

RSM DIGITAL

Básicos: La propiedad intelectual del videojuego

Los videojuegos son obras protegibles por los derechos de propiedad intelectual, esta afirmación es clara, tanto desde la perspectiva internacional, es decir, el Convenio de Berna, como de la normativa nacional, el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia (en adelante "LPI")

Pero una vez aceptamos esta afirmación, comienzan los interrogantes, en especial, cuando tratamos de definir qué tipo de obra es un videojuego. Esta cuestión, aunque parezca un tema trivial y un debate para académicos, no lo es, dado que durante años, se ha afirmado que los titulares de los derechos de propiedad intelectual variarán dependiendo de la definición.

De manera muy resumida, parte de la doctrina sostiene que se trata de una obra audiovisual, cuyos titulares de derechos de propiedad intelectual son exclusivamente el director-realizador, los autores del argumento, la adaptación y los del guion o los diálogos y los autores de las composiciones musicales, con o sin letra, creadas especialmente para esta obra. Otros especialistas sostienen que se trata de un programa de ordenador que tiene su régimen específico en título VII del Libro II de la LPI y por último, otro sector sostiene que es una obra multimedia, definición que el lector no encontrará en la LPI y que nos lleva a valorar si estamos ante una obra en colaboración o una obra colectiva, donde el factor diferencial es si la obra, el videojuego, es creado por



la iniciativa y bajo la coordinación de una persona natural o jurídica que la edita y divulga bajo su nombre. Qué es lo que suele suceder cuando trabajamos con desarrolladoras de videojuegos, ya sean mainstream o indies.

Y frente a toda esta disyuntiva doctrinal, como se ha pronunciado nuestra jurisprudencia, pues más bien poco, la pocas veces que se ha abordado de manera indirecta esta cuestión, se ha hecho en procedimientos sancionadores por infracción de derechos asociados a las copias o a las reproducciones ilegales, acercando su definición a los programas de ordenador.



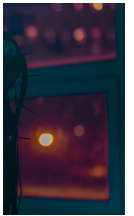
José María Baños
Partner | Lawyer

Área de Negocio Digital de RSM Spain
E jbanos@rsm.es



José María Baños
Partner | Lawyer

Área de Negocio Digital de RSM Spain
E jbanos@rsm.es



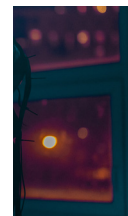
En mi opinión, esta discusión, nos aleja del foco y de la esencia de la propiedad intelectual y de la LPI, sólo hay que recordar que dicha norma establece un catálogo de clases de obras protegidas por este derecho que no es numerus clausus, es abierto porque los legisladores, con buen criterio, entendieron que, dado que las obras son el fruto de la creatividad, estas pueden evolucionar y mutar. Por ello, el debate es en sí mismo, estéril y artificial, y aleja la realidad del objeto de protección y de un principio fundamental de la propiedad intelectual, que es el carácter tuitivo de la norma con los autores. Recordemos que el autor lo es por la mera creación, por lo que, sí podemos considerar la creación de un autor como obra, nuestra LPI le protege. Al final si las creaciones son originales, ya sean, literarias, artísticas o científicas, expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro, son protegibles, son obras.

Y es que los videojuegos son una obra compleja, rica en matices que integra diferentes creadores, muchas veces por encargo. Solo hace falta revisar los contratos del desarrollador del videojuego: que indica a sus trabajadores como tiene que codificar la idea original de un tercero; que acuerda con un compositor el uso de unos temas musicales; o que negocia la incorporación de unos bocetos de personajes con un diseñador gráfico.

En definitiva, lo importante es que cada partícipe, valore si su aportación puede ser una obra según lo expuesto y lo tenga en cuenta cuando negocie su correspondiente contrato, y que el desarrollador para poder explotar con seguridad el videojuego, incluya con las partes implicadas en el desarrollo, las cláusulas de cesión de derechos de propiedad intelectual a su favor, indicando de manera expresa el ámbito objetivo, temporal y espacial en los que se realizan la cesión, sin perjuicio de las presunciones que se hacen en el propio texto legal.

Por último y para todos aquellos lectores que juguéis a videojuegos, un llamamiento, puede que seáis autores y no lo sepáis. Os acordáis cuando pasasteis horas configurando a ese personaje, hasta el mínimo detalle o cuando creasteis ese nivel imposible para que nadie de la comunidad lo pudiera superar, pues siempre que vuestras creaciones cumplieran con los criterios que hemos visto en este artículo ¡Sois autores! ■





Novedades introducidas por la Ley del Juego

El pasado 4 de noviembre de 2022 entró en vigor la Ley 23/2022, de 2 de noviembre, por la que se modifica la Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación de juego. Esta nueva normativa modifica principalmente el marco regulatorio del juego con el objetivo de proteger a los participantes y luchar contra el fraude y manipulación de las competiciones deportivas.

No obstante, se indican a continuación las principales novedades introducidas por la Ley del Juego:

(i) Registro General de Interdicciones de Acceso al Juego interconectado

Dentro las modificaciones introducidas, cabe destacar que, en el artículo 8 ya existente en la Ley del Juego, se añade un apartado 3 en el que se impone al Gobierno **poner en marcha un Registro de Interdicciones de Acceso al Juego (RGIAJ) y a instar a las autoridades autonómicas a que conecten la base de datos de dicho Registro** a sus propias bases de datos de jugadores prohibidos. Es decir, que se permita la interconexión de registros ya que el RGIAJ sería un medio de autoprotección para evitar que a personas ludópatas se les permita la entrada a casas de apuestas o casinos online.

En este sentido, el objetivo del RGIAJ es **evitar que personas con adicción al juego vuelvan a jugar de forma compulsiva** puesto que, con dicho registro, las empresas y la administración podrán prohibir la entrada de los inscritos a portales de apuestas online.

De esta forma, la Ley del Juego contempla la puesta en marcha de una interconexión de los registros

(ii) Supresión de la infracción de la normativa autonómica como impedimento para ostentar licencia o autorización

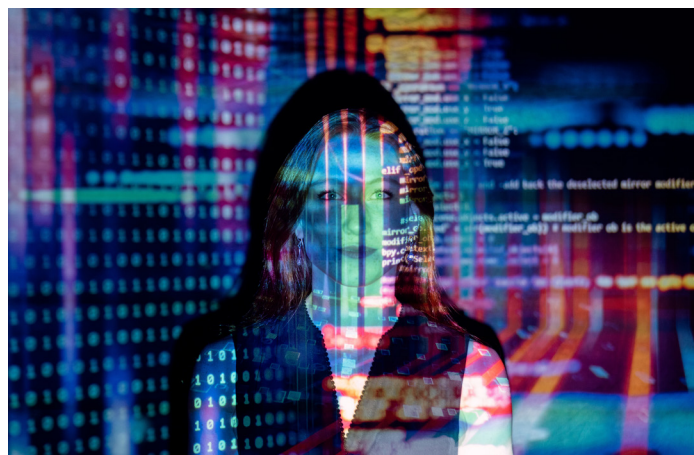
Se modifica la letra c del apartado 2 del artículo 13 y se establece que **no podrán ser titulares de las preceptivas licencias y autorizaciones para el desarrollo de actividades de juego las personas físicas o jurídicas que hayan sido sancionadas mediante resolución administrativa firme por dos o más infracciones muy graves en los últimos cuatro años**, por incumplimiento de la normativa de juego del Estado.

Es decir, se suprime la remisión de haber sido sancionado por incumplimiento de la normativa de las Comunidades Autónomas, manteniéndose únicamente como circunstancia impositiva para ostentar la licencia para el desarrollo de actividades relacionadas o sujetas a la Ley del Juego, el incumplimiento de la normativa de juego de ámbito estatal.

(iii) Ampliación del marco competencial de la Dirección General de Ordenación del Juego

Otra de las modificaciones de la Ley del Juego ha supuesto la inclusión de un apartado 16 al artículo 21 que refuerza la

potestad de la Dirección General de Ordenación del Juego (DGOJ) para controlar que las medidas desarrolladas por los operadores del juego, en cumplimiento de los requisitos regulatorios de aplicación, protegen de manera eficaz a los grupos de jugadores en riesgo.



En este sentido, **se refuerza la capacidad de la DGOJ para supervisar y evaluar que los planes o medidas exigidas por la normativa y desarrolladas por los operadores del juego**, efectivamente protejan a aquellos jugadores considerados en riesgo.

(iv) Otras novedades de interés

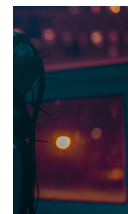
Se añade una **disposición adicional décima** para garantizar el **uso más seguro de los activos digitales no fungibles, las cajas botín** (pequeños pagos dentro de un videojuego que desbloquean contenidos dentro del juego, por ejemplo, una espada para el personaje) **o las mecánicas de monetización de la participación de los usuarios de videojuegos**, que deberán incluir, al menos el régimen de las comunicaciones comerciales de estos productos, la información mínima que debe conocer el usuario respecto de los riesgos de su uso y abuso, y las medidas de seguridad necesarias para el correcto almacenamiento.

Asimismo, la **disposición adicional novena** introducida hace una referencia expresa a un instrumento técnico en el que los diversos actores interesados en la erradicación del fraude y manipulación de las competiciones deportivas compartirán información y que se denomina **“Servicio de Investigación Global del Mercado de Apuestas” (SIGMA)**. Este instrumento o servicio tiene como finalidad la colaboración en la prevención y control del fraude con la participación del Consejo Superior de Deportes, las federaciones deportivas y las ligas profesionales (a través de la suscripción de convenios con la DGOJ), con los operadores de juego (a través de futuras resoluciones de la DGOJ), las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y los cuerpos de policía autonómica. ■



Marta Moreno

Área de Negocio Digital de RSM Spain
E mmoreno@rsm.es



Ejercicio de Derechos en Protección de Datos, adiós al DNI

La Agencia Española de Protección de Datos (en adelante, "AEPD"), siguiendo la línea que vienen imponiendo diferentes autoridades de protección de datos en otros estados miembros de la Unión Europea tales como Francia o Países Bajos, ha determinado en recientes resoluciones que la **solicitud por defecto de una fotocopia del Documento Nacional de Identidad (en adelante, "DNI") en el contexto de la atención de solicitudes de ejercicio de derechos de los interesados puede constituir una práctica injustificada e impertinente.**

El DNI como principal método de identificación

Tradicionalmente, el DNI o carné de identidad ha constituido el principal método para verificar la identidad de un individuo. En este sentido, una de las entidades sancionadas ha argumentado que solicitar el DNI como regla general para identificar al remitente es *"un aspecto cultural o de cumplimiento, que se irá definiendo y homogeneizando en los próximos años"*

Lo cierto es que conocer la identidad de los interesados que ejercitan un derecho constituye un requisito exigible para todas las entidades que actúen en calidad de responsable del tratamiento. Siendo esto así, solicitar el DNI u otra documentación identificativa supone una práctica común y extendida en tanto que constituye una garantía del cumplimiento de las obligaciones de diligencia exigibles a este respecto.

Sin embargo, las recientes resoluciones de la AEPD indican que aplicar este procedimiento por defecto y como regla general podría constituir una conducta obstativa, ya que pueden existir, en función de las circunstancias, **otros métodos más efectivos y menos intrusivos para verificar la identidad del solicitante.**

En este mismo sentido, las recientes Directrices 1/2022 sobre el derecho de acceso de los interesados, del Comité Europeo de Protección de Datos recomiendan evitar solicitar el uso de una fotocopia del DNI como parte de un proceso de autenticación en la medida **en que no sea necesario**, para evitar incurrir en riesgos adicionales para la seguridad de los datos personales por cuanto que el DNI exhibe más datos de los necesarios para verificar la identidad del solicitante.

¿Cuándo puede solicitarse el DNI para el ejercicio de derechos?

A pesar de lo anterior, y como se ha indicado anteriormente, **tec solicitar el DNI u otra documentación identificativa sigue siendo procedente en ciertos supuestos.** Esto es así porque **la falta de diligencia a la hora de verificar la identidad de un interesado también es sancionable por la AEPD.**

Siendo esto así, corresponde concluir que únicamente debe solicitarse al interesado que ejerce sus derechos que proporcione documentación suficiente para probar su identidad **si no fuera posible determinarla a través de otros medios menos lesivos.**

A este respecto es importante señalar que corresponde a la entidad que solicita la identificación del individuo demostrar la procedencia de solicitar esta información por existir una duda razonable respecto de la identidad del solicitante.

Recomendaciones para cumplir con el criterio de la AEPD

De conformidad con lo expuesto, nuestras recomendaciones para asegurar el cumplimiento con

- **Asegurar que vuestra política de privacidad que no indique que el interesado debe proporcionar una copia del DNI** cuando ejerza sus derechos en materia de protección de datos.
- Dar respuesta a toda solicitud de ejercicio de derechos que un interesado haga llegar de conformidad con lo dispuesto anteriormente. Esto es, **únicamente solicitar que el interesado os proporcione una copia del DNI y/o otra pieza identificativa si existen dudas razonables sobre su identidad y no existe un medio menos lesivo para acreditarla.**

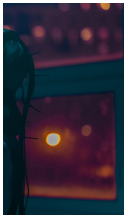
En caso de duda sobre el método elegido para identificar a un usuario, Letslaw by RSM cuenta con profesionales expertos en materia de privacidad que pueden ponerse a vuestra disposición para proporcionaros un asesoramiento adaptado a vuestras necesidades. ■





Marc Gallardo
Partner | Lawyer

Área de Negocio Digital de RSM Spain
E mgallardo@rsm.es



Novedades en materia de regulación de Criptoactivos

Con la reciente publicación a finales de marzo de la nueva **Ley de los Mercados de Valores y los Servicios de Inversión**¹, se avanza en la incorporación del Reglamento Europeo sobre Mercados de Criptoactivos (MiCA)² para hacer frente a los desafíos derivados de la digitalización de los mercados financieros y, en particular, de las nuevas formas de canalizar el ahorro de consumidores y empresas mediante la negociación de criptoactivos.

¿Qué es un criptoactivo? Se define como *“la representación digital de un valor o derechos que puede transferirse y almacenarse electrónicamente, mediante la tecnología de registro descentralizado (blockchain) o una tecnología similar”*.

Entre los aspectos clave de esta regulación podemos destacar lo siguiente:

Autoridades supervisoras

- Se designa a la **CNMV** como autoridad competente para supervisar la emisión, oferta y admisión a negociación de criptoactivos que no sean instrumentos financieros (esto es, los criptoactivos regulados en el Reglamento MiCA), al objeto de garantizar la protección de los inversores y la estabilidad financiera en este ámbito.
- Se confieren competencias específicas al **Banco de España** para supervisar, inspeccionar y sancionar la emisión de fichas de dinero electrónico y las fichas referenciadas a activos.

¿Qué es una ficha de dinero electrónico? un tipo de criptoactivo cuya principal finalidad es la de ser usado como medio de intercambio y que, a fin de mantener un valor estable, se referencia al valor de una moneda fiat de curso legal.

¿Qué es una ficha referenciada a activos? un tipo de criptoactivo que, a fin de mantener un valor estable, se referencia al valor de varias monedas fiat de curso legal, una o varias materias primas, uno o varios criptoactivos, o una combinación de dichos activos.

Infracciones y sanciones

- Se tipifican las infracciones y sanciones que permitirán a la CNMV y al Banco de España actuar ante los incumplimientos del Reglamento MiCA cuando esté entre en vigor³. De esta forma, podrán sancionar los incumplimientos de las obligaciones y requisitos de los criptoactivos que no son instrumentos financieros y que se presenten como objeto de inversión.

- Por ejemplo, se tipifica como infracción grave el incumplimiento de obligaciones sobre emisión y oferta pública de criptoactivos; sobre proveedores de servicios de criptoactivos; abuso de mercado en relación con criptoactivos; y la falta de cooperación con una investigación o inspección de una autoridad supervisora. Las multas previstas pueden alcanzar, para una persona jurídica, hasta el doble de los beneficios obtenidos o pérdidas evitadas como resultado del incumplimiento, y 700.000 euros en el caso de una persona física. En el supuesto de infracciones muy graves cometidas por personas jurídicas, las sanciones pueden elevarse hasta 5 millones de euros o el 20% del volumen de negocios anual. También se prevén otras medidas administrativas por incumplimientos, tales como el cese de la conducta infractora, la suspensión de la autorización del proveedor de servicios de criptoactivos y la prohibición temporal de ejercer funciones de administración en el proveedor de servicios de criptoactivos.

Publicidad de criptoactivos

- La CNMV podrá someter la publicidad de criptoactivos presentados como objeto de inversión, incluida la introducción de advertencias sobre sus riesgos y características, a autorización u otras modalidades de control administrativo.

Instrumentos financieros basados en Tecnología de Registro Distribuido (TRD).

- Se incluyen las condiciones y obligaciones que deben cumplirse para constituir y registrar criptoactivos sujetos a la normativa del mercado de valores. A tal fin, se modifica la definición de instrumento financiero para incluir *“a todos aquellos instrumentos emitidos, registrados, transferidos o almacenados mediante TRD u otras tecnologías similares”*. Estas disposiciones permitirán la aplicación del Reglamento europeo del régimen piloto para la utilización de tecnología de registros distribuidos⁴ en las infraestructuras de mercados de valores.

En definitiva, estas previsiones permitirán aplicar en España la normativa europea sobre criptoactivos, tan pronto se produzca su entrada en vigor, ya que la CNMV y el Banco de España contarán inmediatamente con las competencias de supervisión, inspección y sanción necesarias para garantizar la protección de los inversores y la estabilidad financiera en este ámbito. ■

1- Ley 6/2023, de 17 de marzo, de los Mercados de Valores y los Servicios de Inversión: <https://www.boe.es/eli/es/l/2023/03/17/6>

2- Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a los mercados de criptoactivos y por el que se modifica la Directiva (UE) 2019/1937 : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52020PC0593&from=ES>

3- Su aprobación está prevista en las próximas semanas y la entrada en vigor a los 18 meses de su aprobación.

4- Reglamento (UE) 2022/858 del Parlamento Europeo y del Consejo de 30 de mayo de 2022 sobre un régimen piloto de infraestructuras de mercado basadas en la tecnología de registro descentralizado : <https://www.boe.es/doue/2022/151/L00001-00033.pdf>

Bloqueo de ChatGPT en Italia: según el Garante para la Protección de Datos Personales, la plataforma estadounidense estaba recogiendo datos personales de forma ilegal.

El pasado 30 de Marzo, el *Garante para la Protección de Datos Personales* ordenó la limitación temporal, con efecto inmediato, del tratamiento de datos personales de usuarios realizado por la empresa tecnológica estadounidense OpenAI L.L.C. a través de la plataforma de inteligencia artificial "ChatGPT".

La Autoridad supervisora italiana, que actualmente está investigando para esclarecer si se ha cometido una infracción del RGPD, en su resolución señalaba que OpenAI, en calidad de responsable del tratamiento, no proporcionaba información a usuarios e interesados sobre la recogida de sus datos personales. Asimismo, faltaba una base jurídica que justificase la recogida y el almacenamiento masivo de dichos datos con la finalidad de "entrenar" a los algoritmos que están a la base del funcionamiento de la plataforma.

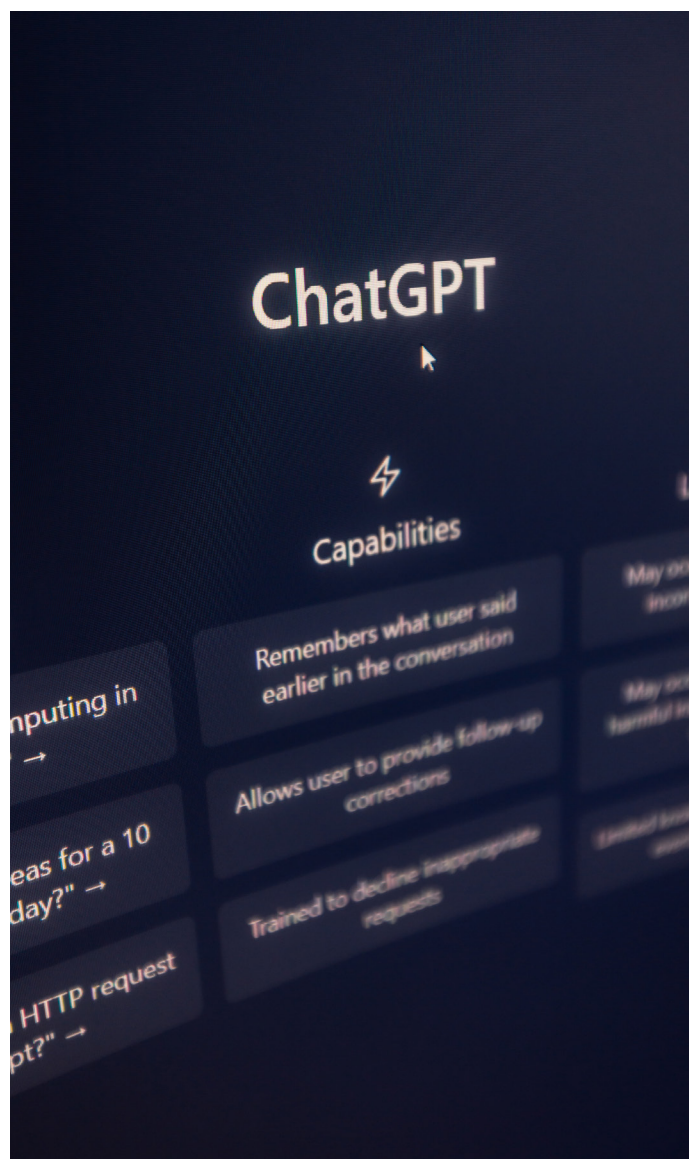
Por otro lado, en su resolución el Garante destacaba que la información facilitada por ChatGPT no siempre se corresponde con la realidad, lo que podría dar lugar a un tratamiento inexacto de los datos personales, y que la plataforma carece de un filtro para verificar la edad de los usuarios, por lo que estaría exponiendo a los menores a respuestas inadecuadas y peligrosas.

OpenAI, que no tiene oficinas en la Unión Europea, y por ello ha designado un representante en el Espacio Económico Europeo, ha comunicado dentro del plazo de 20 días impuesto por el Garante las medidas que tiene intención de adoptar para cumplir con la normativa en materia de protección de datos personales.

Debido a ello, el Garante ha suspendido su resolución de limitación temporal del tratamiento a condición que la sociedad implemente, antes del 30 de abril, las medidas correctoras.

En caso de detectar un incumplimiento, la multa que el Garante podría imponer a la sociedad estadounidense podría alcanzar los 20 millones de euros o hasta el 4% del volumen del negocio anual global.

Otras autoridades supervisoras, entre otras la *Agencia Española de Protección de Datos* ("AEPD"), en el próximo futuro podrían adoptar medidas similares a la del Garante italiano.



Por ello, es importante que las empresas que están utilizando el software en el desarrollo de su actividad recaben el asesoramiento legal necesario para mitigar los riesgos para la privacidad de los datos personales de sus usuarios que pueden derivar del uso de ChatGPT. Entre dichos riesgos se incluyen, entre otros: la recopilación excesiva de datos personales, el uso indebido de la información recopilada, el robo de información personal, la elaboración de perfiles basada en el análisis de los datos y la discriminación. ■

[RSM Spain](#)

BARCELONA | MADRID | GRAN CANARIAS | PALMA DE MALLORCA | TARRAGONA | VALENCIA

rsm.es

RSM Spain Professional Corporation, SLP y las compañías relacionadas son miembros de la red RSM y operan bajo la marca RSM. RSM es una marca utilizada únicamente por los miembros de la red RSM. Cada miembro de la red RSM es una firma independiente de auditoría y/o consultoría que actúa en su propio nombre. La red RSM, como tal, no tiene personalidad jurídica propia en ninguna jurisdicción. La red RSM está administrada por RSM International Limited, compañía registrada en Inglaterra y Gales (Company number 4040598), cuyo domicilio social se encuentra en 50 Cannon Street, London, EC4N 6JJ. La marca y el nombre comercial RSM, así como otros derechos de propiedad intelectual utilizados por los miembros de la red, pertenecen a RSM International, una asociación regida por el artículo 60 y siguientes del Código Civil de Suiza, cuya sede se encuentra en Zug.

© RSM International Association, 2023.

THE POWER OF BEING UNDERSTOOD
ASSURANCE | TAX | CONSULTING

