de menores de catorce años cuyas condiciones de madurez no garanticen la plena comprensión por los mismos del consentimiento prestado, el consentimiento de sus representantes legales”. Por tanto, si cumplen con las condiciones de madurez podrán prestarlo por ellos mismos. Se puede encontrar dicho Informe en www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/cesion_datos/common/pdfs/2004-0466_Comicaci-oo-n-a-los-padres-de-las-calificaciones-de-sus-hijos-menores-de-edad.pdf última vez visitado 18.06.2016. En el mismo sentido BATUECAS CALETRÍO, A., “El control de los padres sobre el uso que sus hijos hacen de las redes sociales”, en AA. VV (coords. Aparicio Vaquero, Batuecas Caletrió) *En torno a la privacidad y la protección de datos en la sociedad de la información*, Editorial Comares, Granada, 2015, p. 151-152.

¹¹³ Informe Jurídico 0046/2010 de AGPD, se puede consultar en www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/consentimiento/common/pdfs/2010-0046_Tratamiento-de-datos-de-menores.-Consentimiento-y-deber-de-informaci-oo-n.pdf última vez visitado 18.06.2016

¹¹⁴ Informe Jurídico 0046/2010 de AGPD op. cit. y también lo exige el art. 8.2 del Reglamento 2016/679.

prestador del SRS investigue perfiles que parezcan haber mentido en cuanto a su edad y, complementariamente, que los padres establezcan un control parental cuando el menor de edad navegue por Internet para evitar estas situaciones.

2. La forma del consentimiento.

A la hora de presentar el contrato, será necesario que el usuario conozca que está aceptando que se traten sus datos personales, esto es, *consienta*. Por tanto, el prestador del SRS debe configurar su página *web* para que el usuario sea consciente de este hecho y el consentimiento que preste sea acorde con la normativa de protección de datos.

a) *Consentimiento expreso, tácito o presunto.*

¿Se exige un consentimiento expreso o presunto? Un consentimiento expreso sería aquel donde se declara de forma clara e inequívoca que se acepta el tratamiento de datos personales. En el caso que nos ocupa, ocurriría en el supuesto en que se deba pinchar en una casilla donde pusiera “he leído y acepto la Política de privacidad”. Sería un consentimiento presunto aquel donde existe una manifestación de voluntad pero basada en “una deducción de voluntad implícita en los actos del interesado”¹¹⁵. Algo que ocurre en las principales redes sociales, como ya hemos expresado, en las páginas de inicio para registro debajo del formulario a rellenar aparece “Al hacer clic en Terminado, aceptas [...] y confirmas que has leído nuestra Política de datos [...]”¹¹⁶. La LOPD no exige consentimiento expreso salvo para tratamiento de “datos especialmente protegidos” (art. 7 LOPD) algo que no es del todo descartable que ocurra ya que en las redes sociales es habitual que se comparta orientación sexual, ideología...¹¹⁷

En cambio, en el resto de los supuestos ha sido discutido por la doctrina si se debe admitir el consentimiento presunto o, con mayores dudas aún, el consentimiento tácito¹¹⁸ la doctrina y la AGPD resolvió que se admite cualquiera de estas declaraciones de voluntad¹¹⁹. Pero el GT29¹²⁰ no consideraba válido el consentimiento tácito y el

¹¹⁵ APARICIO SALOM, J., *Estudio sobre...* op. cit., p. 119.

¹¹⁶ www.facebook.com según su redacción a 18.06.2016.

¹¹⁷ De hecho en algunos EEMM una fotografía se considera dato sensible en cuanto a que revela origen racial o étnico pero el GT29 no lo entiende como dato sensible por normal general, Dictamen 5/2009, op. cit.

¹¹⁸ Tipo de consentimiento presunto pero que está basado en la ausencia de actuaciones o inactividad, esto es, otorgar validez al silencio como declaración negocial.

¹¹⁹ Por la ausencia en el art. 6 LOPD de la exigencia de “expreso” y porque así se establece en Informe Jurídico 93/2008 “Formas de obtener el consentimiento mediante *web*: Consentimientos tácitos” AGPD, www.agpd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/consentimiento/common/pdfs/2008-0093_Formas-de-obtener-el-consentimiento-mediante-web.-Consentimientos-t-aa-citos.pdf Para más

Reglamento Europeo 2016/679 lo prohibió expresamente, al exigir que el consentimiento sea “mediante una declaración o una clara acción afirmativa” (art. 4.11 y Considerando 32) pero se sigue admitiendo el consentimiento expreso y el presunto: “una conducta que indique claramente en ese contexto [que consiente]”.

b) Consentimiento previo

Como es lógico, el consentimiento se exigirá previamente a la recogida de datos y la AGPD establece que también: “habrá de recabarse de tal forma que resulte imposible la introducción de dato alguno sin que previamente el afectado haya conocido la advertencia que contenga [...] [la información del art. 5 LOPD]¹²¹”.

c) Consentimiento inequívoco

Se refiere el adjetivo inequívoco (art. 6 LOPD) a que sea indubitado, no deje lugar a dudas. Pero no hace referencia a la forma en que debe prestarse el consentimiento, sino a que el contenido respecto al cual se consiente, lo que se ha llamado “la voluntad de autorizar el consentimiento”¹²². Debe ser un tratamiento claro y que no dé lugar a dudas en cuanto “al contenido y alcance de las circunstancias” sobre lo que se consiente. El mismo tipo de consentimiento se exige en materia de consumo, como ya hemos mencionado, *ex art. 62 TRLGDCU*.

d) Consentimiento informado

Será consentimiento informado cuando el afectado conoce la existencia del tratamiento y las finalidades para las que se produce como exige la AGPD¹²³ y por mandato del párrafo 2 del art. 12.1 RLOPD. Es necesario que se cumpla con el contenido de información del art. 5 LOPD particularmente y además el Dictamen 15/2011 establece una serie de exigencias: **calidad de la información** “texto claro, sin jerga, comprensible, visible” “**Accesibilidad y visibilidad de la información**. La información debe comunicarse directamente a las personas. No basta con que la información esté

información sobre el consentimiento tácito vid. APARICIO SALOM, J., *Estudio sobre...*, op. cit., p. 118-136.

¹²⁰Dictamen 15/2011 sobre la definición del consentimiento, de 13 de julio, p. 13-14. Disponible en http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp187_es.pdf última vez visitado 19.06.2016.

¹²¹Informe jurídico 0398/2008 de la AGPD relativo a la recogida de datos personales mediante formularios incluidos en la página *web* de la consultante procedentes de páginas amarillas y cualquier tipo de portal de empresas. Se puede consultar en www.aepd.es/portalwebAGPD/canaldocumentacion/informes_juridicos/consentimiento/common/pdfs/2008-0398_Creaci-oo-n-de-fichero-con-datos-de-diferentes-fuentes-con-fines-de-publicidad.pdf última vez visitado 17.06.2016.

¹²² APARICIO SALOM, J., *Estudio sobre...*, op. cit., p. 135.

¹²³Informe jurídico 0197/2013 op. cit.

«disponible» en algún lugar”. Con el requisito “visible” parece referirse a “legible” ya que menciona que se valorará el “tipo y tamaño de los caracteres”. Para las redes sociales se recomiendan ventanas de diálogo con información específica y los avisos breves también. Parecen estos requisitos muy similares a los ya desarrollados para contratos electrónicos y de consumo y ligeramente más exigentes en cuanto a que no es suficiente que esté disponible la información en algún lugar de la página *web* sino que deben entregarse expresamente.

Una vez ha informado, recae sobre el prestador del SRS la carga de la prueba de que se ha obtenido el consentimiento *ex art.* 12.3 del RLOPD. Se rige esta prueba mediante la libertad de forma conforme estableció el TS¹²⁴. Según la AGPD se entenderá cumplido este requisito por “la acreditación de que el programa impide introducir datos sin antes haber aceptado el aviso legal al que hemos hecho referencia”¹²⁵ y cuando “la política de privacidad [es] fácilmente accesible por el usuario”¹²⁶.

Actualmente lo que realizan los prestadores de SRS, como ya hemos mencionado anteriormente durante todo el Trabajo, es establecer un *link* por el que el interesado puede decidir acceder o no, y ni siquiera tiene que marcar un icono para seleccionar que sí acepta los términos y condiciones de uso y la política de privacidad, sino que por el simple hecho de rellenar los datos que solicita el SRS, se presume que ha leído y aceptado todos ellos. Sin embargo, se cumple la segunda opción aportada por la AGPD, que es que aparezca accesible su política de privacidad, siendo sin duda menos gravoso esto a la primera opción: que no se puedan introducir datos si no se acepta el aviso legal, medida que seguramente quede en desuso pero protege más el derecho de protección de datos de los usuarios.

Habrà un requisito reforzado de información para el caso de los menores de edad *ex art.* 13.1 RLOPD, el cual concretamente exige que se utilice un lenguaje comprensible para los menores y que se traten todos los “elementos esenciales” del tratamiento que se va a realizar.

¹²⁴STS 15 de julio de 2010 (LA LEY 114375/2010)

¹²⁵Informe jurídico 0398/2008 de la AGPD *op. cit.*

¹²⁶Informe jurídico 0197/2013 de la AGPD *op. cit.*

d) Consentimiento libre y específico

Este requisito hace referencia a que no cabe un consentimiento genérico a tratar los datos personales con todas las finalidades posibles por el responsable del tratamiento, sino que ésta debe ser para una finalidad “determinada, explícita y legítima” *ex art. 4.1 LOPD*.

Es común en las redes sociales que se exija consentir en el tratamiento con la finalidad de recibir publicidad comportamental, con la consecuencia de que en caso de negarse no podrá acceder a la red social. Muchas personas se sentirán en riesgo de exclusión si no se dan de alta en aquella donde están sus amigos y familiares aunque no quieran consentir, no parece que ese consentimiento sea libre. Propone el GT29 que debería excluirse esa finalidad en concreto, permitiéndose aceptar tan solo las demás¹²⁷.

Por último mencionar que el consentimiento también es revocable, pero no es su estudio detallado objeto de este trabajo¹²⁸.

e) La excepción al consentimiento

Podría plantearse la posibilidad de si cabe la inclusión de estos casos entre los supuestos exentos de prestar el consentimiento del art. 6.2 LOPD por ser el usuario del SRS parte de un precontrato y que este tratamiento necesario para el mantenimiento o cumplimiento del contrato. Pero no es aplicable la exención en este caso debido a que el propio objeto del contrato encuentra su razón de ser en el tratamiento de datos, que es la principal fuente de ingresos del SRS y, siendo esta la prestación principal del contrato, entonces es necesario que se consienta particularmente ya que, en la práctica totalidad de las redes sociales, se usan estos datos para fines comerciales.

3. Procedimiento para informar

Para cumplir con esta obligación, deberá el prestador del SRS poner a disposición un “Aviso Legal” o “Política de Privacidad” de fácil acceso que recoja todo el contenido del art. 5 LOPD. La AGPD considera relevante que se incluya un *link* en relación con los derechos ARCO¹²⁹.

¹²⁷Dictamen 15/2011..., *op. cit.*, p. 20-21. En el mismo sentido GIL MEMBRADO, C., “El consentimiento en las redes sociales”, en *En torno a...*, *op. cit.* p. 116.

¹²⁸Para más información al respecto vid. AGUSTINOY GUILAYN, A., MONCLÚS RUIZ, J., *Aspectos legales...*, *op. cit.*, p. 48-58.

¹²⁹Informe jurídico 93/2008, *op. cit.*

El único requisito formal que exige la Ley aparece en el art. 18.1 RLOPD es que se lleve a cabo por un medio que permita “acreditar su cumplimiento” y una exigencia de conservación del mismo durante todo el tiempo que exista el tratamiento de datos. En el caso de contratos electrónicos se permite que la prueba del consentimiento se realice con “la acreditación de que el programa impide introducir los datos sin antes haber aceptado el aviso legal [con los requisitos del art. 5 LOPD¹³⁰]”. Siendo además esto último necesario para la existencia de consentimiento informado, específico e inequívoco, según la AGPD.

En el caso que nos ocupa, la mayor parte de las redes sociales abogan por un consentimiento presunto en el que al introducir los datos se considera ese mismo hecho como manifestación de voluntad de aceptar el tratamiento de datos. Parece que sí se cumple con esta obligación.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Existe una gran dispersión normativa sobre las obligaciones de información que tiene que realizar el prestador del SRS, con regulaciones que tienen en común el objetivo de lograr el acceso y la comprensibilidad de destinatario del SRS del contrato que está concertando. Esta dispersión normativa supone una mayor complejidad para el prestador del SRS sobre las exigencias que debe cumplir pero ello no se debe a una mala técnica legislativa sino a que este contrato cumple el ámbito de aplicación de muchas normas simultáneamente y las normas tienen previsiones del legislador para complementarse entre sí. Así, la LSSI establece en el art. 27.1 una remisión expresa a la normativa de consumo; ésta a su vez establece la aplicación preferente de la LSSI en el art. 94 del TRLGDCU. Pero no en todas las ocasiones la LSSI prevalece sobre el TRLGDCU, sino que en la información precontractual de contratos a distancia prevalece el Derecho de Consumo *ex* art. 97.7. Por otro lado, las condiciones generales se rigen por lo dispuesto en el TRLGDCU y, según el art. 59.3 del citado texto legal, por la LCGC. Las normas no se contradicen en ningún caso y establecen requisitos muy parecidos, con lo cual su coordinación permite que sean pacíficamente aplicables todas las leyes al mismo contrato.

¹³⁰Informe jurídico 93/2008, op. cit.

SEGUNDA: Destaca por su relevancia una exigencia que aparece en pluralidad de normativas aunque no sea de forma idéntica: la *accesibilidad*. En el art. 10 LSSI se exige que la información debe aparecer de forma “permanente, fácil, directa”; en el art. 27 LSSI, que sea de forma “previa” [a la contratación], y “permanente”, en el apartado 4, respecto a las condiciones generales, impone que se permita la reproducción y almacenamiento por el usuario; en los arts. 60 y 98 TRLGDCU se establece que se facilitarán de forma “previa” [a la contratación]; y en el art. 80 TRLGDCU, sobre condiciones generales, se proclama la obligación de entregar un ejemplar del clausulado predispuesto y su “accesibilidad”. También se puede extraer esta exigencia en lo relativo a la protección de datos porque el carácter “informado” del consentimiento lo interpreta el Grupo de Trabajo del art. 29 como una exigencia de “accesibilidad y visibilidad” de la información. Todas estas normas tienen como fundamento común que pueda el destinatario del SRS tener posibilidad efectiva de conocer, en un momento apropiado, toda la información legalmente exigible. Ya que, si no se cumpliera con esto, difícilmente tendría sentido una exigencia de informar. Si esta información se pudiera otorgar extemporáneamente y de forma sorpresiva para el usuario del SRS, el contenido de la información carecería de importancia ya que el usuario no habría podido consultarlo.

TERCERA: Las diversas normativas tienen también en común, a pesar de sus diferencias a la hora de expresarlo, un requisito de *comprensibilidad*, el cual aparece expresamente en la LSSI y el TRLGDCU. El art. 27 LSSI impone que la información sea “clara, comprensible e inequívoca”; en los arts. 60, y 97 TRLGDCU que sea “clara y comprensible”; y en el art. 80 de esta última ley, en cuanto a las condiciones generales, impone unos deberes de: “concreción, claridad, sencillez en la redacción, con posibilidad de comprensión directa”, así como “legibilidad”. Por último, también puede extraerse un requisito similar de la normativa de protección de datos, por la interpretación que hace el Grupo de Trabajo del art. 29 sobre el carácter “informado” que debe tener el consentimiento en la LOPD, que exige “calidad en en la información” con “texto claro, comprensible, visible”. Por otro lado, especial referencia debe hacerse a que deberá ser comprensible para el “consumidor medio” que sea cliente potencial y no atender al usuario del servicio (en nuestro caso SRS) en particular. También cabe destacar que será imposible cumplir este requisito si el idioma utilizado no es, al menos, el castellano, cuando dicho servicio se dirige a territorio español.

CUARTA: las obligaciones de información se intentan cumplir en la práctica mediante un enunciado que aparece debajo del formulario de registro, el cual expone que se entenderá como consentimiento presunto el hecho de que se rellenen y envíen los datos. De esta forma se utiliza el mismo instrumento para todo, ya que enuncia tanto las “condiciones” como la “política de privacidad”. Las palabras aparecen con un hipervínculo que permite acceder a grandes textos con toda la información exigida. Ahora bien, no todos los requisitos se cumplen: la obligación de información general recogida en el art. 10 LSSI para los prestadores de SSI la vulneran en muchas ocasiones las grandes redes sociales, por incumplir el requisito de “fácil” y “directa” ya que para acceder a la información que se exige es necesario buscarla por toda la *web* y dicha búsqueda es, a veces, poco intuitiva. Otro problema que se ha sacado a relucir es que se incumple el requisito idiomático, ya que, como hemos expuesto en este Trabajo, es necesario que la información aparezca, al menos, en español si el servicio se dirige a nuestro territorio. Y, a pesar de ello, hemos encontrado redes sociales en las que aparece en inglés como idioma exclusivo. El incumplimiento de este requisito vacía de fundamento toda la información que haya aportado el SRS, porque se ha puesto a disposición de una manera que probablemente sea incomprensible para gran parte de sus potenciales usuarios en España. Cabe dudar también sobre el cumplimiento del requisito de “eficaz” y “suficiente” (art. 18 y 60 TRLGDCU) debido a que los listados son muy amplios y provocan que los usuarios se encuentren ante cantidades tan amplias de datos que no lleguen a leerlos y mucho menos a asimilarlos. Bien es cierto que, en este punto, no puede achacarse la responsabilidad exclusiva a los prestadores de SRS, debido a que las abundantes exigencias de información que imponen las distintas normativas obligan a redactar una información precontractual muy extensa.

QUINTA: Tampoco parece que el prestador del SRS, al presentar la información tenga por objetivo que el usuario se informe, sino que simplemente lo realiza por imperativo legal, utilizando las prácticas menos transparentes para el usuario y que más flexibles resulten para él. Por ejemplo, el art. 27.4 LSSI exige que se establezcan medios que permitan al usuario almacenar las condiciones generales. Para cumplir con ello, los prestadores de SRS permiten copiarlos pero no lo habilitan para que sea posible adquirir una copia completa mediante una descarga en archivo *pdf* o *word*, lo cual sería más cómodo para el usuario. Otro ejemplo sería cuando abogan por un consentimiento presunto, como hemos analizado que hacen grandes prestadores de SRS, que establecen

que se entenderán por aceptadas las “condiciones” y “política de privacidad” por la mera conducta de rellenar el formulario de registro, en lugar de exigir un consentimiento expreso, como sería marcar una casilla de “he leído y acepto...”.

SEXTA: En lo relativo a protección de datos, el consentimiento que se exige para el tratamiento de los mismos no permite que aparezca la información al respecto en un apartado dentro del listado de condiciones generales, sino que deberá aparecer directamente, para que el usuario los vea. Actualmente, los prestadores de SRS establecen un *link* en la página de registro para que se acceda a ellos potestativamente. Algo que supone en la práctica que casi ningún usuario accederá a ellos; debería optarse por un sistema de página de paso obligatorio si de verdad se quiere fomentar que el usuario medio sea consciente sobre el tratamiento de datos que va a realizar la red social. El Reglamento Europeo de Protección de Datos ha dado pasos en ese sentido y, aunque ha mantenido el consentimiento en lo general en la línea de la normativa anterior, ha servido para aclarar que no cabe el consentimiento tácito. Pero ello no es suficiente, ya que se mantiene la posibilidad de realizar un consentimiento *presunto*, que es por el que prefieren decantarse las principales redes sociales. Resulta curioso que no se permita un consentimiento por una casilla ya marcada pero si un consentimiento derivado de actos de un usuario (rellenar datos de registro) que puede no estar concienciado al respecto.

SÉPTIMA: ¿Cumplen su objetivo la forma en que se presentan las obligaciones informativas? *Prima facie* debemos responder que sí, porque ahora no es posible que la información aparezca de cualquier manera, sino que es necesario cumplir, entre otras, la exigencia de *accesibilidad*, por ejemplo, que la información aparezca de forma “directa” o “fácil” (art. 10 LSSI), lo cual impide que su ubicación se esconda por toda la *web*. Y la exigencia de *comprensibilidad*, que aparece, como hemos desarrollado en este Trabajo, en LSSI, TRLGDCU y LCGC, por la cual es necesario que la redacción sea “comprensible”: lo cual conlleva analizar el lenguaje utilizado, la organización de la información, la ubicación de esa información... Todas esas exigencias han permitido que no se vacíe de contenido el derecho subjetivo a la información que tiene en muchos casos la parte débil del contrato. Con lo cual, si quiere informarse, tiene *posibilidad* de hacerlo. El siguiente reto será lograr que el usuario medio *acceda y consulte* el contenido de esa información, lo cual no podrá hacerse sino a través de su concienciación para que actúe a nivel personal de forma responsable.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS:

AA. VV. (coord. Bercovitz Rodríguez-Cano), *Comentario del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias*, Aranzadi, Cizur Menor, 2009.

AA. VV (coords. Aparicio Vaquero, Batuecas Caletrió) *En torno a la privacidad y la protección de datos en la sociedad de la información*, Editorial Comares, Granada, 2015

AA. VV. (coord. Martínez Martínez), *Protección de datos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.

AA. VV. (coords. Mateu de Ros y López Monís Gallego), *Derecho de Internet. La Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico*, Aranzadi, Cizur Menor, 2003.

AA. VV. (dir. Moro Almaraz), *Autores, consumidores y comercio electrónico*, Colex, Madrid, 2004.

AA. VV. (dir. Pérez Álvarez), *Menores e Internet*, Aranzadi, Cizur Menor, 2013, p. 433-451

AA. VV. (dirs. Menéndez Menéndez y Díez-Picazo y Ponce León), *Comentarios a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación*, Civitas, Madrid, 2002.

AA. VV. (dirs. Rebollo Puig e Izquierdo Carrasco), *La defensa de los consumidores y usuarios*, Iustel, Madrid, 2011.

AA. VV. (eds. Rallo Lombarte y Martínez Martínez), *Derecho y redes sociales*, Civitas Ediciones, Cizur Menor, 2013

AGUSTINOY GUILAYN, A., MONCLÚS RUIZ, J., *Aspectos legales de las redes sociales*, Bosch, Barcelona, 2016.

APARICIO SALOM, J., *Estudio sobre la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal*, Aranzadi, Cizur Menor, 2009.

APARICIO VAQUERO, J. P., BATUECAS CALETRÍO, A., “Capítulo tercero. La contratación *on line* de servicios turísticos”, en AA. VV. (coord. Paniza Fullana), *Nuevas fórmulas de comercialización on line de servicios turísticos: subsunción en los tipos legales y distribución de responsabilidad*, Editorial Comares, Granada, 2013, p. 49-78.

APARICIO VAQUERO, J. P., *Licencias de uso no personalizadas de programas de ordenador*, Editorial Comares, Granada, 2004.

- “Negocios y contratación en Internet. El ejemplo de los portales de ocio y viajes”, AA. VV. (coord. Bueno De Mata), *Fodertics. Estudios sobre derecho y nuevas tecnologías*, Andavira Editora, Santiago de Compostela, 2012, p. 53-78.

- “Los contratos electrónicos en el Derecho Español. El marco establecido por la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y del Comercio Electrónico”, AA. VV. en AA. VV. (dir. Moro Almaraz), *Internet y Comercio Electrónico*, Ediciones Universidad de Salamanca, Salamanca, 2002.

ARIAS POU, M., “El deber de información en la contratación electrónica”, *LA LEY mercantil. Sección Contratación mercantil, comercio electrónico y TICs*, 2015.

CAMPUZANO TOMÉ, H., “Las redes sociales digitales: concepto, clases y problemática jurídica que plantean en los albores del siglo XXI”, *Actualidad Civil*, 2011.

CAVANILLAS MÚGICA, S., CLEMENTE MEORO, M. E., *Responsabilidad civil y contratos en internet. Su regulación en la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico*, Editorial Comares, Granada, 2003

CRESPO VITORIQUE, I., “Artículo 10: Información general”, AA. VV. (coords. Cremades y González Montes), *La nueva ley de internet*, La Ley-Actualidad, Las Rozas 2003. Buscar p. 209-226.

DAVARA FERNÁNDEZ DE MARCOS, L., *Implicaciones socio-jurídicas de las Redes Sociales*, Aranzadi, Cizur Menor, 2015

DIEZ-PICAZO, L., GULLÓN, A., *Sistema de derecho civil. Volumen II (Tomo 1)*, Tecnos, Madrid, 2012, p. 25

FERNÁNDEZ PÉREZ, N., *El nuevo régimen de la contratación a distancia con consumidores*, La Ley, Las Rozas, 2009.

GERBOLÉS RODRÍGUEZ, S., “Artículo 27, 28 y 29” en AA. VV. (coord. Cremades García y González Montes), *La nueva ley de internet*, La Ley-Actualidad, Las Rozas 2003, p. 427-446.

GONZÁLEZ PACANOWSKA, “Artículo 5. Requisitos de incorporación”, AA. VV. (coord. Bercovitz Rodríguez-Cano), *Comentarios a la Ley de Condiciones Generales de la Contratación*, Aranzadi, Elcano, 2000, p. 139-192.

RALLO LOMBARTO, A., “Protección de datos personales y redes sociales: obligaciones para los medios de comunicación”, *Quaderns del Cac*, 2014.

MIGUEL ASENSIO, P. A. DE, *Derecho privado de Internet*, Aranzadi, Cizur Menor, 2011.

PANIZA FULLANA, A., “Capítulo VII. El comercio electrónico y la protección del consumidor internauta”, AA. VV. (coord. Pérez Bes), *El derecho de Internet*, Atelier, Barcelona, 2016, p. 125-144.

PUERTO MENDOZA, A., *Introducción al derecho de internet. Régimen jurídico básico de los contenidos digitales*, Centro de Estudios Financieros, Madrid, 2015.

INFORMES JURÍDICOS DE LA AGENCIA ESPAÑOLA DE PROTECCIÓN DE DATOS:

Título	Referencia
Tratamiento de datos de menores. Consentimiento y deber de información.	0046/2010
Red social deportiva. Publicación de vídeos de menores.	0197/2013
Creación de ficheros con datos de diferentes fuentes con fines de publicidad.	0398/2008
Comunicación a los padres de las calificaciones de sus hijos menores de edad.	466/2004
Formas de obtener el consentimiento mediante <i>web</i> : Consentimientos tácitos.	93/2008

DICTÁMENES DEL GRUPO DE TRABAJO DEL 29

Título	Referencia	Fecha
Sobre el concepto de datos personales	4/2007	20-06-2007
Sobre la protección de datos de menores	2/2009	11-02-2009
Sobre las redes sociales en línea	5/2009	19-06-2009
Sobre la definición del consentimiento	15/2011	13-07-2011

JURISPRUDENCIA:

Órgano	Referencia	Fecha
TJCE	Lindqvist, C-101/1, (LA LEY 404/2004)	6 de noviembre de 2003
TJUE	Asuntos acumulados Pammer C-585/08 y Alpenhof GesmbH C-144/09 (LA LEY 204540/2010).	7 de diciembre de 2010
TJUE	Kásler y Káslerné Rábai C-26/13 (LA LEY 46630/2014)	30 de abril de 2014
TC	292/200 (LA LEY 11336/2000)	30 de noviembre de 2000
TS	1940/1996 (LA LEY 8691/1997)	5 de julio de 1997
TS	(Aranzadi RJ 1988\7595)	21 de octubre de 1998
TS	25/2008 (LA LEY 114375/2010)	15 de julio de 2010
SAN	510/2011 (LA LEY 18316/2013)	11 de marzo de 2013
SAP Valencia	325/2008 (Aranzadi JUR 2008\223936)	22 de mayo de 2008