

«El contrato de Página Web»

Los Portales de Internet o las Páginas Web se han convertido en uno de los medios de comunicación más importantes a las que acceden empresas y usuarios diariamente. Es por ello necesario el establecer la protección de los derechos del creador y desarrollador de la obra. En la legislación española no existe actualmente un marco jurídico específico que proteja esta clase de creación, por lo que se han desarrollado diferentes posturas al respecto sobre cual sería el mejor sistema y la figura a la que más se asemeja la Página Web. Es interesante el realizar un análisis de las cláusulas del contrato, de cuales son los derechos y las obligaciones de cada una de las partes y los límites de las cesiones ante una obra que se encuentra sin una legislación práctica real.

Interneteko portalak edo Web orriak egunero enpresa eta beste erabiltzaileei serbitzua ematen dien komunikabide garrantzitsu batetan bilakatu dira. Horretxegatik da beharrezkoa sortzailearen eta obra garatzaileran eskubideak babestea. Espainian indarrean dagoen legerian ez dago gaurregun marko juridiko berezi bat honelako sormen mueta babesteko, horregatik agertu dira jarrera ezberdinak zein sistemak edo zein figurak duen Web orriarekin antz handiena aztertzerakoan. Interesgarria da kontratuen klausulak analizatzea, parte bakoitzaren eskubide eta betebeharrak zeintzu diren aztertzea eta, eta baita ere benetako praktika gabe dagoen obra baten lagapen mugak jakitea.

Internet websites or webpages have become one of the most important forms of communication used by companies and users on a daily basis. Because of this it is necessary to establish the protection of the rights of website creators and developers. In the Spanish legislation there is currently no specific legal framework that protects this type of creation. There are therefore various positions in this regard on which the best system would be and what figure is the most similar to that of a webpage. It is interesting to carry out an analysis of the clauses of the contract, which the rights and obligations of each of the parties are and the limitations to transfers in terms of a work that lacks any real legal practice.

ÍNDICE

1. Introducción
 2. Naturaleza jurídica
 3. Naturaleza del contrato
 4. Análisis del contrato de desarrollo de la *Página Web*
 5. Registro de la *Página Web*
- Referencias bibliográficas

Clasificación JEL: K12, O34

1. INTRODUCCIÓN

Los sistemas de comunicación han cambiado de forma vertiginosa en las últimas décadas, e Internet ha supuesto uno de los elementos que más ha contribuido en esta nueva realidad.

Así, los Portales de Internet o las *Páginas Web* se han convertido en uno de los medios de comunicación más importantes.

La sociedad actual está sumergida en una vorágine en la que cualquier elemento que pueda suponer el ahorro del factor tiempo, resulta imprescindible en la vida cotidiana y, a través del ordenador y, lo que con ello supone, la conexión con el mundo exterior, y la utilización de nuevas técnicas de relación y comprensión, permiten que un sujeto pueda, desde su domicilio, realizar una

serie de actividades que faciliten todas estas necesidades.

Conscientes de ello, muchas empresas presentan en sus *Web* servicios o información de cualquier clase que pudiera resultar interesante al usuario o a otras empresas, y aunque todavía estemos ante los comienzos de esta nueva era, en la que no podemos ni imaginar los cambios que se van a suceder, los sistemas se están transformando a mayor velocidad que las legislaciones de los países y, se está complejizando de tal forma, que al ser humano le resulta complicado comprender su funcionamiento, su origen y su fin, por lo que únicamente alcanza a conocer una parcela muy pequeña de todas las modificaciones producidas.

De todas formas, a pesar de que estos cambios se producen muy deprisa, todo ello ha supuesto un gran aumento de la

relación comercial mediante Internet, y por este motivo la creación de una Página *Web* es un elemento de vital importancia para el comercio electrónico. Es mediante este sistema, donde se produce la mayor relación entre el usuario que compra y la empresa que ofrece sus servicios, que podrán ser pagados a través de identificaciones electrónicas.

También hay Páginas en las que se prestan servicios de información, tal es el caso de los periódicos digitales o de las conflictivas Páginas *Web* en las que se presenta un resumen informativo; otras en las que a través de una clave de acceso personal podemos visualizar las condiciones técnicas y las necesidades de un grupo de teatro, o la alternativa de personalización de productos creando nuevas áreas de consumo.

Existen empresas que se dedican de forma exclusiva a la creación de contenidos y al desarrollo de Páginas *Web*, ofreciendo todos los servicios necesarios para que el contratante únicamente supervise la evolución de la creación. Ofertan el análisis de las necesidades del contratante y de los usuarios de Internet, valorando en el estudio la imagen y actividad de la empresa y las materias a desarrollar.

En este sentido, el objetivo y la función de la Página *Web* va a ser vender, mostrar o promocionar, a través de un diseño adecuado y un desarrollo con los programas más convenientes e innovadores, para lograr un mayor acercamiento al usuario. El alojamiento de la Página *Web* y su mantenimiento completan una oferta que está siendo el método de trabajo

cada vez más utilizado por las empresas y profesionales.

Se intenta facilitar al máximo el acceso a Internet, hasta el punto de que nos encontramos con sistemas de creación de Páginas que en gran cantidad de servidores se ofrece la posibilidad de componer por el usuario su propia Página. Mediante unas herramientas sencillas y a través de su alojamiento en un servidor (contrato de *hosting*), el usuario podrá tener su Página personal, ya sea por un precio bajo o de forma gratuita, cuyos posibles costes son amortizados por los servidores mediante la publicidad (*banners*).

2. NATURALEZA JURÍDICA

Realmente éste es uno de los puntos más complejos, ya que no existe un marco jurídico concreto, y el hecho de que se trate de una obra de estas características, no permite encuadrarla de forma clara en una figura específica.

Es necesario que la legislación sobre Propiedad Intelectual se adapte a la evolución que se está produciendo en el ámbito de las nuevas tecnologías, ya que, debido a esta falta de normativa, no existe una protección adecuada a esta clase de creaciones.

Podemos observar como en aquellos países en los que la informática y el comercio electrónico han supuesto un mayor impacto, se ha producido un desarrollo de la legislación y de una terminología en este ámbito que hemos importado a nuestro lenguaje coloquial y jurídico y que no encontramos en nuestra normativa,

pero que ya se utiliza en las resoluciones de nuestros Tribunales. En la jurisprudencia nos encontramos cada vez con más casos en los que Internet y la problemática jurídica, que este medio puede entrañar, están presentes¹.

Hay opiniones un tanto dispares al respecto sobre cuál es la figura en la que debemos enmarcar esta obra. Hay quienes consideran que estamos ante un tipo de obra nueva que requiere una norma concreta, al no encontrarse definida en el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual de 1996, y no tratarse de una obra asimilable a las que aparecen tipificadas. Por este motivo, se otorga a las partes que contratan el desarrollo de la Página una cierta libertad en su configuración, pero a la vez dificulta la elaboración de la misma.

Otros autores, sin embargo, sí consideran que esta obra se puede encajar en las figuras que ya existen y están definidas en el TRLPI, aunque con distintas interpretaciones al respecto.

El primer supuesto es el que enmarca la Página Web dentro de la figura de la

obra audiovisual, pero ésta es también contemplada en el tipo de «obra publicitaria», que el legislador define en el artículo 23 LPG, y que le otorga una mayor especificación. Hemos de valorar que la Ley atribuye el derecho de explotación al anunciante o a la agencia.

De todas formas este tipo de obra no encaja con las características básicas de la Página Web que es más fácil asimilar a otras figuras².

Otra opción es el considerar la Web como una *base de datos*, y es que en el artículo 12 del TRLPI se considera como base de datos a «(...) las colecciones de obras, de datos o de otros elementos independientes dispuestos de manera sistemática o metódica (...)», este artículo solo comprende uno de los posibles elementos que componen las Páginas Web pero aunque en muchas Páginas se convierte en el elemento esencial, no es así en la mayoría de los casos, por lo que este análisis parcial no permite el englobar

¹ A título de ejemplo se hace referencia en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 24 de septiembre (colección Aranzadi AC 2002/1633) «(...) los nombres de dominio son las llaves electrónicas de las puertas virtuales que constituyen las páginas Web, las cuales, así mismo conforman un escaparate, a modo de local comercial, donde se exponen los productos o servicios de las empresas o particulares. Estos conceptos electrónicos, puesto que suponen una creación mercantil e intelectual, deben ser objeto de protección por parte de todos los países y legislaciones», reflexión que refleja la situación actual y continúa señalando que, «Al ser un fenómeno novedoso, en un principio surgieron problemas como la falta de legislación, la diferente interpretación, etc. De ahí el elevado y todavía creciente número de conflictos de todo tipo (...)».

² Como señalan Fernando PANTALEÓN PRIETO y Ana SOLER PRESAS en «La protección jurídica de las páginas Web» publicado en el *Anuario de Derecho Civil* (Tomo LIV, Fascículo II) BOE julio-septiembre, 2001. Y continúan señalando que la propia LPG establece «(...) la remisión al TRLPI. Y en el TRLPI, sólo se menciona a la creación publicitaria al regular la obra audiovisual. Puesto que muchos sitios Web son verdaderamente creaciones publicitarias, aunque no sean obras audiovisuales (...)» y consideran que realmente lo que el legislador quiso hacer ante estas remisiones es reproducir el mismo régimen para las obras audiovisuales del TRLPI que para las que se denomina en el artículo 23 de la LPG «creaciones publicitarias». Sin embargo, en aquellos supuestos en los que no pueda ser considerada como tal «obra audiovisual» tendremos que recurrir al régimen general del TRLPI en que la cesión de los derechos de explotación se pactan de forma previa. No así los morales, por supuesto.

todas las obras que se puedan considerar como tales.

La postura que tiene más seguidores es la que considera la *Página Web* como un *programa de ordenador*, definido en el artículo 96 del TRLPI, podríamos encuadrarla aquí, al cumplir los requisitos enumerados en este artículo, cuyo análisis resulta realmente interesante, puesto que en el apartado 1 nos da una definición en la que «(...) se entenderá por programa de ordenador toda secuencia de instrucciones o indicaciones destinadas a ser utilizadas, directa o indirectamente, en un sistema informático para realizar una función o una tarea o para obtener un resultado determinado, cualquiera que fuere su forma y expresión y fijación».

Dentro de esta definición abierta, cabe perfectamente el concepto de *Página Web* y es quizá donde mejor se pueda enmarcar.

Y es que, como indica el propio apartado tercero de dicho artículo, la protección se extiende «(...) a cualquier forma de expresión de un programa de ordenador»; lo que supone el derecho de creación de las sucesivas versiones o programas derivados.

Se trata de velar por los derechos del autor y los derechos conexos de la obra y la atribución de la titularidad a su autor: los derechos morales, especificados en el artículo 14 del TRLPI y que reconocen, entre otros derechos, el de divulgación de la obra y la forma en que ésta se haga, su modificación —derecho al que también se hace referencia en el artículo 96—, y el derecho a retirar la obra del comercio.

Por otra parte, están los derechos de explotación:

El derecho de reproducción artículo 18 TRLPI, que especifica el derecho del autor de la obra a su fijación en un medio que haga posible su comunicación, incluyendo en ciertos casos la digitalización de la obra si ésta no ha sido creada en este formato.

La reproducción podrá efectuarse a través de la comunicación en línea mediante la descarga constante de los contenidos (*downloading*) o a cada fijación de la obra en un medio que pueda permitir su comunicación y la posibilidad de obtener copias (*uploading*)³.

El derecho de distribución —artículo 19 TRLPI— que supone como se indica en su primer apartado: «(...) la puesta a disposición del público del original o copias de la obra mediante su venta, alquiler, préstamo o de cualquier otra forma».

Se entiende por el *derecho de comunicación pública*, artículo. 20.1 TRLPI: «(...) todo acto por el cual una pluralidad de personas pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ella».

Y el derecho de transformación —artículo 21 TRLPI— que en su apartado primero enumera de forma no exhaustiva, la traducción, adaptación y cualquier otra modificación que suponga la creación de una obra nueva.

De todas formas hemos de valorar la dificultad de percibir la línea divisoria entre

³ Como señalan Álvaro ÉCIJA BERNAL y Carlos A. PEÑA en *Contratos de Internet*, Aranzadi 2002 (p. 77).

el derecho de comunicación pública y el de distribución, en esta clase de obras.

Por otra parte existen las obras sobre las que existan derechos de Propiedad Industrial, que puedan ser utilizados en la creación y desarrollo de la *Página Web*, como pueden ser los dibujos y modelos industriales o las marcas, los nombres de dominio o logotipos, por los que también debería efectuarse un mayor seguimiento.

La originalidad es un elemento importante en la determinación de qué es lo que se considera obra, de qué es lo que puede ser considerado creación y en la atribución de la titularidad de unos derechos. Según el apartado segundo del artículo 96 TRLPI «El programa de ordenador será protegido únicamente si fuese original, en el sentido de ser una creación propia de su autor». Y es que el desarrollo de una idea tiene que tener unos tintes de creatividad para que ésta pueda ser considerada obra original según lo que esgrime el artículo 10 TRLPI.

La *Página Web* puede estar compuesta por obras preexistentes y por obras nuevas cuya utilización requerirá la pertinente autorización, siendo aconsejable el que ésta sea otorgada por escrito, a no ser que éstas ya estén en dominio público, o ser mixtas, es decir, que una parte, divisible o no, pertenecerá a la misma persona que pretende utilizarla y a otra distinta —serían en colaboración (Art. 7 TRLPI)⁴,

compuestas (Art. 9.1 TRLPI)⁵ o colectivas (Art. 8 TRLPI)⁶—.

De todas formas hemos de tener en cuenta el que la protección jurídica que puede tener la *Página Web* o las obras que éstas incluyan, es prácticamente inexistente por el consabido uso que se hace de Internet.

3. NATURALEZA DEL CONTRATO

El contrato de desarrollo de la *Página Web*, o la creación de contenidos, deberá estar muy bien definido, puesto que nos encontramos ante una figura no tipificada en el TRLPI y, aunque gran parte de las teorías doctrinales la asimilen a la figura del programa de ordenador estipulado en el artículo 96 TRLPI, es uno de los supuesto que dan mayor libertad a las partes en el momento de poder establecer las cláusulas del contrato. Sin embargo, a pesar de esta autonomía de la voluntad de las partes, esta libertad viene delimitada por lo establecido en la normativa.

Es interesante el realizar un examen de esta relación jurídica que puede existir a

⁵ Se considera como tal las obras nuevas que «(...) incorpore una obra preexistente sin la colaboración del autor de esta última, sin perjuicio de los derechos que a éste correspondan y de su necesaria autorización».

⁶ Será la obra «(...) creada por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona natural o jurídica que la edita y divulga bajo su nombre y está constituida por la reunión de aportaciones de diferentes autores cuya contribución personal se funde en una creación única y autónoma (...)» en que las aportaciones de los demás autores pasan a formar parte de una obra única y cuyos derechos sobre la obra, salvo pacto en contrario, corresponden a la persona que coordinó su edición y divulgación.

⁴ Apartado 1 «(...) Los derechos sobre una obra que sea resultado unitario de la colaboración de varios autores corresponden a todos ellos» en las que sería necesaria la aprobación de todas las partes para que ésta pudiese ser transformada o explotada y sin embargo si es factible el que puedan ser explotadas de forma separada por las partes.

pesar de la dificultad de definir el marco jurídico que regula las relaciones entre las partes ya que de ésta surgirán las soluciones a posteriores controversias.

Analizado en el apartado anterior la complicada definición de una *Página Web*, surgen ahora las diferentes posturas que pueden adoptar las partes, siendo relevante la especificación de las obligaciones y las responsabilidades de éstas.

Según el TRLPI, en su artículo 97 apartado 1 «Será considerado autor del programa de ordenador la persona o grupo de personas naturales que lo hayan creado, o la persona jurídica que sea contemplada como titular de los derechos de autor en los casos expresamente previstos en esta Ley».

Hay que establecer una diferenciación entre los supuestos en los que se contrate con una persona jurídica o con una persona física, haciendo especial referencia a aquellos casos en los que sean directamente los propios trabajadores de la empresa interesada en el desarrollo de la *Página Web*, los que realizan esta labor.

Si la parte desarrolladora fuese una persona jurídica, se le deberán de exigir los requisitos básicos de las empresas en situación regular, tales como haber sido constituidas en escritura pública y estar inscritas en el Registro Mercantil.

En el supuesto en que el contrato fuese con una persona física ésta deberá cumplir una serie de requisitos que son el estar dada de alta en el Régimen Especial de Autónomos de la Seguridad Social y en el epígrafe correspondiente del IAE

según la labor que fuese a desarrollar, tanto en el caso del diseñador como en el del programador y demás personal creativo y /o técnico.

Y es que, a pesar de que estemos ante un supuesto en el que existe libertad entre las partes para el establecimiento de sus derechos, obligaciones y responsabilidades, la normativa y legislación vigente establecen una serie de límites y parámetros que condicionarán el acuerdo entre las partes.

Esta relación laboral deberá estar definida en el contrato entre la empresa y el trabajador que deberá ser por escrito, puesto que, en caso de que esto no sea así, se presumirá que los derechos de explotación son cedidos de forma exclusiva al empresario, como se indica en el propio artículo 51 TRLPI⁷.

Y es que, la relación laboral supone una dependencia de la estructura de la empresa y de los instrumentos que ésta ponga a su disposición y, quizá lo más importante, la ajeneidad del producto en aquellos supuestos en los que esto no haya sido previamente especificado en el contrato laboral.

Hemos de valorar que el *copyright* únicamente reconoce la explotación de los derechos patrimoniales mientras que

⁷ «La transmisión al empresario de los derechos de explotación de la obra creada en virtud de una relación laboral se regirá por lo pactado en el contrato» y continúa en el segundo apartado «A falta de pacto escrito, se presumirá que los derechos de explotación han sido cedidos en exclusiva y con el alcance necesario para el ejercicio de la actividad habitual del empresario en el momento de la entrega de la obra realizada en virtud de dicha relación laboral».

los derechos de autor también reconocen los derechos morales.

La forma más adecuada de contratar esta clase de supuestos, a una persona jurídica o a una persona física que es profesional, será a través de un tipo de contrato de arrendamiento de obra o de arrendamiento de servicios según las necesidades e intereses de las partes.

El contrato de arrendamiento de obra implica que la empresa desarrolladora de la *Página Web* se compromete y responsabiliza de entregar el objeto final del contrato y según el propio Código Civil no dice que «En el arrendamiento de cosas, una de las partes se obliga a dar a la otra el goce o uso de una cosa por tiempo determinado y precio cierto» (Art. 1543 CC) «En el arrendamiento de obras o servicios, una de las partes se obliga a ejecutar una obra o a prestar a la otra un servicio por precio cierto» (Art. 1544 CC).

Hay que analizar el que resulta más beneficioso para la empresa que encarga este desarrollo, puesto que la responsabilidad del correcto funcionamiento recae sobre la empresa desarrolladora.

En el contrato de arrendamiento de servicios la empresa desarrolladora únicamente se comprometerá a trabajar en un periodo de tiempo determinado en el contrato y con los medios de que ellos mismos disponen, sin ser responsables del correcto funcionamiento de la *Página Web*.

Por otra parte, la relación mercantil podrá surgir de la relación con otra persona jurídica o con otra persona física en la que existe autonomía entre las partes y

la asunción de los costes por cada una de las partes⁸.

4. ANÁLISIS DEL CONTRATO DE DESARROLLO DE PÁGINA WEB

Es aconsejable el que las partes, antes de la firma del contrato, hayan trabajado en el proyecto del desarrollo de la *Página Web* y en su presupuesto económico. Esta labor previa ayudará a fijar unos parámetros y métodos de trabajo facilitando el trabajo, y permitirá a su vez conocer cuales son los puntos que deberán estar más definidos en el contrato, evitando las inevitables falsas interpretaciones.

Es posible que la mejor forma de estipular un contrato de desarrollo de estas características, en el que es necesario que se especifique una serie de contenidos técnicos de gran complejidad, será establecer primeramente una serie de cláusulas de carácter genérico en las que se detallen las obligaciones y cesiones de las partes, y un anexo al contrato en el que se especifique la parte técnica de difícil definición en un contrato debido al lenguaje que se utiliza para ello.

El Anexo técnico es parte integrante del contrato con la misma fuerza y validez y será donde se determinará la parte práctica del proyecto.

⁸ Así se indica en la ST. de la Audiencia Provincial de Girona n.º 316/2002, de 7 de junio Colección Aranzadi AC 2002/1154 «(...) siguiendo el criterio jurisprudencial y doctrinal de mayor predicamento, se acepta como elemento diferenciador entre ambos contratos el que la prestación vaya dirigida a un resultado (arrendamiento de obra), o de una simple actividad con abstracción del resultado (arrendamiento de servicios).

En él se definirá la tecnología que vaya a ser utilizada (html, flash, Java, etc.), intentando especificar, de la forma más detallada posible, las características básicas del proyecto, los materiales que deberán ser utilizados y aquellos que serán entregados por el cliente y las distintas secciones que habrá en la *Página Web*, y los contenidos y materiales mínimos que se incorporarán en cada una de ellas (software adecuado para comercio electrónico, o el tratamiento digital de imágenes o módulos de mantenimiento de la *Página*).

4.1. Objeto

Es aquí donde debe ser determinada la verdadera naturaleza del contrato en relación con lo estipulado en el Anexo técnico, y es por ello tan importante el que se especifique claramente cuál es el tipo de relación que va a existir entre las partes para que, con posterioridad, no se produzcan confusiones si existiese algún tipo de indeterminación en las cláusulas en las que se especifiquen las posibles cesiones y limitaciones.

4.2. Plazos de entrega y formas de pago

La *Página Web* será entregada en un plazo de tiempo determinado que generalmente dependerá de las necesidades del cliente en la presentación de un nuevo proyecto o servicios a los usuarios y de que permita su desarrollo en un periodo de tiempo factible para su ejecución.

Resulta práctico el efectuarla en vez de en una única entrega, en entregas parciales, en fases previamente pactadas por

las partes que serán aprobadas, cada una de ellas, por el cliente y que será conveniente el que se haga por escrito.

En los casos en los que sea posible estas fases podrán ir siendo alojadas en Internet, que servirá de prueba para la aceptación del usuario y la comprobación de que funcionan correctamente.

La forma de pago podrá ser efectuada mediante una cantidad a tanto alzado o según las horas invertidas por el desarrollador detalladas en el proyecto de forma aproximada, pero este sistema puede dar lugar a sorpresas para ambas partes puesto que suelen invertirse más horas de las previstas a pesar de que se hayan intentado ajustar.

El sistema más conveniente será, en este caso, un precio pactado por el total del desarrollo que, en caso de que existan entregas parciales, podrán hacerse coincidir. Así, con la aceptación de cada una de las fases, el cliente entregará al desarrollador la parte que le corresponda.

4.3. Garantías

El desarrollador deberá garantizar al cliente, por un periodo de tiempo determinado, la calidad y fiabilidad del funcionamiento de la *Página Web* en su conjunto, así como el correcto cumplimiento y eficacia del resto de las prestaciones descritas en el Anexo.

El desarrollador deberá comprometerse a corregir todos los fallos técnicos que puedan afectar a cualquiera de los sectores en los que él o su equipo hubieran intervenido o creado.

Asimismo las partes podrán pactar el mantenimiento de la *Página Web* una vez finalizado el proceso de desarrollo, que podrá consistir en vigilar y corregir los posibles errores técnicos que surjan, así como en la actualización de datos, imágenes, piezas musicales o programas, o modificaciones previamente acordadas.

En caso de que a la empresa no le interese firmar un contrato de mantenimiento con el desarrollador, éste deberá comprometerse a que colaborará con la nueva empresa o persona que se prevea como encargado de reformar la estructura de la *Página Web* o simplemente la renovación de información que se exponga.

4.4. Responsabilidades

Hemos de tener en cuenta que las responsabilidades de las partes serán prácticamente las mismas que en un contrato de arrendamiento de obra o de servicios que se detalla en el Código Civil⁹, pero con ciertas especificaciones lógicas del Derecho Mercantil y de Propiedad Intelectual.

El desarrollador será responsable de la contratación del personal técnico y no técnico necesario para la materialización del desarrollo del proyecto, y deberá comprobar el rendimiento de este personal y del mantenimiento de las normas de confidencialidad que se dicten en el contrato, así como de las obligaciones laborales, fiscales y de la Seguridad Social que puedan surgir de esta relación.

Estamos ante un tipo de contrato simple en el que el desarrollador puede tener únicamente la obligación de materializar, de ejecutar un proyecto, siendo el cliente quien le haga entrega de todo el material que va a ser utilizado. Pero también existe la posibilidad de que al cliente le interese contratar un servicio completo en el que sea el mismo desarrollador el que se encargue no solamente de la materialización del proyecto, sino también el de crear y/o suministrar obras que serán incluidas de cualquier clase, ya sean diseños, música o los propios programas de ordenador que utilice para la ejecución de la obra final.

En este caso el desarrollador será responsable de conseguir de sus correspondientes autores los permisos y autorizaciones según las necesidades del proyecto.

Se han de interpretar los casos presentados en la jurisprudencia española, y como ejemplo la Sentencia del Juzgado de 1.ª Instancia de Madrid del 16 de marzo de 2001 (AC 2001 / 406) en la que la empresa demandante considera que los contenidos de su *Página Web* han sido copiados en todo o en parte por la demandada, sin que fuese ésta la que crease los contenidos expuestos, sino a través de una empresa subcontratada.

Nos encontramos cada vez con más sentencias en las que se juzga la posible copia de contenidos o bases de datos de *Páginas Web* —Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante del 2 de octubre de 2000 (AC 2000/1603)—.

Así mismo estará obligado a entregar al cliente la *Página Web* en el plazo de tiempo estipulado y si esto no fuese posible por causas ajenas al cliente, las partes podrán

⁹ Ver Art. 1588 a 1600 CC.

especificar en el contrato la disminución de la contraprestación según el perjuicio que esto pudiese causar al cliente teniendo en cuenta las expectativas previstas.

En su caso el cliente está obligado al pago de la retribución pactada y en el supuesto de que exista algún tipo de retraso éste dará lugar al devengo de intereses por mora.

4.5. **Obligaciones de colaboración y de suministro de información**

Con la finalidad de que se puedan incorporar cualesquiera sugerencias e instrucciones a la realización del proyecto ambas partes deben considerar como el mejor método y garantía de trabajo una colaboración activa de las partes para intentar mantener la dirección que el proyecto puede ir tomando.

La colaboración activa supondrá un análisis permanente por las dos partes de cual es el enfoque correcto que debe ir tomando el proyecto, un diálogo que suponga que el cliente entregue al desarrollador el material que éste necesite para continuar avanzando sin que existan demoras que impidan el avance previsto, intentado satisfacer las funcionalidades deseadas por las partes de la entrega en el plazo de tiempo estipulado.

Por ello sería conveniente la creación de un equipo con el que se realice un seguimiento del proyecto, que consistiría básicamente en un grupo formado por los técnicos y por el personal que sea considerado como necesario por ambas partes, para la aprobación de los avances que se vayan produciendo.

4.6. **Propiedad Intelectual**

En un contrato de estas características surgen una serie de personas que forman parte de un equipo en el que, en muchas ocasiones, es difícil discernir quien es el padre de la creación o cómo es el reparto de porcentajes de los derechos de autor de la obra.

Es una obra que podrá ser comparable, a mi entender, a un puzzle, ya que podemos encontrarnos en ella con obras de diferente naturaleza como podemos comprobar en casi todas las Páginas Web en las que hay fotografías, diseño gráfico, música o textos literarios, por no mentar al propio programa de ordenador.

Por ello a lo largo de todo el texto, se ha intentado hacer mención permanente a todas las posibles opciones contractuales entre las partes entre las que podemos encontrarnos con empresas en las que son sus propios creativos los que se encarguen de crear y entregar todo el material artístico necesario para la materialización del proyecto, pero de todas formas cada vez se tiende más a la contratación de lo que podría ser denominado como el «paquete completo», por el que a la empresa le interesa el contratar todo el servicio desde el inicio hasta el final. Que se encargue de la sección creativa, de la sección técnica en la que plasme aquello definido por los creadores y las gestiones necesarias para la exposición directa al usuario a través de Internet.

De las diferentes posibilidades dependerá el que deban ser negociados unos determinados derechos de explotación u otros, pero es quizá el apartado más importante en la necesaria especificación detallada de los términos de las cláusulas.

La cesión deberá hacerse sobre el conjunto de derechos que puedan existir en la obra de forma ilimitada, ya no solo por las obras creadas por él, sino también las que pertenezcan a otros autores sobre las que él, de forma lógica, tendrá las licencias y autorizaciones necesarias.

Deberá extenderse a todas las modalidades de explotación posibles pudiendo enumerarlas a título ilustrativo (Internet, SMS o WEB TV) y en todos los formatos existentes siendo enumerados todos ellos de forma enunciativa.

La enumeración no exhaustiva de los derechos y modalidades de explotación es un pequeño matiz en el contrato, y que puede suponer un gran efecto en cuanto a la limitación de posibilidades de actuación y ejercicio de las partes.

Es importante el delimitar en el contrato la exclusividad de la cesión y la determinación del período de tiempo al que ésta se extiende, que podría ser el máximo posible permitido por la Ley para la protección de los autores sobre sus creaciones, establecido en el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, y el territorio, que sea cedido para todo el mundo o determinando los países de interés, por los que se establece esta exclusividad, ya que son quizá la clave para que la empresa no pierda sus derechos sobre la obra, y para que el autor pueda controlarlos, porque si éstos no están especificados, el territorio al que se extiende esta exclusividad es al nacional por un periodo de tiempo de cinco años según se indica en el artículo 43 TRLPI.

Por este motivo, es importante incluir una cláusula en el contrato en la que se

determine la exclusividad o no de la cesión de los derechos de explotación sobre la obra, pero es necesario que también esté especificado el periodo de tiempo por el que ésta se produce y el espacio territorial en el que se desarrolle, ya que si no se definen estos términos en el contrato podremos encontrarnos con que una empresa con sede en el país vecino tenga el mismo formato de venta que nuestra Página Web siendo el más directo competidor.

La inclusión de una cláusula de estas características es clave para la protección de la empresa con respecto a los posibles competidores, que puedan considerar la opción de crear una Web con el mismo formato en el propio país o en el vecino. En estos casos, se puede proponer también la opción de que, de forma directa, la empresa impida al desarrollador la creación de Páginas, a empresas o profesionales que puedan considerarse del mismo ámbito y que pueda perjudicarle.

4.7. Régimen de Confidencialidad y la Protección de Datos Personales

La información es realmente la llave para poder abrir multitud de puertas que permiten entrar en ciertos ámbitos que sin ella resultaría prácticamente imposible. Estamos en algunos supuestos, ante el verdadero patrimonio de determinadas personas o empresas, que una vez que éste haya sido difundido o comunicado en determinados sectores, no tendrán ningún valor. Por ello será conveniente que las partes determinen los documentos y en qué grado serán considerados como confidenciales.

En el transcurso del desarrollo de la *Página Web*, el desarrollador y el cliente, podrán acceder a multitud de información confidencial y de gran importancia, puesto que en numerosos casos será necesario para un funcionamiento fructífero de la relación y la obligación de comunicación, sin la cual no sería posible.

La parte que vaya a tener acceso a este material deberá comprometerse, por lo tanto, a utilizarla exclusivamente para la finalidad del objeto del contrato, y deberá velar porque ésta no sea divulgada en ningún caso. La parte afectada podrá solicitar la inclusión de una cláusula en la que se especifique la responsabilidad de la otra parte en el caso de que alguno de los miembros de su equipo hagan pública esta información y, dependiendo de la gravedad de los posibles perjuicios ocasionados, podríamos encontrarnos ante un supuesto penal.

A través de las *Páginas Web* las empresas, en muchas ocasiones, ofrecen una serie de servicios que requieren que el usuario de información de carácter personal para que éstos puedan ser realizados, ya sea simplemente una dirección de correo electrónico, una fecha de nacimiento, los dígitos de una tarjeta de crédito o creencias religiosas.

Por ello, el tratamiento de los datos personales a partir de la L.O. 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), y en razón de su existencia, la necesaria adecuación de las empresas a la nueva normativa, supuso un cambio necesario en la política de relación de las empresas, y el trasvase de información y de datos que se realizaba de forma gratuita, sin que las personas tuviesen en

su mano una norma que les permitiese defenderse ante la invasión de la intimidad, que se producía en numerosos casos, a día de hoy son cada vez menos ante la supuesta amenaza de las multas.

La Agencia de Protección de Datos establece unas medidas seguridad reguladas en tres niveles que dependerán de los datos que sean solicitados para el correcto funcionamiento de estos servicios, y el uso que se vaya a hacer de éstos.

Es posible presumir que a través de estos datos, en función del comportamiento del usuario en sus costumbres de compra, horarios de acceso y clases de Páginas que más frecuente, se puedan recabar datos suficientes para conocer más información del usuario.

En el caso de las *Web* en las que se venden libros a partir de un historial de compras podría realizarse una lista de categorías de los clientes, y no es debido a que el vendedor virtual le consulte en ningún momento cuales son sus preferencias, pero sí es cierto en muchos casos, que en su base de datos va archivando la información relativa a sus compras.

Generalmente, las empresas que prestan sus servicios a través de sus *Páginas Web*, son terceras personas las que se encargan de manejar estos datos, y de ejecutar el acuerdo entre la empresa que presta el servicio y el usuario. Para ello, necesita este intermediario acceder a los datos que da el usuario y, por esta razón deberá informarse en todo momento al usuario del uso que va a hacer el prestador de servicios con sus datos, indicando si va a tener acceso a ellos algún tercero, y de las medidas de seguridad que se vayan a utilizar para ello.

5. REGISTRO DE LA PÁGINA WEB

Este es quizá uno de los temas que más pueden dar lugar a polémica en la actualidad de los derechos sobre la Propiedad Intelectual en las nuevas tecnologías.

Nos encontramos ante una obra que, como se ha venido describiendo a lo largo de todo el artículo, no tiene una clara protección jurídica en la legislación española y ello complica este proceso de registro.

El Registro de la Propiedad Intelectual es un mecanismo de protección administrativo que, al ser de carácter público, permite el acceso a todos los ciudadanos, pero no admite el registro de la *Página Web* como obra única al no tener la protección explícita de la Ley.

Por lo tanto, quizá el modo más adecuado, en la actualidad, de registrar esta obra nueva, mientras que no sea modificada la normativa vigente al respecto, será como programa de ordenador y, de forma independiente, las obras creadas «ex novo» o adaptadas para ser parte de la *Página Web*, para que al menos exista una protección de forma independiente.

La inscripción de estas obras podrá efectuarse a nombre del autor o podrá fi-

gurar el nombre del cesionario de los derechos, y para ello deberá ser probada esta cesión de derechos mediante un contrato en el que se establezcan los límites de la cesión, y que se deberá realizarse mediante un documento notarial.

Ante la imposibilidad del registro de la obra como *Página Web*, hay quienes consideran la opción de la creación de un documento notarial en el que se haga la descripción correspondiente de la *Página*. De todas formas, la vía notarial no otorga publicidad y, a mi entender, implica una gran desventaja con respecto al Registro.

Quizá el registro de todas las obras de forma individual, sea una de las soluciones más lógicas mientras que no sea aceptado en el Registro, esto es, mientras que la legislación no sea modificada.

Poco antes de la finalización de este artículo se publica en el BOE el Real Decreto 281/2003, de 7 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Registro General de la Propiedad Intelectual donde se enumeran en su artículo 14 apartado o), los requisitos específicos para el registro de páginas electrónicas y multimedia. Debemos comentar el gran avance que ello supone en la protección de estas obras.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÉCIJA BERNAL, Álvaro y. PEÑA, Carlos *Contratos de Internet. Modelos y comentarios prácticos*, Aranzadi, 2002.

ERDOZAIN, José Carlos, *Derechos de Autor y Propiedad Intelectual en Internet*, Editorial Tecnos, 2002.

LETE DEL RÍO, José M., *Derecho de obligaciones*, Volumen III, Tecnos, 1995, 2.ª edición.

PANTALEÓN PRIETO, Fernando y SOLER PRE-SAS, Ana, «La protección jurídica de las páginas Web», en el *Anuario de Derecho Civil* (Tomo LIV, Fascículo II) julio-septiembre, 2001.

URÍA, Rodrigo, *Derecho Mercantil*, Marcial Pons, 26.ª edición.