

¿QUÉ ES UN CONTRATO DE SOFTWARE?: DEFINICIÓN Y MODELOS

El aumento espectacular de las nuevas tecnologías ha hecho de los contratos de software una de las formas de contratación más habituales en las relaciones comerciales, tanto a nivel nacional como internacional. En este tipo de contratos, el propietario del software (Licenciante) concede el derecho de uso a una persona o empresa (Licenciario) a cambio de una remuneración económica. Es importante destacar que, al igual que en otros contratos de Licencia (fabricación, marca, etc.), la concesión de una licencia de uso, no conlleva la cesión de la propiedad sobre el software. El titular o propietario del software continuará siendo el Licenciante.

Cabe distinguir, mayoritariamente, dos tipos de contratos de software:

- **Contrato de Licencia de Software**: en este contrato el propietario de los derechos de uso de un software (Licenciante) autoriza a un tercero (Licenciario) a utilizarlos como usuario final, a cambio de un precio. Normalmente son contratos hechos desde la perspectiva del Licenciante en el que se incluyen unas condiciones generales, las cuales el Licenciario tiene que aceptar y, apenas puede negociar con el licenciante, salvo que se realicen adaptaciones a su medida, lo cual puede ser habitual, cuando el contrato se realiza para una empresa que necesita una aplicación o uso concreto.
- **Contrato de Distribución de Software**: en este contrato el propietario de un software (Licenciante) cede de forma exclusiva para un territorio determinado (normalmente una zona geográfica o país concreto), los derechos de explotación del software a un tercero (Distribuidor) que a su vez los vende a los usuarios finales (Licenciarios). Como contraprestación, el Licenciante recibe una cantidad inicial por la cesión de los derechos y unos royalties sobre cada una de las licencias de software vendidas por el Distribuidor en el territorio asignado. Es la forma más habitual de comercialización de software en mercados internacionales.

A continuación, se mencionan y explican las principales cláusulas de este tipo de contratos, distinguiendo entre el Contrato de Licencia de Software y el Contrato de Distribución de Software.

Partes

Deben constar los datos personales de las empresas o personas que celebran el contrato. Es muy importante señalar que las partes hacen referencia a las empresas o profesionales que licencian el software y, por tanto, en el caso que una de las partes sea una empresa (sociedad mercantil) será necesario que la persona que firme el contrato en nombre de dicha empresa acredite que legalmente representa a la empresa y que tiene poderes suficientes para firmar el contrato. En el contrato de Licencia de software el Licenciario puede ser una empresa o

también una persona física, mientras que en el Contrato de Distribución de Software, casi siempre es una empresa.

Definiciones

Con el objetivo de establecer los términos en los que se va a desarrollar el contrato, en este apartado se establecerán las definiciones de aquellos conceptos técnicos, en inglés o poco claros que las partes utilicen en el contrato para su relación, evitando posibles desacuerdos conceptuales sobre conceptos nuevos.

Se pueden definir tantos conceptos como se crea conveniente, sobre todo en los casos en que los conceptos, por su novedad, pueden llevar a confusión entre las Partes y, con ello, a desacuerdos que podrían provocar la resolución del Contrato. Algunos de los términos que es habitual definir en este tipo de contratos son: "Materiales de Software", "Materiales Fuente", "Código de Producto", "Derechos de Propiedad Intelectual", etc.

Objeto del Contrato

El objeto del Contrato de Licencia es la autorización por parte del titular de los derechos de explotación (Licenciatario) a un Licenciante o cliente, a utilizar un determinado software en los términos establecidos en la licencia de uso. En el caso del Contrato de Distribución es la cesión de uso de esos derechos para que a vez el Distribuidor los ceda a los usuarios finales (Licenciatarios) en un territorio determinado.

Desde el punto de vista del cliente o Licenciatario es interesante incluir en un anexo la descripción del producto, así como los manuales o las instrucciones y requerimientos del software.

Duración

Respecto a la duración del contrato, podrá incluirse una cláusula siempre que interese a las Partes por la naturaleza del software. Según el tipo de software, puede no tener sentido establecer un periodo de tiempo ya que la evolución de los programas informáticos es muy rápida y en pocos años ya quedan obsoletos o salen nuevas versiones. No obstante, si la intención de las partes es establecer una determinada duración, debería tenerse en cuenta la posibilidad de establecer prórrogas. En caso de establecerse una duración, normalmente es de 5 años, tanto en los contratos de Licencia como en los de Distribución.

Exclusividad

Otro de los elementos importantes será establecer la posibilidad o no que tendrá el Licenciatario de ceder a un tercero la licencia de uso que ha adquirido. Normalmente, el Contrato de Licencia se concede sin la posibilidad que el licenciante pueda cederla o revenderla posteriormente. Por el contrario, en el Contrato de Distribución de Software, como su propio

nombre indica, se concede al Distribuidor la posibilidad de comercializar la licencia, vendiéndola a terceros, normalmente en un ámbito territorial o geográfico limitado; es decir el Distribuidor podrá explotar la licencia, únicamente en una zona o país determinado.

Remuneración

La Remuneración es el precio que paga el licenciatario por el uso del software. Habitualmente la contraprestación por la licencia de uso será única o anual y dicho pago se realizará en el momento de la compra del software. Normalmente en los Contratos de Licencia el precio está cerrado en el contrato es decir que no es negociable, salvo que se realices adaptaciones a medida del usuario. En el Contrato de Distribución, el Licenciante recibe una cantidad inicial por la cesión de los derechos y unos royalties sobre cada una de las licencias de software vendidas por el Distribuidor en el territorio asignado. Ambos conceptos son negociables en función del potencial del mercado (número de posibles Licenciarios) en el territorio que se ha asignado de forma exclusiva al distribuidor.

Garantías

En esta cláusula puede establecerse una garantía por parte del Licenciante en relación con el buen del funcionamiento del software, limitando a su vez su responsabilidad por posibles daños que pudieran derivarse de la utilización del software. La extensión de la garantía normalmente se limita para el caso que el cliente o Licenciario, o un tercero bajo sus indicaciones, modifique el software. El Licenciante, no garantizará el buen funcionamiento del software para el caso de que un tercero o alguien bajo sus indicaciones, modifique el programa.

Responsabilidad

También es importante que se establezca alguna cláusula que limite la responsabilidad del Licenciante. La responsabilidad no puede ser absolutamente inexistente. Dicha cláusula se entenderá que pueden ser aceptada por los Tribunales de Justicia si contiene elementos que no hagan absolutamente irresponsable al Licenciante.

Derechos de Propiedad Intelectual

La cláusula de propiedad intelectual determinará la propiedad del programa de software. Normalmente, se incluirá una cláusula en la que se establece que todos los Derechos de Propiedad Intelectual (incluyendo las marcas) son del Licenciante y no se transmiten al Licenciario ni al Distribuidor. Con relación a las marcas, en el Contrato de Distribución de Software, hay que especificar que el Distribuidor no utilizará ninguna marca en ningún país, incluido en el territorio (zona geográfica o país) que se cede de forma exclusiva, hasta que dicha marca haya sido debidamente registrada por el Licenciante. Por otra parte, también es aconsejable establecer que en cualquier uso de una marca, dicha marca no se combinará con ninguna otra marca, nombre comercial o denominación del Distribuidor, a menos que el Licenciante autorice expresamente por escrito al Distribuidor.

Resolución del Contrato

Se establecerán las causas de terminación del Contrato que las Partes acuerden: transcurso del tiempo, incumplimiento de las obligaciones de cada Parte, extinción de personalidad jurídica, etc. Se pueden establecer tantas como se deseen, intentando acotar al máximo cualquier contingencia por la que se desee resolver el Contrato. Normalmente la inclusión de este tipo de cláusulas de resolución se establece para el supuesto de un uso fraudulento o incumpliendo las obligaciones establecidas en el propio Contrato.

Notificaciones

En esta cláusula se especificarán los diferentes medios o canales de comunicación que tendrán efectos entre las Partes, así como las direcciones, teléfonos, etc., a las que deberán remitir sus notificaciones.

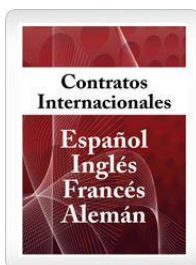
Gastos e Impuestos

Normalmente esta cláusula no figura en los Contratos de Licencia pero sí en los Contratos de Distribución. Es conveniente dejar constancia por escrito que el obligado a abonar los gastos e impuestos derivados de la celebración del Contrato es el Distribuidor que es quien revende del Software a los usuarios finales (Licenciarios).

Ley Aplicable y Jurisdicción Competente

Se establecerá la Ley aplicable al Contrato. La Jurisdicción competente determinará qué tribunales podrán conocer de las controversias derivadas del Contrato por cualquiera de las cláusulas anteriores o por violación de la normativa general que se ha determinado como ley aplicable. Esta última cláusula jurisdiccional se puede sustituir por el acuerdo de las Partes a someterse a arbitraje de un órgano determinado (Cámaras de Comercio, Tribunales Arbitrales u otros) que resolverá las controversias y tendrá fuerza vinculante entre las Partes.

En los Contratos de Licencia de Software, cuando el usuario (Licenciario) es un consumidor la jurisdicción competente será la de su domicilio; por el contrario, si es una empresa para la cual se ha realizado un software a la medida, normalmente será la jurisdicción del Licenciante. En el Contrato de Distribución de Software se suele acordar la jurisdicción que mejor convenga al Licenciante que, habitualmente, es la de su país.



Pueden obtenerse modelos de Contratos de Software en:

- [Contrato de Licencia de Software](#)
- [Contrato de Distribución de Software](#)

TradeLibrary es la primera Biblioteca online de Comercio Internacional que incluye más de 400 publicaciones (libros, casos prácticos, modelos de contratos y cartas, guías-país, artículos, etc.) sobre diferentes temas como marketing, finanzas, medios de pago, transporte y logística, Incoterms, negociación y gestión administrativa del comercio internacional.

Contenidos de TradeLibrary

- Libros de Comercio Internacional
- Casos Prácticos (marketing, negociación, finanzas, transporte internacional, etc.)
- Documentos (comerciales, transporte, aduanas)
- Contratos Internacionales (español-inglés)
- Cartas Comerciales Internacionales (español-inglés)
- Guías de Negociación y Protocolo en 60 Países
- Artículos de Comercio Internacional

TradeLibrary
Información y Suscripciones

