

Propiedad Intelectual y comercio electrónico: cómo proteger el sitio web de su empresa

Lien Verbauwhede, Consultora, División de Pymes, OMPI¹

Los sitios Web de las empresas pueden ser un excelente instrumento para promover el comercio electrónico y fomentar las ventas. Sin embargo, a medida que aumenta este tipo de comercio, mayor es el riesgo de que otros copien la apariencia y el funcionamiento del sitio Web de su empresa, algunos de sus elementos o su contenido. Asimismo, aumenta el riesgo de que las empresas sean acusadas de uso no autorizado de los activos de propiedad intelectual de terceros. En el presente artículo se examinan algunas de las cuestiones básicas que deben tenerse en cuenta antes de crear un sitio Web.

¿Qué elementos del sitio Web pueden protegerse?

Es posible proteger numerosos elementos del sitio Web de las empresas mediante derechos de propiedad intelectual (P.I.). Por ejemplo:

- **Los sistemas de comercio electrónico, los motores de búsqueda y otras herramientas técnicas de Internet** pueden protegerse por patente o como modelo de utilidad;
- **los programas informáticos**, incluido el código HTML de texto que se utiliza en los sitios Web, pueden protegerse por derecho de autor y por patente, conforme disponga la legislación nacional;
- **el diseño del sitio Web** se presta, probablemente, a la protección por derecho de autor;
- **el contenido** creativo del sitio Web, por ejemplo, textos, fotografías, gráficos, música y vídeos, puede protegerse por derecho de autor;
- **las bases de datos** pueden protegerse por derecho de autor o mediante legislaciones *sui generis* al respecto;
- los nombres comerciales, logotipos, nombres de productos y de dominio y otros **signos** publicados en el sitio Web de su empresa pueden protegerse como marcas;
- los **símbolos gráficos** creados por computadora, las **imágenes de pantalla**, las **interfaces gráficas de usuario** e incluso las **páginas Web** pueden protegerse mediante la legislación sobre diseños industriales;
- los **aspectos confidenciales** del sitio Web (como los gráficos, el código fuente, el código objeto, los algoritmos, los programas u otras descripciones técnicas, los gráficos de datos, los gráficos lógicos, los manuales de usuario, las estructuras de datos y el contenido de las bases de datos) pueden protegerse mediante la legislación sobre secretos comerciales, siempre y cuando no sean divulgados al público y su empresa haya tomado las medidas necesarias para mantenerlos en secreto.

¹ Las opiniones expresadas en este artículo son las del autor y no reflejan necesariamente la posición de la OMPI. Pueden enviarse las observaciones, sugerencias o comentarios en relación con el artículo a lien.verbauwhede@wipo.int.

Cómo proteger el sitio Web de su empresa

Es necesario tomar algunas medidas de precaución para proteger el sitio Web de los usos abusivos, por ejemplo:

- a) **Proteger los derechos de P.I.:** Si desde el primer momento su empresa no elabora estrategias adecuadas para proteger sus activos de P.I., corre el riesgo de perder todo derecho sobre los mismos. Por lo tanto, deberá:
- registrar sus marcas²;
 - registrar un nombre de dominio que sea fácil de utilizar y sea representativo de su marca o nombre comercial, o del carácter de su empresa. Si el nombre de dominio también puede registrarse como marca, convendrá hacerlo, puesto que de este modo su empresa podrá hacer valer más adecuadamente sus derechos contra quienes intenten utilizar el nombre para comercializar productos y servicios similares, e impedirá a otros registrar el mismo nombre como marca;
 - considerar la posibilidad de patentar los métodos comerciales utilizables en Internet en los países en los que se contemple ese tipo de protección;
 - registrar su sitio Web y los elementos protegidos por derecho de autor en las oficinas de derecho de autor de los países en que se prevea esta opción³;
 - tomar precauciones respecto de la divulgación de sus secretos comerciales. Asegúrese de que todos quienes posean informaciones de tipo confidencial (por ejemplo, los empleados, los contratistas de empresas de mantenimiento, las empresas que se ocupan del sistema central, los proveedores de servicios de Internet) firmen un acuerdo de confidencialidad.
 - considerar la suscripción de una póliza de seguros que cubra los costos jurídicos en caso de que tenga que iniciar acciones contra los infractores. Asegúrese de dejar constancia de este hecho, por ejemplo, publicando un aviso en el sitio Web de la empresa, con lo que se podría disuadir a posibles infractores.
- b) **Hacer saber al público que el contenido está protegido:** muchas personas dan por sentado que el material de los sitios Web puede utilizarse libremente, por lo que conviene recordar a los usuarios que su empresa posee determinados derechos de P.I.

² Por lo general las marcas están constituidas por palabras, cifras o logotipos. Sin embargo, gracias a los avances tecnológicos, los propietarios de marcas pueden hoy concebir nuevos tipos de marcas y más creativas. Por ejemplo, **los sonidos y las marcas animadas o basadas en imágenes en movimiento** se adaptan muy bien al entorno de Internet. En algunos países es posible registrar ese tipo de marcas no tradicionales.

³ El registro no es una condición necesaria para obtener protección por derecho de autor, pero en los países que poseen una oficina de derecho de autor, esta medida puede ofrecer ventajas a la hora de hacer valer los derechos. En la siguiente dirección puede consultarse un directorio de administraciones nacionales de derecho de autor: http://www.wipo.int/news/es/links/cr_web.htm.

- Conviene que las marcas de la empresa lleven los símbolos ®, TM, SM u otros símbolos equivalentes⁴. También es posible utilizar un aviso de derecho de autor (el símbolo ©, la palabra “Copyright” o la abreviatura “Copr.”; el nombre del titular del derecho de autor y el año en que ha sido publicada por primera vez la obra⁵) para alertar al público de que el material está protegido por derecho de autor.
 - Otra posibilidad consiste en utilizar filigranas que incorporen la información sobre el derecho de autor en el propio contenido digital. Por ejemplo, puede crearse una filigrana en un archivo musical utilizando unos fragmentos de música para codificar determinada información relativa a la titularidad. La filigrana digital puede figurar de forma manifiesta, como los avisos sobre derecho de autor que aparecen al margen de las fotografías; asimismo, puede estar incorporada en el documento, al igual que los documentos impresos en papel, o estar incorporada de manera que no pueda detectarse normalmente y únicamente pueda extraerse sabiendo cómo y dónde hay que buscarla. Las filigranas visibles son adecuadas como elemento disuasivo; las invisibles facilitan el rastreo de obras en Internet y sirven de prueba en caso de robo.
 - También puede utilizarse una indicación de fecha y hora. Se trata de una etiqueta vinculada a un contenido digital que demuestra en qué estado se hallaba el contenido en un momento dado. La indicación de fecha y hora es útil ya que por lo demás resulta bastante sencillo modificar el contenido y las fechas de un documento digital de cuyo mantenimiento se ocupa el sistema operativo (por ejemplo, la fecha de creación y la de modificación). Cabe utilizar un mecanismo especializado de indicación de fecha y hora que dé fe de la información contenida en la etiqueta digital.
- c) **Hacer saber al público qué uso puede hacer del contenido:** considere incluir una advertencia en cada página del sitio Web explicando la postura de su empresa respecto al uso del sitio. De este modo los usuarios sabrán al menos qué usos están permitidos (por ejemplo, si pueden crear enlaces con el sitio, descargar e imprimir material del sitio y en qué condiciones), y con quién ponerse en contacto para obtener la autorización que corresponda.
- d) **Controlar el acceso al contenido del sitio Web de su empresa, así como su uso:** cabe utilizar medidas tecnológicas de protección⁶ que limiten el acceso a las obras publicadas en el sitio Web de su empresa únicamente a los usuarios que

⁴ El símbolo ® se utiliza una vez que ha sido registrada la marca, mientras que los símbolos TM y SM (marca de servicio) dan a entender que un signo dado es una marca de comercio o de servicio.

⁵ Si el sitio Web de su empresa se actualiza regularmente y contiene elementos que datan de distintos años, puede dejar constancia de este hecho, por ejemplo, la leyenda “© Copyright 2001–2004, ABC Ltd.”

⁶ Obsérvese que en el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT) y el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT) se exige a los países que proporcionen protección jurídica adecuada y recursos jurídicos efectivos contra la acción de **eludir** las medidas tecnológicas. Véase <http://www.wipo.int/treaties/es/index.html>.

acepten determinadas condiciones para utilizarlas o que hayan pagado por ello. Habitualmente se utilizan las técnicas que figuran a continuación:

- Los **acuerdos incluidos en el sitio Web** se utilizan frecuentemente para otorgar a los usuarios una licencia limitada de uso del contenido del sitio Web de su empresa o del contenido disponible a través de dicho sitio.
- **Cifrado.** Generalmente, los programas informáticos, los fonogramas y las obras audiovisuales pueden valerse del cifrado como protección contra los usos no autorizados. Cuando el cliente descarga un fichero de contenidos, un programa especial, que le pone en contacto con un organismo de gestión de los derechos para formalizar el pago, descifra el archivo y le asigna una “clave” individual, por ejemplo, una contraseña, para poder ver o escuchar el contenido.
- **Control de acceso o sistemas de acceso condicional.** En su forma más simple, ese tipo de sistemas verifican la identidad del usuario, las identidades de los archivos de contenidos y los privilegios (de lectura, modificación, ejecución, etc.) que posee cada usuario en relación con cada archivo. Es posible configurar de muchas maneras el acceso al contenido electrónico del sitio Web de su empresa, de modo que el documento pueda visualizarse sin llegar a imprimirse, o bien sea utilizado únicamente durante un plazo limitado o esté vinculado exclusivamente⁷ a la computadora en la que se había descargado originalmente.
- Cabe **difundir únicamente imágenes de calidad insuficiente** para los usos supuestamente indebidos. Por ejemplo, su empresa puede publicar en el sitio Web imágenes que sean lo suficientemente detalladas para determinar si podrían ser utilizadas, por ejemplo, en un folleto publicitario, pero sin la calidad suficiente para poder ser reproducidas en una revista.
- Las **huellas digitales** son números de serie ocultos que permiten identificar a los clientes que han violado el acuerdo de licencia al suministrar la propiedad a terceros.

¿Quién es el titular de los derechos de P.I. sobre el sitio Web de su empresa?

Habitualmente, los elementos del sitio Web pertenecen a personas diferentes. Por ejemplo, una empresa puede ser titular de los derechos sobre los programas informáticos de navegación, mientras que otras pueden serlo del derecho de autor de las fotografías, los gráficos y el texto, y otra persona distinta, ser titular del derecho de autor sobre el diseño del sitio. Aunque no es necesario que su empresa sea titular de los derechos de P.I. sobre todos los elementos del sitio Web, sí es imperativo que **sepa de qué es propietaria**, qué está autorizada a utilizar y de qué manera.

Si su empresa contrata a una persona para que cree su sitio Web, ¿en quién recae la titularidad del derecho de autor?

⁷ Con arreglo a este procedimiento (**tethering**) se codifica un archivo de manera que únicamente pueda visualizarse o escucharse mediante un dispositivo especial de acceso.

Si el sitio Web de su empresa ha sido creado por sus empleados en el curso de sus funciones, en la mayoría de los países usted (el empleador) poseerá los derechos de autor sobre el sitio, salvo que haya acordado lo contrario con sus empleados. La cosa cambia en lo que refiere a las pequeñas empresas.

La mayoría de las empresas encargan la creación del diseño o del contenido de su sitio Web a contratistas externos y dan por supuesto que son los titulares de los derechos de P.I. existentes sobre el sitio por el hecho de haber pagado por la realización del trabajo. Sin embargo, es posible que no sea así, y que su empresa se lleve más de una sorpresa a ese respecto. Por lo general, los contratistas independientes (a diferencia de los empleados de la empresa) son titulares de los derechos de P.I. sobre las obras que crean, **aunque su empresa haya pagado por ellas**, salvo que se disponga lo contrario en un contrato escrito⁸.

Lo que esto quiere decir en la práctica es que el creador independiente de sitios Web suele ser el titular del derecho de autor y de otros derechos de P.I. sobre el sitio creado, así como del diseño y los elementos que forman parte de este último (por ejemplo, los colores, los archivos gráficos de formato “gif” y “jpeg”, la configuración, los hiperenlaces y la codificación de texto). Si no se establece un acuerdo válido por escrito en el que se cedan esos derechos, cabe la posibilidad de que su empresa termine disfrutando únicamente de una licencia no exclusiva para utilizar su propio sitio Web.

Ejemplo: Su empresa encarga la creación del sitio Web a un diseñador independiente. No se firma ningún acuerdo de cesión de los derechos a su empresa, por lo que los derechos de autor pertenecen al diseñador (con arreglo a la legislación nacional). Un año más tarde, su empresa desea actualizar el sitio Web y efectuar algunos cambios en la presentación. En virtud de la mayoría de las legislaciones de derecho de autor, tendrá que obtener la autorización del diseñador del sitio y podría estar obligada a pagar honorarios adicionales para hacer cambios importantes en el sitio⁹.

CONSEJO: Es muy aconsejable suscribir un acuerdo escrito con el creador del sitio Web en el que se especifique claramente quién es el titular de los derechos de P.I. sobre cada uno de los elementos del sitio. A ese respecto, véanse los puntos que figuran a continuación:

¿Qué puntos deben incluirse en los acuerdos de creación de sitios Web?

Al negociar un acuerdo con el creador de sitios Web, su empresa debe tener una visión a largo plazo del mercado al que se dirigen sus productos o sus servicios. Mediante un acuerdo adecuado su empresa deberá poseer todos los derechos necesarios para los usos previstos del sitio Web. A menudo, las empresas pierden oportunidades porque han cedido los derechos

⁸ Para más información, véase: Lien Verbauwhede, Titularidad de la propiedad intelectual: cómo evitar controversias, http://www.wipo.int/sme/es/document/wipo_magazine/11_2002.pdf.

⁹ En virtud de la legislación de derecho de autor de algunos países, el sitio modificado podrá ser considerado una “obra derivada” del sitio original. Las obras derivadas únicamente pueden realizarse con la autorización previa del titular del derecho de autor sobre la obra original. En la mayoría de los países existe también la obligación de respetar los **derechos morales** del autor. El diseñador del sitio goza del derecho a que figure su nombre en la obra (si se cambia el sitio, deberá especificarse que ha sido modificado, a no ser que su empresa haya obtenido el consentimiento del diseñador), y no está permitido modificar el sitio de manera que atente a su honor o a su reputación.

necesarios para aprovechar debidamente su sitio Web o porque no los han adquirido en su momento. En el acuerdo de creación del sitio Web deben tenerse en cuenta las siguientes cuestiones:

- a) **Alcance de la tarea que ha de ejecutarse:** debe especificarse exactamente la tarea que será llevada a cabo. Además de elaborar el código informático, ¿también incumbirá al creador el diseño y la apariencia del sitio? ¿Se encargará de registrar el nombre de dominio? ¿Suministrará servicios de consultoría? ¿Será responsable del mantenimiento y actualización del sitio? etcétera.
- b) **Propiedad del material:** debe especificarse concretamente a quién pertenece cada elemento del sitio Web. Asegúrese de que su empresa cuenta con los derechos de propiedad pertinentes o una licencia que sea lo suficientemente amplia con miras a la utilización prevista del sitio Web. Considere los siguientes aspectos:
- ¿Quién es titular de los derechos de P.I. sobre los distintos elementos del sitio Web que serán **elaborados por el creador del sitio** (por ejemplo, el código informático, los gráficos, los textos, el diseño, los archivos digitales utilizados para crear el sitio, etc.)? Como se trata fundamentalmente de una cuestión financiera, su empresa debe estudiar detenidamente sobre qué elementos es preciso obtener la titularidad de los derechos y para qué elementos precisa sólo una licencia de utilización. Como en las legislaciones nacionales es posible que se contemplen requisitos obligatorios para la cesión de derechos de P.I., asegúrese de que en el acuerdo que vaya a suscribir su empresa se cumplan dichas condiciones.
 - ¿Quién será titular de los derechos de P.I. sobre el material que **su empresa proporcione** al creador para que sea utilizado en el sitio Web? Normalmente, su empresa suministrará marcas, logotipos de productos, información escrita y otro tipo de material de su propiedad. En este sentido conviene actuar con prudencia e incluir una lista de elementos del sitio Web que pertenezcan claramente a su empresa.
 - En el caso de los **elementos cuyos derechos de P.I. pertenezcan al diseñador del sitio Web**, ¿qué derechos tiene su empresa sobre ellos? ¿Tiene derecho a conceder sublicencias, efectuar cambios, etcétera? Recuerde que su empresa tendrá que contar con la autorización del creador original del sitio Web para modificarlo. Si considera importante poder actualizar usted mismo el sitio o encargar la actualización a otro creador de sitios Web, deberá asegurarse de obtener una licencia permanente para efectuar las modificaciones deseadas.
 - Si existen elementos cuyos derechos de P.I. **pertenecen a terceros, al margen del creador del sitio Web** (por ejemplo, determinados textos, marcas o programas informáticos), ¿a quién incumbe obtener la **autorización** necesaria para utilizar esos elementos?
 - ¿A quién corresponde la titularidad de los derechos de P.I. sobre los **programas informáticos** que permiten visualizar el sitio Web y ejecutar sus componentes? Si el creador (o un tercero) son los titulares y su empresa sólo tiene una licencia para explotarlos, asegúrese de que se trata de una licencia de amplio alcance (por ejemplo, una licencia que le permita cambiar de creador y de sistema operativo,

así como ampliar el uso del sitio para dar cabida a otras entidades empresariales, etcétera).

- ¿Puede utilizar el creador el diseño del sitio como modelo para otros sitios Web?
¿Puede conceder el creador licencias (sobre los programas informáticos o cualquier otro tipo de elementos incorporados al sitio) a los competidores de su empresa?

Garantías: todas las partes deberán garantizar que poseen los elementos que prevean utilizar en el sitio Web o que tienen la autorización necesaria para utilizarlos, y que su contenido no viola ninguna ley o reglamento¹⁰.

Mantenimiento y actualización: forman parte del mantenimiento del sitio los cambios, las actualizaciones, la detección de problemas o las reparaciones. Su empresa deberá especificar claramente el nivel de mantenimiento deseado y las condiciones de pago. ¿Actualizará el sitio el creador? En caso afirmativo, ¿con qué frecuencia? ¿De qué clase de tareas se hará responsable? ¿Qué medidas adoptará si se interrumpe el servicio o en caso de avería?

Confidencialidad: al divulgar información confidencial sobre su empresa o permitir el acceso a sus instalaciones, se deberá incluir una cláusula de confidencialidad en el acuerdo de creación del sitio Web. Su empresa estará así protegida contra la divulgación no autorizada de sus secretos comerciales.

Responsabilidad: ¿En quién recae la responsabilidad de los enlaces con otros sitios y de designar las palabras clave y las metaetiquetas? ¿Quién será responsable en caso de que se produzca una demanda por infracción de marca o por otros motivos?

Otros aspectos: en el acuerdo de creación del sitio Web también tendrán que incluirse cláusulas relativas a los honorarios y al pago, la indemnización, los descargos de responsabilidad, la limitación de la responsabilidad, la jurisdicción y el Derecho aplicable, etcétera.

¿Puede utilizar material ajeno en el sitio Web de su empresa?

Gracias a la tecnología actual es bastante fácil utilizar material creado por terceros en el sitio Web de su empresa: imágenes de películas y de televisión, música, gráficos, fotografías, programas informáticos, textos, etcétera. El hecho de que desde el punto de vista técnico sea fácil copiar esas obras no significa que se tenga derecho a ello. Utilizar el material sin haber obtenido la debida autorización, a saber, una “cesión” o una “licencia”¹¹, puede tener serias consecuencias.

- a) **Utilización de herramientas técnicas de terceros:** si va a utilizar un sistema de comercio electrónico, un motor de búsqueda u otra herramienta técnica

¹⁰ Es aconsejable asimismo incluir una garantía del creador en el sentido de que el sitio funcionará de conformidad con determinadas especificaciones que han sido acordadas entre él y su empresa.

¹¹ La **cesión** es un acuerdo en cuya virtud una persona cede a otra la titularidad de los derechos de P.I. La **licencia** es un acuerdo en cuya virtud la persona que posee los derechos de P.I. (licenciante) autoriza a otra persona (licenciataria) a efectuar determinados usos de la P.I. bajo determinadas condiciones, habitualmente a cambio del pago de un importe.

de Internet en el sitio Web de su empresa, asegúrese de contar con un acuerdo de licencia por escrito, y de someterlo al visto bueno de un abogado antes de firmarlo y de que se inicie el diseño o la instalación del sitio.

- b) **Utilización de programas ajenos:** por lo general, la utilización de los programas informáticos que se venden embalados está sujeta a licencia. Habitualmente, las cláusulas y condiciones de la licencia (denominadas “licencias de aceptación automática al abrir el embalaje”) vienen escritas en el embalaje y si el comprador no está de acuerdo con esas condiciones tiene la posibilidad de devolver los programas. La apertura del embalaje implica que el usuario ha aceptado las condiciones del acuerdo. En otros casos, el acuerdo de licencia viene incluido en el interior del paquete de programas informáticos. En ambos casos se debe leer atentamente dicho acuerdo para saber qué tipos de usos están autorizados. Además, cabe la posibilidad de que en la legislación nacional sobre derecho de autor de su país existan excepciones que permitan determinados usos de los programas sin autorización, como la fabricación de productos compatibles, la corrección de errores, las comprobaciones de seguridad y la realización de una copia de seguridad.
- c) **Utilización de obras de terceros protegidas por derecho de autor:** si desea publicar en el sitio de su empresa textos, fotografías, vídeos, música, logotipos, obras artísticas, dibujos animados, bases de datos originales, manuales de formación, dibujos, etc. pertenecientes a terceros, normalmente necesitará la autorización escrita del titular del derecho¹². Por lo general, será necesaria la autorización aunque se utilice únicamente **parte** de una obra protegida¹³. Obsérvese asimismo que los elementos publicados **en Internet** o almacenados en servidores de la red están protegidos por derecho de autor en la misma medida en que lo están las obras publicadas por otros medios. El hecho de poder obtener material a partir de Internet no implica la autorización a descargarlo o reproducirlo libremente.

Particular importancia reviste el uso de fotografías en el sitio Web de su empresa. Además de la autorización del titular de los derechos de autor sobre las fotografías (habitualmente el fotógrafo), es posible que sea necesario obtener otra autorización para utilizar el objeto representado. Por ejemplo, si se trata de la fotografía de una persona, se tendrá que solicitar la autorización de la persona representada para poder utilizar su imagen (véase más adelante); si es la fotografía de una obra de arte, se tendrá que solicitar la autorización del artista, y si se trata de fotografías de edificios, en algunos países se tendrá que solicitar la autorización del arquitecto.

¹² Su empresa necesitará autorización para *reproducir* el material en forma digital y publicarlo en Internet (*comunicarlo*). Sin embargo, en la mayoría de las legislaciones de derecho de autor figuran **excepciones** de los derechos exclusivos (denominadas a menudo “**usos libres**”) que permiten la libre utilización de partes de obras protegidas por derecho de autor con fines especiales. Entre los ejemplos de esos usos figuran la publicación de una ilustración de un libro, revista o periódico en el sitio Web de una empresa con fines educativos, la imitación de una obra con fines de parodia o comentario social, y las citas de obras publicadas. Sin embargo, dichas excepciones son muy limitadas y aunque se utilicen las obras de terceros con arreglo a los usos libres, es posible que siga haciendo falta indicar el nombre del autor (derecho moral).

¹³ No existen normas generales sobre la parte de la obra que puede utilizarse sin infringir los derechos de autor. En cualquier caso, lo esencial no es la cantidad sino es determinar si se ha utilizado una parte *importante* de la obra.

Ponerse en contacto con el titular de los derechos y obtener todas las licencias necesarias no siempre es sencillo. En la práctica, los creadores de sitios Web y las empresas que crean sus propios sitios utilizan con frecuencia elementos que se hallan en el **dominio público**¹⁴. Existen numerosas instituciones (bibliotecas, archivos nacionales, organizaciones de gestión colectiva) y portales de Internet que cuentan con bases de datos en las que figuran obras de dominio público. En el caso de las obras que no se hallan en el dominio público, la mejor manera de proceder sería comprobar si la obra en cuestión está registrada en el repertorio de la correspondiente **organización de gestión colectiva**¹⁵, lo que simplifica enormemente el proceso de obtención de licencias. También existen excelentes **portales de Internet** que ofrecen licencias para distintos tipos de obras. Por ejemplo, el banco de imágenes *Epictura* posee una colección en Internet compuesta por una amplia cantidad de imágenes sobre una variada gama de temas¹⁶. Algunos artistas y empresas ofrecen incluso **gratuitamente** sus obras de arte, fotografías, fondos de páginas Web, fondos de pantalla, emblemas, logotipos y otro material para determinados usos. Con frecuencia se trata de galerías de imágenes, programas informáticos de dominio público o compartidos, es decir, obras para cuya utilización no es obligatorio el pago de regalías. Sin embargo, no debe pensarse que los programas gratuitos pueden distribuirse o copiarse sin ningún tipo de limitaciones. En primer lugar, deben leerse los acuerdos de licencia aplicables para comprobar cuáles son los usos autorizados de esas obras¹⁷.

Obsérvese que en la mayoría de los países, cuando se utiliza una obra protegida por derecho de autor en un sitio Web, se tiene asimismo la obligación legal de respetar los derechos morales del autor. En este sentido, su empresa deberá velar por:

- citar el nombre del autor de la obra;¹⁸ y
- no utilizar ni modificar la obra de manera que atente al honor o a la reputación del autor.

Por ejemplo, no estará permitido colorear una fotografía en blanco y negro o modificar el tamaño, el color o la posición de una obra de arte sin la autorización del autor.

¹⁴ En la mayoría de los casos, los derechos de autor están vigentes hasta al menos 50 o 70 años contados a partir del fallecimiento del autor. Posteriormente, la obra entra dentro del “**dominio público**” y puede ser utilizada sin la autorización del titular de los derechos. Algunas obras se hallan en el dominio público porque el titular ha indicado el deseo de ofrecerlas al público sin que estén protegidas por derecho de autor.

¹⁵ Las **organizaciones de gestión colectiva** supervisan el uso de las obras en nombre de los creadores y se encargan de negociar licencias y recaudar regalías. A menudo existe una organización de gestión colectiva por cada clase de obra (por ejemplo, publicaciones, música, guiones, películas, televisión y vídeo, artes visuales) y país. En la oficina nacional de derecho de autor o en las asociaciones profesionales podrá obtener informaciones específicas sobre la correspondiente organización de gestión colectiva de su país.

¹⁶ Véase: <http://www.epictura.com>.

¹⁷ Por ejemplo, *Creative Commons* (véase: <http://creativecommons.org/>) tiene un sitio Web en el que los artistas pueden ofrecer gratuitamente *algunos* de sus derechos a los usuarios, aunque únicamente bajo *determinadas condiciones*. La licencia no da derecho a modificar las imágenes, y es posible que en ella se exija la identificación del autor y únicamente estén permitidos los usos no comerciales.

¹⁸ Tenga cuidado, puesto que es erróneo suponer que no necesita obtener licencias si se indica quién es el autor. Se trata de un error frecuente, ya que atribuir la obra al autor no sirve de defensa contra la infracción de los derechos.

- d) **Utilización** de marcas de terceros: en muchos sitios Web figuran páginas en las que se recogen opiniones sobre los productos y servicios de otras empresas. Aunque por lo general no hay ningún problema en referirse a las marcas de los productos de sus competidores, se deberá evitar mencionarlas si existe la posibilidad de inducir a confusión a los usuarios del sitio en cuanto a la fuente o al patrocinador del sitio. Esta práctica podría constituir una violación del derecho que confiere la marca o un acto de competencia desleal¹⁹.

Algunas de las prácticas que se llevan a cabo en Internet pueden plantear problemas con las marcas, por ejemplo, la creación de metaetiquetas, enlaces y marcos, y la utilización de marcas en nombres de dominio (véase más adelante). Debe comprobarse qué tipo de legislación se aplica a su empresa en esta cuestión y asegurarse de que se cuenta con la autorización necesaria para mostrar marcas propiedad de otras empresas si así lo exige la ley.

- e) **Utilización** de la imagen de terceros: en muchos países, el nombre, el rostro, la imagen o la voz de las personas están protegidos por los derechos de publicidad y de privacidad. El ámbito de la protección queda reglamentado de manera distinta en función del sistema jurídico de que se trate. Antes de utilizar esos elementos en el sitio Web de su empresa, conviene consultar la legislación aplicable y solicitar la debida autorización.

CONSEJO: independientemente del material respecto del cual se solicite autorización, se debe **exponer claramente el alcance de la licencia**. Es necesario considerar detenidamente qué tipo de derechos son necesarios para explotar el material para el que se solicita la autorización, tanto en el presente como en el futuro. Por ejemplo, es necesario tener en cuenta qué usos se dará al material (campañas de comercialización y de promoción, fines educativos, etc.); en qué medios se utilizará (únicamente en el sitio Web de la empresa, o igualmente en medios impresos, películas cinematográficas, juegos, DVD); durante cuánto tiempo se utilizará; en qué idiomas se utilizará; además, tendrá que decidirse si es necesario poseer el derecho a conceder sublicencias; etc. Asimismo, su empresa deberá obtener del licenciante la **garantía** de que el material no infringe los derechos de terceros. La presencia de un abogado facilitará la negociación de las cláusulas y condiciones del acuerdo de licencia.

Aspectos que han de tenerse en cuenta al crear, publicar, mantener o perfeccionar un sitio Web

Administrar un sitio Web conlleva una serie de riesgos. A continuación figuran algunos consejos para velar por la legalidad de su sitio Web.

- a) **Tenga cuidado con los enlaces:** los hiperenlaces²⁰ con otros sitios Web constituyen un servicio útil para sus clientes, pero en muchos países no existe una

¹⁹ Obsérvese igualmente que en numerosos países, las **marcas “famosas”** cuentan con una protección aún mayor. Es posible que su empresa se vea obligada a dejar de utilizar una marca famosa en su sitio Web si dicha utilización **debilita** la calidad distintiva de la marca. El debilitamiento es distinto de la infracción normal de la marca en el sentido de que no es necesario probar la posibilidad de generar confusión respecto de la marca para protegerla.

²⁰ Gracias a los **hiperenlaces** el usuario pasa de un sitio Web a otro simplemente pulsando sobre una palabra o imagen.

legislación precisa acerca de la manera y de las circunstancias en que pueden utilizarse. En la mayoría de los casos, los enlaces están dentro de la legalidad y no es necesario solicitar autorización del otro sitio para incluirlos en su página Web. Sin embargo, algunos tipos de enlaces pueden acarrear responsabilidad jurídica:

- Los enlaces que dirigen a los usuarios a sitios que ofrecen **contenidos ilegales** (por ejemplo, la copia pirateada de una canción o un programa informático ilegal) pueden hacer que su empresa incurra en responsabilidad jurídica.
 - Los enlaces que contienen el **logotipo** de una empresa (por ejemplo, el logotipo de *Nike*) pueden violar la legislación de derecho de autor, o las legislaciones sobre marcas o de competencia desleal²¹. Por consiguiente, conviene obtener la autorización necesaria para crear esos enlaces.
 - Los **enlaces profundos** son enlaces que van directamente a una página específica distinta de la página de inicio de un sitio Web. Por ejemplo, en lugar de enviar al usuario a la página de inicio de un periódico, el enlace profundo podría enviarlo directamente a un artículo publicado en dicho sitio. Generalmente, este tipo de enlaces no están autorizados si constituyen una manera de eludir los mecanismos de suscripción o de pago o si están expresamente prohibidos por el propio sitio Web²². En dichos casos es necesario obtener autorización.
 - La **creación de marcos** consiste en dividir el sitio Web en distintas secciones o marcos y mostrar el contenido de otro sitio Web en uno de los marcos. A diferencia de los enlaces normales, el usuario está vinculado a otro sitio Web de manera que no es fácil que el usuario se dé cuenta de que el contenido que visualiza procede de otro sitio. La **réplica de sitios** sucede cuando se incorpora (o se inserta) un archivo gráfico de otro sitio Web en el sitio de su propia empresa, por ejemplo, cuando el usuario del sitio Web de una empresa puede ver una imagen publicada en otro sitio sin necesidad de abandonar el sitio. La creación de marcos y la réplica de sitios son prácticas cuestionables, pues pueden inducir a creer que la información pertenece al sitio Web en el que se muestran esos elementos. Es necesario contar con una autorización por escrito antes de llevar a cabo esas prácticas.
- b) **Tenga cuidado con las metaetiquetas:** las metaetiquetas son palabras o frases clave insertadas en el código HTML de un sitio Web que permanecen invisibles para los visitantes del sitio pero que pueden ser leídas por algunos motores de búsqueda. En teoría, las metaetiquetas permiten a los creadores del sitio proporcionar información a los motores de búsqueda para que funcionen con mayor eficacia. Sin embargo, en lugar de utilizar términos que describan adecuadamente el sitio, algunos creadores de sitios Web introducen los nombres de empresas de la competencia en las metaetiquetas de su sitio. Ejemplo de ello sería que una pequeña chocolatería incluya

²¹ Los enlaces pueden plantear problemas de infracción de marcas si se da a entender que existe una **relación no justificada** entre el sitio Web y los sitios vinculados, y se hace creer a los usuarios que una página Web cuenta con la aprobación o el patrocinio del propietario de la marca o está vinculada a este último.

²² Los sitios pueden perder ingresos debido a que los ingresos de publicidad están a menudo vinculados al número de usuarios que visita su página de inicio. Asimismo, algunas empresas no son partidarias de los enlaces profundos porque pueden crear la falsa impresión de que los sitios conectados están vinculados entre sí o se respaldan mutuamente.

la famosa marca “Godiva” en una metaetiqueta. De ese modo, todos quienes hagan búsquedas de “Godiva” serán dirigidos al sitio de la chocolatería. Este tipo de uso engañoso de la marca de otra empresa en una metaetiqueta puede constituir un acto de competencia desleal o de infracción de marca²³.

- c) **Escoja cuidadosamente su nombre de dominio:** asegúrese de que no esté en conflicto con una marca ya existente u otras designaciones (por ejemplo, las denominaciones comunes internacionales para sustancias farmacéuticas, los nombres de organizaciones intergubernamentales, los nombres de personas, los nombres comerciales y las indicaciones geográficas). Es fundamental efectuar una **búsqueda de marcas** antes de registrar el nombre de dominio, pues los registradores de nombres de dominio no comprueban generalmente si el nombre solicitado viola algún derecho de marca vigente. Si su empresa recibe un nombre de dominio que está en conflicto con una marca de terceros, podría perder el derecho sobre ese nombre si el propietario de la marca interpone una demanda judicial al respecto²⁴.
- d) **Asegúrese de no divulgar secretos comerciales:** la información confidencial que otorga ventajas competitivas a su empresa, por ejemplo, los métodos de venta, los perfiles del consumidor tipo, las listas de proveedores, los procesos de fabricación, los planes comerciales, etc., puede ser protegida mediante la legislación de secretos comerciales o las normas sobre competencia desleal. Si se divulga un secreto comercial, incluso accidentalmente, la información dejará de estar protegida. Imagínese lo que pasaría si se publican involuntariamente fotografías de un proceso de fabricación secreto en el sitio Web de su empresa. Antes poner en marcha el sitio Web, debe examinar concienzudamente todas y cada una de sus páginas para asegurarse de que no contienen información confidencial de valor comercial.
- e) **Asegúrese de no divulgar información relativa a las patentes:** a fin de obtener una patente, una invención debe ser “nueva”. Esto significa que no debe haberse divulgado al público antes de la presentación de la solicitud de patente. Si su empresa ha ideado una invención valiosa sobre la que desea obtener una patente, deberá abstenerse de comercializarla o de divulgar información relativa a la invención antes de presentar la solicitud. Si se ofrecen en venta productos en el sitio Web de su empresa, se destruirá la novedad de la invención y esta no será patentable. Igualmente, si comercializa sus productos en el sitio Web de su empresa y divulga sus calidades innovadoras describiéndolos a los usuarios, será imposible obtener protección por patente para esos productos.
- f) **Respete los datos personales de terceros:** si en el sitio Web se recibe información sobre los consumidores, asegúrese de que su empresa respeta la legislación aplicable en materia de protección de datos y privacidad. Asimismo, cabe

²³ La legislación es compleja en esta esfera. Normalmente, los tribunales consideran que la práctica de las metaetiquetas constituye una infracción de marca o un acto de competencia desleal si el uso puede **inducir a creer que se ha obtenido el patrocinio o la autorización** del propietario de la marca o si los consumidores que buscan los productos del propietario de la marca podrían **ser desviados o dirigidos erróneamente** al sitio Web de un competidor, por lo que al menos inicialmente se confunde al consumidor que busca los productos de esa marca. En cambio, puede autorizarse el uso de marcas como metaetiquetas cuando no se haga con fines desleales o engañosos.

²⁴ La OMPI ofrece una lista de portales gratuitos de búsqueda de marcas en Internet en <http://arbiter.wipo.int/trademark/index.html>.

la posibilidad de que su empresa tenga que tomar medidas para garantizar a los consumidores que los datos personales están protegidos y publicar en el sitio Web una política de privacidad bien definida.

- g) **Retire inmediatamente todo material que vulnere los derechos de P.I.:** si se notifica a su empresa que en su sitio Web se está utilizando material sin la debida autorización, se deberá retirar inmediatamente ese material (o desactivar el enlace correspondiente) hasta que se resuelva la controversia. Si su empresa continúa utilizando el material infractor después de la notificación, se puede agravar el caso y aumentarán las posibilidades de incurrir en responsabilidad civil (a lo que vendría a añadirse la obligación de pagar un importe en concepto de indemnización por daños y perjuicios).
- h) **Asegúrese de que los acuerdos que figuran en el sitio Web sean ejecutables:** si en el sitio Web de su empresa se venden productos o servicios o se permite a los usuarios descargar programas informáticos, se pueden incluir acuerdos específicos en el propio sitio que contengan información sobre la garantía, descargos de responsabilidad y otras cláusulas de importancia. Por lo general, para que una persona quede obligada por las condiciones de un acuerdo, es necesario que indique su conformidad con las mismas. Para contribuir al cumplimiento de las cláusulas previstas en las licencias y en otros acuerdos incluidos en el sitio Web, deben colocarse de tal manera que sean *visibles* y los usuarios tengan así ocasión de examinarlas y dar su acuerdo, o salir del sitio antes de empezar a navegar por él. Además, debe existir un mecanismo mediante el que los usuarios *indiquen su conformidad*. La solución más adecuada consiste en que el acuerdo aparezca en la pantalla al inicio del proceso de descarga o de solicitud de servicios, con lo que el usuario estará obligado a desplazarse hasta la parte inferior del acuerdo y pulsar el botón “Acepto” *para poder acceder al sitio*. De este modo se garantiza el correcto cumplimiento del “acuerdo de aceptación electrónica” (acuerdos *clickwrap*).
- i) **Publique avisos y descargos de responsabilidad:** los avisos y descargos de responsabilidad²⁵ rara vez pueden hacerse valer para evitar demandas, pero si se publican en un lugar bien visible y se redactan claramente para no dar lugar a malentendidos, permiten reducir la responsabilidad civil o incluso evitarla por completo. Los avisos y descargos de responsabilidad deberán adaptarse a las necesidades específicas del sitio Web de su empresa. Por ejemplo, si en él se ofrecen análisis de productos como las raquetas de tenis y se ofrecen enlaces con los revendedores, puede publicarse un descargo de responsabilidad en un lugar visible del sitio en el que se declare lo siguiente: “En lo que respecta a los enlaces que pueda haber con otros sitios, el propietario del presente sitio no es responsable de la información que figure en esos sitios ni de sus prácticas, ni el hecho de que haya enlaces implica que exista o se apruebe asociación alguna con el sitio al que se conecta el presente sitio”.
- j) **Otras cuestiones jurídicas:** conviene consultar con un abogado especializado en Internet para asegurarse de que el sitio Web de su empresa cumple lo previsto en la

²⁵ El **descargo de responsabilidad** es una declaración en la que se renuncia a la responsabilidad derivada de los posibles usos no autorizados o se afirma que no se respalda el contenido de otro sitio, y viceversa.

legislación aplicable. Entre las cuestiones que conviene examinar figuran las siguientes:

- ¿En qué tipo de **responsabilidades** incurre su empresa, propietaria del sitio Web, por el contenido del sitio? ¿Qué aspectos deben tenerse en cuenta al entablar acuerdos con personas que suministran contenido al sitio? ¿Es necesario contar con un seguro de responsabilidad por las actividades que se realizan en Internet?
- Si se permite a los usuarios publicar contenidos o comentarios en el sitio Web de su empresa, ¿es necesario elaborar una política que se ocupe de los **envíos de información**?
- Si en el sitio Web de su empresa se publican **anuncios publicitarios**, ¿qué tipo de cuestiones deben tener cabida en el acuerdo de publicidad por Internet? ¿Existen determinadas normas y reglamentos que deban respetarse?
- ¿Son legales sus **prácticas comerciales**? Por ejemplo, en algunos países está prohibida la publicidad comparativa, los mensajes electrónicos no solicitados y las gratificaciones o los sistemas de descuento.
- Si su empresa se dedica al comercio electrónico, ¿qué tipo de **reglamentación fiscal** es aplicable?
- Si su empresa se dedica a la venta al consumidor en Internet, ¿es necesario cumplir determinada reglamentación relativa a la **venta a distancia**?
- Si en el sitio Web de su empresa figuran declaraciones acerca de otras personas, empresas u organizaciones, o enlaces con ellas, ¿existe el riesgo de **difamación**?
- Si el sitio Web de su empresa está dirigido al **público infantil**, ¿qué requisitos jurídicos deben satisfacerse?
- Si el sitio Web está dedicado a la **enseñanza** por medio de Internet, ¿qué cuestiones relativas a los derechos, a las licencias y al uso libre de material protegido por derecho de autor será necesario resolver?
- ¿Qué actividades lleva a cabo su empresa que puedan otorgar a un tribunal extranjero la **jurisdicción** sobre las controversias relacionadas con su sitio Web? ¿Cuál es el **Derecho aplicable**?²⁶ ¿Cómo pueden reducirse los riesgos de demanda en otros países?
- ¿Conviene utilizar **métodos alternativos de solución de controversias**, como el arbitraje o la mediación?²⁷

²⁶ Por **jurisdicción** se entiende el país cuyos tribunales serían competentes para conocer de una demanda que afecte a su empresa. Por **Derecho aplicable** se entiende la legislación que aplicará probablemente el tribunal para resolver la demanda.

²⁷ El **arbitraje** es un procedimiento en el que, tras el acuerdo de las partes, se somete una controversia a uno o varios árbitros que dictan una decisión obligatoria sobre la misma. Al optar por esta vía, las partes escogen un procedimiento privado de solución de controversias en lugar de acudir a los tribunales. En el procedimiento de **mediación**, un intermediario neutral, el mediador, asiste a las partes a fin de solucionar la controversia de manera que resulte satisfactoria para todos. La mediación es un procedimiento que no obliga a las partes. Sin embargo, una vez que ha sido alcanzado un acuerdo y ha quedado constancia del mismo en un documento, resulta vinculante para las partes y puede ser ejecutado. Véase <http://arbiter.wipo.int/center/index.html>.

CONCLUSIÓN: Los sitios Web son frecuentemente objeto de demandas por infracción de derechos de P.I. Si su empresa no actúa con precaución, puede perder sus derechos de P.I. o incurrir en responsabilidad por infracción de los derechos de P.I. de terceros. En el presente artículo se han expuesto varios consejos para ayudar a las empresas a proteger más adecuadamente sus sitios Web y su contenido, y a evitar problemas jurídicos. En conclusión: más vale prevenir que curar. Antes de emprender una actividad de este tipo, las empresas deben consultar a un abogado especializado en Internet acerca de los problemas de P.I. y de otro tipo que plantean la creación y la gestión de un sitio Web.