

La diversidad contractual en la generación y explotación de bases de datos

FEDERICO TERRADO SÁNCHEZ

Letrado Mayor del Banco de España

Adelantaré la conclusión de mi ponencia: en la denominada contratación informática en general, así como en la referida a las bases de datos en particular, se pasa de manera natural de la noción de contrato autónomo, a la noción de contrato complejo y de ésta a la noción de contratos múltiples, combinación de contratos o contratos coligados, donde las convenciones aparecen unas yuxtapuestas a otras que actúan como complementos o presupuestos necesarios de las anteriores. Todo ello en aras a la consecución del elemento finalista de la contratación: prestación informática.

Para mayor claridad en la materia, centraré mi reflexión, en un primer momento, en el concepto de bases de datos y sus diferentes clases, y ello a sabiendas de que aunque sea una materia sobradamente conocida por todos ustedes, me interesa subrayarla, porque dependiendo de cierta tipología de bases de datos, el haz de relaciones contractuales configura diferentes negocios jurídicos.

En segundo término, haré unas consideraciones generales acerca de la común especificidad de las grandes familias contractuales en el dominio informático.

Y, en tercer lugar, analizaré los distintos pactos que aparecen en la generación, comercialización y distribución de bases de datos.

1.- BASES DE DATOS: CONCEPTO, TIPOLOGIA Y ENCADENAMIENTO CONTRACTUAL

Una base de datos puede ser considerada, en general, como un conjunto de datos relacionados, almacenados de manera estructurada, con la mínima redundancia posible, que intenta responder a las necesidades de una variedad de aplicaciones y que permite búsquedas tácticas o estratégicas.

Así, podemos afirmar como características más notables de las bases de datos la eliminación de la redundancia del dato o, a lo más, la redundancia controlada, con el fin de mejorar los tiempos de acceso y proporcionar métodos de recuperación de datos perdidos accidentalmente; la independencia de los ficheros lógicos y físicos de los mismos; la flexibilidad de su organización, de forma que posibilite el establecimiento de relaciones múltiples entre los datos; la seguridad interna y externa de la base, que impida la manipulación de los programas y de los datos; y, por último, su reestructuración dinámica, que facilite el añadido de nuevos tipos de datos o nuevas aplicaciones.

Existen, de otra parte, múltiples maneras de clasificar las bases de datos. Por ello, y sin ánimo de abarcar el enorme catálogo de su tipología, podemos referirnos brevemente a criterios temáticos, en cuyo caso estaremos ante bases de datos multidisciplinarias o monodisciplinarias; o bien, al contenido de los registros y, así, nos encontraremos con bases de datos fuente, que proporcionan el texto completo de la fuente primaria; y bases de datos de referencia, que recogen información sumaria y permiten su localización fuera de ellas. Atendiendo a la forma de presentación del dato, hablaremos de bases de datos numéricas o estadísticas, textuales, de imagen o sonido.

Asimismo, existe otra tipología de bases de datos que viene condicionada tanto por el soporte de almacenamiento empleado, como por el método de acceso a la información. En el primer caso, nos estaremos refiriendo a las bases de datos on-line, en las que la interrogación se realiza directamente al ordenador central, utilizando para ello un modem y un software de comunicaciones y bases de datos off-line, en las que la información reside en discos ópticos con gran capacidad de almacenamiento y que incorporan los programas bases de gestión y los programas de utilidad para el usuario.

Hasta aquí, el planteamiento pacífico de la cuestión, porque las cosas empiezan a complicarse cuando, situados en la óptica del mercado de la industria de la información, contemplamos a las bases de datos como el resultado de

una cadena -y así lo señala Vázquez Valero¹- compuesta por múltiples eslabones que van desde la entidad que crea la información -el denominado productor de la información- hasta el usuario final, pasando por agentes intermedios como son:

. entidades que transforman la información en bases de datos -productores de bases de datos-,

. entidades que operando con un gran sistema almacenan una o varias bases de datos y las hacen disponibles, a través de las redes a los usuarios -distribuidores o host de información-,

. enlace de comunicaciones entre los distribuidores y los agentes situados más abajo en la cadena del suministro -operadores de red-,

. entidades relacionadas con redes o host que procuran el acceso a la información electrónica y a servicios transaccionales -pasarelas o gateways-,

. empresas especializadas en búsquedas de información en sectores específicos en nombre de los usuarios -los contratistas de información- y, por último,

. profesionales que realizan búsquedas on-line para los usuarios finales -los intermediarios de la información-.

Todo lo anterior invita a pensar lo imbricado de las relaciones y convenios bilaterales o multilaterales que motiva la información en bases de datos, desde que se crea hasta que llega al usuario final.

No obstante, podríamos reconducir el análisis y centrarnos, de acuerdo con los parámetros -vamos a decirlo así- tradicionales del mercado de bases de datos en la existencia de tres agentes básicos intervinientes en dicho mercado y en su especial posición jurídica:

- el creador, productor o editor de la base de datos
- el distribuidor
- el customer o usuario final.

Aún así, deberíamos de tener en cuenta, desde el punto de vista del actor, que no siempre las funciones antes apuntadas son imputables de manera

■ 1 M. Vázquez Valero. Las Bases de Datos. Panorama actual y perspectivas. Centro de Información y Documentación Científica. Boletín Anabad, V. 44 N. 1 Enero-Marzo 1994.

separada a cada una de ellas, ni son realizadas con la misma secuencia, ya que, en numerosas ocasiones, el productor de la base de datos es el mismo que la comercializa e incluso ya no sólo el que la diseña, define las estructuras de sus campos y describe sus funciones con vistas a una finalidad específica, cual es la manipulación benévola del dato para su efectivo conocimiento, sino que es el mismo sujeto el que ha realizado los sistemas de gestión y lenguaje de programación e interface, que han servido como programa base para llevar a cabo las tareas antes mencionadas.

De igual manera, y desde un punto de vista funcional, las relaciones jurídicas pueden ser diferentes según el tipo de acceso y el soporte de almacenamiento.

Así, las estipulaciones entre las partes componen una diferente cualificación del negocio jurídico al variar las características técnicas del servicio ofertado, como resulta de las bases de datos ON-LINE, calificadas como contratos de obra de las bases soportadas en CD-ROM, que comportan además una cesión del derecho de uso de los programas.

En tal estado de cosas, y sirviéndonos como elemento fundamental de referencia la prestación informática que actúa como nexo funcional de las grandes familias de contratos informáticos, podríamos considerar respecto del tema que nos ocupa que si bien la doctrina acentúa más el resultado, la prestación del servicio informático, que queda englobado en contratos de explotación, comercialización y distribución, no es temerario pensar que existen otras instituciones contractuales encadenadas entre sí y con los anteriores, que sirven a modo de contratos preparatorios y que van dirigidos a la obtención de la cosa o bien informático, lo que es igual, contratos de adquisición de hardware, contratos de suministro del "logicial" o software y contratos de mantenimiento.

Estaríamos así en presencia, haciendo nuestras las palabras de Galgano², del fenómeno de la conexión entre negocios, donde cada uno es estructuralmente autónomo, con un elemento causal independiente, pero todos ellos dirigidos a la realización de una operación económica unitaria y compleja, cual es la obtención de la prestación informática.

Antes de analizar los diferentes contratos haré algunas consideraciones que creo son de interés en todo contrato informático.

■ 2 F. Galgano. *Diritto Privato*. Ed. Padova. 1987.

2.- CUESTIONES JURIDICAS GENERALES RELATIVAS A LOS CONTRATOS INFORMATICOS

Las relaciones contractuales que se establecen entre los suministradores de bienes y servicios y los clientes, en el área informática, muestran una serie de inflexiones dentro de la teoría general de la contratación, que es preciso tener en cuenta.

Sin ánimo de agotar todas las singularidades que son de recibo en esta materia, destaquemos algunas de ellas.

En primer término, la proliferación de los contratos denominados complejos o mixtos y su tránsito natural a la complejidad y multiplicidad de contratos conexos. La doctrina entiende como contratos mixtos aquéllos que se cumplen fusionando o conjugando en un solo negocio jurídico prestaciones de dos o más negocios nominados y, en parte, otras nuevas; o bien, prestaciones no pertenecientes a ningún tipo legal y diversas entre sí.

Se trataría así de contratos con una causa múltiple, compuesta por tantas causas como prestaciones singulares sean objeto de regulación en el contrato. En el área que nos ocupa, los ejemplos pueden ser numerosos. Piénsese en un contrato que contemple las compraventa de hardware, el suministro de software y la asistencia técnica. Se trataría de un contrato complejo con tres objetos diferentes, acogidos en figuras jurídicas distintas, pero unidos por una causa mixta y en un mismo pacto.

La doctrina italiana, bajo el concepto de "collegamento negoziale" alude a una categoría de contratos dependientes entre sí y dirigidos a una misma operación económica-jurídica unitaria y, a la vez, compleja y que podría ser claramente aplicable a la contratación informática.

Para López Frías³, existe el fenómeno de la conexión contractual cuando varios sujetos celebran dos o más contratos distintos que presentan una estrecha vinculación funcional entre sí, por razón de su propia naturaleza o de la finalidad global que los informa, vinculación que es, o puede ser, jurídicamente relevante.

En consecuencia, sólo podrá hablarse de conexión contractual cuando exista una pluralidad de contratos con una causa propia y además vinculados

■ 3 A. López Frías. Los Contratos Conexos. Estudios de Supuestos Contratos y Ensayo de una Construcción Doctrinal. José María Bosch Editor, S.A. Pág 273. Barcelona 1994.

por un nexo funcional entre ellos, en el sentido, de que aún siendo contratos singulares, no pueden ser considerados jurídicamente con absoluta independencia, ya que están todos orientados a la consecución de un elemento finalista, cual es la prestación y uso del sistema informático.

Sentado lo anterior, junto a la existencia de contratos complejos en la contratación informática, puede enunciarse una teoría general sobre los contratos coligados aplicables ciertamente a la materia y que podrían entenderse como la suma de pactos individuales siempre que éstos aparezcan encadenados y dicho encadenamiento produzca o pueda producir consecuencias jurídicas.

En segundo término, destacaría, como indica Díez Picazo⁴, que los cambios sociales y económicos, y entre ellos los de naturaleza tecnológica, inciden en el ordenamiento jurídico general y en la teoría general de las obligaciones y contratos en particular: los contratos en masa o contratos tipo sustituyen los sistemas contractuales clásicos por otros de pura adhesión, con la utilización ilimitada del principio de autonomía de la voluntad, que en muchas ocasiones rompe con el principio de equivalencia de prestaciones y es campo abonado para la imposición de cláusulas abusivas.

Hasta tanto exista un desarrollo del marco jurídico de las obligaciones, estimo que la denominada contratación informática ha de consistir en el ajuste de las diferentes prestaciones, sea cual sea su naturaleza, a arquetipos legales determinados: contrato de compraventa, contrato de empresa, contrato de arrendamiento de servicios, etc.

En este sentido, un contrato informático estará tanto mejor estructurado cuanto más se acomode a un convenio regulado.

En tercer lugar, tendría interés en subrayar la obligación de asesorar por parte de los suministradores y proveedores de bienes y servicios informáticos, respecto a los clientes, y que ha de hacerse extensiva a cualesquiera figuras contractuales.

Como señalan Linant de Bellefonds y Alain Hollande⁵, el deber de información se descompone en tres obligaciones diferentes cuya importancia respectiva es distinta según el tipo de contrato. Estas son obligación de información propiamente dicha; obligación de alertar; y obligación de asesoramiento.

■ 4 Luis Díez-Picazo. Fundamentos del Derecho Civil y Patrimonial. T. I (págs. 327 y sig.) CIVITAS. Madrid 1993.

■ 5 Linant de Bellefonds y Alain Hollande Les Contrates Informatiques. Páginas 50 y sig. Editor J. Delmas. Paris 1984.

Obligación de información: basada en el deber, por parte del proveedor, proveer al usuario de toda la documentación técnica que acompaña a las características funcionales de la prestación de que se trate, así como proporcionarle una respuesta a todas las cuestiones que se le pudieran plantear sobre las cualidades del producto. Esta obligación específica de información no incluye, a juicio de los autores mencionados, una obligación de asistencia, que puede quedar suscrita en el marco de un contrato de asistencia técnica.

Obligación de alertar: reside en la llamada de atención al cliente sobre las precauciones indispensables que debe adoptar para utilizar el producto de una manera no peligrosa. Como, por ejemplo, los riesgos de desorganización inherentes a una informatización mal llevada, así como los riesgos de orden técnico ligados al funcionamiento de los sistemas.

Obligación de asesoramiento: Incumbe a todo suministrador de material informático, de manera que provea al cliente de sistemas y métodos ajustados a las necesidades exactas expresadas por éste.

Otro aspecto a tener en cuenta, dentro de las cuestiones generales de la contratación informática, es la consignación de los plazos mediante su estipulación expresa y la inclusión de cláusulas penales.

Según señalan los autores antes citados, la mejor manera de respetar los plazos es fijándolos no en abstracto, sino teniendo en cuenta el conjunto de obligaciones materiales a que se constriñe el contrato. Así, añaden, en un contrato complejo, como el contrato llave en mano, habrían de calcularse tantos plazos como prestaciones existentes: estudio previo, plan informático, formación de personal, pedido de suministros, entrega de material de cálculo, creación de ficheros, funcionamiento en paralelo informático y manual, recepción provisional y recepción definitiva.

Como se sabe, es nota esencial de las obligaciones a término la condición intrínseca de su ejecución, que implica el que la prestación o suministro debe realizarse precisa y exclusivamente en el plazo convenido, excluyéndose la posibilidad de que se cumpla después y se dé el supuesto de mora.

Asimismo, el cumplimiento de los plazos puede garantizarse con la inclusión de cláusulas penales que aseguren el cumplimiento de la obligación principal. De acuerdo con nuestra doctrina, ha de observarse que las cláusulas penales implican una obligación de carácter accesorio, que tienen por objeto una prestación generalmente pecunaria y que se establecen para el supuesto de que

el deudor no cumpla o cumpla defectuosamente su obligación. Téngase en cuenta que nuestro derecho de obligaciones, la exigibilidad de la cláusula penal en las obligaciones positivas de dar o hacer alguna cosa, surgen desde el momento en que el deudor ha incurrido en mora.

Por último, destacaría de manera breve, pero a la vez necesaria, la conveniencia de reflejar en los contratos cláusulas condicionales. La informática es un terreno en el que la celebración de los negocios jurídicos deben de concebirse sobre una base condicional. Así, un contrato de adquisición de hardware o de sistema no habría de considerarse definitivamente concluido más que cuando, después de un período de prueba, ratificara su buen funcionamiento y el hecho de satisfacer las necesidades expuestas por el cliente.

Por ello, en algunos contratos informáticos, sobre todo los que impliquen la adquisición de un bien, conviene expresar que la eficacia del contrato queda supeditada a la superación del período de prueba y contraste.

3.- CONTRATOS DE GENERACION DE LAS BASES DE DATOS

1. Contrato de adquisición de hardware

El contrato de adquisición de hardware entre el fabricante y el creador de la base de datos puede tipificarse, de manera múltiple, como un contrato de compra-venta, arrendamiento, arrendamiento financiero, préstamo o depósito. En este punto desearía referirme a tres puntos, a propósito del hardware:

En primer lugar, su consideración de cosa o bien mueble (artículo 35 del Código Civil), tanto respecto de su naturaleza jurídica, como en cuanto a cosa susceptible de ser objeto de contrato.

En segundo término, la de su protección jurídica a través de la propiedad industrial, mediante la obtención de la correspondiente patente, abarcando tanto la máquina en su conjunto, como cualquiera de los elementos que la componen.

En tercer lugar, la responsabilidad civil nacida del daño producido por el ordenador, cuando este daño se deba a defecto del producto.

Si bien este apartado habrá de ser tratado más ampliamente a lo largo de estas jornadas, baste indicar de momento, la nueva normativa aparecida en nuestro ordenamiento, recogida en la Ley de 6 de julio de 1994, de Transposición

de la Directiva 85/374/CEE, de 25 de julio, sobre responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos, que consagra un régimen de responsabilidad objetiva, permitiendo al fabricante exonerarse de responsabilidad en causas tasadas.

Debe tenerse en cuenta, como indica el preámbulo de la Ley, que, si bien no coinciden el ámbito subjetivo de tutela, ni el objetivo que contempla la directiva, con lo dispuesto en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, habrá de considerarse esta legislación supletoria en aquello que no esté expresamente regulado en la Ley de Transposición.

Sin ánimo de agotar, como antes indicábamos, la materia, podemos afirmar como aspectos más sobresalientes de la citada Ley:

- La definición de producto defectuoso entendiéndolo por tal "aquél que no ofrezca la seguridad que legítimamente cabría esperar, teniendo en cuenta todas las circunstancias y, especialmente, su presentación, el uso razonablemente previsible del mismo y el momento de su puesta en circulación".

- La extensión de responsabilidad ya no sólo al fabricante sino al importador, cuando aquél no pueda ser indentificado e incluso al tercero cuando el daño haya sido causado por la intervención de éste y al suministrador del producto cuando fuera conocedor de la existencia del defecto.

- El perjudicado debe de probar el defecto del producto, el daño causado y la relación de causalidad entre ellos.

- Por último, la ineficacia de las cláusulas de exoneración o limitación de responsabilidad civil.

Asimismo, la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, de 19 de julio de 1984, declara también un régimen de responsabilidad objetiva por los daños y perjuicios causados, a menos que exista culpa exclusiva del consumidor o usuario (artículo 25), o que conste o se acredite que se han cumplido debidamente las exigencias o requisitos reglamentariamente establecidos y las demás medidas y diligencias que exige la naturaleza del producto (artículo 26), con arreglo al criterio señalado en el artículo 27, en cuyo apartado a) se indica que "el fabricante importador, vendedor o suministrador de productos o servicios a los consumidores o usuarios, responden del origen, identidad e idoneidad de los mismos, de acuerdo con su naturaleza y finalidad y con las normas que los regulan.

Por último, el artículo 28 dispone una ampliación de supuestos de responsabilidad cuando, aun siendo correcto el uso y consumo de bienes y servicios, cuando por su propia naturaleza o por estar así reglamentariamente establecido, incluya necesariamente la garantía de niveles determinados de pureza, eficacia o seguridad en condiciones objetivas de determinación que supongan controles técnicos, profesionales o sistemáticos de calidad hasta llegar en las debidas condiciones al consumidor o usuario.

2. Contrato de licencia de software

Podríamos definirlo como un contrato traslativo de uso por el que el titular del bien, entendiendo por bien los programas de ordenador y la documentación complementaria, los cede de manera no exclusiva, y por un tiempo determinado al productor de la base de datos.

Se trata de un contrato de arrendamiento de servicios y, por lo tanto, consensual, sujeto siempre a lo dispuesto en los artículos 1279 y 1280 del Código Civil, de naturaleza bilateral puesto que las obligaciones del cedente y cesionario son correlativas y se sirven mutuamente de causa, de carácter oneroso, ya que en todo contrato traslativo se da un cambio entre una utilidad y su correspondiente precio, de carácter conmutativo y que tiene su encaje protector en los denominados derechos de autor.

En este último apartado -como señala Pérez Luño⁶- las soluciones otorgadas para la protección jurídica de los programas de ordenadores han pasado por la remisión a instituciones y principios generales, tales como el de la responsabilidad civil y penal; por la protección basada en acuerdos contractuales; por la protección de patentes; y por último, por la tutela jurídica de los derechos de autor, modalidad ésta de protección que ha tomado carta de naturaleza en la vigente Ley de Propiedad Intelectual 22/1987, de 11 de noviembre, en cuyo artículo 10 se dispone que "son objeto de propiedad intelectual todas las creaciones originales, literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o se invente en el futuro, comprendiéndose entre ellas los programas de ordenador".

De otro lado, la mencionada Ley dedica el título VII a los programas de ordenador, entendiendo por tales "toda secuencia de instrucciones o indicaciones destinadas a ser utilizadas, directa o indirectamente, en un sistema informático para realizar una función o una tarea o para obtener un resultado determinado cualquiera que fuere su forma de expresión o fijación".

■ 6 A.E. Pérez Luño. Problemas básicos del Derecho de la Informática. Tecnos. 1982.

De igual manera, la Ley 16/1993, de 23 de diciembre, que incorpora al Derecho español la Directiva 91/250/CEE, de 14 de mayo, que al regular específicamente la protección jurídica de los programas y la documentación preparatoria:

- introduce el concepto de "necesidad para la reproducción y transformación de un programa incluida la de corrección de errores cuando dicha actividad sea necesaria para la utilización del mismo, no requiriéndose para ello autorización del titular salvo disposición contractual en contrario"

- recoge un nuevo concepto para nuestro Derecho como es el de la interoperabilidad de los programas

- e incluye de manera expresa tres tipos de infracciones no recogidas explícitamente en la Ley de Propiedad Intelectual y que aluden a la circulación o comercialización de una o más copias de los programas, conociendo su naturaleza legítima o cualesquiera medios que sirven para suprimir o neutralizar los dispositivos protectores.

Llegados a este punto, interesa analizar la conexión de la protección de los derechos de autor entre los creadores de los programas y los que asisten a los productores de bases de datos.

Puede suceder que el desarrollo de los programas de ordenador necesarios para la creación de las bases de datos hayan sido llevados a cabo por el fabricante, en cuyo caso pertenece a éste los derechos dimanantes que son objeto de propiedad intelectual.

De ordinario, lo que acontece es que el creador del banco de datos utilizando un software de gestión de base de datos puesto a su disposición por el fabricante, realiza los programas informáticos de acuerdo con unos criterios que definen su diseño, la estructura de los datos, la tipología de sus campos, los formatos de entrada y salida de los mismos y el método de interrogación.

En este último supuesto, entendemos que de forma complementaria existen sendos derechos de propiedad intelectual sobre los diferentes software necesarios para la configuración de la base de datos. El primero de ellos, como antes señalábamos, perteneciente al fabricante y que se refiere al software de base; y el segundo, al software de aplicación realizado por el propio creador de la base de datos, utilizando la herramienta cedida por el fabricante.

Este software de aplicación llevado a cabo por el creador, estimamos tiene su encaje en la vigente Ley de Propiedad Intelectual, cuando alude en su artículo 98, que son objeto también de propiedad intelectual la realización de

versiones sucesivas de los programas y de los programas derivados, entendiéndose por programas derivados los generados a partir de un software de base.

De otro lado, las estipulaciones típicas de este contrato guardan relación, entre otros, con los siguientes aspectos:

- Catálogo de definiciones de los términos empleados en el contrato, con objeto de limitar su alcance y contenido: aplicación autorizada, equipo designado, derecho de licencia, programas autorizados, documentación de los programas y versión revisada.

- Concesión de licencia y prestación de asistencia técnica, esto es, autorización de uso no exclusivo de los programas en el equipo o equipos designados por el usuario y asistencia.

- Derechos económicos derivados del otorgamiento de la licencia, que incluyen normalmente los costes de la entrega de los materiales del programa autorizado, las versiones ulteriores, así como la prestación de asistencia.

- Comprobación y aceptación de los programas, con objeto de valorar si los mismos cumplen con los requisitos exigidos por el cliente. En este sentido, el beneficiario de la licencia está facultado para su uso gratuito durante un determinado tiempo y si, durante el período de prueba, decide que los materiales del programa no cumplen sus especificaciones, aquél tiene el derecho, previa notificación al titular de la licencia, de resolver el contrato.

- Asistencia técnica que incluye el asesoramiento sobre el uso del programa autorizado, así como el envío de versiones sucesivas.

- Propiedad de los programas autorizados: salvo que esté claramente especificado, el cesionario no puede modificar o fusionar la totalidad o cualquier parte de los programas con cualquier otro software de documentación ni arrendarlos, alquilarlos o cederlos a terceros.

- Por último, el titular de los programas garantiza el derecho que le asiste para conceder la licencia, así como que los materiales del programa carecen de defectos de diseño o de fabricación.

3. Contrato de asistencia técnica y de mantenimiento

Si hasta hace poco tiempo se concebían a estos contratos como accesorios de los de hardware y software, la tendencia actual se encamina a configurarlos

como contratos independientes. El autor italiano Monina⁷ justifica este hecho en base a que los fabricantes y proveedores de bienes y servicios informáticos prefieren la celebración de contratos autónomos, porque a través de ellos se diversifican los riesgos entre las diferentes relaciones contractuales creadas.

Analizados como contratos singulares, estaríamos en presencia dentro de la amplia categoría de los contratos de arrendamiento de servicios de los denominados contratos de "engineering", en la que se cuida muy especialmente las condiciones de cada servicio y los aspectos relativos a la responsabilidad de la empresa de servicios por incumplimiento defectuoso de sus prestaciones, o por no haberlas realizado en los tiempos convenidos.

Según Del Peso Navarro⁸, pueden considerarse diferentes clases de mantenimiento: en primer lugar, el mantenimiento denominado correctivo, dirigido a la subsanación de errores que aparecen en los programas una vez caducado el período de garantía. En segundo lugar, el mantenimiento de adaptación: modificaciones que se realizan en software, en función de los cambios legales. En tercer lugar, el llamado mantenimiento perceptivo: mejoras realizadas por mor de las recomendaciones efectuadas por los usuarios y, por último, el mantenimiento preventivo al objeto de que puedan realizarse controles periódicos de los equipos informáticos.

4.- CONTRATOS DE EXPLOTACION DE LAS BASES DE DATOS ON-LINE

La naturaleza compleja del contrato de distribución y comercialización de las bases de datos deviene de la originalidad de la prestación suministrada, así como de la multiplicidad de los intervinientes. La doctrina suele calificarlos como contratos de arrendamiento de obra o de servicios.

1. Elementos personales del contrato

Dentro de este apartado, podemos distinguir básicamente cuatro agentes principales: los productores de la información, los titulares de las bases de datos, los distribuidores y los destinatarios finales.

■ 7 Monina. Op. cit. en el libro antes mencionado "Contratos Conexos. Estudios Concretos y Ensayo de una Construcción Doctrinal. Pág. 234.

■ 8 Del Peso Navarro. Análisis Jurídico desde una perspectiva informática. La contratación informática. Aranzadi nº 14. Enero 1995.

En ocasiones, los productores de la información se confunden con los propios creadores de las bases de datos, pudiendo llegar a asumir éstos incluso el papel de distribuidores.

2. Estipulaciones más frecuentes

2.1 **Objeto y precio del contrato**

El objeto reside en la puesta a disposición de la base de datos al usuario, la actualización y la puesta al día, la entrega de thesaurus y manuales de consulta, así como la resolución de incidencias, tanto conceptuales como funcionales.

El coste viene determinado por la duración y frecuencia del servicio, en función de unos baremos que tienen en cuenta el tiempo de pregunta o la cantidad de documentos visualizados en pantalla y las sucesivas actualizaciones. Normalmente, a la firma del contrato, se exige el pago de una cantidad alzada representativa de la cuota de conexión. El precio es modificable por el productor-distribuidor si es la misma persona, o bien por el distribuidor, en cuyo caso deberá estar estipulado, lógicamente, no sólo en el contrato que le vincule con el usuario, sino también previsto en las relaciones internas con el titular de la base de datos.

Una fuente frecuente de problemas en el cobro del servicio está en la controversia que puede surgir respecto de los días, tiempos de consulta y códigos de acceso utilizados por el usuario, elementos todos ellos que sirven de base para la facturación. En este caso, la obligación fundamental del distribuidor residirá en un control exhaustivo de los tiempos de acceso e identificación de los del usuario, mediante el desarrollo de programas informáticos paralelos a los de explotación, que procuren una facturación lo más detallada posible.

2.2 **Propiedad**

Las bases de datos son bienes susceptibles de propiedad y de protección jurídica a través de los derechos de autor (artículo 10.1 de la vigente Ley de Propiedad Intelectual). Ello, no obstante, no prejuzga la titularidad de terceros, como antes he indicado, sobre el software de gestión de recuperación documental, ni sobre las obras o materiales en ella contenidos. Se protege, tal como dice la propuesta de directiva de 15 de abril de 1992 (DOL núm. C156, de 23 de junio de 1992) la base de datos que sea original, es decir, la compuesta por una colección de obras y materiales que por su selección o disposición constituye una creación intelectual de su autor.

2.3 Restricciones a la difusión externa de la información

Dejando a un lado las bases de datos nominativas, sometidas a una regulación, tratamiento y protección específicos, existe un deber general del uso de la información imputable al usuario de la base de datos, en el sentido de garantizar que las informaciones o documentaciones en ella contenidas se mantendrán reservadas respecto a terceros, salvo autorización del titular de la base de datos y señalando siempre la fuente de procedencia.

El secreto del código de usuario y la clave de acceso debe ser objeto de la menor difusión posible, comunicándolos al cliente, a poder ser, por escrito, y pudiendo solicitar del distribuidor de la base de datos otro código en caso de anomalías.

2.4 Conexión

Por la propia esencia del servicio, las consultas se realizan a través de línea telefónica, desde el ordenador personal del usuario al ordenador central. Es frecuente que en las estipulaciones se consignen las características técnicas del servicio ofertado, así como de compatibilidad de equipos y compendio de comunicaciones.

2.5 Formación

La calidad intrínseca de la base de datos está unida a las aptitudes profesionales y de conocimiento de los potenciales usuarios. Si, de una parte, el distribuidor de la base de datos está obligado a la instrucción del cliente, es igualmente importante que éste reúna la preparación y experiencia necesarias en la materia tratada, para un planteamiento correcto en la consulta.

2.6 Cláusulas relativas a la responsabilidad de las partes

2.6.1. El titular de la base de datos está obligado a que las informaciones contenidas en la misma no sean inadecuadas, inexactas o incompletas:

Informaciones inadecuadas son aquéllas que no se acomodan de forma plena al objeto de la base de datos o bien derivan de defectos intrínsecos que los responsables del sistema deben aminorar: el silencio y el ruido informático.

Informaciones inexactas son las originadas por errores materiales de transcripción ocasionados en el traspaso de la información desde su fuente a la base de datos.

Informaciones incompletas son aquéllas que no cubren de manera exhaustiva las áreas de tratamiento documental de las bases de datos.

2.6.2 Responsabilidad en cuanto al buen funcionamiento del servicio.

Esta puede ser imputable al usuario, en primer término, cuando tenga su origen en la defectuosa utilización de los medios de acceso, códigos de usuario o no observe las instrucciones dadas por el distribuidor de la base de datos.

En segundo lugar, a hechos que no pueden ser controlados por las partes: casos de fuerza mayor, averías en la red o del ordenador, siempre que éstas se encuentren reflejadas en las estipulaciones contractuales.

Por último, imputables al productor o distribuidor de la base de datos: vicios intrínsecos que provengan de los equipos y materiales; falta de asistencia adecuada al cliente e imperfecciones graves de la información suministrada.

5.- LA EXPLOTACION DE LA BASE DE DATOS EN DISCO COMPACTO

La relación conceptual entre el creador y titular de la base y el distribuidor guarda cierta similitud con los contratos de edición bibliográfica, aunque quizá dicha relación tenga su consecuencia más inmediata en el ejercicio de los derechos de explotación que asisten al autor de una obra y, en especial, los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación a que alude el artículo 17 de la Ley de Propiedad Intelectual.

La obligación fundamental del autor consistirá bien en poner a disposición del distribuidor, en el tiempo pactado, la "copia maestra", incluyendo el contenido total y actualizado de la información, en cuyo caso el distribuidor asume el compromiso de reproducción de dicha copia; o bien, esta reproducción es llevada a cabo por el mismo titular, dejando como obligación fundamental para el distribuidor la comercialización de la misma.

En cualquiera de los dos supuestos, el distribuidor se compromete a abonar el precio pactado, dependiendo normalmente del número de unidades vendidas.

Cuando el distribuidor es el propietario de la base de datos, las relaciones jurídicas con el usuario vienen configuradas bajo la figura de un contrato de licencia y cesión del derecho de uso, temporal e intransferible y no exclusivo de la base de datos contenida en CD-ROM.

Las obligaciones del distribuidor o cedente consisten en la cesión al usuario del disco óptico, con el conjunto de programas necesarios para el acceso y recuperación de la información, la puesta a disposición del mismo de las actualizaciones en número y condiciones estipuladas en el contrato, otorgamiento de una garantía que cubra cualquier defecto de fabricación que imposibilite el funcionamiento del programa del sistema de recuperación y entrega de un manual en el que se recojan las instrucciones necesarias para el buen manejo de la base de datos.

Por parte del usuario o cliente las obligaciones que le incumben se centrarán en pagar el precio estipulado en el contrato, siéndole asimismo de aplicación las restricciones sobre la difusión externa de la información, así como las consideraciones hechas respecto de la propiedad, formación y cláusulas de responsabilidad.

**“El Status Reparatorio:
Responsabilidad civil en
materia informática”**

