

PROTECCIÓN JURÍDICA DE LAS PÁGINAS WEB A TRAVÉS DE LOS DERECHOS DE AUTOR

Ana Karin Chávez Valdivia¹

Doctora en Derecho y Magister en Derecho de la Empresa por la Universidad Católica de Santa María. Especialista en Derecho Informático y Gobierno Electrónico por la Universidad Inca Garcilazo de la Vega. Abogada. Conciliadora Extrajudicial. Docente asociada de la Universidad La Salle de Arequipa-Perú.



¹Carrera Profesional de Derecho, Universidad La Salle

achavez@ulasalle.edu.pe

RESUMEN

El presente artículo aborda la problemática jurídica que se genera en torno a la protección de las páginas web debido a que habitualmente la atención legal se centra más en los contenidos mostrados en la página como pudieran ser datos, fotos, música, entre otros y no en el continente propiamente dicho, cuando es precisamente esta diferencia la que le confiere una existencia propia e independiente. La naturaleza de la página web demanda como elemento constitutivo indispensable un programa de ordenador y adicionalmente su puesta al público vía Internet lo que nos conduce a plantearnos dos cuestiones; la primera es la posibilidad de protegerla como una creación intelectual en la medida que presente un diseño y una disposición visual de los elementos que recoge lo suficientemente originales, sin demandar que dicha creación sea de calidad o contenga méritos artísticos, reconduciéndola así a una categoría de obra contemplada en el Convenio de Berna y en la legislación peruana sobre Derechos de Autor. La segunda cuestión está referida a la posibilidad de que la página se constituya en un mero vehículo para la comunicación pública de obras preexistentes a través de Internet, pudiendo contener ocasionalmente un importante elemento interactivo, hecho que implicaría contemplar dos circunstancias adicionales como son la autoría y la mutabilidad de la página web.

Palabras clave: Página web (Web page). Internet (Internet). Programa de ordenador (Computer program). Creación intelectual (Intellectual creation). Derechos de autor (Authors' rights)

INTRODUCCIÓN

En los últimos años, ha cobrado gran auge y difusión nacional y mundial el concepto de “Sociedad de la Información”, sobre todo por su gran promoción en el ámbito de las políticas públicas, utilizándose de mejor o de peor manera para referirse, en general, a cualquier cuestión derivada de las innovaciones tecnológicas que han devenido en un cambio del modelo social. En este contexto, Internet se convierte en el principal medio de transmisión y comunicación; ofreciendo, no sólo la posibilidad de buscar cualquier tipo de información o abrirnos hacia nuevas formas de comunicación, antes inimaginables, sino también, una gran vertiente comercial como lo es la compra directa de bienes y servicios a través de la red; el suministro en línea de contenidos digitales, las transferencias electrónicas de fondos, el comercio electrónico de valores, el contacto en línea entre oferente y aceptante, entre fabricante y comprador, la mercadotecnia, los servicios post venta directa al consumidor, entre otros. Internet abre un gran número de nuevas posibilidades en todos los aspectos de las relaciones sociales, económicas, políticas, educativas, laborales o personales.

En esta dimensión de las TIC's, uno de los sectores que más influencia ha recibido dentro del ámbito del Derecho de la Propiedad Intelectual es el relacionado con diversos aspectos del derecho de autor. Esta área del derecho ha enfrentado siempre la problemática en torno a su legítima defensa en contraposición de otros derechos que se conocen como fundamentales, tales como el derecho a la cultura, a la información y el derecho a la educación que están llamados a suplir una necesidad pública con miras al bien común. El contexto tecnológico actual dificulta las cosas aún más, lo que nos lleva a preguntarnos si las herramientas legislativas en lo que al derecho de autor se refiere son los suficientemente eficaces o si es un buen momento para repensar radicalmente los conceptos tradicionales de la propiedad intelectual. Debemos además añadir la polémica vinculada a si la terminología del mundo analógico coincide con la que se requiere para la aplicación de este derecho en las redes.

Una de las aplicaciones más conocidas de Internet es la World Wide Web (en adelante, WWW). El elemento funcional más importante de esta WWW es la llamada página web, que permite a los usuarios de Internet visualizar contenidos que se encuentran en ordenadores remotos, es decir, situados en un lugar físico distante del que ocupa el propio ordenador del usuario. La página *web* es un excelente instrumento para promover el comercio electrónico y fomentar las ventas al cumplir una función esencial como imagen corporativa convirtiéndose, por tanto, en un elemento muy importante dentro de la estrategia comercial de las empresas en Internet.

Sin embargo, a medida que aumenta este tipo de comercio, mayor es el riesgo de que terceros copien la apariencia y el funcionamiento de una página Web determinada, de algunos de sus elementos o de su contenido. Asimismo, se incrementa 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 aborda la problemática jurídica que se genera en torno a la protección de las páginas web debido a que habitualmente la atención legal se centra más en los contenidos que en el continente, así como sus posibilidades de protección y las características que presentan debido a su naturaleza y a las circunstancias particulares que aparecen entorno a ellas. Si bien esta problemática puede ser analizada desde distintos puntos de vista. El presente trabajo abordará su protección mediante el Derecho de autor aplicando los conceptos y procedimientos tradicionales a un entorno tecnológico que presenta diversos desafíos a la propiedad intelectual.

En nuestro país no existe una regulación específica que proteja los derechos de autor de los creadores de las páginas webs por lo que nos limitaremos a realizar las adecuaciones de esta realidad digital dentro del marco de tutela señalado en nuestro Decreto Legislativo Nro.822, Ley sobre el derecho de autor. Debemos considerar que la normativa peruana en muchos aspectos sobre la propiedad intelectual podría encontrarse un poco desfasada debido a la fecha de la dación del texto legislativo el 24 de abril de 1996 o presentar algunas limitaciones en materia de protección para ciertas figuras. Si bien esta situación lograría salvarse con los tratados internacionales a los cuales el Perú está adscrito, algunos casos como el que es materia del presente artículo no contempla regulación expresa.

Una de las razones que podría generar una confusión e incidir en una consecuente ausencia de protección viene dada por el hecho de entremezclar los conceptos de contenido y continente dando lugar a una figura lo suficientemente compleja como para hacer que su tutela aparentemente se halle en terrenos movedizos. En este sentido encontramos que habitualmente el titular del derecho de autor centra más su preocupación en los contenidos de la página como pudieran ser datos, fotos, música, entre otros y no así en la página web propiamente dicha. Además se debe distinguir entre las páginas web que presentan información a un servidor las cuales debido a su función están sujetas a cambios frecuentes.

Debe tenerse presente que una página web no es únicamente un conjunto de elementos reunidos, sino que tal como hemos señalado, es diferente al contenido que presenta lo que le confiere una existencia propia e independiente, convirtiéndose así, en un producto de la creación humana. En la medida que este producto presente un diseño y una disposición visual de los elementos que recoge lo suficientemente original, será susceptible de protección, sin ser necesario que dicha creación, es decir la página web, sea de calidad o contenga méritos artísticos.

El significado exacto de este criterio de originalidad varía de un país a otro y a menudo está determinado por la jurisprudencia correspondiente. De manera muy general, cabe afirmar que en los países pertenecientes a la tradición del derecho consuetudinario esta exigencia es muy limitada, y consiste simplemente en que la obra no sea copia de otra obra. Una obra será considerada como original en la medida en que durante su realización el autor haya puesto de manifiesto un mínimo de habilidad, de criterio o de trabajo.

En los países pertenecientes a la tradición del derecho civil, los requisitos son a menudo, más estrictos, y es necesario, por ejemplo, que la obra lleve el sello de la personalidad del autor, así como el sello de su esfuerzo creativo, lo cual exigiría más que su simple habilidad, criterio o trabajo. En este sentido, los creadores de las páginas webs, ostentan el derecho de autor sobre su creación, sin embargo el entorno virtual hace un tanto difícil ejercer dicha protección.

Para comprender la situación actual de los derechos de autor sobre las páginas web resulta necesario conocer algunos aspectos técnicos de la red que tienen implicancia directa en el tema que estamos abordando para posteriormente poder establecer la calificación de las páginas web en el derecho peruano.

I. CONSIDERACIONES TÉCNICAS EN TORNO A LAS PAGINAS WEB

Desde un punto de vista descriptivo un sitio web es un conjunto de archivos que "residen" en un ordenador (servidor) al cual los usuarios de Internet pueden tener acceso usando una herramienta electrónica, la World Wide Web (WWW), y un protocolo informático, el HTTP¹.

Se suele confundir el sitio web con la página *web*, cuando la relación existente entre ambas es del todo a la parte. Es decir, la página web es el elemento funcional básico de la WWW, lo que el "navegador" visualiza en pantalla en un momento dado. En cambio, un sitio web es una colección de páginas web dotadas de un URL² en Internet.

Las páginas web se visualizan utilizando un programa de ordenador especialmente diseñado para ello, llamado navegador. Dicho navegador tiene un elemento llamado interfaz de usuario o interfaz gráfico³. El interfaz de usuario es en rigor la apariencia externa de una aplicación informática, lo que el usuario visualiza del programa de ordenador que hace las funciones de navegador. Dentro del interfaz gráfico del navegador hay elementos protegibles por el derecho de autor (como puede ser la presentación visual de una página web) y otros elementos (como menús, iconos, barras de tareas o de direcciones) que no son obras protegidas por carecer de la originalidad suficiente⁴. Como la presentación visual de la página web se encuentra enmarcada en el interfaz gráfico del navegador, en ocasiones pueden llegar a solaparse o confundirse, pero en rigor se trata de dos realidades distintas, que reciben un tratamiento diferente desde el punto de vista del derecho de autor. Es importante recalcar que a efectos prácticos no es necesario que la persona que crea una página web domine uno o varios lenguajes de programación, pues existen numerosos programas de ordenador en el mercado que permiten crear páginas *web* complejas y de calidad profesional sin necesidad de saber programar.

II.- TUTELA JURÍDICA DE LA PÁGINA WEB

La página web es un producto informático complejo cuyo destino es ser comunicado a través de su puesta a disposición del público en una red digital. Es Informático, porque contiene como elemento indispensable un programa de ordenador, sin el cual aquélla no existe y es complejo, porque es el resultado de la integración de objetos digitales diversos, cuanto menos el programa de ordenador y otra forma de expresión que se muestra en una pantalla, si bien lo normal es que reúna elementos de muy distinta índole: texto, diseños gráficos, fotografías, vídeos, animaciones e incluso sonidos. Es precisamente el programa informático el que asocia estos componentes tan diversos otorgando a la página web un carácter unitario. Ello nos conduce a plantearnos, en primer lugar, si es posible proteger la página web como una creación intelectual o si, por el contrario, constituye un mero vehículo para la comunicación pública de obras preexistentes.

En segundo lugar, y en caso de que la respuesta a la cuestión anterior sea favorable a la tutela de las páginas web como obras del espíritu, debemos determinar si constituyen una categoría novedosa distinta de las que señala el artículo 5º del Decreto Legislativo Nro. 822 o si, por el contrario, pueden enmarcarse en alguna de las categorías señaladas en la ley y de ser así, en cuál.

En la práctica existe la posibilidad de proteger de forma individualizada tres elementos constituyentes de una página web: el código fuente, el diseño y los contenidos mostrados en la misma. Procederemos a analizar cada una de estas posibilidades.

El código fuente es, como es sabido, la versión "literaria" del programa de ordenador que permite la lectura entre los profesionales de la informática. Junto al código fuente se encuentra el llamado código objeto o código máquina, que únicamente se utiliza para que el ordenador ejecute las funciones que pretende el programa. El código objeto, no es comprensible para el ser humano. Además, el código fuente de cualquier página web es visible al usuario que está visualizando la página si éste activa la función "ver código fuente" del menú del navegador.

El segundo elemento es el diseño, el cual según las particularidades que presente debería ser protegido como cualquier otro elemento sujeto de tutela a través de los derechos de autor.

El tercer aspecto se concreta en los contenidos de las páginas web que también requieren protección legal especializada la cual no estará necesariamente vinculada al derecho de autor.

Además de los elementos mencionados podríamos decir que la protección de la página web requiere de contemplar dos circunstancias adicionales. La primera se encuentra la vinculada con la autoría que en algunas ocasiones pudiera ser difícil de acreditar pero que se constituye en una cuestión probatoria que no afectaría el carácter sustantivo de la misma, es decir si constituye o no una creación intelectual. En cuanto a la segunda referida a su mutabilidad sabemos que el derecho de autor protege obras originales exteriorizadas en cuyo caso tendríamos junto a la obra primitiva tantas obras derivadas como actualizaciones originales se hayan realizado, o bien si se ha modificado se tratará de una única obra cuya forma de expresión es el formato digital.

Ninguna de las consideraciones señaladas impide que se produzca una infracción del derecho de autor en el caso que un tercero sin consentimiento expreso del titular explote versión inicial de la página web modificada.

Debe tenerse presente que además de los tres elementos analizados podría extenderse la protección a otros varios y con diferentes criterios de agrupación, no tutelándose en estos casos necesariamente a través de la propiedad intelectual, así tenemos:

- **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;
- **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** de la página 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.

III.- LA PÁGINA WEB COMO OBJETO DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Hemos señalado que las páginas webs por sí mismas pueden constituir creaciones intelectuales originales susceptibles de protección autónoma, entendemos que es posible, en todo caso, reconducirlas a las categorías de obras que aparecen citadas en el Convenio de Berna. En ese sentido el Convenio de Berna (1886) que se constituye en el Convenio Internacional más antiguo que rige el derecho de autor, establece lo siguiente en el artículo 2º: “Los términos “obras literarias y artísticas” comprenden todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias. [...]

Estarán protegidas como obras originales, sin perjuicio de los derechos del autor de la obra original, las traducciones, adaptaciones, arreglos musicales y demás transformaciones de una obra literaria o artística. [...] Las colecciones de obras literarias o artísticas tales como las

enciclopedias y antologías que, por la selección o disposición de las materias, constituyan creaciones intelectuales estarán protegidas como tales, sin perjuicio de los derechos de los autores sobre cada una de las obras que forman parte de estas colecciones.”

Cabe recordar que dicha lista no es exhaustiva dado que los términos "obras literarias y artísticas" abarcan todas las producciones del ámbito literario, científico y artístico, cualquiera que sea su modo o forma de expresión. En consecuencia, la expresión "tales como" da lugar a la protección de otras formas de creación diferentes a las enunciadas en la lista. Así, los tribunales de diversos países juzgaron que podría beneficiarse de la protección entre otros: las cartas personales. Un manual de divorcio. Un estilo de peinado. Una decoración floral de un monumento público. Un espectáculo de luz y sonido. Las preguntas de un examen. De hecho, la clave de esta expresión es la palabra “obras”. Lo que queremos decir es que la expresión, la expresión humana, es el factor determinante.

Por su parte el artículo 3° del Decreto Legislativo Nro. 822 establece que la protección del derecho de autor recae sobre todas las obras del ingenio, en el ámbito literario o artístico y en el mismo sentido, el Reglamento del Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos aprobado mediante Resolución Jefatural N° 0276-2003/ODA-INDECOPI señala en su artículo 6° que se entiende por obra, para efectos de la inscripción, a toda creación intelectual personal y original, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse⁵.

Como se indicó anteriormente toda página web tiene como componente un programa de ordenador por lo que se trata de un producto digital destinado a ser explotado de una forma concreta. Sin embargo estos mismos rasgos característicos los encontramos en otras obras distintas tal como los videoclips musicales realizados exclusivamente para su difusión en línea, o las composiciones musicales de grupos nuevos que consideran que la vía online es la mejor forma de dar a conocer al público sus canciones. Todas estas obras están digitalizadas y ello no significa que su calificación jurídica varíe.

Por otro lado podemos encontrar que las páginas web tienen un importante elemento interactivo. El usuario no sólo puede seleccionar los contenidos a los que desea acceder, sino incluso, en ocasiones, interactuar con los escogidos. Sin embargo, tampoco la interactividad es razón para considerar que nos hallamos ante una nueva especie de obras.

La doctrina americana, en este sentido presenta dos tendencias. Por un lado está la práctica del Copyright Office norteamericana, que no considera registrable una página web como obra independiente, sino que únicamente permite registrar los elementos o partes de una página web que sean susceptibles de protección individual de acuerdo con los criterios de originalidad del Copyright Act.

Por otro lado la doctrina mayoritaria entiende que una página web es básicamente un programa de ordenador que tiene una presentación visual susceptible de protección independiente, como ya había venido reconociéndose en el caso de programas de ordenador "tradicionales". La situación es similar en Italia, donde autores como Saverio y Valente y Roccatagliata han defendido la acumulación de la protección del programa de ordenador y los elementos descriptivos y figurativos de la presentación visual⁶.

Como hemos señalado anteriormente, las páginas web constituyen creaciones complejas integradas por un programa de ordenador y su correspondiente presentación visual y se protegen como un todo unitario, lo que no impide la explotación separada de estos dos objetos básicos.

En este sentido, encontramos diversas clasificaciones de las páginas web entre las más frecuentes tenemos:

a) Obra literaria o de diseño gráfico

Algunas páginas web contienen exclusivamente texto con un determinado formato. En estos supuestos la página web no es más que una obra conforme al artículo 3º del Decreto Legislativo Nro. 822⁷ y como tal se protegerá, con independencia de que la creación hubiera sido realizada específicamente o no para la página web. En este caso nos encontramos ante una simple modalidad de explotación de una obra literaria preexistente o de nueva creación,

susceptible por lo tanto de lesionar los derechos de su autor si no se cuenta con su consentimiento para comunicarla al público de una manera establecida.

La misma calificación merece la página web con predominio de texto que cuenta con algunas imágenes accesorias. Tal sería el caso del texto que contiene fotografías o gráficos que podría asemejarse a una enciclopedia o la prensa, el conjunto se calificará como obra literaria, sin perjuicio de que las imágenes individuales gocen de tutela propia.

Otras páginas web consisten primordialmente en una creación gráfica, sea porque su contenido es una obra enmarcable en el artículo 5° del Decreto Legislativo Nro. 822⁸, o porque se haya otorgado un diseño gráfico original a un contenido que no es una creación intelectual propia y actual del autor de la página web. Sería el caso de un dibujo creado por ordenador que se comunica al público a través de la red.

El diseño de la página web es uno de sus elementos creativos más importantes, tanto por el impacto visual que pueda producir como por su carácter funcional. Así ocurre cuando se organiza el contenido de la web a través de iconos. Si la selección y organización de los contenidos es original, se tratará de una obra compleja -ya sea compuesta, colectiva, en colaboración o de autoría simple- que incorpora una colección o base de datos y un diseño gráfico.

b) Colección o base de datos

Con frecuencia las páginas y sitios web se configuran como compilaciones del artículo 78° del Decreto Legislativo 822⁹ ya sea de obras preexistentes, de datos (o de ambos). En tal caso, su originalidad debe desprenderse de la selección y disposición de sus contenidos, y no de los contenidos en sí. En el mismo sentido el artículo 2° inc. 4 establece que se entiende por base de datos la compilación de obras, hechos o datos en forma impresa, en unidad de almacenamiento de ordenador o de cualquier otra forma.

Cuando esas obras preexistentes o datos que incorpora constituyen elementos independientes organizados de forma sistemática y accesible individualmente, la página web será una base de datos.

c) Obra Audiovisual

La obra audiovisual está constituida por una serie de imágenes asociadas que se integran en una unidad temática por su carácter secuencial y está destinada por esencia a exteriorizarse a través de un medio técnico, con independencia del soporte material al que pueda incorporarse. Estas características son apreciables en la página web compuesta principalmente por imágenes dispuestas con un mínimo carácter secuencial y de tal forma que faciliten al internauta un disfrute de la web en su conjunto mediante la interacción de todos sus elementos. Distinto es que entre los contenidos de una página web se encuentre una obra audiovisual, ya sea como un componente más de la misma, o como su elemento principal. En estos casos, la página *web* será una colección de los diversos objetos que la componen, una base de datos, o simplemente una obra compuesta, pero en su conjunto no sería una obra audiovisual.

Entre las posibles calificaciones de las páginas web no se contempla la obra multimedia debido a que nuestra legislación no señala expresamente este tipo de obra a diferencia de los casos anteriores en los que sí existe un listado preciso.

3.-1.- PLURALIDAD DE AUTORES Y TITULARIDAD DE LA OBRA

a) Obra en colaboración

Puede suceder que varias personas colaboren en la realización de la página web. Tal sería el caso en que una persona diseñe su presentación visual y otra escriba el programa de ordenador subyacente, en tal caso, si ambas creaciones son originales y se han realizado con el propósito común de producir una obra única, nos encontraremos ante una obra en colaboración integrada por aportes separables. El programador y el diseñador serán considerados coautores de la página web y autores de sus respectivas contribuciones, lo que

determinará una cotitularidad originaria de los derechos morales y patrimoniales sobre aquélla y la titularidad individual del derecho de explotación separada sobre su respectiva aportación conforme al artículo 14º del Decreto Legislativo Nro. 822 que establece que los coautores de una obra creada en colaboración serán conjuntamente los titulares originarios de los derechos morales y patrimoniales sobre la misma, y deberán ejercer sus derechos de común acuerdo.

b) Obra Colectiva

En este tipo de obra una persona, natural o jurídica, asuma la iniciativa de realizarla a partir de la integración de las aportaciones de diversos autores que se funden, bajo la coordinación de aquélla, en una creación única que es divulgada bajo su nombre. Cuando esto ocurre, y con independencia de los derechos de los autores de las aportaciones sobre las mismas, quien haya coordinado la realización de la página web como obra colectiva ostentará la titularidad originaria de los derechos sobre ésta. Nuestra legislación señala en su artículo 15º que en la obra colectiva se presume, salvo prueba en contrario, que los autores han cedido en forma ilimitada y exclusiva la titularidad de los derechos patrimoniales a la persona natural o jurídica que la pública o divulga con su propio nombre, quien queda igualmente facultada para ejercer los derechos morales sobre la obra.

IV.- DERECHOS DE EXPLOTACION SOBRE LAS PÁGINAS WEB

Debe recordarse que debemos distinguir claramente entre los contenidos de la página web y la página web, que, como se ha dicho, es el canal o continente en el que se sitúan dicho contenidos. La explotación patrimonial de la propia página web, tiene por sí misma un valor comercial evidente como forma de captar clientes y facilitar el comercio electrónico -de obras protegidas o de otros contenidos- en la Red.

Cuando decimos que es una combinación de un programa de ordenador y una presentación visual, que puede ser una obra audiovisual, un diseño gráfico, una base de datos etc., es claro que respecto del programa sólo estamos hablando en términos de derechos del autor. Sin embargo,

respecto de la presentación visual, puede que estemos ante derechos de autor o derechos conexos (como productores de grabaciones audiovisuales o fabricantes de bases de datos).

4.1. EL DERECHO MORAL SOBRE LAS PÁGINAS WEB

Cuando nos planteamos la protección del derecho moral en las páginas web debemos hacerlo desde una doble perspectiva. Por un lado, hemos de considerar el derecho moral del autor de la página web como obra del espíritu. Por el otro, el propio de los autores de las obras preexistentes a ella incorporadas. Con independencia del punto de vista que adoptemos, no podemos olvidar que la página web es un producto digital.

La digitalización es una modalidad de fijación o reproducción que favorece la interacción del usuario con el objeto digital y la manipulación de su contenido. En este sentido, la obra digitalizada está más expuesta a alteraciones y, lo que es tanto o más importante, a la difusión de la versión resultante.

La cuestión que se suscita entonces es si el derecho moral, tal y como viene configurado en el artículo 21º y siguientes de nuestra legislación nacional¹⁰ tiene cabida en un entorno digital como Internet. Si consideramos que el artículo 23º del mismo cuerpo legislativo establece claramente que por el derecho de divulgación, corresponde al autor la facultad de decidir si su obra ha de ser divulgada y en qué forma, la respuesta ha de ser afirmativa.

Sin embargo, siempre estará presente la dificultad para prevenir, controlar o simplemente detectar infracciones del derecho moral, lo que no significa la inexistencia de tal derecho en este ámbito. Por otro lado, si bien es cierto que el derecho de integridad¹¹ puede operar como un impedimento a la libertad creativa en un ámbito como el digital, tendiente a la derivación de unas obras de otras, es también cierto que el artículo 31¹² permitiría proporcionar un adecuado equilibrio entre los intereses morales del autor y el fomento del desarrollo artístico y cultural.

Como decíamos, en una página web debemos distinguir el derecho moral de su autor del derecho moral de los autores de las obras preexistentes que pueda albergar. Los autores que autorizan la inclusión de su obra en una página web conservan íntegro su derecho moral. Los autores de la

página web ostentan los mismos derechos morales que cualquier otro autor por lo tanto tienen también derecho a decidir acerca de la divulgación de la página web (cuándo, cómo e incluso si tendrá lugar) a la constancia de su nombre en la página inicial del sitio web, a que se respete la integridad de su obra, a modificarla (respetando los derechos adquiridos por terceros), y a retirarla del comercio (previo pago de la indemnización pertinente a los titulares de los derechos de explotación).

Existen algunas prácticas habituales en relación con las páginas web con el fin de determinar si son susceptibles de constituir una lesión del derecho moral del autor:

a) El filtrado (filtering)

Esta técnica consiste en "filtrar" a través de un programa de ordenador el contenido de una página web con el fin de determinar si tiene ingredientes supuestamente ofensivos (de acuerdo con los criterios predeterminados por el usuario). En caso afirmativo, caben dos tipos de consecuencias. Bien se deniega el acceso a la página, en cuyo caso ésta no se muestra en la pantalla del ordenador; o bien se exhibe con la supresión de los elementos ofensivos. La primera alternativa es plenamente respetuosa con el derecho de autor. La segunda, en cambio, podría constituir una lesión del derecho de integridad, en la medida en que el usuario percibe una versión distorsionada de la página web tal y como fue creada por su autor. Consideramos, sin embargo, que esto sólo ocurriría si el filtrado tuviera lugar fuera de un ámbito exclusivamente privado del usuario, pues la alteración de una obra que no trasciende al público no menoscaba la reputación del autor ni perjudica sus legítimos intereses. Por la misma razón, tampoco atenta contra el derecho de integridad el que el usuario configure su navegador para que no muestre imágenes, o vídeos, cuando éstos formen parte de la página web.

b) Enlaces y marcos

Una de las mayores virtualidades de Internet es la interconexión de sus contenidos, lo que se consigue a través de enlaces mediante los cuales se comunican páginas web diversas. Cuando se activa un enlace, el usuario es trasladado automáticamente a la página correspondiente. El enlace de páginas puede realizarse de formas diversas. Es posible, en primer lugar, dirigir al usuario a la página inicial de la página web de destino (cuya URL aparece, además, en la barra de direcciones

del navegador, sustituyendo la URL del sitio web de origen), donde normalmente se inserta el nombre de su autor, lo que es respetuoso con el derecho moral del autor.

Cabe también que el enlace conduzca a una página interior de destino. En este caso, aunque también se indica la URL de la nueva página de destino, el enlace profundo (deep link) podría suponer un atentado contra el derecho de integridad si fraccionara la página web y descontextualizara la parte del mismo que se asocia a la web de origen, ello siempre que ocasionara un menoscabo a la reputación de su autor o un perjuicio a sus legítimos intereses. Para reducir este riesgo, podría resultarle aconsejable al creador de una página web recabar el consentimiento del autor de la web de destino para establecer un enlace a una página interior de la misma. La tercera posibilidad, y la que resulta potencialmente más lesiva para el derecho moral del autor del sitio web de destino, es que el enlace enmarque éste último dentro de la web de origen. Aquí la activación del enlace crea un marco en la web donde el usuario se encontraba donde se reproduce la web de un tercero, de tal forma que ésta se incorpora a aquélla como uno de sus elementos integrantes. Con independencia de las implicaciones que esta técnica pueda tener en relación con el derecho de transformación, es evidente que puede suponer un atentado contra los derechos de paternidad (si no se indica claramente quién es el autor de la página enmarcada) y de integridad (cuando la descontextualización de la web de destino perjudique los legítimos intereses de su autor) si no ha sido autorizada por el autor.

Debe tenerse presente además, a la mutabilidad de las páginas web. Dada la naturaleza de estas creaciones, las modificaciones o cambios pueden ser permanentes o realizarse con cierta regularidad. Nuestra legislación prevé en su artículo 52º que la protección del derecho patrimonial dura toda la vida del autor y setenta años después de su fallecimiento, cualquiera que sea el país de origen de la obra, y se transmite por causa de muerte de acuerdo a las disposiciones del Código Civil. En las obras en colaboración, el período de protección se contará desde la muerte del último coautor 70 años¹³. Por otro lado el Convenio de Berna en cuanto a la vigencia de la protección, dispone como regla general que se deberá conceder una protección, como mínimo, hasta que concluya un periodo de 50 años a partir de la muerte del autor.

Resulta evidente que el plazo señalado deviene en un periodo bastante cuestionable debido a la naturaleza de la página web. Sin embargo, en el caso particular del derecho de autor en Perú, la protección se obtiene de manera automática con la creación y no se encuentra sujeta a formalidad alguna convirtiéndose el registro en facultativo y no obligatorio. En ese sentido acorde a la Resolución Jefatural N° 0276-2003/ODA-INDECOPI, el Registro otorga publicidad jurídica a los diversos actos o derechos inscritos. Señala este dispositivo que el concepto de inscripción comprende también a las anotaciones preventivas, salvo que el Reglamento expresamente las diferencie. La propiedad industrial, en sentido contrario, sí requiere el registro ante la autoridad competente para garantizar la protección.

Finalmente, como medida precautoria debe insertarse en la propia página web una advertencia legal en la que se realicen las menciones necesarias sobre la titularidad de los derechos de propiedad intelectual de los contenidos de la misma y las salvedades pertinentes respecto a la utilización de estos.

CONCLUSIONES

En mérito a redacción del Convenio de Berna y al Decreto Legislativo Nro.822, es posible reconducir la protección contemplada en ambos cuerpos legislativos para los derechos de autor hacia las páginas web con los derechos patrimoniales y morales inherentes, distinguiendo según el caso, la página web como obra del espíritu de aquel derecho perteneciente a los autores de obras preexistentes a ella incorporadas.

La página web es un producto digital, su naturaleza favorece la interacción del usuario con el objeto digital y la manipulación de su contenido. En este sentido, la obra digitalizada está más expuesta a alteraciones y, lo que es tanto o más importante, a la difusión de la versión resultante por lo que su protección deviene en trascendente.

La naturaleza de la página web implica que esté destinada a constantes modificaciones, por lo que la protección tradicional brindada por los derechos de autor en cuanto al tiempo devendría en inaplicable. Por otro lado, si bien podría reconducirse esta categoría sui generis dentro de alguno de las clases de registros existentes en el Registro Nacional de derechos de autor y derechos conexos no sería posible hacerlo bajo las mismas condiciones que una obra tradicional.

REFERENCIAS

SAVERIO, M., "Il sito WEB", A.I.D.A, vol. VII, 1998, Giufre Editore, p. 185, VALENTE, P. y ROCCATAGLIATA, G., *Aspetti giuridici e fiscali del commercio elettronico*, ed. II Fisco, Roma, 1999, p.43.

Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas. Del 9 de septiembre de 1886, completado en PARIS el 4 de mayo de 1896, revisado en BERLIN el 13 de noviembre de 1908, completado en BERNA el 20 de marzo de 1914 y revisado en ROMA el 2 de junio de 1928, en BRUSELAS el 26 de junio de 1948, en ESTOCOLMO el 14 de julio de 1967 en PARIS el 24 de julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979. Revisado en: http://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/trtdocs_wo001.html. 15 de mayo del 2013.

Ley sobre el Derecho de Autor. Decreto Legislativo Nro. 822. Decreto Legislativo del 23 de abril de 1996 (publicado el 24 de abril de 1996). Revisado en: <http://www.indecopi.gob.pe/repositorioaps/0/9/par/leyesdda/dl822.pdf>. 13 de julio del 2013

Resolución Jefatural N° 0276-2003/ODA-INDECOPI. Revisada en: <http://www.indecopi.gob.pe/repositorioaps/0/9/par/leyesdda/reglamento.pdf>. 10 de Agosto del 2013.

¹ Hipertext Transfer Protocol. Es el protocolo mediante el cual los ordenadores intercambian información en la WWW

² Uniform Resource Locator. (Localizador uniforme de recurso). Se refiere a la dirección única que identifica a una página web en Internet.

³ No debe confundirse con la interfaz interna del ordenador, que comunica dos componente de *hardware* o dos aplicaciones de un modo interno, no visible para el usuario

⁴ En el caso de los iconos, sin embargo, dependerá del carácter original o no de éste. Sin duda hay iconos que son creativos, y por tanto originales, mientras que otros tienen un carácter meramente funcional. La distinción habrá de hacerse caso por caso.

⁵ Artículo 6.- Se entiende por obra, para efectos de la inscripción, a toda creación intelectual personal y original, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse. Se entiende por producción, a toda aquella creación que no obstante no tener la categoría de obra, está protegida por la legislación de derechos de autor. Se entiende por título, el documento o documentos con los que se fundamenta inmediata y directamente el derecho o acto inscribible y que, por sí solos, acreditan fehaciente e indubitadamente su existencia. También formarán parte del título los documentos que no fundamentan de manera inmediata y directa la inscripción, pero que de manera complementaria coadyuvan a que ésta se realice.

⁶ SAVERIO, M., "Il sito WEB", A.I.D.A., vol. VII, 1998, Giufre Editore, p. 185, VALENTE, P. y ROCCATAGLIATA, G., *Aspetti giuridici e fiscali del comercio elettronico*, ed. II Fisco, Roma, 1999, p.43.

⁷ "La protección del derecho de autor recae sobre todas las obras del ingenio, en el ámbito literario o artístico, cualquiera que sea su género, forma de expresión, mérito o finalidad.

Los derechos reconocidos en esta ley son independientes de la propiedad del objeto material en el cual está incorporada la obra y su goce o ejercicio no están supeditados al requisito del registro o al cumplimiento de cualquier otra formalidad".

⁸ Están comprendidas entre las obras protegidas las siguientes:

- a) Las obras literarias expresadas en forma escrita, a través de libros, revistas, folletos u otros escritos.
- b) Las obras literarias expresadas en forma oral, tales como las conferencias, alocuciones y sermones o las explicaciones didácticas.
- c) Las composiciones musicales con letra o sin ella.
- d) Las obras dramáticas, dramático-musicales, coreográficas, pantomímicas y escénicas en general.
- e) Las obras audiovisuales.
- f) Las obras de artes plásticas, sean o no aplicadas, incluidos los bocetos, dibujos, pinturas, esculturas, grabados y litografías.
- g) Las obras de arquitectura.

-
- h) Las obras fotográficas y las expresadas por un procedimiento análogo a la fotografía.
 - i) Las ilustraciones, mapas, croquis, planos, bosquejos y obras plásticas relativas a la geografía, la topografía, la arquitectura o las ciencias.
 - j) Los lemas y frases en la medida que tengan una forma de expresión literaria o artística, con características de originalidad.
 - k) Los programas de ordenador.
 - l) Las antologías o compilaciones de obras diversas o de expresiones del folklore, y las bases de datos, siempre que dichas colecciones sean originales en razón de la selección, coordinación o disposición de su contenido.
 - m) Los artículos periodísticos, sean o no sobre sucesos de actualidad, los reportajes, editoriales y comentarios.
 - n) En general, toda otra producción del intelecto en el dominio literario o artístico, que tenga características de originalidad y sea susceptible de ser divulgada o reproducida por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse.

⁹ “Las bases o compilaciones de datos o de otros materiales, legibles por máquina o en otra forma, están protegidas siempre que por la selección o disposición de las materias constituyan creaciones intelectuales. La protección así reconocida no se hace extensiva a los datos, informaciones o material compilados, pero no afecta los derechos que pudieran subsistir sobre las obras o materiales que la conforman”.

¹⁰ Artículo 21º.- Los derechos morales reconocidos por la presente ley, son perpetuos, inalienables, inembargables, irrenunciables e imprescriptibles.

A la muerte del autor, los derechos morales serán ejercidos por sus herederos, mientras la obra esté en dominio privado, salvo disposición legal en contrario.

Artículo 22º.- Son derechos morales:

- a) El derecho de divulgación.
- b) El derecho de paternidad.
- c) El derecho de integridad.
- d) El derecho de modificación o variación.
- e) El derecho de retiro de la obra del comercio.
- f) El derecho de acceso.

¹¹ Artículo 25º.- Por el derecho de integridad, el autor tiene, incluso frente al adquirente del objeto material que contiene la obra, la facultad de oponerse a toda deformación, modificación, mutilación o alteración de la misma.

¹² Artículo 31º.- El derecho patrimonial comprende, especialmente, el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

- a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento.
- b) La comunicación al público de la obra por cualquier medio.
- c) La distribución al público de la obra.
- d) La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.
- e) La importación al territorio nacional de copias de la obra hechas sin autorización del titular del derecho por cualquier medio incluyendo mediante transmisión.
- f) Cualquier otra forma de utilización de la obra que no está contemplada en la ley como excepción al derecho patrimonial, siendo la lista que antecede meramente enunciativa y no taxativa.

¹³ Artículo 53º.- En las obras anónimas y seudónimas, el plazo de duración será de setenta años a partir del año de su divulgación, salvo que antes de cumplido dicho lapso el autor revele su identidad, en cuyo caso se aplicará lo dispuesto en el artículo anterior.

Artículo 54º.- En las obras colectivas, los programas de ordenador, las obras audiovisuales, el derecho patrimonial se extingue a los setenta años de su primera publicación o, en su defecto, al de su terminación. Esta limitación no afecta el derecho patrimonial de cada uno de los coautores de las obras audiovisuales respecto de su contribución personal, ni el goce y el ejercicio de los derechos morales sobre su aporte.

Artículo 55º.- Si una misma obra se ha publicado en volúmenes sucesivos, los plazos de que trata esta ley se contarán desde la fecha de publicación del último volumen.