

Alegaciones al Anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

La Conferencia de Rectores de las Universidades Españolas (CRUE), domiciliada en 28014, Madrid, Plaza de las Cortes nº 2, y con CIF nº CIF G-81093072, ante el Ministerio de Cultura, Educación y Deportes comparece y, como mejor proceda en Derecho, EXPONE:

Que dentro del término conferido al efecto mediante la noticia de fecha 22 de marzo de 2013 efectuada por el Sr. Ministro al término del Consejo de Ministros mediante la cual se anunció el Anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, interesa a su derecho presentar las siguientes ALEGACIONES:

Índice

1.Antecedentes.....	2
1.1. De la tramitación legislativa	2
1.2. Las universidades como actoras en los derechos de propiedad intelectual.	3
1.3. Litigios de las entidades de gestión contra las universidades por el uso de obras	4
1.4. La política pública de la Unión Europea sobre el acceso libre	6
2.Análisis del nuevo apartado 3 del artículo 32	7
2.1. Sobre los derechos de gestión colectiva obligatoria.	7
2.2. Implantación de barreras de entrada de la competencia.	8
2.3. La excepción del artículo 32.3 del anteproyecto y su integración en la Directiva 2001/29/CE.....	10
2.4. Indefinición de las obras objeto de límite.	13
3.Incidencia de la reforma en el gasto público	14
4.Unilateral fijación de las tarifas	17
5.Propuestas adicionales	18

1. Antecedentes

La parte firmante de este documento entiende necesario con carácter previo señalar una serie de hechos cuyo conocimiento es necesario para comprender las alegaciones que se efectúan. De la tramitación legislativa.

1.1. De la tramitación legislativa

El día 22 de marzo de 2013 se anunció por el Ministro de Educación, Cultura y Deporte, en la rueda de prensa posterior a la celebración del Consejo de Ministros, el propósito del actual gobierno de impulsar la Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI), aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. Coetáneamente se publicó en la página web del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte el texto del Anteproyecto¹.

Previamente al anuncio oficial del 22 de marzo de 2013, la publicación del texto del anteproyecto y su sometimiento a consulta pública se habían producido dos filtraciones de borradores de los que reproducimos por su interés los apartados 2 y 3 del artículo 32 del TRLPI que son los textos relevantes para las universidades.

- El primero de los borradores se publicó el 22 de febrero de 2013² y se adjunta como Anexo I al presente documento. En el apartado final de este documento se transcribe la literalidad de la propuesta del artículo 32 del TRLPI.
- El segundo de los borradores del anteproyecto se publicó el día 15 de marzo de 2013³ en la página web⁴ de Ibercrea⁵ y se adjunta como Anexo II al presente documento, transcribiéndose asimismo en el apartado final de este documento.

- 1 Cfr. <<http://www.mecd.gob.es/servicios-al-ciudadano-mecd/participacion-publica/propiedad-intelectual.html>>, fecha de último acceso: 14 de abril de 2013.
- 2 El primer borrador filtrado puede accederse en <http://www.internautas.org/archivos/mod_LPI_2013.pdf>, fecha de último acceso, 14 de abril de 2013. Cfr. asimismo la noticia en la edición digital de El Mundo: <<http://www.elmundo.es/elmundo/2013/02/22/navegante/1361532720.html>>, fecha de último acceso: 14 de abril de 2013.
- 3 El contenido del texto filtrado se halla en <<http://es.slideshare.net/fanetin/anteproyecto-reformalpi1>>. La noticia «Ibercrea filtra un texto completo 'extraoficial' de borrador de la normativa» fue publicada el 15 de marzo de 2013 por la edición digital de El Mundo en la URL <<http://www.elmundo.es/elmundo/2013/03/15/navegante/1363338920.html>>. Cfr. asimismo <http://www.eldiario.es/turing/informe-arma-industria-cultural-Unidos_0_111989060.html> y <<http://www.merodeando.com/2013/03/15-reforma-lpi>>
- 4 La publicación se realizó concretamente en la URL <<http://ibercrea.es/wp-content/uploads/2013/03/Anteproyecto-reforma-LPI.pdf>>.
- 5 De su página web señalamos: El Instituto Ibercrea ha sido creado por cuatro entidades españolas de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual -Asociación de gestión de derechos intelectuales (Agedi); Artistas intérpretes o ejecutantes, sociedad de gestión de España (Aie); Centro español de derechos reprográficos (Cedro); y Sociedad General de Autores y Editores (Sgae)- para extender la convicción de que la propiedad intelectual debe ser respetada y promover un consenso social que valore la creación y ofrezca seguridad jurídica a los creadores.

La utilidad de incorporar al presente documento los borradores de los anexos consiste en dejar ya por escrito las sucesivas posibilidades contempladas en los antecedentes normativos para ser usados como criterio hermenéutico en los procedimientos legales que en el futuro puedan producirse.

1.2. Las universidades como actoras en los derechos de propiedad intelectual.

Las universidades son actoras muy relevantes en la producción, gestión y utilización de derechos de propiedad intelectual. Su importancia se evidencia en el número de autores que crean obras en el ámbito de las universidades, en la cartera de derechos que éstas gestionan y en los importes de compras que realizan de derechos de propiedad intelectual.

- Por número de autores, las universidades agrupan el mayor número de autores de cualquier organización nacional: El sistema de acreditaciones actual, que exige ser autor de publicaciones, implica que existen en las universidades 130.000 autores produciendo proyectos de investigación, textos o imágenes. Las universidades en su conjunto disponen de un mayor número de autores que el número de socios que tiene la entidad de gestión con mayor número de ellos.
- Son titulares de grandes carteras de propiedad intelectual. La Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades (modificada por la Ley 14/2011 de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación) dispone en su artículo 80.5 que:

5. Formarán parte del patrimonio de la Universidad los derechos de propiedad industrial y propiedad intelectual de los que ésta sea titular como consecuencia del desempeño por el personal de la Universidad de las funciones que les son propias. La administración y gestión de dichos bienes se ajustará a lo previsto a tal efecto en la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación.

Asimismo, la Ley 2/2011 de Economía Sostenible establece la titularidad de las universidades en los resultados de las actividades de investigación que se desarrollen en su seno:

Artículo 54. Titularidad y carácter patrimonial de los resultados de la actividad investigadora y del derecho a solicitar los correspondientes títulos de propiedad industrial e intelectual para su protección.

1. Los resultados de las actividades de investigación, desarrollo e innovación a las que se refiere el artículo anterior, así como el derecho a solicitar los títulos de propiedad industrial adecuados para su protección jurídica pertenecerán a las entidades cuyos investigadores los hayan obtenido en el ejercicio de las funciones que les son propias.

2. Los derechos de explotación relativos a la propiedad intelectual corresponderán a las entidades en que el autor haya desarrollado una relación de servicios, en los términos y con el alcance

previsto en la legislación sobre propiedad intelectual.

- Son grandes clientes de derechos de propiedad intelectual. Conforme el anuario REBIUN, el conjunto de las universidades españolas satisfizo en concepto de gastos de documentación en el ejercicio 2009 un importe de más de cien millones de euros. Este importe corresponde a las compras de obras y suscripciones realizadas por las universidades durante dicho ejercicio. Se toma el ejercicio 2009 por ser el último que consta en una publicación, siendo los datos actuales de igual importancia.

Debido a esta importancia, la CRUE solicitó una reunión con el Secretario de Estado de Cultura, Sr. Lasalle, para tratar las cuestiones de propiedad intelectual que le afectan, finalmente manteniendo una reunión el día 18 de febrero de 2013 con Doña María Teresa Lizaranzu Perinat, Directora General de Política e Industrias Culturales y del Libro. En dicha reunión, se le manifestó a la CRUE que esta organización tendría oportunidad de realizar sus alegaciones en el plazo de consulta pública que se establecería para ello.

En el apartado final de estas alegaciones como Anexo constan los borradores y el texto de este anteproyecto. Es relevante señalar el hecho de que el borrador filtrado por la entidad Ibercrea, compuesta por las entidades de gestión Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), Artistas, Intérpretes o Ejecutantes (AIE), Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI) y Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO), es idéntico, con dos mínimas salvedades que se señalan en la tabla comparativa, al texto finalmente hecho público con el Ministerio.

1.3. Litigios de las entidades de gestión contra las universidades por el uso de obras

En la actualidad, en el ámbito de las universidades se realizan dos tipos de reproducciones y distribuciones o difusiones de obras protegidas por derechos de autor: en formato reprográfico y en formato digital.

Debido a la utilización de obras en formato digital existen a fecha de hoy tres litigios en sede judicial por demandas interpuestas por la entidad de gestión CEDRO contra las universidades de Barcelona (UB), Autónoma de Barcelona (UAB) y Carlos III de Madrid (UC3M). Los procedimientos se hallan a la espera de sentencia en primera instancia y los elementos sobre los que se halla centrado el debate judicial son la baja representatividad de la actora CEDRO en los derechos digitales, la persona responsable de las infracciones en los campus virtuales y lo equitativo de las tarifas por usos digitales que la demandante pretende cobrar a cada universidad y que asciende a 5 euros por alumno y año:

Las universidades demandadas son públicas, lo que las hace especialmente responsables de la gestión de sus fondos, fiscalizables por el Tribunal de Cuentas. Por este motivo, el análisis que debe hacerse con respecto a los pagos a proveedores por unos derechos alegados por el proveedor, y no por unos servicios tangibles, debe ser estricto, existiendo en el presente caso indicios racionales de que las

cantidades solicitadas por CEDRO no son procedentes.

Se discute en sede judicial la representatividad de CEDRO en el ámbito digital por tres motivos:

- Esta entidad representa según su demanda a no más de 20.000 autores siendo que las universidades tienen un número de personal docente e investigador de 130.000.
- CEDRO afirma en su demanda que tiene un repertorio de 4 millones de obras, siendo así que la Red de Bibliotecas Universitarias gestiona del orden de 30 millones de obras.
- CEDRO afirma en su demanda que a partir del año 2004 modificó sus contratos para así encargarse de la gestión de los derechos sobre copias digitales.

Es cierto que las entidades de gestión gozan de una presunción de representación universal de los autores. Sin embargo, esta legitimación colectiva admite prueba en contrario en función de la actual redacción del artículo 150 del TRLPI.

La prueba en contrario desarrollada por las universidades en los litigios existentes se ha fundamentado en los tres apartados señalados anteriormente sobre una imposible representación significativa de los autores profesores universitarios, sobre el número de obras y en lo referente al formato digital de las mismas. A título ilustrativo debemos señalar que la Editorial de la UAB, socia de CEDRO y objeto de una de sus demandas, comenzó a gestionar las copias digitales de sus obras en el año 2011.

Es por esta razón que la propia universidad demandada UAB conoce por ciencia directa que si ella como editorial no ostenta los derechos digitales de los autores hasta el año 2011, CEDRO no puede ostentar derecho alguno sobre las copias digitales de dicha editorial anteriores a dicha fecha ya que la UAB no puede transmitir a CEDRO lo que los autores no le han transmitido. Esta circunstancia no sólo ocurre en la editorial de la UAB sino en otras editoriales universitarias que siendo también socias de CEDRO se hallan en igual situación.

La reforma legal, como posteriormente veremos, pretende dotar a CEDRO de una potestad que no se corresponde en el ámbito universitario con su representatividad.

En lo que se refiere a quiénes son los autores de las infracciones de la propiedad intelectual en los campus virtuales de las universidades, también se está a la espera de lo que señalen los juzgados y tribunales puesto que cuando se trata de la puesta a disposición de copias digitales, el sistema de responsabilidad difiere del sistema de distribución de copias reprográficas. En la regulación de los campus virtuales debe aplicarse la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información que señala que quien implanta una infraestructura, que en este caso sería la universidad, no es en principio responsable de vulneraciones de propiedad intelectual, siendo la responsabilidad por la comisión de infracciones de propiedad intelectual de los usuarios de las redes. Estos usuarios son el personal docente y los alumnos.

Y por último, en el aspecto referente a lo inequitativo de la tarifa, la entidad CEDRO pretende un pago en cualquier caso de 5 euros por alumno y año. La universidades han señalado que en los supuestos en los que cabe la plena identificación de la obra utilizada, como lo son los casos en que se utilizan copias digitales, lo equitativo es pagar por utilización concreta para que así el autor cuya obra sea utilizada sea el verdaderamente retribuido, según lo establecido en la normativa europea y en la jurisprudencia nacional. Por otra parte, la petición de las universidades no supone ninguna novedad puesto que existen ya casos en que se ha utilizado este sistema.

Los conflictos judiciales con las universidades se hallan *sub judice*. La entrada en vigor de la normativa contenida en el anteproyecto supone una toma de postura por parte del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte en favor de una asociación privada gestora de derechos en lugar de en favor de las universidades. Los efectos prácticos de la reforma legislativa son hacer obligatorio el pago de una remuneración en favor de las entidades de gestión, sin permitir siquiera la posibilidad de analizar que la obra sea efectivamente gestionada por ellas y sin que se garantice en modo alguno que el pago realizado por el usuario del repertorio tenga como destino al autor de la obra ya que lo cobrado se integrará en un fondo común cuyo reparto dependerá de lo que disponga la junta directiva de la entidad de gestión.

1.4. La política pública de la Unión Europea sobre el acceso libre

La Comisión Europea se halla altamente implicada en el desarrollo de políticas encaminadas a mejorar el acceso a la información científica producida en Europa⁶ para obtener un mejor retorno de la inversión europea de 87.000 millones de euros anuales de inversión en I+D. Con fecha 17 de julio de 2012 la Comisión notificó su «Comunicación de la Comisión encaminada a conseguir un Espacio Europeo de Investigación (EEI)».

Señala la Comisión:

El acceso abierto permite la consulta de los resultados de la investigación en Internet. La Comisión ha adoptado hoy una Comunicación en que se exponen los objetivos de la política de acceso abierto a la investigación financiada por la Comisión a través de la iniciativa «Horizonte 2020». Una Recomendación de la Comisión adjunta establece un marco político completo para mejorar el acceso a la información científica y la conservación de esta. Juntas, ambas iniciativas servirán más en general para conseguir el Espacio Europeo de Investigación (véanse IP/12/788 y MEMO/12/564, que se han publicado también hoy). La Recomendación se basa en una Comunicación de 2007 sobre la información científica en la era digital (véase IP/07/190) y en las conclusiones del Consejo del mismo año.

La Comisión:

- *definirá el acceso abierto a las publicaciones revisadas por pares como principio*

6 Cfr. «Información científica: el acceso libre o abierto a los resultados de la investigación impulsará la capacidad de innovación europea», accesible en <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-12-790_es.htm>, fecha de último acceso: 14 de abril de 2013.

general de la iniciativa Horizonte 2020, bien mediante el acceso abierto a la publicación (acceso abierto por la vía dorada), bien mediante el autoarchivo (acceso abierto por la vía verde);

- fomentará el acceso libre a los datos de la investigación (resultados experimentales, observaciones e información generada por ordenador, etc.) y establecerá un marco piloto en Horizonte 2020, teniendo en cuenta la existencia de preocupaciones legítimas en relación con la intimidad, los intereses comerciales y las cuestiones ligadas a grandes volúmenes de datos;

- creará y apoyará infraestructuras electrónicas para acoger y compartir la información científica (publicaciones y datos) que sean interoperables a escala europea y mundial;

- ayudará a los investigadores a cumplir sus obligaciones de acceso abierto y fomentará una cultura de puesta en común.

Apuntamos ya que la reforma que se propone en el texto del Anteproyecto atenta contra la política de la Unión Europea por cuanto que dificultará el mantenimiento de infraestructuras mediante las cuales se puedan realizar las puestas a disposición de la documentación ya que éstas se hallarán obligadas a satisfacer, como veremos en los apartados posteriores, una cantidad económica en forma de remuneración equitativa en favor de las entidades de gestión de la propiedad intelectual.

2. Análisis del nuevo apartado 3 del artículo 32

En la propuesta de nuevo apartado 3 del artículo 32 del TRLPI se introduce un nuevo derecho de gestión colectiva obligatoria consistente en una excepción para *los actos de reproducción parciales, de distribución y de comunicación pública de manuales universitarios o publicaciones asimiladas a éstos*. En el texto propuesto no se diferencia en ningún caso el formato en el que se realice la copia, si en formato «papel o similar u otro soporte similar en las que se utilice una técnica fotográfica de cualquier tipo»⁷ o en formato digital. La importancia de no realizar la distinción es grave puesto que la tecnología reprográfica no permite más que una gestión colectiva de los derechos, mientras que para la tecnología digital no parece equitativo utilizar una gestión colectiva cuando queda registrada por la propia tecnología la individualización de los derechos utilizados.

2.1. Sobre los derechos de gestión colectiva obligatoria.

No es necesario extenderse excesivamente en que la existencia de los derechos de gestión colectiva nace por la imposibilidad de una gestión individualizada de los derechos de autor, por lo que se hace necesaria la creación de organizaciones que administren los derechos de los titulares, encargándose de la recaudación a los usuarios y de su reparto a los autores.

La evolución tecnológica en el ámbito de las Tecnologías de la Información y Comunicación (TIC) permite, a diferencia de los sistemas reprográficos, un registro de las obras que se digitalizan y que se ponen a disposición de los usuarios en las redes ya que los servidores web que se utilizan para su

⁷ Utilizamos la terminología del artículo 5, apartado 2 a) de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 22 de mayo de 2001 relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información.

difusión utilizan unos registros (*logs*) que tienen como función conservar los datos de las conexiones efectuadas. El control sobre la identidad de la obra y el uso que se realiza de la misma es radicalmente diferente en las TIC que en los sistemas reprográficos: si no puede conocerse el uso de una fotocopidora⁸, sin embargo sí puede conocerse el uso que se realiza de las redes puesto que forman parte de su propio funcionamiento los sistemas de registro de su utilización.

Prueba de ello es que en los tres litigios judiciales interpuestos contra la UAB, UB y UC3M, la entidad de gestión demandante ha señalado concretamente todas y cada una de las obras que sostiene han sido objeto de reproducción y puesta a disposición ilegal, lo que nunca se realiza en los casos en que las copias son reprográficas, donde lo que es objeto de prueba es la existencia de una máquina fotocopidora.

Esto nos lleva a concluir que si bien la implantación de un derecho de gestión colectiva obligatoria tiene su justificación en sistemas tecnológicos donde no puedan identificarse los concretos titulares de los derechos utilizados por los usuarios de un repertorio global, sin embargo en los sistemas en que pueda realizarse la identificación de los derechos concretamente utilizados se introduce un criterio de injusticia en contra del autor si no se establecen sistemas de pago por obra utilizada puesto que no se estará remunerando correctamente a los autores utilizados, sino que a unos se les pagará más y a otros menos que lo que realmente les corresponda, lo que impide la justicia distributiva de satisfacer a cada uno lo suyo.

2.2. Implantación de barreras de entrada de la competencia.

El hecho de desprestigiar la existencia de datos de utilización de obras concretas y obligar al pago de un tanto alzado por un repertorio global introduce, además, un sistema que atenta contra la posibilidad de competencia en el marco de los derechos de autor. En este sentido hemos de recordar el contenido del «Informe sobre la gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual» de diciembre de 2009 de la Comisión Nacional de la Competencia⁹, en el que se señala en la página tras la portada que:

Las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual realizan su actividad desde una posición monopolística. Ello reduce sus incentivos a operar de modo eficiente y facilita la emergencia de numerosos problemas tarifarios, como ponen de manifiesto los expedientes del TDC/CNC relacionados con la fijación de tarifas inequitativas y/o discriminatorias.

La redacción del actual apartado 3, lejos de corregir los defectos monopolísticos denunciados por nuestra Comisión Nacional de la Competencia, perpetúa los mismos en lo referente a las copias digitales y su difusión en los campus virtuales de las universidades. Un sistema de pago en el que se satisfaga una

8 Tampoco podría conocerse su uso ni siquiera mediante las instrucciones dadas a un operario para que manualmente llevara un registro de las fotocopias que efectuase ya que le sería imposible identificar los derechos de las copias realizadas.

9 Documento accesible en línea: http://www.cncompetencia.es/Inicio/Informes/InformesyEstudiossectoriales/tabid/76/default.aspx?entryid=125519&command=core_download&method=attachment Fecha de consulta: 15 de abril de 2013.

tarifa por tanto alzado en lugar de un pago por cada obra concretamente utilizada supone una barrera de entrada para la implantación de sistemas competitivos puesto que no hace transparente el repertorio ofrecido por la entidad de gestión encargada de la recaudación.

La Comisión Nacional de la Competencia señaló en su informe citado lo siguiente, que es plenamente aplicable al supuesto que nos ocupa:

Gestión colectiva obligatoria

114. Las barreras de entrada legales comentadas hasta el momento (imposición de una forma jurídica determinada y exigencia de autorización administrativa previa) constituyen restricciones a la competencia que limitan la presión competitiva de otras entidades. Por su parte, la gestión colectiva obligatoria constituye un obstáculo a la gestión individual y, por lo tanto, impide la entrada y limita la presión competitiva ejercida por los titulares de derechos.

115. Al impedir a los titulares gestionar sus derechos de modo individual, se obliga a que éstos tengan que obtener servicios de gestión de la entidad. De este modo, se crea una demanda cautiva para las entidades de gestión, que operan desde una posición monopolística y además, en estos casos, representan al titular por mandato legal. Esta situación puede dar lugar a problemas de agencia entre titular y entidad, que aparecen cuando existen conflictos de interés entre el agente que presta servicios al titular (la entidad) y el titular. Los problemas pueden surgir en el ámbito de las negociaciones o en el establecimiento de tarifas. Por ejemplo, puede que la entidad haga que las negociaciones con los usuarios se alarguen más de lo que un grupo de titulares estarían dispuestos a aceptar. Del mismo modo, puede que el nivel de las tarifas no coincida con las preferencias de los titulares a los que representa.

Tal y como se ha señalado en el apartado de los antecedentes, en los litigios entre las universidades y las entidades de gestión por la utilización de obras en los campus virtuales, una de las reivindicaciones efectuadas por las universidades es la de satisfacer los derechos de cada obra utilizada, mientras que la entidad demandante sólo admite el cobro por tanto alzado alumno/año sin necesidad de mostrar su repertorio ya que, según alega, dispone de la representación universal que es discutida por las universidades. Tal y como hemos podido señalar, por mera cuestión estadística sobre el número de obras, sobre el número de autores y sobre la fecha desde la que la demandante se encarga de la gestión de las copias digitales, es evidente que CEDRO no gestiona todo el repertorio universal. Esto implica que existen obras que no son de su repertorio y que pertenecen a titulares no afiliados a esta entidad de gestión por los que la demandante pretende cobrar.

Una competencia sana comienza por la posibilidad de identificación de los repertorios, lo que es una de las exigencias de la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos afines y a la concesión de licencias multiterritoriales de

derechos sobre obras musicales para su utilización en línea en el mercado interior¹⁰, por lo que la actual redacción de la reforma atentaría contra los principios básicos de la legislación europea de libertad de mercados.

Hemos de reiterar que nos hallamos ante copias digitales cuya gestión no necesita de una indiscriminada colectivización de los derechos para que éstos puedan cobrarse a los usuarios y pagarse a los derechohabientes, sino que los mismos son plenamente identificables y pueden cobrarse a los usuarios y pagarse a los concretos titulares, sean o no socios de las entidades de gestión. En el momento en que la gestión de un derecho es identificable, cabe la existencia de una competencia en que cada entidad de gestión pudiera mostrar los derechos que gestiona y cobrar por ellos. Esta posibilidad de la existencia de una pluralidad de entidades de gestión que compitan en el mercado es prácticamente imposible cuando a la única entidad existente se le concede legalmente una administración colectiva universal. De esta manera, mediante esta colectivización legal de derechos que son perfectamente individualizables, se está creando una barrera de entrada que pudiera ser contraria a la normativa europea de competencia, lo que deberá ser dilucidado en su momento por los juzgados y tribunales competentes.

2.3. La excepción del artículo 32.3 del anteproyecto y su integración en la Directiva 2001/29/CE.

El texto del anteproyecto crea una excepción a los derechos del autor a decidir sobre determinados supuestos de reproducción, distribución y difusión de su obra que entendemos no tiene reflejo en la Directiva 2001/29/CE. Nos podríamos hallar ante un caso en que la legislación nacional podría estar excediéndose de lo señalado en la normativa europea y, por tanto, ser contraria a la misma, lo que produciría en última instancia una declaración en este sentido por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

En la exposición de motivos del anteproyecto objeto de análisis, se señala como justificación de la introducción de esta excepción del apartado 3 del artículo 32 lo siguiente:

Sin embargo, para las obras en forma de libros y publicaciones asimiladas se amplía la excepción en un nuevo apartado 3 del artículo 32, siempre de acuerdo con el contenido del artículo 5.3.a) y 4 de la citada Directiva 2001/29/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, aunque dicho uso, beneficiado de la excepción, no deja de devengar la correspondiente y necesaria remuneración.

La referencia que la Exposición de Motivos hace al «...artículo 5.3.a) y 4 de la citada Directiva...» debemos entenderla al artículo 5 apartados 3.a) y 4 de la Directiva, ya que el artículo 4 hace referencia al derecho de distribución y no a excepción alguna. Reproducimos a continuación los apartados 3.a) y 4 del artículo 5 de la Directiva 2001/29/CE, para poder analizar si la excepción contenida en el Anteproyecto tiene cabida en la norma europea.

10 La propuesta de la Directiva puede consultarse en http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/management/com-2012-3722_es.pdf, fecha de última consulta: 14 de abril de 2013.

Artículo 5. Derecho de reproducción. Excepciones y limitaciones.

3. Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones a los derechos a que se refieren los artículos 2¹¹ y 3¹² en los siguientes casos:

a) cuando el uso tenga únicamente por objeto la ilustración con fines educativos o de investigación científica, siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor, y en la medida en que esté justificado por la finalidad no comercial perseguida;

[...]

4. Cuando los Estados miembros puedan establecer excepciones o limitaciones al derecho de reproducción en virtud de los apartados 2 y 3, podrán igualmente establecer excepciones o limitaciones al derecho de distribución previsto en el artículo 4, siempre que lo justifique la finalidad del acto de reproducción autorizado.

Para completar nuestro análisis, hemos de traer a colación el contenido del apartado 2.a) también del artículo 5 de la Directiva (apartado que no se señala en el texto del Anteproyecto) y que transcribimos a continuación:

2. Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones al derecho de reproducción contemplado en el artículo 2 en los siguientes casos:

a) en relación con reproducciones sobre papel u otro soporte similar en las que se utilice una técnica fotográfica de cualquier tipo u otro proceso con efectos similares, a excepción de las partituras, siempre que los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa;

Previamente al análisis que haremos a continuación hemos de señalar que cuando la Directiva establece excepciones puede señalar si éstas generan obligatoriamente o no una compensación en favor del autor y también se señala que estas excepciones no deben impedir que según las legislaciones nacionales se puedan regular relaciones contractuales «encaminadas a asegurar una compensación equitativa a los titulares de los derechos de autor», tal y como se señala en el Considerando 45 de la Directiva.

Asimismo, para nuestro análisis debemos recordar que el apartado 3 del artículo 32 del Anteproyecto no diferencia entre copias reprográficas y copias digitales sino que implanta un sistema único para ambos tipos de copias.

De la transcripción de los tres apartados anteriores conocemos que la Directiva permite a los Estados establecer dos tipos de excepciones aplicables a los supuestos del artículo 32.3 del Anteproyecto:

11 El artículo 2 hace referencia al derecho de reproducción.

12 El artículo 3 hace referencia al derecho de comunicación pública.

- La primera excepción se refiere a los supuestos en que el soporte sea el papel u otro soporte similar, sin precisar la finalidad de la copia, lo que se regula en el artículo 5.2.a) de la Directiva. En este caso de copia reprográfica los Estados pueden incorporar en su legislación una excepción pero, eso sí, excepción que debe devengar una compensación equitativa en favor de los autores.
- La segunda excepción no hace distinciones sobre si la copia ha de ser en soporte papel o en soporte digital, pero impone la condición de que la copia se ha de realizar con la finalidad de la ilustración con fines educativos o de investigación científica, lo que se regula en el artículo 5.3.a) de la Directiva. Nótese que la Directiva nada dice de una compensación equitativa en favor de los autores y mucho menos de que dicha compensación equitativa tenga que gestionarse obligatoriamente a través de una entidad de gestión.

El legislador nacional mezcla en el Anteproyecto dos casos que figuran en la Directiva. El artículo 32.3 del Anteproyecto señala una misma regulación tanto para la copia en papel (para la que la Directiva impone una compensación en todos los casos) como para la copia digital (para la que la Directiva no impone ninguna compensación).

Además, el legislador nacional utiliza en el Anteproyecto una figura jurídica diferente de la que existe en la Directiva. La norma europea señala la figura de la compensación, mientras que el Anteproyecto se refiere a la figura de la remuneración. Este error se cometió también en Anteproyecto de Ley de reforma del TRLPI que finalmente fue aprobado por Ley 23/2006, de 7 de julio, y fue corregido por el Consejo de Estado en su Dictamen de 10 de marzo de 2005 en el «Expediente de Anteproyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996 de 12 de abril»¹³. La diferencia entre ambos conceptos es sustancial pues «la remuneración es el pago por una contraprestación o adquisición de un derecho, mientras que la compensación es el restablecimiento de un desequilibrio patrimonial objetivamente causado por la conducta de un tercero».

Si bien la parte del Anteproyecto referente a las copias en papel podría contradecir la Directiva porque, aunque se trate de copias para la ilustración en la enseñanza, en caso de que fuera una compensación cabría subsumirlas en el artículo 5.2.a) que obliga a la compensación, no podemos afirmar lo mismo de la parte del Anteproyecto que se refiere a copias digitales puesto que en lugar alguno de la norma europea se señala una compensación para las copias hechas en este formato.

Las dudas que se plantean por la creación ex novo de esta excepción de remuneración del artículo 32.3 propuesto en la reforma así como su gestión obligatoria, remuneración y gestión obligatorias no incluidas expresamente en la Directiva, obligarán a las universidades a oponerse en vía judicial a cualquier pago en favor de una entidad de gestión por reclamación de importes correspondientes a tarifas por uso de campus virtual y a plantear ante los tribunales la petición de cuestión prejudicial de interpretación del Derecho comunitario. Los juzgados y tribunales nacionales no son ajenos a este fenómeno en el que el

¹³ Puede consultarse el Dictamen en http://boe.es/buscar/doc.php?coleccion=consejo_estado&id=2005-187, fecha de último acceso: 15 de abril de 2013.

legislador nacional legisla fuera del marco establecido por el Ordenamiento Europeo siendo ampliamente conocida la ilicitud de la anterior regulación del derecho compensatorio por copia privada.

Íntimamente ligado con este dudoso encaje legal de la reforma dentro de lo marcado por la Directiva se halla la imposición al autor de la irrenunciabilidad de los derechos de reproducción, distribución y puesta a disposición de su obra. Mediante el texto propuesto en el Anteproyecto, se le impide al autor ejercitar uno de sus derechos esenciales como es el de disponer como quiera de sus derechos de explotación. La creación de un derecho irrenunciable, lejos de suponer una ventaja para el autor, supone un atentado a la posibilidad de que se incorpore a movimientos como el del acceso abierto, antes tratado en la introducción. En este sentido debe señalarse el «Online survey on scientific information in the digital age»¹⁴, encuesta realizada por la Comisión Europea en el año 2012 acerca de la información científica y la voluntad de los científicos europeos sobre la libertad de circulación de los artículos y textos académicos. Una larga mayoría de personas señalaron su voluntad firme para el desarrollo de repositorios abiertos, como lo hicieron todos los gobiernos nacionales y regionales, así como un 92% de las universidades, un 91% de los ciudadanos y un 89% de los investigadores¹⁵.

La ciencia y la tecnología se fundamentan en la posibilidad de difusión y de refutación. Impedir a los autores la decisión sobre sus derechos, haciéndolos irrenunciables, obligando a su gestión a través de una entidad sin representatividad en el ámbito universitario y permitiendo a dicha entidad la fijación unilateral de los precios supondrá sin duda un empobrecimiento de la capacidad de difusión y de refutación de la ciencia y de la tecnología en nuestro país, con el empobrecimiento correspondiente.

Como conclusión de esta alegación hemos de señalar que el Anteproyecto crea una excepción que si bien existe en la Directiva 2001/29/CE, sin embargo introduce una remuneración obligatoria, inexistente en la norma europea, así como un carácter de irrenunciabilidad de un derecho cuyas consecuencias son las de impedir el desarrollo del Open Access, al que junto con las demás obras hace de gestión obligatoria a través de una entidad de gestión a la que le dota con la potestad de señalar, de forma unilateral, la tarifa que deberá ser satisfecha por los usuarios de las obras.

2.4. Indefinición de las obras objeto de límite.

El texto del anteproyecto no introduce correctamente la posibilidad de identificación de las obras objeto de límite. Bajo el Principio de Seguridad Jurídica, toda normativa tiene como primera función la claridad; ha de huir de conceptos o expresiones que, prima facie no sean suficientes para su recta inteligencia o unívoca interpretación. En el texto se señala que son objeto de límite los manuales universitarios y las publicaciones asimiladas, entendiéndose por tales las señaladas en el apartado 5:

5. A los efectos del presente artículo se entenderán asimiladas a los manuales universitarios las publicaciones de contenido cultural, científico o técnico siempre y cuando estén editadas en serie

14 Puede encontrarse este informe en http://ec.europa.eu/research/science-society/document_library/pdf_06/survey-on-scientific-information-digital-age_en.pdf, fecha de último acceso: 15 de abril de 2013.

15 *Op. cit.* p. 15.

continúa con un mismo título a intervalos regulares o irregulares, de forma que los ejemplares de la serie lleven una numeración consecutiva o estén fechados, con periodicidad mínima mensual y máxima semestral.

Por tanto, las imprecisiones sobre el objeto de las obras que son objeto de excepción son las siguientes:

- El concepto «manual universitario» no goza de definición legal siendo impreciso. Asimismo, existe la indeterminación de que el texto legal se refiere en el apartado 32.3.b) al concepto «libro» mientras que en el apartado 32.5 se refiere al concepto «manual universitario». El DRAE en su novena acepción define manual como “Libro en que se compendia lo más sustancial de una materia.” De acuerdo con dicha definición, cabe plantearse si se incluyen dentro de los manuales universitarios las monografías que utilizan los estudiantes en los cursos avanzados del grado y en los másteres. La definición de este concepto requeriría la opinión de personas expertas en biblioteconomía. Tanto en los conceptos “Manual universitario”, como “libro de texto” (artículo 32.2).c), atendiendo a la teleología de la norma y poniéndola en referencia a los estudios universitarios, la claridad de los conceptos objeto de la norma es muy relevante ya que tanto en grado como en máster o doctorado, especialmente, el concepto debe ser extensible, por ejemplo, a monografías.
- El concepto de publicaciones asimiladas excluye sin razón ni criterio explicativo alguno las publicaciones periódicas inferiores al mes y de periodicidad mayor de seis meses, lo que excluye las revistas académicas de publicación anual, revistas cuya existencia es abundante.
- Los límites cuantitativos utilizados para definir el objeto de reproducción, «un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto de una publicación asimilada», son altamente aleatorios. Sería conveniente integrar algunos otros conceptos; por ejemplo, “capítulos” (artículo 32.3.b)). No toda publicación (libro o revista) se estructura en capítulos, por lo que, a fin de evitar dudas interpretativas, sería útil proponer que se añadiera la expresión “o apartados” o se sustituyera “capítulos” por “apartados”.
- No se excluyen las obras cuya titularidad corresponde precisamente a las universidades en aplicación de la legislación transcrita en los antecedentes: artículo 80.5 de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades (modificada por la Ley 14/2011 de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación) y artículo 54 de la Ley 2/2011 de Economía Sostenible.
- La expresión del artículo 32.3 (entre otros puntos) “o publicaciones asimiladas”, es un concepto jurídico indeterminado.
- La misma indeterminación puede predicarse del concepto “educación reglada” contenida en el artículo 32.2, cuya fuente interpretativa está fuera de la normativa sobre propiedad intelectual.

Es por las anteriores razones que podemos afirmar que la redacción es técnicamente deficiente debido a la indeterminación del objeto de reproducción, distribución y puesta a disposición, indefinición que puede

atentar, además, contra el principio de autonomía universitaria puesto que introduce una norma por la que una asociación privada tendría la encomienda legal de gestionar un patrimonio de una administración institucional sin que tal encomienda se refleje en la Ley Orgánica de Universidades produciéndose en este caso una posible invasión de competencias.

3. Incidencia de la reforma en el gasto público

Si entrase en vigor el texto del anteproyecto, el gasto público se vería incrementado. En la actualidad, las universidades satisfacen pagos en concepto de tarifas reprográficas puesto que existen servicios de fotocopias que o son explotados directamente por las universidades o son objeto de subcontratación por una entidad ajena a las mismas.

Sin embargo, con respecto a los servicios de copias digitales las universidades o bien abonan las mismas directamente a los titulares de los derechos, a los proveedores de documentación o bien sólo se utilizan obras para los cuales se disponga del derecho sin necesidad de pago alguno. Estas obras de utilización libre son las que se hallan en dominio público, aquéllas cuyos titulares las liberan bajo licencias libres y sistemas open access, así como las obras titularidad de los profesores usuarios del sistema o de la propia universidad. Existe una común preocupación e instrucciones expresas de no proceder al tratamiento de ninguna obra sobre la que no se tengan los derechos pertinentes, lo que se evidencia en que las universidades en su mayor parte tienen desarrolladas unas normas internas en las que se regulan los campus virtuales y se establece qué tipo de obras son las únicas que los usuarios de dichos campus pueden publicar en los repositorios.

Las universidades fueron objeto de acusación en los medios de comunicación social de que en las mismas se produce piratería masiva. Sin embargo, dos años después de aquellas acusaciones en periódicos de ámbito nacional¹⁶ realizadas por una entidad de gestión, de las setenta y cinco universidades solamente constan tres acciones legales en sede judicial. Es por ello que esta parte entiende que no puede afirmarse que exista la mediáticamente alegada «piratería masiva» ya que en la práctica las universidades se abstienen de la utilización de un repertorio del que entienden no tienen los derechos y del que salvo criterio judicial, al que se han sometido, entienden que tampoco CEDRO les puede habilitar un uso legal dada su minoritaria representatividad y su carencia de derechos sobre la mayor parte de las obras.

La solución a este problema no puede ser añadir a los actuales gastos de las universidades un nuevo pago en concepto de una remuneración equitativa en favor de una entidad no representativa sino utilizar unas excepciones y límites más amplios derivados de la actividad académica, así como imponer en su máxima extensión el modelo Open Access, aspecto, por otro lado, ya sugerido en el Informe del Comité

16 Noticias en el Diario El País de fechas 21 de abril de 2010 y 22 de marzo de 2012. Vid. <http://elpais.com/diario/2010/04/21/cultura/1271800802_850215.html>, fecha de última consulta: 15 de abril de 2013 y <http://cultura.elpais.com/cultura/2012/03/22/actualidad/1332436582_025279.html>, fecha de última consulta: 15 de abril de 2013. Noticia en el Diario ABC de fecha 4 de abril de 2012, Vid. <http://www.abc.es/20120411/cultura/abci-cedro-universidad-autonoma-pirateria-201204111350.html>

de Expertos para la Reforma del Sistema Universitario Español denominado «Propuestas para la reforma y mejora de la calidad y eficiencia del sistema universitario español» entregado al Ministro Sr. José Ignacio Wert el día 15 de febrero de 2013¹⁷ y que es el sistema que mejor se adapta para la generación de riqueza en este entorno, como así lo ha entendido la Comisión Europea, sin perjuicio de ser el sistema adoptado por las universidades más prestigiosas del mundo (Harvard, Berkeley, Stanford, Massachusetts Institute of Technology, Ottawa, Columbia, Memorial Sloan-Kettering Cancer Center, Michigan, Duke, Calgary, CERN, Cambridge, Oxford, The London School of Economics and Political Science, London Business School, Centre National de la Recherche Scientifique...)

Deberá prestarse especial atención a este punto en la Memoria Económica que acompañe a la presente reforma. Los antecedentes sobre la valoración del gasto en contra del erario que hemos podido encontrar en anteriores Memorias no expresan la realidad. Así, el Consejo de Estado en su Dictamen de 10 de marzo de 2005 en el «Expediente de Anteproyecto de Ley por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996 de 12 de abril»¹⁸ señaló en su antecedente segundo que:

SEGUNDO. Con el texto del anteproyecto se acompañan las correspondientes memorias justificativa y económica. En la memoria justificativa se razona sobre la oportunidad de la norma proyectada en términos similares a los transcritos en su exposición de motivos. Por su parte, la memoria económica advierte que el anteproyecto de Ley "introduce una serie de reformas cuya aplicación no tiene una repercusión directa sobre los Presupuestos Generales del Estado".

Este antecedente se demostró falso puesto que la sentencia¹⁹ de la Sala Tercera del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 21 de octubre de 2012, caso Padawan contra SGAE, implicaba que las Administraciones Públicas también eran pagadoras de la compensación compensatoria por copia privada, por lo que una modificación en dicha regulación, lejos de lo que la memoria económica señalaba, sí que suponía una repercusión directa sobre los Presupuestos Generales del Estado al incidir directamente en las cuantías extra que por parte del Estado habían de pagarse por la compra de los equipos, aparatos y materiales susceptibles de pagar la compensación.

En los procedimientos judiciales seguidos hasta la fecha interpuestos por CEDRO contra las universidades sí aparece este importe adicional que finalmente, en caso de producirse una reforma legislativa, será sufragado por el Estado. En la reclamación contra la Universidad Autónoma de

17 Cfr. <<http://www.mecd.gob.es/prensa-mecd/actualidad/2013/02/20130215-comision-expertos.html>>. El texto del Informe se halla disponible en <<http://www.mecd.gob.es/prensa-mecd/dms/mecd/servicios-al-ciudadano-mecd/participacion-publica/sistemauniversitario/propuestas-reforma.pdf>>, fecha de última consulta: 15 de abril de 2013.

18 Puede consultarse el Dictamen en <http://boe.es/buscar/doc.php?coleccion=consejo_estado&id=2005-187>, fecha de último acceso: 15 de abril de 2013.

19 Puede consultarse la sentencia en <http://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?doclang=ES&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=83635&occ=first&dir=&cid=784242>, fecha de último acceso: 15 de abril de 2013.

Barcelona, CEDRO demanda 795.250 euros por el año escolar 2010-2011; en la reclamación contra la Universidad de Barcelona, el importe de la reclamación de CEDRO es de 1.330.575 euros por el año escolar 2010-2011 y de 1.306.075 euros por el año 2011-2012, mientras que en la demanda contra la Universidad Carlos III de Madrid todavía se desconoce la cuantía dado el estado procesal del procedimiento.

Dado que la potestad para fijar las tarifas permanece unilateralmente bajo la voluntad de las entidades de gestión y la reforma nada hace por cambiar este sistema de cálculo, lo único que podemos señalar son las actuales cantidades por alumno y año:

Concepto	Tarifa	80% universidades públicas	20% universidades privadas	100% universidades
<i>Copia reprográfica</i>	4,12 €	4,88 millones €	1,22 millones €	6,10 millones €
<i>Copia digital</i>	5,00 €	5,92 millones €	1,48 millones €	7,40 millones €
Total	9,12 €	10,80 millones €	2,70 millones €	13,5 millones €

De la anterior tabla podemos observar que las universidades públicas devengarían en la actualidad, de admitir sin discusión las tesis de la entidad de gestión correspondiente, un importe de 5,92 millones de euros que se satisfacerían directamente de dinero público. Tal y como se ha señalado a lo largo de estas alegaciones, ello debería realizarse sin haber comprobado el repertorio representado por la entidad de gestión y asumiendo unas tarifas planas como pago de derechos perfectamente individualizables.

Como conclusión a esta alegación hemos de señalar que ha de prestarse especial atención a la Memoria económica que acompañe al proyecto de ley, en la que no podrá señalarse como ya se hizo anteriormente que la modificación legal no afecta directamente a los presupuestos generales del Estado sino que deberá señalarse el importe de 5,92 millones. Asimismo deberá hacerse incidencia en que ese importe depende unilateralmente de la sola decisión de la entidad de gestión que se encargue de la recaudación de la nueva remuneración equitativa que se crea en el Anteproyecto por lo que podrá ser modificado al alza o a la baja en cualquier momento.

4. Unilateral fijación de las tarifas

La legislación que se propone atenta contra el criterio de equidad al que nos obliga la jurisprudencia de las sentencias de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de fechas (por orden de más reciente) 13 de diciembre y 15 de septiembre de 2010, de 7 de abril, 25 de marzo de 2009 y de 18 de febrero de 2009 en las que se señala que uno de los criterios necesarios para garantizar la equidad, es el de "que las tarifas aplicadas se ajusten en lo posible al criterio de efectiva utilización del repertorio de la sociedad de gestión

correspondiente".

Esta unilateral fijación de las tarifas por parte de las entidades de gestión no se soluciona mediante el recurso a los tribunales para la atemperación de las mismas. En este sentido debemos traer a las presentes alegaciones el contenido del Informe de la Comisión Nacional de la Competencia sobre el control previo del sistema tarifario:

A) Ausencia de control ex-ante sobre las tarifas

171. En cuanto a la falta de control ex-ante, dada la posición monopolística de las entidades, la LPI no incluye obligaciones eficaces en relación con la fijación de tarifas, ni tampoco criterios objetivos y específicos para su determinación. Por otro lado, no existe ningún tipo de supervisión de las tarifas por parte de la autoridad competente. Como ha señalado la CNC en su Resolución, de 9 de diciembre de 2008, sobre el Expediente 636/07, Fonogramas, la LPI concede a las entidades "la facultad/obligación de fijar unilateralmente tarifas generales por el uso de los derechos gestionados sin sujetarse a ningún criterio o pauta objetiva, y sin estar sujeta a control o supervisión más que la que pueden ejercer ex post los tribunales y las autoridades de competencia dentro del ámbito de sus respectivas competencias y en el marco de un concreto conflicto".

La reforma ahonda más en este tipo de problemas. Es significativo que en el primero de los borradores filtrados, borrador de 22 de febrero de 2013, se estipulaba un sistema diferente de cálculo tarifario, que transcribimos:

Las entidades de gestión negociararán el importe, forma de pago y demás condiciones de la remuneración con las Administraciones educativas competentes, las universidades o las entidades que representen los intereses de los deudores. La negociación deberá iniciarse con una oferta formal de las entidades de gestión, que especifique la cuantía de la remuneración solicitada.

Cuando, por falta de acuerdo entre las partes, no se determinen las condiciones para hacer efectivo el derecho de remuneración, éstas serán determinadas por la Sección Primera de la Comisión de la Propiedad Intelectual, de conformidad con lo dispuesto en la regla 3ª del apartado 3 del artículo 158.

Con la redacción propuesta en el Anteproyecto, no sólo afloran problemas de Derecho de la Competencia sino que se produce una innegable inestabilidad que afecta directamente a los presupuestos generales del Estado ya que se hace depender de la sola voluntad de las entidades de gestión los importes que las universidades habrían de satisfacer sin posibilidad de controles *ex ante* de unas tarifas que habrán de ser pagadas por la Administración Institucional.

Además del problema *per se* que supone la fijación unilateral de las tarifas, ha de señalarse que en una obra impresa existen dos grupos de derechos, el de los autores o traductores y el de los impresores. Una obra (por ejemplo El Quijote) puede hallarse en el dominio público, pero puede ser reimpressa. En este

caso, las tarifas de la entidad de gestión son idénticas a los supuestos en que tanto el derecho del autor como el del editor se hallan vigentes. No se produce ninguna modificación tarifaria para el supuesto de vigencia de un derecho como de dos, desconociéndose a quién acrecen los importes pagados por los usuarios de los repertorios. Esta diferencia de tarifas entre obras en las que confluyen los derechos del autor y del editor debería hacerse efectiva máxime siendo el Estado el obligado al pago.

5. Propuestas adicionales

Dada la relación manifiesta entre las universidades y la propiedad intelectual, dentro del ámbito de la reforma que se propone en la que se modifican derechos que les afectan directamente, entienden las universidades que la función social y la misión de las mismas se podría favorecer mediante la inclusión en la reforma de los puntos que a continuación se incorporan:

1. Incorporación en el TRLPI de una regulación análoga a la contenida en el artículo 20 de la Ley 11/1986, de 20 de marzo, de Patentes de Invención y Modelos de utilidad, en la que se señale lo ya explicitado en la Ley Orgánica de Universidades y Ley de Economía Sostenible sobre la titularidad de que la propiedad intelectual de las obras realizadas en el ámbito universitario corresponde a las universidades, sin perjuicio de los derechos morales.
2. Propuestas de la Comisión Sectorial REBIUN de la CRUE. Documento elaborado por el grupo de trabajo de REBIUN del Plan Estratégico REBIUN 2020 Línea 2, objetivo general 5, que se adjunta como Anexo IV.
3. Propuesta de los Catedráticos de Derecho Civil Dr. Francisco Javier Orduña Moreno y Dr. Javier Plaza Penadés, que se adjunta como Anexo V.
4. Documento con comentarios al apartado cuatro del artículo 1 del anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual que se adjunta como Anexo VI.

Por lo expuesto,

AL MINISTERIO DE CULTURA, EDUCACION Y DEPORTE SOLICITA: que, habiendo por presentado este escrito se tengan por hechas las alegaciones al Anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Es gracia que solicita en Madrid, a diecisiete de abril de dos mil trece.


Fdo: M^a Teresa Lozano Mellado

Secretaria General de la CRUE

Relación de Anexos

- Anexo I. Borrador de 22 de febrero de 2013.
- Anexo II. Borrador de 15 de marzo de 2013.
- Anexo III. Comparativa de los borradores del anteproyecto.
- Anexo IV. Propuesta de REBIUN. Documento elaborado por el grupo de trabajo de REBIUN del Plan Estratégico REBIUN 2020 Línea 2, objetivo general 5.
- Anexo V. Propuesta de los Catedráticos de Derecho Civil Dr. Francisco Javier Orduña Moreno y Dr. Javier Plaza Penadés.
- Anexo VI. Documento con comentarios al apartado cuatro del artículo 1 del anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Anexo I. Borrador de 22 de febrero de 2013

En primer lugar, resulta necesario adaptar la vía jurisdiccional civil para que pueda mantener su papel de cauce ordinario para la solución de conflictos de intereses contrapuestos, introduciendo mejoras en la redacción de determinadas medidas de información previa necesarias para la protección de los derechos de propiedad intelectual en el entorno digital en línea.

En segundo lugar, se acometen ajustes puntuales en el procedimiento de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual regulado en el artículo 158.4 de la Ley de propiedad intelectual. Concretamente, se realizan mejoras técnicas orientadas a generalizar el uso de las notificaciones por medios electrónicos, aprovechando las potencialidades que la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, confiere a la sede electrónica de los departamentos ministeriales.

En tercer lugar, se prevé que cuando la Comisión de Propiedad Intelectual detecte, en el ejercicio de sus funciones de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual, indicios de que un prestador de servicios de la sociedad de la información vulnera o participa directamente en la vulneración de derechos de propiedad intelectual de titularidad de terceros de una manera significativa, lo ponga en conocimiento de la Secretaría de Estado de Cultura que podrá requerir a tales prestadores de servicios que revisen las obras o prestaciones protegidas que ofrecen, ponen a disposición del público o enlazan y que retiren o impidan o deshabiliten el acceso o la localización de aquellas para cuya explotación económica carezcan de título habilitante. Se prevé que en caso de incumplimiento de tales requerimientos los prestadores sean sancionados administrativamente. Se incluyen entre los obligados los prestadores de servicios que tengan como principal actividad facilitar la localización de contenidos ofrecidos ilícitamente, entre otros, mediante listados ordenados y clasificados de enlaces a tales contenidos, desarrollando a tal efecto una labor activa y no neutral de mantenimiento y actualización de las correspondientes herramientas de localización, pues dicha actividad constituye una explotación conforme al concepto general de derecho exclusivo de explotación establecido en la normativa de propiedad intelectual, por lo que ha de estar debidamente autorizada por los titulares de derechos correspondientes. Lo anterior, sin embargo, no afecta a prestadores que desarrollen una actividad neutral de motor de búsqueda de contenidos o cuya actividad no consista principalmente en facilitar la localización de contenidos protegidos o que enlacen ocasionalmente a tales contenidos de terceros.

La efectiva implantación de estas novedades requiere la modificación puntual de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil y del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Finalmente se acomete una modificación del apartado 1 del artículo 270 del Código Penal, que tipifica delitos contra la propiedad intelectual. En el momento actual, la articulación de los instrumentos jurídico-penales que permitan combatir los casos más graves de vulneración de derechos de propiedad intelectual debe centrarse en la lucha contra dicha vulneración en el entorno digital en línea.

El tenor literal del tipo principal vigente (primer párrafo del artículo 270.1, que la propuesta mantiene) supone un desequilibrio injustificable en el actual momento tecnológico entre la regulación de este tipo penal en el entorno analógico y digital, pues no permite perseguir penalmente las conductas que constituyen las vulneraciones más graves y frecuentes de derechos de propiedad intelectual en el entorno digital en línea (que vienen produciendo daños cada vez más graves en Internet frente a los ocasionados en el ámbito físico o analógico), los

denominados enlaces avanzados. Con esta denominación (enlaces avanzados) nos referimos a aquellos operadores jurídicos cuya principal actividad consiste en facilitar listados ordenados y clasificados de enlaces a contenidos protegidos, desarrollando a tal efecto una labor activa y no neutral de mantenimiento y actualización de dichos listados, u otra que alcance un efecto equivalente en relación con la facilitación del acceso a dichos contenidos. Evidentemente, no se pretende convertir en punible los enlaces ocasionales a contenidos protegidos (cuya actividad no se desarrolla a gran escala ni de manera específica y activa) ni las actividades que desarrollan los motores de búsqueda en Internet (que son generales, neutrales y pasivos).

Por ello se propone la inclusión de un segundo párrafo en el artículo 270.1 del Código Penal (pasando el segundo párrafo de la propuesta recibida a ser el tercero), en el que se equipara, al tipo del párrafo primero, la referida conducta vulneradora de derechos de propiedad intelectual en Internet, y con una redacción tecnológicamente neutra y finalista, que excluye del tipo a los motores de búsqueda y a los enlazadores ocasionales, pero que tampoco está vinculada al estado actual del desarrollo tecnológico ni corre riesgo de una pronta obsolescencia (es decir, que los hallazgos tecnológicos permitan al vulnerador de la legalidad ir por delante de ésta).

Por otra parte, aunque la supresión del inciso final del segundo párrafo del apartado 1 permitirá combatir de forma más efectiva los ilícitos penales contra la propiedad intelectual en la distribución al por menor (incluida la venta ambulante), se considera conveniente recoger expresamente que la reiteración de faltas será castigada como delito.

Artículo primero. Modificación del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Se modifica el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, en los términos que se recogen a continuación.

Uno. Se modifica el artículo 25 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, que queda redactado en los siguientes términos:

"1. La reproducción de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones que a estos efectos se asimilen reglamentariamente, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales, realizada mediante aparatos o instrumentos técnicos no tipográficos, para uso privado, no profesional ni empresarial, de conformidad con los apartados 2 y 3 del artículo 31, originará una remuneración equitativa y única.

Dicha remuneración, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, estará dirigida a compensar los derechos de propiedad intelectual que se dejarán de percibir por razón de esta excepción legal.

2. Serán beneficiarios de esta compensación los autores de las obras señaladas en el apartado anterior, explotadas públicamente, y, en los casos en que corresponda, los editores, los productores de fonogramas y videogramas y los artistas intérpretes o ejecutantes cuyas actuaciones hayan sido fijadas en dichos fonogramas y videogramas. Este derecho será irrenunciable para los autores y los artistas intérpretes o ejecutantes.

3. El procedimiento de determinación de la cuantía de esta compensación, que contará con una consignación anual en la ley de Presupuestos Generales del Estado, así como el procedimiento de pago de la compensación, que se realizará a través de las entidades de gestión, se ajustarán a lo reglamentariamente establecido."

Dos. Se modifica el apartado 2 del artículo 31 y se añade un nuevo apartado 3, con la siguiente redacción:

"2. Sin perjuicio de la compensación equitativa prevista en el artículo 25, no necesita autorización del autor la reproducción, en cualquier soporte, sin asistencia de terceros, de obras ya divulgadas, cuando concurren simultáneamente las siguientes circunstancias:

a) Que se lleve a cabo por una persona física para su uso privado, no profesional ni empresarial.

b) Que la reproducción se realice a partir de obras a las que haya accedido legalmente. A estos efectos, se entenderá que se ha accedido legalmente a la obra divulgada únicamente en los siguientes supuestos:

1º. Cuando se realice la reproducción a partir del soporte original de la copia de la obra adquirida en propiedad por compraventa comercial.

2º. Cuando se realice una reproducción individual y temporal de obras a las que se haya accedido a través de un acto legítimo de comunicación pública, mediante radiodifusión, únicamente con el propósito de permitir su visionado o audición en un momento temporal más oportuno, en el sistema conocido como pausa en directo.

c) Que la copia obtenida no sea objeto de una utilización colectiva ni lucrativa.

3. Quedan excluidas de lo dispuesto en el anterior apartado:

a) Las obras que se hayan puesto a disposición del público con arreglo a lo convenido por contrato, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y momento que elija.

b) Las bases de datos electrónicas.

c) Los programas de ordenador, en aplicación de la letra a) del artículo 99."

Tres. Se modifica el apartado 2 del artículo 32 y se adicionan unos nuevos apartados 3 y 4 con la siguiente redacción:

"2. El profesorado de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas en las aulas, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.

b) Que se trate de obras ya divulgadas.

- c) Que las obras no tengan forma de libro o publicación asimilada, en cuyo caso sería de aplicación en apartado siguiente.
- d) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.

Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.

3. Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción parciales, de distribución y de comunicación pública de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones asimiladas, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:

- a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.
- b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.
- c) Que los actos se realicen en los centros docentes donde vayan a utilizarse las obras, por su personal y con sus medios propios.
- d) Que concurre, al menos, una de las siguientes condiciones:
 - 1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.
 - 2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúa la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios.

Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros educativos una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión. Las entidades de gestión negociarán el importe, forma de pago y demás condiciones de la remuneración con las Administraciones educativas competentes, las universidades o las entidades que representen los intereses de los deudores. La negociación deberá iniciarse con una oferta formal de las entidades de gestión, que especifique la cuantía de la remuneración solicitada.

Cuando, por falta de acuerdo entre las partes, no se determinen las condiciones para hacer efectivo el derecho de remuneración, éstas serán determinadas por la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual, de conformidad con lo dispuesto en la regla 3ª del apartado 3 del artículo 158.

Los deudores de la remuneración colaborarán con las entidades de gestión para asegurar el cumplimiento de los términos de estas licencias obligatorias.

4. No se entenderán comprendidas en los apartados 2 y 3 las partituras musicales ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo."

Cuatro. Se modifica el artículo 149 que queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 149. Revocación de la autorización.

1. La autorización podrá ser revocada si sobreviniera o se pusiera de manifiesto algún hecho que pudiera haber originado la denegación de la autorización, o si la entidad de gestión incumpliera gravemente las obligaciones establecidas en este Título.

2. La resolución de revocación requerirá un previo expediente contradictorio cuya iniciación se notificará a la entidad. En dicho acto se emplazará a la entidad interesada a la subsanación o corrección de los hechos señalados en un plazo máximo de tres meses.

Una vez iniciado el procedimiento de revocación o con carácter previo, cuando concurren razones de urgencia debidamente motivadas, la autoridad competente podrá acordar motivadamente la remoción de los órganos de gobierno de la entidad y su intervención temporal, mediante la designación de un gestor interino que asumirá las funciones legales y estatutarias de los órganos de gobierno de la entidad, en las siguientes condiciones:

- a) La intervención se realizará por un plazo de seis meses, prorrogables por periodos de la misma duración.
- b) Los gastos derivados de la intervención temporal correrán a cargo de la entidad intervenida.
- c) La finalidad de la intervención será regularizar el funcionamiento institucional de la entidad, clarificar su gestión y adoptar e implantar cuantas medidas resulten necesarias para el cumplimiento de las obligaciones legales en esta materia, o en su caso, acreditar la concurrencia de los supuestos que determinan la revocación de la autorización concedida.

El Gobierno podrá desarrollar reglamentariamente el procedimiento de intervención temporal de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

3. La resolución de revocación de la autorización se publicará en el Boletín Oficial del Estado."

Cinco. Se modifica el apartado 5 del artículo 151, que queda redactado en los siguientes términos:

"5. Los derechos de los socios y, en particular, el régimen de voto, que podrá establecerse teniendo en cuenta criterios de ponderación que garanticen una representación suficiente y equilibrada del conjunto de los asociados. En materia relativa a sanciones de exclusión de socios el régimen de voto será igualitario."

Seis. Se introduce un apartado 13 en el artículo 151, con la siguiente redacción:

"13. Las disposiciones adecuadas para asegurar una gestión libre de influencias de los usuarios de su repertorio y para evitar una injusta utilización preferencial de sus obras y prestaciones protegidas."

Siete. Se suprime el apartado 2 del artículo 153 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Anexo II. Borrador de 15 de marzo de 2013

ANTEPROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN DEL TEXTO REFUNDIDO DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL, APROBADO POR REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/1996, DE 12 DE ABRIL, Y DE LA LEY 1/2000, DE 7 DE ENERO, DE ENJUICIAMIENTO CIVIL.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.

Las industrias culturales y creativas constituyen un sector de gran relevancia en nuestro país, tanto por la singular naturaleza de las actividades que desarrollan, como por su peso económico, ya que las actividades relacionadas con la propiedad intelectual generan cerca del 4 por ciento del Producto Interior Bruto español.

El desarrollo de las nuevas tecnologías digitales de la información y de las redes informáticas descentralizadas han tenido un impacto extraordinario sobre los derechos de propiedad intelectual, que ha requerido un esfuerzo equivalente de la comunidad internacional y de la Unión Europea para proporcionar instrumentos eficaces que permitan la mejor protección de estos derechos legítimos, sin menoscabar el desarrollo de Internet, basado en gran parte en la libertad de los usuarios para aportar contenidos.

La vigente Ley de Propiedad Intelectual, aprobada mediante Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, ha sido un instrumento esencial para la protección de estos derechos de autor, pero resulta cuestionable su capacidad para adaptarse satisfactoriamente a los cambios sociales, económicos y tecnológicos que se han venido produciendo en los últimos años. Por ello, el Gobierno considera prioritario abordar modificaciones legislativas en materia de propiedad intelectual durante la presente Legislatura.

Existen problemas cuya solución no puede esperar a la culminación de la elaboración de un proyecto integral de nueva Ley de Propiedad Intelectual y que requieren la adopción, en el corto plazo, de decisiones dirigidas a reforzar la protección de los derechos de propiedad intelectual. Concretamente, las medidas que recoge la presente Ley se agrupan en tres bloques: la profunda revisión del sistema de copia privada, el diseño de mecanismos eficaces de supervisión de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual y el fortalecimiento de los instrumentos de reacción frente a las vulneraciones de derechos que permite el impulso de la oferta legal en el entorno digital.

II.

La Unión Europea continúa la tarea de armonización del derecho sustantivo nacional de sus Estados miembros en el ámbito de la propiedad intelectual, materia de gran relevancia para el desarrollo del mercado interior. La Directiva 2011/77/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de septiembre de 2011, por la que se modifica la Directiva 2006/116/CE relativa al plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines, amplía determinados plazos relativos a la explotación de los fonogramas, reconociendo así la importancia que la sociedad atribuye a la contribución creativa de los artistas intérpretes o ejecutantes en ese sector.

Asimismo, y con el fin de garantizar que la ampliación del plazo de protección sea efectiva y los artistas intérpretes o ejecutantes que hayan cedido sus

1

derechos de explotación a un productor de fonogramas puedan beneficiarse de aquélla, la Directiva incorpora una serie de medidas adicionales.

Por tanto, procede abordar, mediante la presente reforma del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, la transposición al ordenamiento jurídico español del contenido de la referida Directiva 2011/77/UE.

III.

El artículo 5.2.b) de la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, permite a los Estados miembros de la Unión Europea establecer, como límite al derecho de reproducción (por el que sólo el titular del derecho de autor o derecho afín puede autorizar o prohibir la reproducción de la obra), el caso de las copias en cualquier soporte efectuadas por una persona física para uso privado. No obstante, la Directiva obliga, a los Estados miembros que implanten este límite, a establecer una vía para que los titulares de esos derechos de reproducción reciban a cambio una compensación equitativa.

España, como muchos Estados miembros de la Unión Europea, implantó el límite de copia privada a través del artículo 31.2 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

La Disposición adicional décima del Real Decreto-ley 20/2011, de 30 de diciembre, de medidas urgentes en materia presupuestaria, tributaria y financiera para la corrección del déficit público, no suprime ese límite a los derechos de propiedad intelectual.

El objetivo del citado Real Decreto-Ley ha sido modificar el mecanismo de financiación de esta compensación, que deja de depender de la recaudación que las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual obtienen de los intermediarios en el mercado de equipos, aparatos y soportes de reproducción, para pasar a financiarse directamente con cargo de los Presupuestos Generales del Estado.

La financiación de esta compensación a cargo de los Presupuestos Generales del Estado va a llevarse a cabo con pleno respeto del principio del justo equilibrio entre la cuantía de aquélla y el perjuicio causado por las reproducciones para uso privado no autorizadas, de obras protegidas, vinculación que se plasma legalmente en los criterios a tener en cuenta en el procedimiento de cuantificación y liquidación de la obligación compensatoria para consignar anualmente dicha cuantía que después se referirá.

Respecto al origen de esta financiación con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, debe recordarse que, según la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, la ley es fuente de obligaciones para la Hacienda Pública estatal, exigibles cuando resulten de la ejecución de los presupuestos, y que, según el artículo 31.2 de la Constitución española, el gasto público realizará una asignación equitativa de los recursos públicos.

Puesto que a partir del 1 de enero de 2012 la compensación por copia privada se viene abonando con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, resulta preciso y urgente realizar algunos ajustes legales.

En estas circunstancias se procede a una nueva redacción del apartado 2 del artículo 31 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual que supone su

2

IV.

Las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual son una pieza esencial en el engranaje de protección de los derechos de autor, que no son otros que la gestión colectiva de derechos de explotación u otros de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de una pluralidad de titulares de derechos de propiedad intelectual. De hecho, como se ha señalado, el límite de copia privada pasa a remunerarse con una cuantía con cargo a los Presupuestos Generales del Estado pero que sigue haciéndose efectiva a través de las citadas entidades de gestión.

No obstante, la experiencia acumulada ha permitido identificar problemas en el funcionamiento del modelo y ha revelado aspectos que admiten amplios márgenes de mejora, singularmente en lo referido a la eficiencia y transparencia del sistema. En este sentido, la Subcomisión de Propiedad Intelectual del Congreso de los Diputados en sus Conclusiones de 24 de febrero de 2010, así como en la Moción consecuencia de Interpelación urgente del Grupo Parlamentario Popular en el Congreso, de 14 de julio de 2011, sobre las medidas a adoptar para garantizar el control del cumplimiento de la legalidad en las entidades de gestión de los derechos reconocidos en la Ley de Propiedad Intelectual, exigen adoptar medidas de control que permitan garantizar la gestión de todos los derechos de los autores y otros titulares de derechos de propiedad intelectual en general, y del derecho a la compensación equitativa por copia privada en particular.

Acontecimientos recientes han convertido en urgente la anticipación de medidas para subsanar las principales deficiencias, quedando diferida a una próxima ley una eventual revisión en profundidad del conjunto del sistema. En este sentido, podemos destacar tres tipos de medidas. En primer lugar, se recoge de forma detallada y sistemática el catálogo de obligaciones de las entidades de gestión para con las Administraciones Públicas y respecto a sus asociados, con especial atención a aquellas relacionadas con la rendición anual de cuentas. En segundo lugar, y consecuentemente con lo anterior, se establece un cuadro de infracciones y sanciones que permitan exigir a las entidades de gestión responsabilidades administrativas por el incumplimiento de sus obligaciones legales, condición indispensable para garantizar su cumplimiento. En tercer lugar se delimitan con precisión las áreas de responsabilidad ejecutiva de la Administración General del Estado y de las Comunidades Autónomas, respetando de forma escrupulosa la doctrina del Tribunal Constitucional, recogida inicialmente en la STC 196/1997, que se pronuncia sobre la adopción al marco 22/1987, de 11 de noviembre, de propiedad intelectual, pero que también subyace en la STC 31/2010, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña.

Finalmente, para reforzar las nuevas obligaciones de las entidades de gestión, se estima oportuno modificar el artículo regulador de la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual con objeto de ampliar sus competencias incluyendo entre éstas la función de determinación de las tarifas para la explotación de los derechos de gestión colectiva obligatoria de las entidades de gestión y de control para velar por que las tarifas generales establecidas por las entidades de gestión en cumplimiento de sus obligaciones sean equitativas y no discriminatorias y garantizar el equilibrio de las partes en la negociación de las mismas.

v

restricción como consecuencia de la exclusión, por un lado, de las reproducciones para uso profesional o empresarial, en cumplimiento de la reciente jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, y por otra parte de las reproducciones a partir de soportes físicos que no sean propiedad del usuario, incluyéndose aquellas no adquiridas por compraventa comercial, y mediante comunicación pública salvo las reproducciones temporales e individuales de las obras radiodifundidas que se realicen únicamente con el propósito de permitir su visionado o audición en un momento posterior. Al dejar de quedar amparadas por el límite de copia privada, estas reproducciones, cuando carezcan de autorización, devienen ilícitas y no podrán ser objeto de la compensación equitativa. Asimismo se especifican, en un nuevo apartado 3 al artículo 31, los supuestos excluidos del límite de copia privada, de tal modo que ya no sólo estarán excluidas las bases de datos electrónicas y los programas de ordenador sino todas aquellas obras que se hayan puesto a disposición del público con arreglo a lo convenido por contrato de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y momento que elija.

Por otra parte, se modifica el artículo 25 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, a los efectos de reconocer que la compensación equitativa a la que se refiere el artículo 31.2 se realizará anualmente con cargo a la ley de Presupuestos Generales del Estado, remitiéndose dicho precepto a lo establecido reglamentariamente en lo relativo al procedimiento de determinación de la cuantía y el procedimiento de pago de dicha compensación. No obstante la anterior remisión, se prevé legalmente que el pago se realizará a través de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual, todo ello a los efectos de hacer posible y más eficaz la posterior distribución de la compensación al estarse ante uno de los derechos de gestión colectiva obligatoria por excelencia.

Por último se estima necesario modificar la excepción relativa a la ilustración en la enseñanza, principalmente en lo relativo a la obra impresa. En este sentido la excepción contemplada en el actual artículo 32.2 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual queda prácticamente inutilizada con el alcance actual respecto a pequeños fragmentos de obras, salvo en el supuesto de obras en forma de libros o publicaciones editadas, así como respecto a obras aludidas de carácter plástico o fotográfico figurativo. Simplemente se produce una modificación respecto al ámbito de aplicación de la citada excepción que a partir de ahora no se circunscribirá a las aulas sino que se contempla de manera general para cubrir otros tipos de enseñanza como la enseñanza no presencial y en línea.

Sin embargo, para las obras en forma de libros y publicaciones editadas se amplía la excepción en un nuevo apartado 3 del artículo 32, siempre de acuerdo con el contenido de los artículos 5.3.a) y 4 de la citada Directiva 2001/29/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, aunque dicho uso, beneficiario de la excepción, no deja de devengar la correspondiente y necesaria remuneración.

Ciertamente, el citado artículo 32.2 en su actual redacción queda muy lejos del alcance máximo que la señalada directiva permite dar a esta excepción o límite, aspecto éste que se destaca tanto de su articulado como de los considerandos de la misma. Por ello, ve el informe del Consejo de Estado español que el alcance que se daba a esa límite o excepción en España quedó no resultase suficiente para cubrir las necesidades educativas del entorno educativo, quedando muy por debajo de lo que permite la Directiva 2001/29/CE.

El siguiente grupo de medidas tiene por objeto mejorar la eficacia de los mecanismos legales para la protección de los derechos de propiedad intelectual frente a las vulneraciones que puedan sufrir en el entorno digital, lo cual repercutirá sin duda en una mejora de la visibilidad de la oferta legal de contenidos en dicho entorno y el impulso de los nuevos modelos de negocio en Internet.

Como ya se ha señalado, la implantación generalizada e intensiva de las nuevas tecnologías ha multiplicado los riesgos de vulneración de los derechos de propiedad intelectual, obligando a las industrias culturales y creativas a una profunda transformación y demandando del legislador un esfuerzo permanente para adaptar el marco legal vigente a las nuevas realidades.

En primer lugar, resulta necesario adaptar la vía jurisdiccional civil para que pueda mantener su papel de cauce ordinario para la solución de conflictos de intereses controversiales, introduciendo mejoras en la redacción de determinadas medidas de información previa necesarias para la protección de los derechos de propiedad intelectual en el entorno digital en línea.

En segundo lugar, se acometen ajustes en el procedimiento de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual regulado en el artículo 158.4 de la Ley de Propiedad Intelectual. Concretamente, se realizan mejoras técnicas orientadas a generalizar el uso de las notificaciones por medios electrónicos, aprovechando las potencialidades que la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, confiere a la sede electrónica de los departamentos ministeriales.

Además, se dota a la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual de mecanismos más eficaces de reacción frente a las vulneraciones cometidas por prestadores de servicios de la sociedad de la información que no cumplan voluntariamente con los requerimientos de retirada que le sean dirigidos por aquélla, incluyendo la posibilidad de requerir la colaboración de intermediarios de pago electrónicos y de publicidad y previendo que el bloqueo técnico únicamente se aplicará como medida de último recurso. Asimismo, se prevé que en caso de incumplimiento reiterado de tales requerimientos de retirada los prestadores sean sancionados administrativamente.

Finalmente, se incluyen en el ámbito de aplicación de este precepto subsidiariamente y cuando se cumplen determinadas condiciones, a los prestadores de servicios que tengan como principal actividad facilitar de manera específica y masiva la localización de contenidos ofrecidos ilícitamente de manera notoria, en particular en los casos en los que ofrecen listados ordenados y clasificados de enlaces a tales contenidos ofrecidos ilícitamente de manera notoria, desmarcando a tal efecto una labor activa, específica y no neutral de mantenimiento y actualización de los correspondientes herramientas de localización, pues dicha actividad constituye una explotación conforme al concepto general de derecho exclusivo de explotación establecido en la normativa de propiedad intelectual. Lo anterior, sin embargo, no afecta a prestadores que desarrollen actividades de mera intermediación técnica, como puede ser, entre otras, una actividad neutral de motor de búsqueda de contenidos o cuya actividad no consista principalmente en facilitar de manera específica la localización de contenidos protegidos ilícitamente de manera notoria o que meramente enlacen ocasionalmente a tales contenidos de terceros.

- a) Que se lleve a cabo por una persona física para su uso privado, no profesional ni empresarial.
 - b) Que la reproducción se realice a partir de obras a las que haya accedido legalmente. A estos efectos, se entenderá que se ha accedido legalmente a la obra divulgada únicamente en los siguientes supuestos:
 - 1º. Cuando se realice la reproducción a partir del soporte original de la copia de la obra adquirida en propiedad por compraventa comercial.
 - 2º. Cuando se realice una reproducción individual y temporal de obras a las que se haya accedido a través de un acto legítimo de comunicación pública, mediante retransmisión, únicamente con el propósito de permitir su visionado o audición en un momento temporal más oportuno.
 - c) Que la copia obtenida no sea objeto de una utilización colectiva ni lucrativa.
3. Quedan excluidas de lo dispuesto en el anterior apartado:
- a) Las obras que se hayan puesto a disposición del público con arreglo a lo convenido por contrato, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y momento que elija.
 - b) Las bases de datos electrónicas.
 - c) Los programas de ordenador, en aplicación de la letra a) del artículo 90.

Cuadro. Se modifica el apartado 3 del artículo 32 y se adicionan unos nuevos apartados 3, 4 y 5 con la siguiente redacción:

"3. El profesor de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

- a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas, tanto en el centro educativo como fuera del mismo, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.
- b) Que se trate de obras ya divulgadas.
- c) Que las obras no tengan la condición de libro de texto.
- d) Que las obras no tengan la condición de manual universitario o publicación asimilada a éste, en cuyo caso será de aplicación el apartado 3.
- e) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.

Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.

3. Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción parcial, de distribución y de comunicación pública de manuales

La efectiva implementación de estas novedades requiere la modificación puntual de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil y del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Artículo primero. Modificación del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Se modifica el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, en los términos que se recogen a continuación.

Uno. Se modifica el artículo 25, que queda redactado en los siguientes términos:

"1. La reproducción de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones que a estos efectos se entienden reglamentariamente, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales, realizada mediante aparatos o instrumentos técnicos no topográficos, para uso privado, no profesional ni empresarial, de conformidad con los apartados 2 y 3 del artículo 31, originará una compensación equitativa y única.

Dicha compensación, con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, estará dirigida a compensar los derechos de propiedad intelectual que se dejan de percibir por razón del fin de ley de copia privada."

2. Serán beneficiarios de esta compensación los autores de las obras señaladas en el apartado anterior, explotadas públicamente, y, en los casos en que corresponda, los editores, los productores de fonogramas y videogramas y los artistas intérpretes o ejecutantes cuyas actuaciones hayan sido fijadas en dichos fonogramas y videogramas. Este derecho será irrenunciable para los autores y los artistas intérpretes o ejecutantes.

3. El procedimiento de determinación de la cuantía de esta compensación, que contará con una consignación anual en la ley de Presupuestos Generales del Estado, así como el procedimiento de pago de la compensación, que se realizará a través de las entidades de gestión, se ajustarán a lo reglamentariamente establecido."

Dos. Se introduce un párrafo segundo en el apartado 1 del artículo 28, con la siguiente redacción:

"En el caso de las composiciones musicales con letra, los derechos de explotación durarán toda la vida del autor de la letra y del autor de la composición musical y setenta años desde la muerte o declaración de fallecimiento del último superviviente, siempre que sus contribuciones fueran creadas específicamente para la respectiva composición musical con letra."

Tres. Se modifica el apartado 2 del artículo 31 y se añade un nuevo apartado 3, con la siguiente redacción:

"2. Sin perjuicio de la compensación equitativa prevista en el artículo 25, no necesita autorización del autor la reproducción, en cualquier soporte, sin asistencia de terceros, de obras ya divulgadas, cuando concurren simultáneamente las siguientes circunstancias:

Propuesta del INECCO. Revisión según recomendaciones de la LPI.

universitarios o publicaciones asimiladas a éstas, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:

- a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.
- b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.
- c) Que los actos se realicen en los centros docentes universitarios por su personal y con sus medios propios.
- d) Que concurren, al menos, una de las siguientes condiciones:

1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.

2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúa la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas o las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios o en el marco de un programa de educación a distancia ofertado por dicho centro docente.

Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros educativos una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión.

4. No se entenderán comprendidos en los apartados 2 y 3 las partituras musicales ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.

5. A los efectos del presente artículo se entenderán asimiladas a los manuales universitarios las publicaciones de contenido cultural, científico o técnico siempre y cuando estén editadas en serie continua con un mismo título o intervalos regulares e irregulares, de forma que los ejemplares de la serie lleven una numeración consecutiva o estén fechados, con periodicidad mínima mensual y máxima semestral."

Cinco. Se introduce un nuevo artículo 110 bis, con la siguiente redacción:

"Artículo 110 bis. Disposiciones relativas a la cesión de derechos al productor de fonogramas.

1. Si, una vez transcurridos cincuenta años desde la publicación lícita del fonograma o, en caso de no haberse producido esta última, cincuenta años desde su comunicación lícita al público, el productor de fonogramas o, en su caso, su cesionario, no pone a la venta un número suficiente de copias de un fonograma o no lo pone a disposición del público, en la forma establecida en el artículo 20.2.f), el artista intérprete o ejecutante podrá poner fin al contrato en virtud del cual cede sus derechos con respecto a la grabación de su interpretación o ejecución al productor de fonogramas.

El derecho a resolver el contrato de cesión podrá ejercerse si, en el plazo de un año desde la notificación del artista intérprete o ejecutante de su intención de resolver el contrato de cesión conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior, el productor o, en su caso, su cesionario, no lleva a cabo ningún acto de explotación mencionados en dicho párrafo. Esta posibilidad de resolución no podrá ser objeto de renuncia por parte del artista intérprete o ejecutante.

Cuando un fonograma contenga la grabación de las interpretaciones o ejecuciones de varios artistas intérpretes o ejecutantes, estos sólo podrán resolver el contrato de cesión de conformidad con el artículo 111 de la presente Ley. Si se pone fin al contrato de cesión de conformidad con lo especificado en el presente apartado, explorarán los derechos del productor del fonograma sobre éste.

2. Cuando un contrato de cesión otorgue al artista intérprete o ejecutante el derecho a una remuneración única, tendrá derecho a percibir una remuneración anual adicional por cada año completo una vez transcurridos cincuenta años desde la publicación íntegra del fonograma o, en caso de no haberse producido esta última, cincuenta años desde su comunicación íntegra al público. El derecho a obtener esa remuneración anual adicional, cuyo deudor será el productor del fonograma o, en su caso, su cesionario, no podrá ser objeto de renuncia por parte del artista intérprete o ejecutante, y se hará efectivo a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual.

El importe total de los fondos que el deudor deba destinar al pago de la remuneración adicional anual mencionada en el párrafo anterior será igual al 20 por ciento de los ingresos brutos que haya obtenido, en el año precedente a aquél en el que se abone la remuneración, por la reproducción, distribución y puesta a disposición del público, en la forma establecida en el artículo 30.2.i), de los fonogramas en cuestión, una vez transcurridos cincuenta años desde la publicación íntegra del fonograma o, en caso de no haberse producido esta última, cincuenta años desde su comunicación íntegra al público.

Quedan excluidas del cálculo de los ingresos a que se refiere el párrafo anterior las cantidades percibidas por el deudor en concepto de compensación equitativa por copia privada y aquélla de fonogramas.

Los deudores de la remuneración anual adicional a que se refiere este apartado estarán obligados a facilitar, previa solicitud, a la entidad de gestión correspondiente, toda información que pueda resultar necesaria a fin de asegurar el pago de dicha remuneración, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 154.2.

3. Cuando un artista intérprete o ejecutante tenga derecho a pagos periódicos, no se deducirán de los importes abonados al artista intérprete o ejecutante ningún pago anticipado ni deducciones establecidas contractualmente al cumplir cincuenta años desde la publicación íntegra del fonograma o, en caso de no haberse producido esta última, cincuenta años desde su comunicación íntegra al público."

Seis. Se modifica el párrafo segundo del artículo 112, que queda redactado en los siguientes términos:

"No obstante, si, dentro de dicho período, se publica o se comunica íntegramente al público, por un medio distinto al fonograma, una grabación de

9

c) Que dispongan de medios económicos y técnicos demostrables que aseguren una eficaz administración de los derechos para las que solicitan autorización en todo el territorio español.

d) Que acrediten la representación de un repertorio de obras y prestaciones protegidas españolas y extranjeras de gestión colectiva voluntaria.

El Gobierno podrá desarrollar reglamentariamente las condiciones establecidas en este apartado.

2. La autorización se entenderá concedida, si no se notifica resolución en contrario, en el plazo de tres meses desde la presentación de la solicitud."

Diez. Se modifica el artículo 149 que queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 149. Revocación de la autorización.

1. La autorización podrá ser revocada por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte si sobreviniera o se pusiera de manifiesto algún hecho que pudiera haber originado la denegación de la autorización, o si la entidad de gestión incumpliera gravemente las obligaciones establecidas en este Título.

2. La resolución de revocación requerirá un previo expediente sancionador cuya iniciación se notificará a la entidad. En dicho acto se motivará a la entidad interesada la subsanación o corrección de los hechos señalados en un plazo máximo de tres meses.

Una vez iniciado el procedimiento de revocación o con carácter previo, cuando concurran razones de urgencia debidamente motivadas, la autoridad competente podrá acordar motivadamente la remoción de los órganos de gobierno de la entidad y su intervención temporal, mediante la designación de un gestor interino que asumirá las funciones legales y estatutarias de los órganos de gobierno de la entidad, en las siguientes condiciones:

a) La intervención se realizará por un plazo de seis meses, prorrogables por períodos de la misma duración.

b) Los gastos derivados de la intervención temporal correrán a cargo de la entidad intervenida.

c) La finalidad de la intervención será regularizar el funcionamiento institucional de la entidad, clarificar su gestión y adoptar e implantar cuantos medios resulten necesarios para el cumplimiento de las obligaciones legales en esta materia, o en su caso, acreditar la concurrencia de los supuestos que determinan la revocación de la autorización concedida.

El Gobierno podrá desarrollar reglamentariamente el procedimiento de intervención temporal de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

2. La resolución de revocación de la autorización se publicará en el Boletín Oficial del Estado."

Once. Se modifica el artículo 150 que queda redactado en los siguientes términos:

"Las entidades de gestión, una vez autorizadas, estarán legitimadas en los términos que resulten de sus propios estatutos, para ejercer los derechos

la interpretación o ejecución, los mencionados derechos expirarán a los cincuenta años computados desde el día 1 de enero del año siguiente a la fecha de la primera publicación o la primera comunicación pública, si ésta es anterior. Si la publicación o comunicación pública de la grabación de la interpretación o ejecución se prodigara en un fonograma, los mencionados derechos expirarán a los setenta años computados desde el día 1 de enero del año siguiente a la fecha de la primera publicación o la primera comunicación pública, si ésta es anterior."

Seis. Se modifica el párrafo primero del artículo 119, que queda redactado en los siguientes términos:

"Los derechos de los productores de fonogramas expirarán cincuenta años después de que se haya hecho la grabación. No obstante, si el fonograma se publica íntegramente durante dicho período, los derechos expirarán setenta años después de la fecha de la primera publicación íntegra. Si durante el citado período no se efectúa publicación íntegra alguna pero el fonograma se comunica íntegramente al público, los derechos expirarán setenta años después de la fecha de la primera comunicación íntegra al público."

Ocho. Se modifica el artículo 147 que queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 147. Gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual.

1. La administración y gestión de derechos de explotación u otros de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de varios autores u otros titulares de derechos de propiedad intelectual, podrá desarrollarse por cualquier persona física o jurídica legalmente constituida, a excepción de los derechos de gestión colectiva obligatoria que serán gestionados exclusivamente por las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual autorizadas.

2. Las personas jurídicas sin ánimo de lucro, legalmente constituidas, que tengan establecimiento en el territorio español, que se dediquen, en nombre propio o ajeno, a la gestión de derechos de explotación u otros de carácter patrimonial, por cuenta y en interés de varios autores u otros titulares de derechos de propiedad intelectual, y que obtengan o hayan obtenido la autorización del Ministerio que asuma las competencias en materia de propiedad intelectual, ejercerán los derechos de propiedad intelectual confiadles a su gestión así como los derechos de gestión colectiva obligatoria que prevé la presente ley, con los derechos y obligaciones que en este Título se establecen. Esta autorización habrá de publicarse en el Boletín Oficial del Estado."

Nueve. Se modifica el artículo 148 que queda redactado en los siguientes términos:

"1. La autorización para administrar derechos de gestión colectiva obligatoria se otorgará, a solicitud de la entidad interesada, cuando concurren las siguientes condiciones:

a) Que los estatutos de la entidad solicitante cumplan los requisitos establecidos en este título.

b) Que acrediten experiencia en la administración de derechos de explotación de propiedad intelectual de los titulares de derechos comprendidos en su gestión.

10

confiadles a su gestión y hacerlos valer en toda clase de procedimientos administrativos o judiciales.

Para acordar dicha legitimación en el ejercicio de la gestión colectiva obligatoria, la entidad de gestión únicamente deberá aportar al inicio del proceso copia de sus estatutos y certificación acreditativa de su autorización administrativa. El demandado no podrá fundar su oposición en la falta de representación de la entidad, la autorización del titular del derecho exclusivo o el pago de la remuneración correspondiente."

Once. Se modifica el apartado 3 de artículo 151, y se añade en nuevo apartado 13, con la siguiente redacción:

"5. Los derechos de los socios y, en particular, el régimen de voto, que podrá establecerse teniendo en cuenta criterios de ponderación que garanticen una representación suficiente y equilibrada del conjunto de los asociados. En materia relativa a sanciones de exclusión de socios el régimen de voto será igualitario."

"13. Las disposiciones adecuadas para asegurar una gestión libre de influencias de los usuarios de su repertorio y para evitar una injusta utilización preferencial de sus obras y prestaciones protegidas."

Trece. Se suprime el apartado 2 del artículo 153 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Catorce. Se modifica el artículo 154, que queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 154. Reparto, pago y prescripción de derechos.

1. El reparto de los derechos recaudados se efectuará equitativamente entre los titulares de las obras o prestaciones utilizadas, con arreglo a un sistema predeterminado en los estatutos y que excluya la arbitrariedad. El reparto y el pago de derechos se efectuarán diligentemente.

2. La participación de los titulares en el reparto de los derechos recaudados por la entidad de gestión será proporcional a la utilización de sus obras o prestaciones. Las entidades de gestión establecerán métodos adecuados para obtener información pormenorizada sobre el grado de utilización de las obras y prestaciones por parte de los usuarios en su actividad. A estos efectos, establecerán los medios necesarios para la obtención por vía electrónica de dicha información, siempre que ello sea posible y económicamente razonable, debiendo observar las normas o prácticas sectoriales voluntarias desarrolladas a nivel internacional o de la Unión Europea para el intercambio electrónico de esos datos.

3. La acción para reclamar a las entidades de gestión el pago de cantidades adeudadas en el reparto a un titular, prescribirá a los diez años contados desde el 1 de enero del año siguiente al de la posesión a disposición del titular de las cantidades que le correspondan.

4. La acción para reclamar a las entidades de gestión el pago de cantidades recaudadas que estén pendientes de asignación cuando, tras el procedimiento de reparto, no hayan sido identificadas al titular o la obra o prestación protegida prescribirá a los diez años contados desde el 1 de enero del año siguiente al de su recaudación.

12

5. Las cantidades recaudadas y no reclamadas por su titular en el plazo previsto en el apartado anterior de este artículo, serán destinadas por las entidades de gestión a las siguientes finalidades:

- A la realización de actividades asistenciales a favor de los miembros de la entidad y/o actividades de formación y promoción de autores y artistas intérpretes y ejecutantes.
- A la promoción de la oferta digital legal de las obras y prestaciones protegidas cuyos derechos gestionan.
- Al reparto, junto con las cantidades recaudadas en la misma modalidad en el ejercicio en el que haya prescrito la acción.

La asamblea general de cada entidad de gestión deberá acordar anualmente los porcentajes mínimos de las cantidades recaudadas y no reclamadas que se destinarán a cada una de las finalidades anteriormente señaladas y que en ningún caso podrán ser inferiores a un 15 por ciento por cada una de éstas.

6. Transcurridos cinco años desde el 1 de enero del año siguiente al de la recaudación, las entidades de gestión podrán disponer, anualmente de forma anticipada de hasta un quinto de las cantidades pendientes de prescripción, para los mismos fines previstos en el apartado anterior, sin perjuicio de las reclamaciones de los titulares sobre dichas cantidades no prescritas. A estos efectos, las entidades de gestión constituirán un depósito de garantía con el 10 por 100 de las cantidades dispuestas.

7. Las entidades de gestión no podrán conceder créditos o préstamos, directa o indirectamente, ni afianzar, avalar o garantizar de cualquier modo obligaciones de terceros, salvo autorización expresa y singular de la administración competente.

8. Las entidades de gestión sólo podrán conceder anticipos a los miembros de la entidad, a cuenta de los futuros repartos de derechos recaudados, cuando su concesión se base en normas no discriminatorias y no comprometan el resultado final de los repartos de derechos.

Quince. Se modifica el artículo 155, que queda redactado en los siguientes términos:

“Artículo 155. Función social y desarrollo de la oferta digital legal.

1. Las entidades de gestión, directamente o por medio de otras entidades, fomentarán la promoción de actividades o servicios de carácter asistencial en beneficio de sus socios, la realización de actividades de formación y promoción de autores y artistas, intérpretes y ejecutantes, así como la promoción de la oferta digital legal de las obras y prestaciones protegidas cuyos derechos gestionan.

2. Las entidades de gestión deberán dedicar a las actividades y servicios a que se refiere el apartado anterior, por partes iguales, el porcentaje de la remuneración compensatoria prevista en el artículo 25 de esta Ley, que reglamentariamente se determine.

3. A requerimiento de la administración competente, las entidades de gestión deberán acreditar el carácter asistencial o de formación y promoción de las actividades y servicios referidos en este artículo.

13

24. Las cantidades pendientes de asignación en el reparto.

25. Las cantidades asignadas a titulares que no sean miembros de la entidad en los casos de gestión colectiva obligatoria y las efectivamente percibidas por éstos.

- Los descuentos aplicados a cada uno de los derechos y modalidades de explotación administrados.
- Un informe sobre la evolución y la situación de la entidad, los acontecimientos importantes para la misma ocurridos después del cierre del ejercicio, la evolución previsible de la entidad y las actividades de investigación y desarrollo realizadas en materias tales como sistemas de gestión de derechos.
- Las cantidades destinadas al cumplimiento de la función social prevista en el artículo 155 de esta Ley, desglosadas por conceptos e indicando las entidades que realicen las correspondientes actividades, los proyectos aprobados y las cantidades destinadas a cada uno de ellos.
- Las modificaciones de los estatutos, normas de régimen interno y funcionamiento y del contrato de gestión, aprobadas durante el ejercicio.
- Los contratos suscritos con aplicaciones de usuarios y con otras entidades de gestión, nacionales y extranjeras.
- La evolución del número de miembros de la entidad, por cada una de las categorías previstas en los estatutos.
- Las cantidades recaudadas acumuladas que están pendientes de asignación o de reparto efectivo y las fechas de prescripción para su reclamación.

3. Todas las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual someterán a auditoría externa sus cuentas anuales. La auditoría se contratará y realizará de acuerdo con lo previsto en el Texto Refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2011, de 1 de julio, con excepción de lo dispuesto en su artículo 19, disponiendo los auditores de un plazo mínimo de un mes, a partir del momento en que les fueron entregadas las cuentas anuales formuladas, para realizar el informe de auditoría.

Los auditores serán nombrados por la Asamblea General de la entidad celebrada antes de que finalice el ejercicio a auditar. El nombramiento de los auditores no podrá ser inferior a tres años ni superior a seis, ni renovarse sin transcurrir un mínimo de tres años desde su anterior mandato. La Asamblea General no podrá revocar a los auditores antes de que finalice el período para el que fueron nombrados, a no ser que medie justa causa.

4. El máximo órgano ejecutivo de la entidad de gestión formulará las cuentas anuales, dentro de los tres primeros meses siguientes al cierre de cada ejercicio.

Las cuentas anuales junto con el informe del auditor se pondrán a disposición de los miembros de la entidad en su domicilio social y en el de las organizaciones territoriales, con una antelación mínima de quince días al de la celebración de la asamblea general en la que hayan de ser aprobadas.

15

4. A fin de llevar a cabo estas actividades de carácter asistencial o de formación y promoción, las entidades de gestión podrán constituir fundaciones según lo establecido en la legislación vigente, previa comunicación a la administración competente. En caso de disolución de la fundación así constituida, la entidad de gestión deberá comunicar dicha disolución y los términos de la misma al órgano al que en su momento comunicó su constitución.

5. Con carácter excepcional y de manera justificada, a fin de llevar a cabo estas actividades de carácter asistencial o de formación y promoción, u otras de interés manifiesto, las entidades de gestión podrán, mediante autorización expresa y singular de la administración competente, constituir o formar parte de sociedades mercantiles. En caso de disolución de la sociedad mercantil, la entidad de gestión deberá comunicar de forma inmediata dicha disolución y los términos de la misma al órgano al que en su momento comunicó su constitución o asociación.

Dieciséis. Se modifica el artículo 156, que queda redactado en los siguientes términos:

“Artículo 156. Contabilidad y auditoría.

1. Las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual deberán presentar cuentas anuales elaboradas de conformidad con la adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos, aprobado por el Real Decreto 1491/2011, de 24 de octubre, o norma que lo sustituya, formulando sus cuentas anuales exclusivamente según los modelos normales previstos en él.

Las entidades de gestión que participen en sociedades mercantiles y se encuentren en cualquiera de los supuestos previstos para la sociedad dominante en los artículos 42 y 43 del Código de Comercio, deberán formular cuentas anuales consolidadas en los términos previstos en dicho Código y en el Real Decreto 1159/2010, de 17 de septiembre, por el que se aprueban las Normas para la Formulación de Cuentas Anuales Consolidadas y se modifica el Plan General de Contabilidad aprobado por Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, y el Plan General de Contabilidad de Pequeñas y Medianas Empresas aprobado por Real Decreto 1515/2007, de 16 de noviembre.

2. La memoria de las cuentas anuales de la entidad de gestión, además de completar, ampliar y comentar la información contenida en el resto de documentos que forman parte integrante de las cuentas anuales, incluirá información sobre las actividades desarrolladas para el cumplimiento de su objeto y fines y, como mínimo, las siguientes datos:

- Los importes totales de la facturación y de la recaudación efectivamente percibida correspondientes al ejercicio, desglosados por cada uno de los derechos y las modalidades de explotación administrados.
- El importe total repartido, desglosado por cada uno de los derechos y las modalidades de explotación administrados, con detalle en todos los casos de los siguientes extremos:
 - Las entidades tanto asignadas como percibidas por los miembros de la entidad y por las entidades de gestión nacionales y extranjeras.

16

Las cuentas anuales deberán ser aprobadas por la Asamblea General en el plazo de seis meses desde el cierre de cada ejercicio.

5. Dentro del mes siguiente a la aprobación de las cuentas anuales, se presentará para su depósito en el Registro Mercantil del domicilio social certificación de los acuerdos de la asamblea general de aprobación de las cuentas anuales, o la que se adjuntará un ejemplar de cada una de dichas cuentas y del informe de los auditores.

Diecisiete. Se modifica el apartado 1 del artículo 157, que queda redactado en los siguientes términos:

“1. Las entidades de gestión están obligadas:

- A controlar en condiciones equitativas y no discriminatorias con quien lo solicite, salvo motivo justificado, la concesión de autorizaciones no exclusivas de los derechos gestionados, en condiciones razonables y bajo remuneración.
- A establecer tarifas generales, simples y claras que determinen la remuneración exigida por la utilización de su repertorio, que deberán prever reducciones para las entidades culturales que carezcan de finalidad lucrativa. El importe de las tarifas se establecerá atendiendo al valor económico de la prestación protegida en la actividad del usuario y se buscará el justo equilibrio entre ambas partes, para lo cual se tendrán en cuenta al menos los siguientes criterios:
 - El grado de uso efectivo del repertorio en el conjunto de la actividad del usuario.
 - La intensidad y relevancia del uso del repertorio en el conjunto de la actividad del usuario.
 - La amplitud del repertorio de la entidad de gestión.
 - El beneficio económico o de otra naturaleza derivado de la explotación comercial del repertorio.
 - Las tarifas establecidas por la entidad de gestión con otros usuarios para la misma modalidad de utilización.
 - Las tarifas establecidas por entidades de gestión homólogas en otros Estados miembros de la Unión Europea para la misma modalidad de uso.
- A celebrar contratos generales con asociaciones de usuarios de su repertorio, siempre que equisiten lo soliciten y sean representativas del sector correspondiente.
- A difundir en su sitio web de forma fácilmente accesible las tarifas vigentes para cada una de las modalidades de uso de su repertorio, incluidos los descuentos y las circunstancias en que deben aplicarse, que deberán ser publicadas en el plazo de diez días desde su establecimiento o última modificación, junto con los principios, criterios y metodología utilizados para su cálculo, así como los contratos generales que tengan suscritos con asociaciones de usuarios y los modelos de contrato que habitualmente se utilizan para cada modalidad de utilización de su repertorio.

16

- e) A difundir en su sitio web de forma fácilmente accesible el procedimiento de reparto de las cantidades recaudadas, el importe y porcentaje de los descuentos que sean aplicados por cada entidad de gestión para cada una de las modalidades de utilización de su repertorio y el repertorio que gestione la entidad. Asimismo, las entidades de gestión harán pública en su sitio web, de forma fácilmente accesible, la relación actualizada de obras que forman dicho repertorio, debiendo incluir en la misma aquellas que gestionan en virtud de los acuerdos de mediación de representación vigentes suscritos por éstas con entidades de gestión extranjeras.
- f) A participar en la creación, financiación y mantenimiento de un punto de información accesible a través de Internet en el cual los usuarios del repertorio de las entidades de gestión puedan conocer de forma actualizada y veraz el coste individual y total de la aplicación de las tarifas a su actividad.
- g) A informar a los usuarios del repertorio que residen en las condiciones comerciales otorgadas a otros usuarios que lleven a cabo actividades económicas similares.
- h) A informar a sus miembros, previa solicitud por escrito respecto de las siguientes extremas:
- 1ª. Las personas que forman parte de los órganos de dirección y de administración, así como de las comisiones y grupos de trabajo en las que aquéllas participen.
 - 2ª. Las retribuciones y demás percepciones que se atribuyan a las personas indicadas en el párrafo anterior por su condición de miembros de los órganos de dirección y de administración e integrantes de las comisiones y grupos de trabajo.
 - 3ª. Las condiciones de los contratos suscritos por la entidad con usuarios de su repertorio, con sus asociaciones y con otras entidades de gestión, cuando aquéllas tengan interés legítimo y directo.
 - 4ª. Los sistemas, normas y procedimientos de reparto aplicados a cada derecho y modalidad de explotación administrativa.
 - 5ª. Los descuentos aplicados a cada derecho y modalidad de explotación administrativa.
- i) A practicar respecto de sus miembros la rendición de liquidaciones y de los pagos que les haya realizado la entidad por la utilización de sus obras y prestaciones.
- j) A cumplir con las obligaciones previstas en los números 4 y 5 de la letra h) y en la letra i) del presente apartado respecto a titulares no miembros de la entidad de gestión que administre la misma categoría de derechos que pertenecen al titular en lo relativo a los derechos de gestión colectiva obligatoria.
- k) A notificar de forma diligente a la administración competente los documentos que contengan la información completa sobre los nombramientos y ceses de sus administradores y apoderados, los modelos de contratos de gestión y sus modificaciones, las tarifas generales y sus modificaciones, junto con los principios, criterios y

17

responsables de servicios de la sociedad de información en los términos previstos en los artículos 8 y concordantes de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico.

3. La Sección Primera estará compuesta por un mínimo de tres miembros y un máximo de siete entre expertos de reconocida competencia en materia de propiedad intelectual y de competencia, entre los que se designará al presidente de la Sección, nombrados por el Gobierno, mediante Real Decreto, a propuesta de los titulares del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, Economía y Competitividad y Justicia, por un período de tres años renovable por una sola vez.

La composición, funcionamiento y actuación de la Sección Primera se regirá por lo dispuesto en esta ley y las normas reglamentarias que la desarrollen y suplen las previstas en la Ley 30/1997, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común, de la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, y de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles. El Gobierno podrá modificar reglamentariamente la composición de la Sección Primera.

4. La Sección Segunda, bajo la presidencia del Secretario de Estado de Cultura o persona en la que éste delegue, se compondrá de un vocal del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, un vocal del Ministerio de Industria, Energía y Turismo, un vocal del Ministerio de Economía y Competitividad y un vocal del Ministerio de la Presidencia. El Gobierno podrá modificar reglamentariamente la composición de la Sección Segunda.

Reglamentariamente se determinará el funcionamiento de la Sección Segunda y el procedimiento para el ejercicio de las funciones que le sean atribuidas.

Artículo 158 bis. Funciones de mediación, arbitraje, determinación de tarifas y control.

1. La Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual ejercerá su función de mediación en las siguientes materias:

- a) Colaborando en las negociaciones, previo consentimiento voluntario de las partes por falta de acuerdo, respecto a de aquellas materias directamente relacionadas con la gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual y para la autorización de la distribución por cable de una entidad de radiodifusión entre los titulares de los derechos de propiedad intelectual y los empresas de distribución por cable.
- b) Presentando, en su caso, propuestas a las partes.

Se considerará que todas las partes aceptan la propuesta a que se refiere el párrafo anterior, si ninguna de ellas expresa su oposición en un plazo de tres meses. En este supuesto, la resolución de la Comisión surtirá los efectos previstos en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles, y será revocable ante el orden jurisdiccional civil. La propuesta y cualquier oposición a la misma se notificarán a las partes, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

19

metodología utilizados para su cálculo, los contratos generales celebrados con asociaciones de usuarios y los concertados con organizaciones nacionales y extranjeras de su misma clase, así como los documentos mencionados en el artículo 156, todo ello de cara a realizar las propuestas que en su caso correspondan a la administración competente respecto de la correcta vigencia de las autorizaciones otorgadas.

- i) A elaborar un presupuesto anual de recaudación y reparto de derechos gestionados y de ingresos y gastos de la entidad, que se aprobará con carácter previo al inicio del ejercicio al que vaya referido. La correspondiente propuesta se pondrá a disposición de los miembros de la entidad en su domicilio social y en el de sus delegaciones territoriales con una antelación mínima de quince días a la celebración de la sesión del órgano que tenga atribuida la competencia para su aprobación.

Dieciocho. Se adiciona en nuevo artículo 157 bis, con la siguiente redacción:

Artículo 157 bis. Facultades de supervisión.

1. Las administraciones competentes velarán por el cumplimiento de las obligaciones que incumben a las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual.

Con este fin, las administraciones competentes podrán realizar las actividades de inspección y control que consideren convenientes, recaudando, cuando resulte necesario, la colaboración de otras entidades públicas o privadas.

2. Las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual estarán obligadas a colaborar con las administraciones competentes y atender diligentemente a sus requerimientos de información y documentación.

Diecinueve. Se adiciona un nuevo título IV bis al Libro III, integrado por los artículos 158, 158 bis y 158 ter, redactado en los siguientes términos:

Título IV bis.

La Comisión de Propiedad Intelectual.

Artículo 158. Comisión de Propiedad Intelectual: composición y funciones.

1. Se crea adscrita al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte la Comisión de Propiedad Intelectual, como órgano colegiado de ámbito nacional, para el ejercicio de las funciones de mediación, arbitraje, determinación de tarifas y control en los supuestos previstos en el presente título, y de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual que le atribuye la presente Ley. Asimismo ejercerá funciones de asesoramiento sobre cuantos asuntos de su competencia le sean consultados por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

2. La Comisión actuará por medio de dos Secciones.

- a) La Sección Primera ejercerá las funciones de mediación, arbitraje y determinación de tarifas y control en los términos previstos en el presente título.
- b) La Sección Segunda velará, en el ámbito de las competencias del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, por la salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los

18

Reglamentariamente se determinará el procedimiento para el ejercicio de la función mediadora.

2. La Sección Primera actuará en su función de arbitraje:

- a) Dando solución, previo consentimiento voluntario de las partes, a los conflictos sobre materias directamente relacionadas con la gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual.
- b) Filtrando, a solicitud de la propia entidad de gestión afectada, de una asociación de usuarios, de una entidad de radiodifusión o de un usuario especialmente significativo, a juicio de la Comisión, y previa aceptación de la otra parte, candidaturas sustitutorias de las tarifas generales, a los efectos señalados en el apartado 2 del artículo 157, para lo que deberá tener en cuenta al menos los criterios mínimos de determinación de éstas, previstos en el artículo 157.1.b).

Reglamentariamente se determinará el procedimiento para el ejercicio de su función de arbitraje.

La determinación en este apartado se entenderá sin perjuicio de las acciones que puedan ejercitarse ante la jurisdicción competente. No obstante, el planteamiento de la controversia sometida a decisión arbitral ante la Sección impedirá a los Jueces y Tribunales conocer de la misma, hasta que haya sido dictada la resolución y siempre que la parte interesada lo invoque mediante excepción.

3. La Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual ejercerá su función de determinación de las tarifas para la explotación de los derechos de gestión colectiva obligatoria de las entidades de gestión, estableciendo el importe de la remuneración asignada por la utilización de obras y demás prestaciones del repertorio de las entidades de gestión, la forma de pago y demás condiciones necesarias para hacer efectivos los derechos de remuneración equitativa previstos en esta Ley, a solicitud de la propia entidad de gestión afectada, de una asociación de usuarios, de una entidad de radiodifusión o de un usuario especialmente significativo, a juicio de la Sección, cuando no haya acuerdo entre ambas, en el plazo de seis meses desde el inicio formal de la negociación.

4. La Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual ejercerá su función de control:

- a) Velando por que las tarifas generales establecidas por las entidades de gestión en cumplimiento de sus obligaciones, sean equitativas y no discriminatorias, para lo que valorará, entre otros aspectos, la aplicación de los criterios mínimos previstos en el artículo 157.1.b) en su determinación.

La fijación de tarifas generales inequitativas o discriminatorias por parte de una entidad de gestión será constitutiva de una infracción muy grave.

- b) Garantizando el equilibrio de las partes en la negociación de tarifas generales, con objeto de evitar que las entidades de gestión, en el curso de su posición negociadora, incurran en alguna de las siguientes conductas:

iº. Impedir la iniciación o prosecución de buena fe de las negociaciones por la celebración de contratos para la autorización

20

de cesiones no exclusivas de derechos sobre obras o prestaciones protegidas o para hacer efectivos los derechos de remuneración previstos en esta ley.

- 2º. Impongan u ofrezcan condiciones desiguales en la celebración de contratos, que cabquen a unos usuarios en situación desventajosa frente a otros cuando realicen actividades económicas similares.

- 3º. Subordinen la celebración de contratos con los usuarios, fruto de la negociación de tarifas generales, a la aceptación de contraprestaciones que, por su naturaleza o por arreglo a los usos del comercio no guarden relación con el objeto de tales contratos.

Cuando una entidad de gestión, en abuso de su posición negociadora, incurra en alguna de las conductas anteriores, cometerá una infracción grave. La infracción será constitutiva de infracción muy grave en el supuesto en el que las citadas conductas sean resultado de un acuerdo, decisión o prácticas concertadas entre entidades de gestión en las que se incurra en una infracción muy grave.

Las infracciones previstas en este apartado serán sancionadas con las multas previstas en el artículo 159 quater de esta Ley.

La potestad sancionadora corresponderá a la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual y se ejercerá de conformidad el procedimiento establecido en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en su normativa de desarrollo.

Artículo 158 ter. Función de salvaguarda de los derechos en el entorno digital.

1. La Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual ejercerá las funciones de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los responsables de servicios de la sociedad de la información a través de un procedimiento cuyo objeto será el restablecimiento de la legalidad.

2. El procedimiento de restablecimiento de la legalidad se dirigirá contra:

- a) Los prestadores de servicios de la sociedad de la información que vulneren directamente derechos de propiedad intelectual.

- b) Subsidiariamente, en el caso de que dichos prestadores de servicios no tengan con España vínculos suficientes o cuando concurren otros motivos que impidan la eficaz salvaguarda de los derechos vulnerados, aquellos prestadores de servicios de la sociedad de la información que cumplan las siguientes condiciones:

- 1ª. Que participen en la vulneración de los derechos de forma significativa considerando su nivel de audiencia en España o el volumen obras y prestaciones protegidas indirectamente no autorizadas cuya localización se facilite.

- 2ª. Que su principal actividad sea la de facilitar de manera específica y masiva la localización de obras y prestaciones que indirectamente se ofrecen sin autorización.

- 3ª. Que desarrollen una labor activa, específica y no neutral de mantenimiento y actualización de los correspondientes

los servicios de pagos electrónicos y de publicidad, requiriéndoles para que suspendan el correspondiente servicio que facilitan al prestador infractor.

En la adopción de las medidas de colaboración se dará prioridad a aquellas dirigidas a bloquear la financiación del prestador de servicios de la sociedad de la información declarado infractor.

El bloqueo del servicio de la sociedad de la información por parte de los proveedores de acceso de Internet se considerará como medida de último recurso, en caso de ser ineficaces las demás medidas al alcance.

La falta de colaboración se considerará como infracción de lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

En todo caso, la ejecución de la medida ante el incumplimiento del requerimiento exigirá de la previa autorización judicial, de acuerdo con el procedimiento regulado en el apartado segundo del artículo 122 bis de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

6. El incumplimiento por dos o más veces de requerimientos de retirada de contenidos declarados infractores, emitidos conforme a lo previsto en el apartado anterior, por parte de un mismo prestador de servicios de la sociedad de la información, constituirá una infracción administrativa grave sancionable con multa entre 30.000 y 300.000 euros. La reincidencia por dos o más veces de actividades vulneradoras por parte de un mismo prestador de servicios de la sociedad de la información también se considerará incumplimiento reiterado a los efectos de este apartado.

Cuando así lo justifique la gravedad y repercusión social de la conducta infractora, la comisión de la infracción podrá llevar aparejada las siguientes consecuencias:

- a) La publicación de la resolución sancionadora, a costa del sancionado, atendiendo a la repercusión social de la infracción cometida y la gravedad del ilícito.

- b) El cese de las actividades declaradas infractoras del prestador de servicios durante un periodo máximo de un año, cuando así lo justifique la gravedad y repercusión social de la conducta infractora. Para garantizar la efectividad de esta medida, el órgano competente podrá requerir la colaboración necesaria de los prestadores de servicios de intermediación, de los servicios de pagos electrónicos y de publicidad, ordenándoles que suspendan el correspondiente servicio que faciliten al prestador infractor. En la adopción de las medidas de colaboración se dará prioridad a aquellas dirigidas a bloquear la financiación del prestador de servicios de la sociedad de la información declarado infractor. El bloqueo del servicio de la sociedad de la información por parte de los proveedores de acceso de Internet se considerará como medida de último recurso, en caso de ser ineficaces las demás medidas al alcance. La falta de colaboración se considerará como infracción de lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

Cuando las infracciones hubieran sido cometidas por prestadores de servicios establecidos en Estados que no sean miembros de la Unión Europea

herramientas de localización, en particular ofreciendo Estados ordenados y clasificados de enlaces a las obras y prestaciones referidos anteriormente. Todo ello con independencia de que dichos enlaces puedan ser proporcionados inicialmente por los destinatarios del servicio.

- 4º. Que no se limiten a desarrollar actividades de mera intermediación técnica.

- 5º. Que, directa o indirectamente, actúen con ánimo de lucro o hayan causado o sean susceptibles de causar un daño patrimonial.

3. El procedimiento se iniciará de oficio, siempre a instancia del titular de los derechos de propiedad intelectual que se consideren vulnerados o de la persona que tuviera encomendado su ejercicio.

Este procedimiento, que se desarrollará reglamentariamente, estará basado en los principios de celeridad y proporcionalidad y en el mismo serán de aplicación los derechos de defensa previstos en el artículo 135 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

La falta de resolución en el plazo reglamentariamente establecido tendrá efectos desestimatorios de la solicitud y de caducidad del procedimiento.

Las resoluciones dictadas por la Sección en este procedimiento ponen fin a la vía administrativa.

4. La Sección Segunda podrá adoptar las medidas para que se interrumpa la prestación de un servicio de la sociedad de la información que vulnere derechos de propiedad intelectual o para retirar los contenidos que vulneren los citados derechos siempre que el prestador, directa o indirectamente, actúe con ánimo de lucro o haya causado o sea susceptible de causar un daño patrimonial.

La Sección Segunda podrá extender las medidas de retirada o interrupción a todas las obras o prestaciones protegidas cuyos derechos representen las personas que hayan participado como interesadas en el procedimiento o que formen parte de un mismo tipo de obras o prestaciones, siempre que concurren hechos o circunstancias que revelen que las citadas obras o prestaciones son igualmente ofrecidas ilícitamente.

Antes de proceder a la adopción de estas medidas, el prestador de servicios de la sociedad de la información deberá ser requerido a fin de que en un plazo no superior a las 48 horas pueda proceder a la retirada voluntaria de los contenidos declarados infractores o, en su caso, realice las alegaciones y proponga las pruebas que estime oportunas sobre la autorización de uso o la aplicabilidad de un límite al derecho de Propiedad Intelectual. Transcurrido el plazo anterior, en su caso, se practicará prueba en dos días y se dará traslado a los interesados para conclusiones en plazo máximo de cinco días. La Sección dictará resolución en el plazo máximo de tres días.

La interrupción de la prestación del servicio o la retirada voluntaria de las obras y prestaciones no autorizadas pondrá fin al procedimiento.

5. En caso de falta de retirada voluntaria y a efectos de garantizar la efectividad de la resolución dictada, la Sección Segunda podrá requerir la colaboración necesaria de los prestadores de servicios de intermediación, de

o del Espacio Económico Europeo pero cuyos servicios se dirijan específicamente al territorio español, el órgano que hubiera impuesto la correspondiente sanción podrá ordenar a los prestadores de servicios de intermediación que tomen las medidas necesarias para impedir el acceso desde España a los servicios ofrecidos por aquellos por un periodo máximo de un año.

El ejercicio de la potestad sancionadora se regirá por el procedimiento establecido en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en su normativa de desarrollo.

La imposición de las sanciones corresponderá a Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual, órgano competente a efectos de lo dispuesto en los artículos 35, 36 y conexas de la Ley 34/2002, de 11 de julio.

El instructor del procedimiento sancionador podrá incorporar al expediente las actuaciones que formen parte de los procedimientos relacionados tramitados por la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual en ejercicio de sus funciones de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual establecidos en el apartado anterior.

7. Lo dispuesto en este apartado se entiende sin perjuicio de las acciones civiles, penales y contencioso-administrativas que, en su caso, sean procedentes."

Veintea. Se modifica el artículo 159, que queda redactado en los siguientes términos:

"Artículo 159. Competencias de las Administraciones Públicas.

1. Corresponderán, en todo caso, al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, las siguientes funciones:

- a) El almacenamiento y revocación de la autorización de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual, conforme a lo previsto en los artículos 147 a 149.

- b) La aprobación de las modificaciones estatutarias presentadas por estas entidades, una vez que lo hayan sido por la respectiva Asamblea General y sin perjuicio de lo dispuesto por otras normas de aplicación. Dicha aprobación se entenderá concedida si no se notifica resolución en contrario en el plazo de tres meses desde su presentación.

2. Las funciones de inspección, vigilancia y control de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual, incluido el ejercicio de la potestad sancionadora, corresponderán a la Comunidad Autónoma en cuyo territorio desarrolle principalmente su actividad ordinaria.

Se considerará que una entidad de gestión de derechos de propiedad intelectual actúa principalmente en una Comunidad Autónoma cuando su domicilio social se encuentre en el territorio de dicha Comunidad Autónoma y el principal ámbito de recaudación de la remuneración de los derechos confitados a su gestión se circunscriba a dicho territorio. Se entenderá por principal ámbito de recaudación aquel de donde proceda más del 85% de los ingresos, siendo exigible anualmente el cumplimiento de esta condición.

El Gobierno, a propuesta del ministro de Educación, Cultura y Deporte, establecerá reglamentariamente los mecanismos y condiciones de

información necesarios para garantizar el ejercicio coordinado y eficaz de estas funciones.

3. Corresponderán al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte las funciones de inspección, vigilancia y control, incluido el ejercicio de la potestad sancionadora, sobre las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual cuando de acuerdo con lo previsto en el apartado anterior no correspondiese el ejercicio de estas funciones a una Comunidad Autónoma.

Veintinueve. Se introduce un nuevo artículo 159 bis, con la siguiente redacción:

"Artículo 159 bis. Responsabilidad administrativa. Órganos competentes sancionadores y procedimiento sancionador.

1. Las entidades de gestión incurrirán en responsabilidad administrativa por las infracciones que cometan en el ejercicio de sus funciones con arreglo a lo dispuesto en el presente Título.

2. El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a la administración competente de conformidad con el artículo 159. La imposición de la sanción de revocación de la autorización administrativa corresponde, en todo caso, al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

3. El ejercicio de la potestad sancionadora se regirá por el procedimiento establecido en el Título IX de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en su normativa de desarrollo.

Veintidos. Se introduce un nuevo artículo 159 ter, con la siguiente redacción:

"Artículo 159 ter. Clasificación de las infracciones.

1. Las infracciones cometidas por las entidades de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual se clasificarán en muy graves, graves y leves.

2. Constituyen infracciones muy graves los siguientes actos:

a) La infracción manifiesta, continuada e injustificada en la administración de los derechos que la entidad de gestión tenga encomendados, circunstancia que habrá de apreciarse respecto del conjunto de los asuntos de dichos derechos y no de forma aislada o individual.

b) El incumplimiento grave y reiterado del artículo 151.2, cuando se realicen, de manera directa o indirecta, actividades que no sean de protección o gestión de los derechos de propiedad intelectual que tengan encomendados, sin perjuicio de la función social que deben cumplir y de las actividades vinculadas al ámbito cultural de la entidad y sin ánimo de lucro referidos en dicho artículo, siempre que estén previstas en sus estatutos.

c) El incumplimiento grave y reiterado de la obligación establecida en el artículo 152 de administrar los derechos de propiedad intelectual que tenga conferidos la entidad de gestión.

3. Constituyen infracciones graves los siguientes actos:

23

recaudación serán los establecidos en el Reglamento General de Recaudación, aprobado por Real Decreto 939/2005, de 29 de julio, y demás normas de aplicación. En los demás casos, serán los establecidos en la legislación aplicable por las Administraciones Públicas que las hayan impuesto."

Veinticuatro. Se suprimen la letra a) del apartado 1 y el apartado 4 del artículo 161 y se modifica la letra c) del apartado 1 con la siguiente redacción:

"c) Límite relativo a la ilustración de la emulación en sus términos previstos en el artículo 32.2 y 3."

Veinticinco. Se modifica la Disposición adicional quinta que queda redactada en los siguientes términos:

"Disposición adicional quinta. Notificaciones en el procedimiento de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual.

1. El Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, en el ámbito de sus competencias, velará por la salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los responsables de servicios de la sociedad de la información, cuya competencia esté atribuida al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, en los supuestos previstos en el artículo 59.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o cuando el domicilio conocido del interesado o lugar indicado o efecto de las notificaciones se encuentre fuera del territorio de la Unión Europea, se efectuarán exclusivamente en el tablón de edictos situado en la sede electrónica del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

2. Las notificaciones que deban practicarse con ocasión de la tramitación de procedimientos de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los responsables de servicios de la sociedad de la información, cuya competencia esté atribuida al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, en los supuestos previstos en el artículo 59.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o cuando el domicilio conocido del interesado o lugar indicado o efecto de las notificaciones se encuentre fuera del territorio de la Unión Europea, se efectuarán exclusivamente en el tablón de edictos situado en la sede electrónica del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

3. Asimismo, la publicación en el citado tablón de edictos sustituirá a la notificación, surtiendo sus mismos efectos, en los supuestos establecidos en el apartado 6 del artículo 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en particular, cuando el acto tenga por destinatarios a prestadores de servicios de intermediación de la sociedad de la información que deban colaborar para el eficaz cumplimiento de las resoluciones que se adopten.

4. En los supuestos contemplados en los dos apartados precedentes, la publicación en el tablón de edictos irá precedida de un mensaje que advierte de esta circunstancia dirigido a la dirección de correo electrónico que el prestador de servicios de la sociedad de la información debe facilitar de acuerdo con lo dispuesto en la letra a) del apartado 1 del artículo 10 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

Transcurridos diez días naturales desde que la notificación se hubiese publicado en dicho tablón de edictos, se entenderá que ésta ha sido practicada, dándose por cumplido dicho trámite y continuándose con el procedimiento."

Veintiséis. Se introduce una nueva disposición transitoria vigésima primera, con la siguiente redacción:

"Disposición transitoria vigésima primera.

27

a) El incumplimiento significativo de la obligación establecida en el artículo 151 respecto de control de gestión, su duración y contenidos.

b) La aplicación de sistemas, normas y procedimientos de reparto de los copyrights recaudados de manera arbitraria y no equitativa.

c) El incumplimiento significativo de las obligaciones establecidas legal o estatutariamente en relación con la información y rendición de cuentas a los miembros de la entidad y a otras personas a quien corresponda de la condición de miembros.

d) La negativa de dar público conocimiento a sus tarifas generales y a las modificaciones de éstas.

e) El incumplimiento de las obligaciones establecidas en los artículos 154 a 156 y 157.1 a) b), e), f), g) y h).

f) La resistencia, excusa o negativa a la actuación inspectora de las administraciones competentes según lo previsto en esta ley.

4. Constituyen infracciones leves cualesquiera incumplimientos de las obligaciones impuestas a las entidades de gestión, salvo que deban ser considerados como infracción grave o muy grave conforme a lo dispuesto en los apartados anteriores."

Veintitres. Se introduce un nuevo artículo 159 quater, con la siguiente redacción:

"Artículo 159 quater. Sanciones.

1. Por la comisión de infracciones muy graves, se impondrá a la entidad infractora alguna de las siguientes sanciones:

a) Revocación de la autorización para actuar como entidad de gestión de los derechos de propiedad intelectual.

b) Multa de entre un 1% y un 2% de la recaudación total obtenida por la entidad de gestión en el año anterior a la fecha de imposición de la multa.

2. Las sanciones por infracciones muy graves podrán ser publicadas en el Boletín Oficial del Estado y, en su caso, en el de la Comunidad Autónoma correspondiente, una vez que sean firmes.

3. Por la comisión de infracciones graves se impondrá a la entidad infractora una multa no superior al 1% de la recaudación total obtenida por la entidad de gestión en el año anterior a la fecha de imposición de la multa.

4. Las sanciones por infracciones graves podrán ser publicadas en el Boletín Oficial del Estado y, en su caso, en el de la Comunidad Autónoma correspondiente, una vez que sean firmes en vía administrativa.

5. Por la comisión de infracciones leves se impondrá a la entidad infractora multa por importe no superior a 200.000 euros ni a un 0,5% de la recaudación total obtenida por la entidad de gestión en el año anterior a la fecha de imposición de la multa.

6. Para la graduación de las sanciones se atenderá a los criterios establecidos en el artículo 131 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

7. Cuando las sanciones pecuniarias hayan sido impuestas por la Secretaría de Estado de Cultura, los órganos y procedimientos para la

26

1. El párrafo segundo del artículo 20.1 de la presente Ley se aplicará sólo a las composiciones musicales con letra de las que al menos la composición musical o la letra estén protegidas en España o al menos en un Estado miembro de la Unión Europea el 1 de noviembre de 2013 y a las composiciones musicales con letra que se creen después de esta fecha.

La protección prevista en el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de los actos concluyentes y de los derechos adquiridos antes del 1 de noviembre de 2013.

2. Los artículos 110 bis, 112 y 119 de la presente Ley se aplicarán a la grabación de interpretaciones o ejecuciones y a los fonogramas con respecto a los cuales el artista intérprete o ejecutante y el productor de los fonogramas ocan de protección, a fecha 1 de noviembre de 2013, conforme a la legislación aplicable antes de esa fecha, y a la grabación de interpretaciones o ejecuciones y a los fonogramas posteriores a esa fecha."

3. Salvo pacto en contrario, los contratos de cesión celebrados antes del 1 de noviembre de 2013 seguirán surtiendo efecto transcurrida la fecha en que, en virtud del artículo 112 aplicable en ese momento, el artista intérprete o ejecutante dejó de estar protegido."

Artículo segundo. Modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Uno. Se introduce un nuevo subapartado 10º en el apartado 1 del artículo 256 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, con la siguiente redacción:

"10º Por petición, de quien pretenda ejercer una acción por infracción de un derecho de propiedad industrial o de un derecho de propiedad intelectual, de que se identifique, con una dirección IP, nombre de dominio, dirección de Internet o dato similar de identificación, el prestador de un servicio de la sociedad de la información sobre el que concurren indicios razonables de que está poniendo a disposición e difundiendo a gran escala, de forma directa o indirecta, a través de cualquier enlace o redireccionamiento, contenidos objeto de tal derecho sin que se cumplan los requisitos establecidos por la legislación de propiedad industrial o de propiedad intelectual. La solicitud de identificación podrá dirigirse a los prestadores de servicios de la sociedad de la información, de pagos electrónicos y de publicidad, que mantengan o hayan mantenido en los últimos doce meses relaciones de carácter económico con el prestador de servicios de la sociedad de la información que se desea identificar."

Dos. El apartado 4 del artículo 259 pasa a tener la siguiente redacción:

"4. La información obtenida mediante las diligencias de los números 7, 8 y 10 del apartado 1 del artículo 256 se utilizará exclusivamente para la tutela jurisdiccional de los derechos de propiedad industrial o de propiedad intelectual del solicitante de las medidas, con prohibición de divulgarla o comunicarla a terceros. A instancia de cualquier interesado, el tribunal podrá atribuir carácter reservado a las actuaciones, para garantizar la protección de los datos e información que tuvieren carácter confidencial."

28

Disposición adicional única. Impulso de medidas de reducción de los costes de transacción.

Con carácter complementario a la aplicación de la presente Ley, el Gobierno impulsará medidas para la reducción de los costes de transacción entre titulares de derechos de propiedad intelectual y los usuarios de tales derechos, tomando especialmente en consideración las posibilidades ofrecidas por los desarrollos tecnológicos, incluyendo, entre otras, medidas dirigidas a una entrecruzación más eficiente de la interlocución entre entidades de gestión colectiva de derechos y usuarios de sus reportorios.

Disposición transitoria primera. Notificación edictal en los procedimientos de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual.

En los procedimientos de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los responsables de servicios de la sociedad de información, iniciados con anterioridad a la implementación efectiva del tabulón de edictos previsto en la disposición adicional quinta del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1996, de 12 de abril, en la redacción dada por la presente Ley, será aplicable el régimen de notificación edictal regulado en el artículo 59.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Disposición transitoria segunda. Aplicación de la adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos.

Las entidades de gestión aplicarán las normas de adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos a partir del 1 de enero de 2014, de conformidad con las reglas establecidas en la Disposición transitoria única del Real Decreto 1491/2011, de 24 de octubre, por el que se aprueban las normas de adaptación del Plan General de Contabilidad a las entidades sin fines lucrativos y el modelo de plan de actuación de las entidades sin fines lucrativos.

Disposición transitoria tercera. Implantación efectiva de obligaciones.

1. Lo establecido en los artículos 154.7 y 8, 159 ter y 159 quater del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual será plenamente aplicable a las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual a partir del 1 de enero de 2014.

2. Lo dispuesto en el artículo 158 ter y concordantes del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, será plenamente exigible a los dos meses de la publicación de la presente Ley en el «Boletín Oficial del Estado».

Disposición transitoria cuarta. Funciones de control y determinación de tarifas de las entidades de derechos de propiedad intelectual.

Hasta que la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual no disponga de los medios necesarios para el eficaz desempeño de sus competencias, se encomienda a la Comisión Nacional de la Competencia el ejercicio de las funciones de control y determinación de tarifas previstas en el artículo 158 bis del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regándose para ello, en lo que en ésta no esté previsto, por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y su normativa de desarrollo.

Disposición derogatoria única.

Quedan derogadas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo establecido en la presente Ley.

Disposición final primera. Título competencial.

La presente ley se aprueba al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.6ª, 8ª y 9ª de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia sobre legislación procesal, legislación civil y legislación sobre propiedad intelectual.

Disposición final segunda. Entrada en vigor.

La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Anexo III. Comparativa de los borradores del anteproyecto¹

Borrador de 22 de febrero de 2013.

El borrador² incorporaba un artículo 3 por el que «Se modifica el apartado 2 del artículo 32 y se adicionan unos nuevos apartados 3 y 4». La redacción propuesta de los apartados 2, 3 y 4 del artículo 32 era la que se transcribe literalmente a continuación:

«2. El profesorado de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

- a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas en las aulas, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.
- b) Que se trate de obras ya divulgadas.
- c) Que las obras no tengan forma de libro o publicación asimilada, en cuyo caso sería de aplicación el apartado siguiente.
- d) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.

Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.

3. Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción parciales, de distribución y de comunicación pública de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones asimiladas,

¹ Por comodidad del lector, reproducimos en este apartado las notas a pie de página redactadas en el primero de los apartados de las alegaciones.

² El primer borrador filtrado puede accederse en http://www.internautas.org/archivos/mod_LPI_2013.pdf, fecha de último acceso, 14 de abril de 2013. Cfr. asimismo la noticia en la edición digital de El Mundo: <http://www.elmundo.es/elmundo/2013/02/22/navegante/1361532720.html>, fecha de último acceso: 14 de abril de 2013.

cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:

a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.

b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto a de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.

c) Que los actos se realicen en los centros docentes donde vayan a utilizarse las obras, por su personal y con sus propios medios.

d) Que concorra, al menos, una de las siguientes condiciones:

1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.

2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúe la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios.

Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros educativos una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión. Las entidades de gestión negociarán el importe, forma de pago y demás condiciones de la remuneración con las Administraciones educativas competentes, las universidades o las entidades que representen los intereses de los deudores. La negociación deberá iniciarse con una oferta formal de las entidades de gestión, que especifique la cuantía de la remuneración solicitada.

Cuando, por falta de acuerdo entre las partes, no se determinen las condiciones para hacer efectivo el derecho de remuneración, éstas serán determinadas por la Sección Primera de la Comisión de la Propiedad Intelectual, de conformidad con lo dispuesto en la regla 3ª del apartado 3 del artículo 158.

Los deudores de la remuneración colaborarán con las entidades de gestión para asegurar el cumplimiento de estas licencias obligatorias.

4. No se entenderán comprendidas en los apartados 2 y 3 las partituras musicales ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.

Borrador de 15 de marzo de 2013.

El segundo de los borradores del anteproyecto se publicó el día 15 de marzo de 2013³ en la página web⁴ de Ibercrea⁵. En el artículo 4 de este borrador se propone la modificación del apartado 2 del artículo 32 del TRLPI y la adición de unos nuevos apartados 3, 4 y 5, del tenor literal que se transcribe a continuación:

«2. El profesorado de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de

3 El contenido del texto filtrado se halla en <<http://es.slideshare.net/fanetin/anteproyecto-reformalpi1>>. La noticia «Ibercrea filtra un texto completo 'extraoficial' de borrador de la normativa» fue publicada el 15 de marzo de 2013 por la edición digital de El Mundo en la URL <<http://www.elmundo.es/elmundo/2013/03/15/navegante/1363338920.html>>. Cfr. asimismo <http://www.eldiario.es/turing/informe-arma-industria-cultural-Unidos_0_111989060.html> y <<http://www.merodeando.com/2013/03/15-reforma-lpi>>

4 La publicación se realizó concretamente en la URL <<http://ibercrea.es/wp-content/uploads/2013/03/Anteproyecto-reforma-LPI.pdf>>.

5 De su página web señalamos: El Instituto Ibercrea ha sido creado por cuatro entidades españolas de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual -Asociación de gestión de derechos intelectuales (Agedi); Artistas intérpretes o ejecutantes, sociedad de gestión de España (Aie); Centro español de derechos reprográficos (Cedro); y Sociedad General de Autores y Editores (Sgae)- para extender la convicción de que la propiedad intelectual debe ser respetada y promover un consenso social que valore la creación y ofrezca seguridad jurídica a los creadores.

sus actividades educativas, tanto en el centro educativo como fuera del mismo, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.

b) Que se trate de obras ya divulgadas.

c) Que las obras no tengan la condición de libro de texto.

d) Que las obras no tengan la condición de manual universitario o publicación asimilada a éste, en cuyo caso será de aplicación el apartado 3.

e) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.

Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.

3. Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción parciales, de distribución y de comunicación pública de manuales universitarios o publicaciones asimiladas a éstos, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:

a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.

b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.

c) Que los actos se realicen en los centros docentes universitarios por su personal y con sus medios propios.

d) Que concorra, al menos, una de las siguientes condiciones:

1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.

2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúe la reproducción parcial de la obra puedan tener

acceso a la misma a través de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios o en el marco de un programa de educación a distancia ofertado por dicho centro docente.

Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros educativos una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión.

4. No se entenderán comprendidas en los apartados 2 y 3 las partituras musicales ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.

5. A los efectos del presente artículo se entenderán asimiladas a los manuales universitarios las publicaciones de contenido cultural, científico o técnico siempre y cuando estén editadas en serie continua con un mismo título a intervalos regulares o irregulares, de forma que los ejemplares de la serie lleven una numeración consecutiva o estén fechados, con periodicidad mínima mensual y máxima semestral.»

Tabla comparativa de los textos.

Borrador 22-02-2013	Borrador 15-03-2013	Texto del anteproyecto
Artículo 32 apartado 2		
2. El profesorado de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción,	2. El profesorado de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción,	2. El profesorado de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción,

Borrador 22-02-2013	Borrador 15-03-2013	Texto del anteproyecto
distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:	distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:	distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:
a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas en las aulas, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.	a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas, tanto en el centro educativo como fuera del mismo, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.	a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas, tanto en el centro educativo como fuera del mismo, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.
b) Que se trate de obras ya divulgadas.	b) Que se trate de obras ya divulgadas.	b) Que se trate de obras ya divulgadas.
c) Que las obras no tengan forma de libro o publicación asimilada, en cuyo caso sería de aplicación el apartado siguiente.	c) Que las obras no tengan la condición de libro de texto.	c) Que las obras no tengan la condición de libro de texto, <u>salvo que se trate de los libros de texto adoptados para utilizarse en el desarrollo de las enseñanzas en el centro.</u>
	d) Que las obras no tengan la condición de manual universitario o publicación asimilada a éste, en cuyo caso será de aplicación el apartado 3.	d) Que las obras no tengan la condición de manual universitario o publicación asimilada a éste, en cuyo caso será de aplicación el apartado 3.
d) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.	e) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.	e) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.
Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.	Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.	Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.
Artículo 32 apartado 3		
3. Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción	3. Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción	3. Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción

Borrador 22-02-2013	Borrador 15-03-2013	Texto del anteproyecto
parciales, de distribución y de comunicación pública de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones asimiladas, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:	parciales, de distribución y de comunicación pública de manuales universitarios o publicaciones asimiladas a éstos, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:	parciales, de distribución y de comunicación pública de manuales universitarios o publicaciones asimiladas a éstos, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:
a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.	a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.	a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.
b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto a de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.	b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto a de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.	b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto a de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.
c) Que los actos se realicen en los centros docentes donde vayan a utilizarse las obras, por su personal y con sus propios medios.	c) Que los actos se realicen en los centros docentes universitarios por su personal y con sus medios propios.	c) Que los actos se realicen en los centros docentes universitarios por su personal y con sus medios propios.
d) Que concorra, al menos, una de las siguientes condiciones:	d) Que concorra, al menos, una de las siguientes condiciones:	d) Que concorra, al menos, una de las siguientes condiciones:
1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.	1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.	1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.
2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúe la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través	2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúe la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través	2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúe la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través

Borrador 22-02-2013	Borrador 15-03-2013	Texto del anteproyecto
de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios.	de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios o en el marco de un programa de educación a distancia ofertado por dicho centro docente.	de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios o en el marco de un programa de educación a distancia ofertado por dicho centro docente.
Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros educativos una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión. Las entidades de gestión negociarán el importe, forma de pago y demás condiciones de la remuneración con las Administraciones educativas competentes, las universidades o las entidades que representen los intereses de los deudores. La negociación deberá iniciarse con una oferta formal de las entidades de gestión, que especifique la cuantía de la remuneración solicitada.	Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros educativos una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión.	Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los <u>entidades usuarias</u> una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión.
Cuando, por falta de acuerdo entre las partes, no se determinen las condiciones para hacer efectivo el derecho de remuneración, éstas serán determinadas por la Sección Primera de la		

Borrador 22-02-2013	Borrador 15-03-2013	Texto del anteproyecto
Comisión de la Propiedad Intelectual, de conformidad con lo dispuesto en la regla 3ª del apartado 3 del artículo 158.		
Los deudores de la remuneración colaborarán con las entidades de gestión para asegurar el cumplimiento de estas licencias obligatorias.		
4. No se entenderán comprendidas en los apartados 2 y 3 las partituras musicales ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.	4. No se entenderán comprendidas en los apartados 2 y 3 las partituras musicales ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.	4. No se entenderán comprendidas en los apartados 2 y 3 las partituras musicales ni las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.
	5. A los efectos del presente artículo se entenderán asimiladas a los manuales universitarios las publicaciones de contenido cultural, científico o técnico siempre y cuando estén editadas en serie continua con un mismo título a intervalos regulares o irregulares, de forma que los ejemplares de la serie lleven una numeración consecutiva o estén fechados, con periodicidad mínima mensual y máxima semestral.	5. A los efectos del presente artículo se entenderán asimiladas a los manuales universitarios las publicaciones de contenido cultural, científico o técnico siempre y cuando estén editadas en serie continua con un mismo título a intervalos regulares o irregulares, de forma que los ejemplares de la serie lleven una numeración consecutiva o estén fechados, con periodicidad mínima mensual y máxima semestral.

Anexo IV. Propuesta de REBIUN. Documento elaborado por el grupo de trabajo de REBIUN del Plan Estratégico REBIUN 2020 Línea 2, objetivo general 5.

TEMAS PARA UNA REFORMA LEGISLATIVA DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL (REAL DECRETO LEGISLATIVO 1/1996)

Documento elaborado por el grupo de trabajo de REBIUN del Plan estratégico 2020 Línea 2, objetivo general 5

Octubre de 2012

SUMARIO

Introducción.	p. 3
Temas para la reforma legislativa (listado)	p. 5
Punto 1 (dominio público)	p. 6
Punto 2 (entidades de gestión)	p. 7
Punto 3 (límite para personas con discapacidad)	p. 8
Punto 4 (límite para la ilustración de la enseñanza)	p. 9
Punto 5 (límite del artículo 37.3 a favor de ciertas instituciones)	p. 11
Punto 6 (obras huérfanas y obras agotadas en el comercio)	p. 13
Punto 7 (límite para sistemas anti-plagio)	p. 16
Punto 8 (medidas tecnológicas)	p. 17

INTRODUCCIÓN

Este documento recoge aquellos aspectos que creemos necesario que sean tratados e incluidos en el nuevo texto de la ley de propiedad intelectual en que se está trabajando, de acuerdo con la percepción adquirida en el día a día de las bibliotecas universitarias. Solicitamos asimismo que REBIUN (Red de Bibliotecas Universitarias) sea considerada como parte interesada en el desarrollo de la nueva ley de propiedad intelectual.

Las universidades como centros de creación, desarrollo y transmisión de conocimiento a través de las actividades de docencia y de investigación son un elemento clave para el desarrollo económico sostenible y para el aseguramiento del bienestar de la sociedad. Constituye una parte fundamental de su actividad la generación, aprovechamiento y transmisión de derechos de propiedad intelectual. Según estadísticas del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, [Datos y cifras del sistema universitario español: curso 2011/2012](#) en el año 2010 las universidades produjeron 63.382 publicaciones (p. 85 y ss.) y se leyeron 8147 tesis doctorales (p. 27)¹

Por su parte, las bibliotecas universitarias participan activamente en todos estos procesos: facilitan el acceso y la difusión de los recursos de información, y colaboran en los procedimientos de creación y transmisión del conocimiento generado en la universidad. Como ejemplo, actualmente en España funcionan más de 50 repositorios institucionales que preservan y difunden la producción intelectual universitaria², y, en lo que hace referencia a la inversión en recursos de información, también a modo

¹ Pueden consultarse los datos de otros años en [Datos y cifras del Sistema Universitario español](#) en el web del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte (consulta 18.10.2012)

² Véase [BuscaRepositorios: Repositorios Institucionales Españoles de Acceso Abierto](#) (consulta 18.10.2012); [Recolecta: recursos recolectados](#) (consulta 18.10.2012)

de ejemplo, en 2010 las bibliotecas universitarias destinaron 131.439.133,2 euros, según los datos que publica REBIUN³.

Por todo ello, creemos justificado que las bibliotecas universitarias, y en su representación, REBIUN sea tenida en cuenta en la tramitación de la nueva ley de propiedad intelectual o en la modificación de la actual.

El documento que se presenta ahora, se inicia con un listado de temas propuestos para la reforma del *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), y, a continuación, cada uno de ellos se complementa con una exposición justificativa.

³ Véase REBIUN, [Consulta de estadísticas](#) (consulta 18.10.2012)

Temas para la reforma legislativa

1. Dominio público: incluir la posibilidad que el propio autor y cualquier titular de los derechos pueda decidir que su obra o prestación protegida pase a dominio público.
2. Entidades de gestión (artículos 147 a 159, especialmente 147, 157a b, y 159): establecimiento de tarifas revisadas por el gobierno (con precios máximos), como mínimo para los usos no lucrativos de los repertorios de estas entidades.
3. Límite para personas con discapacidades (artículo 31 bis 2): incluir expresamente el derecho de transformación.
4. Límite para la ilustración de la enseñanza (artículo 32.2): ampliar su espectro
5. Límite a favor de bibliotecas y otras entidades para digitalizar y poner a disposición de los usuarios, obras en determinadas circunstancias (artículo 37.3): ampliar su ámbito.
6. Nuevo límite que permita usos de obras huérfanas y obras agotadas en el comercio.
7. Nuevo límite para uso de las obras en sistemas anti-plagio con finalidades educativas.
8. Medidas tecnológicas (artículo 161): facilitar la denuncia ante la Comisión de propiedad intelectual y no sólo ante la jurisdicción civil, en caso de que medidas tecnológicas impidan el disfrute de los límites anteriores. Incluir que las obras o prestaciones adquiridas bajo licencia y de acceso por internet no puedan contener medidas tecnológicas que no respeten los límites anteriores.

1. Dominio público: incluir la posibilidad que el propio autor y cualquier titular de los derechos pueda decidir que su obra o prestación protegida pase a dominio público

La digitalización a gran escala de obras que forman parte del patrimonio cultural y hacerlas libremente accesibles a la sociedad es uno de las prioridades de programas como la Agenda Digital Europea, iniciativa cuyo objetivo es el de contribuir al crecimiento económico de la UE y distribuir los beneficios de la era digital entre todos los sectores de la sociedad. Otros proyectos europeos como Europeana y la European Library son también destacables en el mismo sentido. Asimismo el Plan estratégico general 2012-2015 de la Secretaría de Estado de Cultura incluye como objetivo de los próximos años el desarrollo e impulso de las bibliotecas digitales (estrategia 5.11)

Las bibliotecas españolas, por supuesto la Biblioteca Nacional aunque también las Bibliotecas Universitarias, tienen una presencia activa en este movimiento de digitalización de colecciones y su puesta a disposición de la sociedad de forma libre y gratuita. Limitaciones por razones de derechos de autor obligan a que el contenido de estas colecciones digitales sea principalmente un contenido basado en obras en dominio público. El dominio público sin embargo, tal y como está concebido por la Ley de Propiedad Intelectual, se reduce al conjunto de obras en las que los derechos de autor de contenido patrimonial se han extinguido por el transcurso del tiempo.

Desde diversas iniciativas se aboga por habilitar legalmente la posibilidad de que las obras puedan, por la voluntad de su autor, entrar en el dominio público antes del transcurso del tiempo previsto en la ley. De tal modo las colecciones digitales de las bibliotecas verían considerablemente aumentadas las posibilidades de digitalización a gran escala con el consiguiente incremento de oferta de contenidos a sus usuarios y a la sociedad en general.

Nuestra Ley de Propiedad intelectual permite la transmisión de los derechos de explotación por cualquier medio admitido en derecho. Las normas civiles permiten la renuncia de derechos. Por tanto una renuncia de los derechos de explotación (derechos de autor) por parte de sus titulares, cediendo en consecuencia las obras al dominio público, no sería más que un ejercicio legítimo de los mismos. Sin embargo y por razones de seguridad jurídica es necesario un reconocimiento legal que bien podría venir de la mano de una sencilla modificación del artículo 41 de la LPI.

Esta propuesta se complementa con la propuesta 5 de este mismo documento relativa a las llamadas “obras huérfanas” y “obras agotadas en el comercio” que a su vez se basa en el proyecto de Directiva comunitaria recientemente aprobada por el Parlamento Europeo.

Ambas propuestas se encuadran en los proyectos europeos y nacionales de fomento de las bibliotecas digitales, como instrumento para la preservación, enriquecimiento y difusión de su patrimonio bibliográfico y documental.

2. Entidades de gestión (artículos 147 a 159, especialmente 147, 157a b, y 159): establecimiento de tarifas revisadas por el gobierno (con precios máximos), como mínimo para los usos no lucrativos de los repertorios de estas entidades.

Esta propuesta nace ante la necesidad de solicitar que se dé un efectivo cumplimiento al artículo 157.1.b de la LPI y exigir a las entidades de gestión el establecimiento de unas tarifas reducidas para los usos no lucrativos realizados por entidades culturales.

El Gobierno (a través del Ministerio competente) debería aprobar las tarifas de las entidades, es decir ejercer un control más allá de la mera notificación, haciendo valer su deber de vigilancia ex artículo 159 de la LPI. Para ello es necesaria la modificación de dicho artículo 159 de modo que las tarifas anuales de las entidades deban ser aprobadas con carácter previo a su vigencia.

La Comisión Nacional de la Competencia considera que la posición de monopolio de las entidades de gestión facilita el establecimiento de tarifas inequitativas y a través de su Consejo (CCNC) ha multado recientemente a varias entidades de gestión por tarifas abusivas.

Sería conveniente que por parte del Ministerio se estipularan unos máximos para las tarifas generales y unos coeficientes de reducción para entidades culturales y demás entidades del artículo 37 de la LPI.

El cumplimiento conjunto de los artículos 147 a 159 de la LPI (tras la modificación) garantizaría el establecimiento de unas tarifas equitativas en general y reducidas para determinados supuestos, de modo que un incumplimiento en tal sentido podría suponer la no aprobación de las mismas o incluso la revocación de la autorización a favor de la entidad en cuestión. También se evitarían las denuncias y sanciones por abuso de posición dominante.

3. Límite para personas con discapacidades (artículo 31 bis 2): incluir expresamente el derecho de transformación.

El subtítulo de obras audiovisuales facilita el acceso de estas obras a las personas con dificultades auditivas. El subtítulo afecta al derecho de transformación, y el artículo 31bis 2, límite a los derechos de autor en favor de personas con discapacidad, hace referencia explícita a los actos de reproducción, distribución y comunicación pública de las obras, pero no al derecho de transformación. Algunos autores entienden que la frase “se lleven a cabo mediante un procedimiento o medio adaptado a la discapacidad” incluiría el derecho de transformación, pero sería preferible que la ley lo recogiera explícitamente. (Véase Carmen Pérez de Ontiveros Vaquero, “Artículo 31 bis: comentario”, en, Rodrigo Bercovitz (ed.), *Comentarios a la ley de propiedad intelectual*, 3ª ed. Madrid: Tecnos, 2007. p. 583)

Entendemos que en este caso no se trata tanto de buscar un equilibrio entre los derechos de autor y los derechos de la colectividad, como el de facilitar el pleno disfrute de los derechos a la accesibilidad, a la educación, al acceso a la información, a la participación en la vida cultural, entre otros, de personas con alguna discapacidad, en consonancia con lo dispuesto en la Convención de los derechos de las personas con discapacidad, ratificada por España el 23 de noviembre de 2007.

En la universidad se plantean a veces proyectos relacionados con el subtítulo de obras para personas con discapacidad auditiva y sin finalidad lucrativa. Estos proyectos no deberían tener un tratamiento diferente a los previstos para otro tipo de discapacidades.

La Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, no afecta a las excepciones relacionadas con el derecho de transformación, por lo que no sería un impedimento para introducir esta modificación.

4. Límite para la ilustración de la enseñanza (artículo 32.2): ampliar su espectro:

- incluir el derecho de transformación,
- que sea aplicable a los fines educativos y científicos en general sin finalidad comercial,
- sin limitación a pequeños fragmentos de obras
- sin restricción al uso en las aulas

La finalidad docente es en los países anglosajones motivo suficiente para hacer excepción al copyright por vía del "fair use". Puesto que en España la aplicación de límites y excepciones a los derechos de autor se regula de forma diferente no se pretende un límite general a favor del fin docente que permita, sin autorización, hacer cualquier uso honrado de las obras siempre que no exista un fin comercial y que la única finalidad sea la educativa o docente (pretensión que por otra parte tampoco sería tan descabellada). Se pretende sólo un límite a favor de la ilustración en la enseñanza, que es una pretensión mucho más modesta, pero un límite que sea efectivo y que permita un mayor desarrollo de la actividad educativa.

Este límite viene regulado por el artículo 32.2 de la LPI y trae su causa del artículo 5.3.a) de la Directiva 2001/29/CE.

De la lectura detenida del artículo 32.2 de la LPI resulta que para aplicar el límite legal, es decir realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública (no incluye transformación) sin autorización del autor, se deben cumplir los siguientes requisitos:

- que sean pequeños fragmentos de obras o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, excluidos los libros de texto y los manuales universitarios (estos requisitos no se incluyen en la Directiva)
- que los actos los realicen profesores de educación reglada (tampoco se incluye en la Directiva)
- únicamente para la ilustración de sus actividades educativas (no contempla la finalidad de investigación que sí menciona la Directiva) en las aulas (estrechamiento del límite, no previsto por la Directiva)
- en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida
- obras ya divulgadas (no previsto por la Directiva)
- se cite el nombre del autor y la fuente

Tales requisitos plantean algunos interrogantes...

¿Qué se considera por educación reglada?, ¿quizá sólo la encaminada a la obtención de un título oficial?, ¿por qué esta discriminación con otros tipos de educación?

¿Al decir aulas, se incluyen las aulas virtuales (educación a distancia) o sólo las físicas (educación presencial)? Si la Directiva no distingue...es más, si el considerando 42 de la Directiva menciona expresamente la educación a distancia...

¿Por qué no se incluyen los actos de transformación?, ¿es una omisión voluntaria o involuntaria? Las prácticas docentes, por ejemplo, en disciplinas como las filologías, traducción e interpretación, entre muchas otras, necesitan poder reproducir textos con la omisión de partículas, reproducir fragmentos de audiovisuales sin sonido, o sin subtítulos. Estos usos no implican ningún perjuicio injustificado a los intereses legítimos de los titulares de derechos, ni suponen un detrimento a la normal explotación de la obras, mientras que son muy beneficiosos y necesarios en la enseñanza.

¿Por qué solo se incluye la finalidad educativa y no la investigadora?

¿Por qué el legislador español es más restrictivo que la Directiva comunitaria?

...y demasiados requisitos, hacen que este límite resulte dudoso en su extensión e interpretación y por tanto con escasas posibilidades de uso. La realidad demanda una solución sin esperar varios años hasta que la jurisprudencia defina su contenido.

De ahí la necesidad de una modificación del artículo 32.2 de la LPI para establecer un límite legal a favor de la ilustración de la enseñanza que permita realizar actos de explotación (reproducción, distribución, transformación y comunicación pública) sobre obras con derechos de autor, sin necesidad de una autorización previa y en el que no se impongan tantos requisitos sino solamente los justos y necesarios, a saber:

- que la finalidad sea educativa (sin distinción del tipo de educación) o de investigación científica
- que no haya fin comercial
- que el uso sea razonable y adecuado a la actividad (pero sin limitar la extensión de la parte utilizada ni el tipo de obra utilizado)
- que se haga (como en cualquier otra excepción) un justo reconocimiento del autor y de la fuente.

5. Límite a favor de bibliotecas y otras entidades para digitalizar y poner a disposición de los usuarios obras en determinadas circunstancias (artículo 37.3): ampliar su espectro

Este es otro de los límites añadidos por la reforma de la Ley 2006 y que proviene del listado de límites facultativos de la Directiva 2001/29. Junto con otros, responde al intento de adaptar el sistema de límites al entorno digital.

El artículo 37.3 de la LPI dice:

“3. No necesitará autorización del autor la comunicación de obras o su puesta a disposición de personas concretas del público a efectos de investigación cuando se realice mediante red cerrada e interna a través de terminales especializados instalados a tal efecto en los locales de los establecimientos citados en el anterior apartado y siempre que tales obras figuren en las colecciones del propio establecimiento y no sean objeto de condiciones de adquisición o de licencia. Todo ello sin perjuicio del derecho del autor a percibir una remuneración equitativa.”

Como se puede apreciar en su lectura, para la aplicación de este límite son necesarias una serie de condiciones:

- que se trate de una comunicación a personas concretas del público (lo que excluye el acceso abierto a través de Internet pero no el acceso restringido a través de una red interna con fines de investigación)
- que se lleve a cabo con fines de investigación (¿por qué no ampliarlo a la “actividad educativa” o al “estudio personal”?), tal como sí se contempla en la Directiva; la restricción al fin de investigación dificulta su aplicación ya que la somete a una interpretación previa, que siempre puede ser discutible, o lo que es peor exige de los establecimientos una labor de comprobación que no resulta deseable)
- uso de terminales especializados instalados a tal efecto en los locales de los establecimientos beneficiarios (literalmente este requisito ¿requiere unos terminales “sólo” destinados a la consulta de estas obras, por tanto no destinados a otros usos?... y que estén instalados en los establecimientos, ¿se refiere a las bibliotecas? ¿y el resto de las instalaciones de la Universidad?)
- red cerrada e interna (de nuevo excluye Internet pero no un campus virtual o una Intranet de la Universidad)
- obras que figuren en las colecciones del propio establecimiento y no sean objeto de condiciones de adquisición o licencia (este requisito reduce al mínimo el objeto de aplicación del límite ya que deja pocas obras como posibles)
- derecho a una remuneración equitativa (requisito no previsto por la Directiva ni tampoco inicialmente en el proyecto de ley)

Nos encontramos de nuevo ante un nuevo límite, introducido por la reforma del 2006, en el que demasiados requisitos reducen su aplicabilidad prácticamente a la nada o en otro caso obligan a

las instituciones a interpretar su contenido de un modo menos restrictivo de lo que la pura literalidad del precepto parece permitir, asumiendo con ello un riesgo de acciones legales en su contra (véase como ejemplo el contencioso entre CRUE y CEDRO por el tema de las licencias digitales para las Bibliotecas Universitarias)

Un análisis contextual del precepto nos lleva a pensar que el artículo 37 de la Ley prevé en cada uno de sus apartados un límite a favor de bibliotecas y otras entidades de modo que el apartado primero se refiere al derecho de reproducción, el segundo al de distribución y este tercero, por tanto, debería favorecer el derecho de comunicación pública. Dicho de otro modo, los límites reconocidos a favor de las bibliotecas en este artículo 37 no hacen sino permitirles cumplir sus fines de acopio, preservación y difusión de la información.

Este apartado 3 adolece sin embargo de incoherencia con los dos apartados que le preceden, así por ejemplo, permite que una obra descatalogada se pueda digitalizar con fines de conservación pero tenga vedado el acceso digital a los usuarios. Su redacción representa además un claro desequilibrio entre el acceso a la colección en papel y el acceso a la colección digital.

Si lo que se pretende con este límite es el justo equilibrio entre los derechos del autor y los derechos de los usuarios, en lo que al acceso digital a la colección de las bibliotecas se refiere, es preciso dotarle de una redacción que lo haga efectivo y por tanto resulta conveniente una modificación del punto 3 del artículo 37 de la LPI para que de modo claro se establezca un límite que permita a las bibliotecas y otras instituciones culturales, educativas o científicas hacer comunicación pública de las obras de su colección sin más requisitos que:

- sean usuarios legítimos de la institución, es decir, restringir el acceso a tales obras a un público acotado (campus virtual o red interna), con lo cual queda fuera del límite legal la posibilidad de hacer comunicación pública o puesta a disposición del público a través de Internet libre y abierto, que es lo que podría perjudicar a los intereses de los titulares de derechos,

- el fin sea de estudio, docente o de investigación,

- las obras sean, bien las llamadas “obras huérfanas”, bien obras descatalogadas, bien obras adquiridas por la institución.

No debe someterse la aplicación del límite a ningún tipo de remuneración o compensación pues se trata de obras adquiridas legítimamente y por las que ya se ha pagado un precio de adquisición. Como dice la IFLA, todos los usuarios legítimos de una biblioteca deben poder, sin necesidad de un nuevo pago o la solicitud de un permiso, leer, escuchar o visualizar material protegido que ha sido legítimamente adquirido y la legislación debe autorizar el acceso a un formato digital de una obra protegida a un usuario para un fin legítimo.⁴

⁴ Véase: IFLA, Limitaciones y excepciones al derecho de autor y derechos afines en el entorno digital: una perspectiva internacional de las bibliotecas. Marzo 2001.
(http://portal.unesco.org/pv_obj_cache/pv_obj_id_401027D197376DD1612D24F34791322E01B90700/filename/IFLA+esp.pdf)

6. Nuevo límite que permita usos de obras huérfanas y obras agotadas en el comercio.

Tal como ya se ha comentado en el punto 1 de este mismo documento, actualmente se están llevando a cabo numerosos proyectos de digitalización en las bibliotecas, porque de hecho, una de las prioridades marcadas por la Comisión europea ya desde el año 2000 es el fomento de la biblioteca digital, como instrumento para la preservación, enriquecimiento y difusión del patrimonio cultural europeo así como para optimizar su potencial económico. (véase por ejemplo, la [Agenda Digital](#), o la [Recomendación 2011/711/UE de la Comisión de 27 de octubre de 2011 sobre la digitalización y accesibilidad en línea del material cultural y la conservación digital](#))

Una de las problemáticas que entorpecen estos procesos es la dificultad de conocer quiénes son los titulares de los derechos de autor, ya sea para asegurar que las obras estén en dominio público, ya sea, en otros casos para poder solicitar la correspondiente autorización.

En estos momentos a nivel europeo se acaba de aprobar una directiva⁵ sobre ciertos usos de las obras huérfanas (es decir, aquellas obras de las cuales se desconoce quiénes son los titulares de sus derechos de propiedad intelectual, o bien, se conocen pero son ilocalizables) con el objetivo de facilitar la digitalización a gran escala. Como consecuencia, los Estados miembros deberán adoptar excepciones en su legislación sobre derechos de autor de acuerdo a esta directiva.

El texto aprobado se refiere a las obras impresas, fonogramas, obras cinematográficas y audiovisuales (de momento no se incluye ni las fotografías publicadas de forma aislada, ni las obras no publicadas) para que puedan ser utilizadas por ciertas instituciones, entre ellas las bibliotecas accesibles al público y los centros de enseñanza. La directiva impone la obligación de realizar una búsqueda diligente de los titulares de los derechos de autor antes de considerar una obra como huérfana. Esta búsqueda deberá quedar registrada y deberá realizarse sobre un mínimo de fuentes de información establecidas en la directiva y a determinar por cada Estado miembro. Con las obras huérfanas ciertas instituciones podrán realizar actos de reproducción y de puesta a disposición con finalidades educativas o culturales. Estos actos deberán también ser registrados, y en el caso de que aparezcan los titulares de los derechos de propiedad intelectual, éstos tendrán derecho a recibir una compensación equitativa por los usos realizados.

Teniendo en cuenta que la Directiva deberá transponerse a la legislación española, las bibliotecas universitarias realizan las siguientes consideraciones:

-la Directiva es un mandato a los Estados miembros para que establezcan nuevas excepciones a los derechos de reproducción y puesta a disposición del público en relación con las obras huérfanas. Las

⁵ A fecha de hoy, 5 de octubre, todavía no se ha publicado la versión definitiva pero puede consultarse la versión aprobada por el Parlamento y ratificada por el Consejo: *Posición del Parlamento Europeo aprobada en primera lectura el 13 de septiembre de 2012 con vistas a la adopción de la Directiva 2012/.../UE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre ciertos usos autorizados de las obras huérfanas (P7_TC1_COD (2011)0136)* (consultable en <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P7-TA-2012-0349+0+DOC+XML+V0//ES>)

bibliotecas universitarias son depositarias de fondos de alto interés tanto para la docencia como para la investigación, y son agentes activos en la realización de proyectos de digitalización. Dado que en sus fondos existen obras susceptibles de ser consideradas como obras huérfanas, son instituciones muy interesadas en conocer y participar en el procedimiento legislativo de transposición al ordenamiento jurídico español de lo que se establezca de forma definitiva en la directiva. Es por ello que REBIUN, representante de las bibliotecas universitarias españolas, solicita ser consultada y tenida en cuenta en este proceso de transposición y en la consecuente elaboración de nuevas excepciones a los derechos de propiedad intelectual sobre la materia.

- la Directiva establece que los Estados miembros, mediante consulta de los titulares de derechos y los usuarios, han de fijar la lista de fuentes nacionales adecuadas para realizar una búsqueda diligente para poder considerar obra como huérfana. Dado que las universidades son motores de creación de nuevas obras protegibles por la propiedad intelectual y que las bibliotecas universitarias participan activamente tanto en la generación de conocimiento como en su transferencia a la sociedad, y por lo tanto, que en las universidades se defienden los intereses de los titulares de los derechos y también los de los usuarios, solicitamos que REBIUN sea consultada y tenida en cuenta en la fijación de las fuentes nacionales.

- la Directiva establece que las entidades autorizadas podrán facilitar el acceso a las obras huérfanas con fines culturales y educativos dentro de su misión de interés público. A menudo, las obras huérfanas constituyen objeto de interés para los investigadores, que en su búsqueda por generar nuevo conocimiento intentan examinar de forma exhaustiva las fuentes de conocimiento preexistentes, es por tanto fundamental que los usos autorizados de las obras incluyan el fin de la investigación. En consecuencia, para evitar problemas interpretativos solicitamos que en el futuro texto español se incorpore expresamente el fin de la investigación como concepto incluido dentro de la expresión “fines culturales y educativos” de la Directiva.

- la Directiva prevé que los titulares de derechos sobre las obras huérfanas puedan reclamar una compensación equitativa por los usos realizados. Dado el coste que supone el proceso de digitalización, coste que se acrecentará con la necesidad de realizar las búsquedas diligentes, y con su registro, y dado que el uso autorizado será un uso de interés público, definido como cultural o educativo, y en ningún caso, comercial, las bibliotecas universitarias representadas por REBIUN solicitamos que esta compensación no tenga que ser asumida por éstas.

Obras agotadas en el comercio

Otra de las preocupaciones de la Comisión Europea en su política de fomento de la digitalización a gran escala de la cultura europea es la digitalización de obras agotadas en el comercio.

El 20 de septiembre de 2011 se firmó un memorándum de entendimiento entre varias organizaciones representantes de bibliotecas, editores, autores y entidades de gestión europeas con presencia de la Comisión Europea, para facilitar la digitalización de conjuntos de obras agotadas por instituciones de carácter cultural, en proyectos de digitalización a gran escala. El memorándum propone la firma de un acuerdo voluntario entre los titulares de los derechos de autor afectados y la institución cultural o instituciones interesadas, que facilite la concesión de una licencia para la digitalización de un conjunto

de obras agotadas. La licencia la concedería la entidad de gestión de derechos que represente el mayor número de titulares de derechos.

Este memorándum no tiene fuerza legal, aunque establece un marco de actuación común. Sería necesario que desde el Gobierno se establezcan sistemas que garanticen que la remuneración exigida para la concesión de las licencias tengan en cuenta el coste de la digitalización, la finalidad y usos autorizados, así como los usos reales finales. En este punto remitimos al punto 2 de este documento en el que abogamos porque el Gobierno revise las tarifas de las entidades de gestión y establezca unos precios máximos.

También es necesario garantizar que las instituciones culturales, educativas o de investigación quedarán cubiertas con la firma de este tipo de licencias (siempre y cuando hagan uso de las obras sin ánimo de lucro), y que por tanto, no tendrán que asumir posibles reclamaciones de titulares de derechos no representados por la entidad de gestión con la que se haya realizado la firma.

Por otra parte, en la docencia universitaria a veces se recomienda la lectura de obras o capítulos de obras que se encuentran agotadas en el mercado, y que por tanto, los estudiantes no pueden adquirir. El ejemplar o ejemplares de que pueda disponer la biblioteca no es suficiente para atender las necesidades docentes, además de que su consulta masiva puede poner en peligro su conservación.

El artículo 37.1 únicamente permite a las bibliotecas realizar reproducciones con finalidades de conservación o de investigación, pero en ningún momento permite una reproducción para finalidades docentes o de estudio personal. El redactado del artículo 37.3, asimismo, limita a las finalidades de investigación la puesta a disposición del público de obras del fondo documental de las bibliotecas (además del resto de limitaciones ya comentadas en el punto 5 de este documento)

Por su parte el artículo 32.2 limita la reproducción, distribución y comunicación al público a pequeños fragmentos de obras, excluidos los libros de texto y manuales universitarios (además del resto de limitaciones ya comentadas en el punto 4 de este documento)

Es necesario, por tanto, o bien ampliar estas excepciones o bien contemplar una nueva que permita la digitalización y puesta a disposición restringida de los alumnos de obras descatalogadas.

7. Nuevo límite para uso de las obras en sistemas anti-plagio con finalidades educativas.

Implicaría contemplar un límite que permitiera a las bases de datos de los programas de detección del plagio incorporar reproducciones de obras sin consentimiento de los autores, ya sea para contrastar su originalidad, como para formar parte del fondo con el que realizar la comparativa, para uso de las instituciones educativas tanto públicas como privadas.

La generalización de las nuevas tecnologías facilita también la copia de documentos de otros y hacerlos pasar como propios. Es por ello que en las universidades, y en las instituciones educativas en general, se intenta hacer pedagogía sobre los derechos de propiedad intelectual y el plagio.

Actualmente existen productos en el mercado que facilitan la comparación de documentos para detectar las similitudes y posibles plagios. Estos productos funcionan a través de la creación de bases de datos de reproducciones de documentos que única y exclusivamente pueden ser utilizadas con la finalidad de realizar esta comparativa. Dado que el plagio se puede producir también entre estudiantes de una misma institución, o entre estudiantes de diferentes universidades, facilitar la detección de la similitud si estas bases de datos pudieran contener copia de los documentos de los estudiantes sin necesidad de que éstos otorguen su consentimiento.

La legislación actual incluye una excepción que permite la reproducción, distribución o comunicación pública de las obras sin autorización de sus autores, cuando sea necesario para el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, judiciales o parlamentarios (artículo 31bis 1). Sería conveniente extender esta limitación a procedimientos de detección de plagio, aunque éstos no se integren en alguno de los procedimientos anteriores, cuando menos, en los propios de las instituciones educativas, tanto públicas como privadas.

8. Medidas tecnológicas (artículo 161): facilitar la denuncia ante la Comisión de propiedad intelectual y no sólo ante la jurisdicción civil, en caso de que medidas tecnológicas impidan el disfrute de los límites anteriores. Incluir que las obras o prestaciones adquiridas bajo licencia y de acceso por internet no puedan contener medidas tecnológicas que no respeten los límites anteriores (artículo 161.2)

Modificación del artículo 161.2

Para el usuario legitimado por un límite a los derechos de propiedad intelectual para realizar un determinado uso de una obra o prestación protegida, la solicitud al titular del levantamiento de medidas tecnológicas que impiden dicho uso ya le resulta un procedimiento costoso. El recurso a la jurisdicción civil en caso de que no sea atendido resulta además una carga desproporcionada, tanto por el coste económico como por el coste temporal que dicho procedimiento requiere. En la práctica, supone el no ejercicio del derecho.

Es por ello que creemos que sería más sencillo si se pudiera recurrir a la Comisión de la propiedad intelectual u otro órgano administrativo, al cual debería otorgársele competencias sancionadoras en esta materia.

Modificación del artículo 161.5

A menudo la negociación de contratos para la suscripción o adquisición de recursos electrónicos de acceso por internet es una negociación desigual entre las partes ya que existen grandes proveedores de recursos que ofrecen contenidos que frecuentemente no se pueden conseguir por otras vías. El mercado de los recursos electrónicos del ámbito científico es un mercado muy concentrado. Además, las obras intelectuales son únicas, de aquí su valor, por tanto, no son bienes sustituibles unos por otros y ello también contribuye a que el margen de negociación sea menor. La contratación de estos recursos por parte de las bibliotecas implica, en la mayoría de los casos, aceptar las condiciones de contratos de adhesión.

Es por todo ello que es necesario garantizar que los usuarios de estos recursos van a poder disfrutar de los límites a los derechos de propiedad intelectual reconocidos por la ley sin que medidas tecnológicas implantadas por los proveedores de los recursos puedan impedirlo. Es una cuestión que no puede dejarse a la negociación entre las partes.

Somos conscientes que el redactado de la ley en este punto responde a lo estipulado en el artículo 6.4 de la Directiva 2001/29 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo. No obstante, pensamos que es importante que se conozca nuestra posición al respecto. En este caso, el legislador inclinó la balanza en favor de los titulares de derechos de propiedad intelectual, en detrimento de los usuarios. No hay que olvidar, sin embargo, que muchos de los límites a los derechos de autor se fundamentan en derechos fundamentales de las personas. Que las medidas tecnológicas impidan el ejercicio de derechos de la colectividad es grave y más grave aún que el procedimiento instruido por la ley para el levantamiento del obstáculo sea impracticable. Solicitamos, pues, que se prevea un procedimiento ágil y viable.

**Anexo V. Propuesta de los Catedráticos de Derecho Civil Dr.
Francisco Javier Orduña Moreno y Dr. Javier Plaza Penadés**

**PROPOSICIÓN NORMATIVA
REFORMA DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL**

UNIVERSITAT DE VALÈNCIA

DR. FCO. JAVIER ORDUÑA MORENO
CATEDRÁTICO DE DERECHO CIVIL

DR. JAVIER PLAZA PENADÉS
CATEDRÁTICO DE DERECHO CIVIL

Reforma del Real Decreto Legislativo /1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, para favorecer el acceso y utilización de obras y prestaciones protegidas en el ámbito de la docencia, la investigación y la difusión de la cultura

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I

La propiedad intelectual, que comprende tanto el derecho de autor como los derechos afines, vecinos o conexos al derecho de autor, resulta esencial en una sociedad moderna y avanzada como la nuestra para compensar, de algún modo, el esfuerzo creativo y fomentar e incentivar la actividad intelectual. Ello justifica un sistema en el que al autor o creador de una obra literaria, artística o científica original sea el titular, por el mero hecho de la creación, de derechos morales y de explotación. Sistema que se extiende, con sus singularidades, a los llamados derechos afines, vecinos o conexos.

Los derechos de explotación (como el de reproducción, distribución o comunicación pública, incluida la puesta a disposición de la obra en redes de comunicación como Internet) tienen una duración legal, según el artículo 26 y concordantes de la Ley de Propiedad Intelectual, de la vida del autor y 70 años *post mortem auctoris*. Una vez transcurrido dicho periodo la obra cae en dominio público y, salvo que concurren sobre la obra otros derechos de explotación exclusiva, como el derecho de marcas, la obra puede ser libremente reproducida, distribuida y comunicada por todos. Se consigue así una doble función social por parte de la llamada propiedad intelectual, ya que se favorece la producción de obras literarias, artísticas y científicas, mediante un sistema que incentiva y remunera la creación intelectual de obras del ingenio humano, a la vez que se garantiza el derecho que todos los ciudadanos tienen de acceso a la cultura, que en nuestra Constitución se reconoce en el artículo 44 como un principio rector de la política económica y social que los Poderes Públicos deben garantizar.

Del mismo modo, y durante la vigencia de los derechos de explotación, se debe de garantizar un equilibrio justo entre el ejercicio de los derechos de explotación de la propiedad intelectual y el derecho de acceso a la cultura, mediante una delimitación en la propia Ley de Propiedad Intelectual de un elenco de límites y excepciones a los derechos de explotación que permita a particulares e instituciones un uso libre, adecuado y lícito de las obras y prestaciones protegidas mediante la realización de determinados actos de reproducción, distribución y comunicación pública de obras protegidas, especialmente si son actos que no afectan a la normal explotación de la obra o prestación y tienen un claro beneficio social y cultural.

En ese sentido, la reforma legal que ahora se propone tiene como principal cometido redefinir algunos límites actuales a los derechos de explotación e incluir nuevos límites para dar una respuesta satisfactoria a las necesidades y exigencias de la llamada sociedad de la información y del conocimiento en los ámbitos de la educación, la investigación y la difusión de la cultura.

Así, en el ámbito de la docencia, la generalización y aplicación del uso de la informática y la tecnología digital, por un lado, y el uso de redes de comunicación como Internet o intranets, por otro, han generado nuevas posibilidades en el acceso y transmisión del conocimiento a través de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación (E-learning) que afectan tanto a la docencia presencial como a la docencia no presencial o a distancia.

Además, desde la educación infantil hasta la universitaria, cada vez es más frecuente, por ejemplo, la utilización en las aulas de obras cinematográficas y audiovisuales, el acceso y utilización de informaciones y contenidos puestos a disposición en redes de comunicación o el uso de reproducciones analógicas y digitales de obras y prestaciones protegidas por la propiedad intelectual para ilustrar la docencia o la investigación, facilitando y mejorando el proceso de aprendizaje.

Pero si el acceso y la libre utilización de materiales protegidos por la propiedad intelectual son una premisa irrenunciable en la que debe asentarse una docencia moderna y de calidad, la investigación, que es la base del conocimiento, también demanda una plena utilización de todas las posibilidades que ofrecen las tecnologías de la información y la comunicación en la labor investigadora, con el fin de garantizar un tránsito real y efectivo de la llamada sociedad de la información a la sociedad del conocimiento.

II

Para conciliar la docencia y la investigación con la utilización de materiales protegidos por el derecho de autor durante su vigencia de 70 años *post mortem auctoris*, la Directiva 2001/29/CE de derechos de autor en la sociedad de la información, reguló, si bien con carácter voluntario para los Estados miembros, una serie de límites y excepciones a los derechos de autor

que tratan de conciliar la utilización de materiales protegidos por la propiedad intelectual en los ámbitos de la docencia y la investigación.

Así, en primer lugar, el artículo 5.2, letra c), de la Directiva 2001/29/CE y sólo para el derecho de reproducción o copia, establece una excepción "en relación con actos específicos de reproducción efectuados por bibliotecas, centros de enseñanza o museos accesibles al público, o por archivos, que no tengan intención de obtener un beneficio económico o comercial directo o indirecto".

Esta excepción al derecho de reproducción se incorpora ahora a nuestro Derecho y se configura como una excepción singular dentro de la copia privada lícita y además sin la obligatoriedad de que "los titulares de los derechos reciban una compensación equitativa". Por ello, y en la línea propuesta por la Directiva, dicho límite se acogería en nuestro Derecho como un apartado singular dentro de la copia privada lícita del artículo 31, lo que permitiría a los beneficiarios de esta excepción (bibliotecas, centros de enseñanza, museos y archivos) la realización por ellos de copias privadas, tanto analógicas como digitales, dentro del ejercicio de sus funciones, sin necesidad de pagar ningún tipo de canon o compensación equitativa, y como un supuesto distinto del contemplado en el artículo 37, punto primero, que prevé la realización de copias o reproducciones por parte de determinados beneficiarios para fines de investigación o conservación.

Del mismo modo, la Directiva permite a los distintos Estados miembros establecer excepciones o limitaciones no sólo al derecho de reproducción, sino también a los derechos de distribución y comunicación al público de obras protegidas, lo que incluye la puesta a disposición de las obras a través de redes de comunicación «cuando el uso tenga únicamente por objeto la ilustración con fines educativos o de investigación científica, siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor» (art. 5.3, letra a, de la Directiva 2001/29/CE).

Sin embargo, en España, la reforma operada en el Texto Refundido de Ley de Propiedad Intelectual por la Ley 23/2006, de 7 de julio, para incorporar la Directiva 2001/29/CE, limitó su aplicación única y exclusivamente a los fines educativos, obviando su aplicación a la investigación.

En concreto, el vigente artículo 32.2, establece que:

«No necesitará autorización del autor el profesorado de la educación reglada para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, excluidos los libros de texto y los manuales universitarios, cuando tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas en las aulas, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida, siempre que se trate de obras ya divulgadas y, salvo en los casos en que resulte imposible, se incluyan el nombre del autor y la fuente.

No se entenderán comprendidas en el párrafo anterior la reproducción, distribución y comunicación pública de compilaciones o agrupaciones de

fragmentos de obras o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo».

Por tanto, en España este límite se ha aplicado sólo en el ámbito de la educación (no de la investigación) y, en concreto, para los profesores de la educación reglada siempre que el material se facilite sólo entre los alumnos y para actividades educativas "en las aulas". Asimismo, los actos de reproducción y/o puesta a disposición en redes de comunicación como Internet sólo afectan a los pequeños fragmentos de obras o a las obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, quedando excluidos de este límite, en cualquier caso, los libros de texto y los manuales universitarios, para cuya explotación es necesario solicitar la correspondiente autorización.

Por ello, este límite legal de la Ley de Propiedad Intelectual, donde sólo se permite el uso de pequeños fragmentos de obra que no sean manuales, constituye una barrera legal para la libre utilización, en el estricto ámbito de la docencia y la investigación, de materiales protegidos por la propiedad intelectual y constituye un serio obstáculo al desarrollo real y efectivo de una docencia y una investigación moderna y de calidad.

De ahí que ahora se reforme el artículo 32.2 para acoger el texto propuesto por la Directiva con el fin de permitir y posibilitar la libre utilización de obras protegidas, tanto en docencia e investigación presencial como no presencial. Se clarifica además uno de los ámbitos más controvertidos como era el de la utilización de obras cinematográficas y audiovisuales en el ámbito universitario y educativo, que ahora estará legalmente permitido, siempre que no afecte a la normal explotación de la obra, lo que impide, por ejemplo, la exhibición de obras cinematográfica que se estuviesen exhibiendo en pantalla, pero no el resto de obras audiovisuales a las que se acceda lícitamente, siempre que se haga de manera gratuita y con fines de ilustración educativa o investigadora. Además, con la reforma de este límite se permitirá un uso racional de todas las obras y prestaciones protegidas aprovechando al máximo todas las potencialidades que ofrecen las nuevas tecnologías de la información y la comunicación en el ámbito de la educación (e-Learning).

Asimismo, y para mayor claridad en la correcta interpretación de esta excepción, conviene recordar que la Exposición de Motivos de la Directiva 2001/29/CE, apartado 44, señala que "al aplicar la excepción o limitación en el caso de fines educativos o de investigación científica no comerciales incluida la educación a distancia, la naturaleza no comercial de la actividad de que se trate debe de venir dada por la actividad en sí. La estructura institucional y los medios de financiación de las entidades de que se trate no son los factores decisivos a este respecto".

III

En investigación, los límites y excepciones a los derechos de propiedad intelectual se reducen básicamente, y al margen de aquellos que se reconocen para ilustrar la docencia y la investigación en bases de datos (arts. 34 y 135), a aquéllos actos previstos para las bibliotecas y hemerotecas en el artículo 37 de

la Ley de Propiedad Intelectual, que eran la digitalización de obras adquiridas a efectos de conservación e investigación (art. 37.1) y su puesta a disposición pero sólo para su acceso desde terminales especiales situados en el propio espacio físico de la biblioteca o hemeroteca (art. 37.3), lo que impedía al investigador el libre acceso a la obra desde lugar en que se encuentre y en el momento que desee, obligándole al desplazamiento físico con la consiguiente pérdida de tiempo y eficacia y con el notable incremento de un gasto innecesario, que se podría ahorrar con un sistema legal más eficaz y más sensible con las necesidades y exigencias de la labor investigadora. En ese sentido, se reforma ahora nuestra Ley de Propiedad Intelectual para permitir un acceso *on line* a través de redes de comunicación a los fondos bibliográficos, siempre que dicho acceso quede restringido a investigadores (E-research), sin que dicho acceso libre por investigadores esté sujeto a ningún tipo de canon o compensación equitativa.

IV

Finalmente, en ámbito de la difusión de la cultura se reforma la Ley de Propiedad Intelectual vigente para dar una nueva redacción a la excepción del artículo 38 de la Ley de Propiedad Intelectual, de actos oficiales y ceremonia religiosa, adecuándolo al tenor de la excepción contemplada en la Directiva comunitaria, ya que la excepción no sólo afectaría a la ejecución de obras musicales sino que alcanzaría a toda obra o prestación protegida y a los actos de reproducción, distribución y comunicación pública, incluida la puesta a disposición en redes de comunicación como Internet. Asimismo, la limitación no se ciñe sólo a "actos oficiales el Estado" sino que se extienda a todos los que se organice por una "autoridad competente" y en el ámbito de una celebración o festividad oficial, dando además una interpretación más adecuada a lo que debe de entenderse por celebración oficial (*official celebration*), que desde luego debe incluir la ejecución de música y la difusión de obras protegidas en espacios abiertos y accesibles al público de manera gratuita.

Asimismo, se aprovecha la reforma del artículo 38 para incorporar, con el menor desajuste sistemático de la Ley, dos excepciones que están en el elenco de excepciones y limitaciones de la Directiva 2001/29/CE y que tienen un claro y justificado encaje en el derecho de acción y promoción de la cultura, como son la inclusión incidental de material protegido en una obra propia y la utilización de obra artísticas en difusión de exposiciones y ventas de obras de arte.

V

En definitiva, la reforma que se propone tiene como finalidad alcanzar un equilibrio más justo y social entre los derechos de propiedad intelectual (tanto el derecho de autor como los derechos afines, vecinos o conexos al derecho de autor) y el desecho de acceso y difusión de la cultura, especialmente en el ámbito de la enseñanza (desde la infantil hasta la universitaria) y la investigación. Para ello se toma como base la Directiva 2001/29/CE y las recomendaciones del Libro Verde de Derechos de Autor en la Economía del conocimiento, con el fin de propiciar un auténtico desarrollo en España de lo

que la Unión Europea ha dado en denominar "la quinta libertad" (junto con la de personas, mercancías, servicios y capitales), esto es, la "la libre circulación del conocimiento y la innovación", que debe ser una de las libertades básicas en toda sociedad moderna y avanzada como la nuestra.

Artículo único. Modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril (RCL 1996, 1382).

El Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, se modifica en los siguientes términos:

Uno. Se añade un punto 3 en el artículo 31, con la siguiente redacción:

3. Tampoco será necesaria la autorización de los titulares de los derechos de autor en relación con actos específicos de reproducción efectuados por bibliotecas, centros de enseñanza o museos accesibles al público, o por archivos, que no tengan intención de obtener un beneficio económico o comercial directo o indirecto.

Dos. Se modifica la rúbrica del artículo 32 con la siguiente redacción:

"Cita e ilustración de la enseñanza y la investigación"

Tres. Se modifica el artículo 32, punto 2, que queda redactado en los siguientes términos:

2. No será necesaria la autorización de los titulares de los derechos de autor, la reproducción, distribución y comunicación pública, incluida la puesta a disposición el artículo 20.2, letra i), cuando el uso tenga por objeto ilustrar, aclarar o instruir con fines educativos o de investigación científica, siempre que se indique la fuente y en la medida en que esté justificado por la finalidad cultural, formativa, divulgativa o investigadora y no comercial perseguida.

Cuatro. Se modifica el artículo 37, punto 3, que queda redactado en los siguientes términos:

3. No necesitará autorización de los titulares de los derechos de autor la comunicación de obras o su puesta a disposición de personas concretas del público a efectos de investigación cuando se realice mediante red cerrada e interna a través de terminales especializados instalados a tal efecto en los locales de los establecimientos citados en el anterior apartado o a través de redes de comunicación de acceso limitado a los investigadores y siempre que tales obras figuren en las colecciones del propio establecimiento y no sean objeto de condiciones de adquisición o de licencia.

Cinco. Se modifica el artículo 38, que queda redactado en los siguientes términos:

Artículo 38 *Celebraciones oficiales, utilizaciones incidentales y exhibiciones culturales.-*

1. No necesitan de autorización de los titulares de los derechos de autor, la reproducción, distribución y comunicación pública, incluida la puesta a disposición el artículo 20.2, letra i), de obras o prestaciones protegidas cuando el uso se realice durante celebraciones religiosas o celebraciones, fiestas y demás actos oficiales organizados por una autoridad pública, siempre que el público pueda acceder gratuitamente.

2. No será necesaria la autorización de los titulares de los derechos de autor cuando se trate de una inclusión incidental de una obra o prestación protegidas en otro material.

3. No necesitan de autorización de los titulares de los derechos de autor, la reproducción, distribución y comunicación pública, incluida la puesta a disposición el artículo 20.2, letra i), cuando tenga la finalidad de anunciar exposiciones públicas o la venta de obras de arte, en la medida en que resulte necesaria para la promoción y publicidad de tales actos.

Disposición Final Primera. Entrada en vigor

La presente Ley entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial del Estado.

Anexo VI. Documento con comentarios al apartado cuatro del artículo 1 del anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Comentarios al apartado cuatro del artículo 1 del anteproyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, por el que se modifica el apartado 2 del artículo 32 y se adicionan unos nuevos apartados 3, 4 y 5 con la siguiente redacción:

1.- Nuevo apartado 3

"Tampoco necesitarán la autorización del autor los actos de reproducción parciales, de distribución y de comunicación pública de manuales universitarios o publicaciones asimiladas a éstos, cuando concurren simultáneamente las siguientes condiciones:

- a) Que tales actos se lleven a cabo únicamente para la ilustración con fines educativos y de investigación científica.
- b) Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto de una publicación asimilada, resultando indiferente a estos efectos que la copia se lleve a cabo a través de uno o varios actos de reproducción.
- c) Que los actos se realicen en los centros docentes universitarios por su personal y con sus medios propios.
- d) Que concorra, al menos, una de las siguientes condiciones:
 - 1º. Que la distribución de las copias parciales se efectúe exclusivamente entre los alumnos y personal docente del mismo centro en el que se efectúa la reproducción.
 - 2º. Que sólo los alumnos y personal docente del centro en el que se efectúe la reproducción parcial de la obra puedan tener acceso a la misma a través de los actos de comunicación pública autorizados en el presente apartado, llevándose a cabo la puesta a disposición a través de las redes internas y cerradas a las que únicamente puedan acceder esos beneficiarios o en el marco de un programa de educación a distancia ofertado por dicho centro docente.

Los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente tendrán un derecho irrenunciable a percibir de las entidades usuarias una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión."

- 1) En primer lugar se exige de la autorización del autor los actos de reproducción parciales, de distribución y de comunicación pública de manuales universitarios o publicaciones asimiladas a éstos, concepto este último que se especifica en el apartado 5 que comentaremos posteriormente, cuando concurren simultáneamente determinadas condiciones. Hay que remarcar el adverbio simultáneamente, ya que, teniendo en cuenta que una de las condiciones, concretamente la c), establece "Que los actos se realicen en los centros docentes universitarios por su personal y con sus medios propios", se debe concluir que el nuevo apartado 3 sólo afecta a los centros docentes universitarios.
- 2) El nuevo apartado 3 afecta a los actos de reproducción parciales, de distribución y de comunicación pública de manuales universitarios o publicaciones asimiladas a éstos.
 - a) ¿Qué es un manual universitario? El DRAE en su novena acepción define manual como "Libro en que se compendia lo más sustancial de una materia." De acuerdo con dicha definición, cabe plantearse si se incluyen dentro de los manuales universitarios las monografías que utilizan los estudiantes en los

cursos avanzados del grado y en los másters. La definición de este concepto requeriría la opinión de personas expertas en biblioteconomía.

- b) En cuanto a las publicaciones asimiladas, el nuevo apartado 5 establece "A los efectos del presente artículo se entenderán asimiladas a los manuales universitarios las publicaciones de contenido cultural, científico o técnico siempre y cuando estén editadas en serie continua con un mismo título a intervalos regulares o irregulares, de forma que los ejemplares de la serie lleven una numeración consecutiva o estén fechados, con periodicidad mínima mensual y máxima semestral."

En primer lugar hay que plantearse si el sintagma nominal "editadas en serie continua con un mismo título a intervalos regulares o irregulares" incluye revistas (por la condición b del nuevo apartado 3 debería entenderse en sentido negativo), bases de datos y monografías incluidas en una colección. Si la respuesta es afirmativa, cabe entonces plantearse por qué quedan excluidas las que tengan una periodicidad inferior a un mes o superior a un semestre y cuáles son los criterios que determinan esta limitación temporal. Así, pues, en cualquier caso, es necesario precisar qué se entiende por "publicaciones asimiladas".

- c) Condición b) del nuevo apartado 3: "Que los actos se limiten a un capítulo de un libro, artículo de una revista o extensión equivalente respecto de una publicación asimilada ..."

En esta condición b) se habla de libro, no de manual universitario como en el primer párrafo del nuevo apartado 3. El concepto libro es mucho más amplio que el de manual universitario; por tanto, no queda claro si el nuevo apartado 3 se refiere a manuales universitarios y publicaciones asimiladas o a libros y publicaciones asimiladas.

En esta condición b) del nuevo apartado 3 se mencionan explícitamente los artículos de revista, no explicitados en el primer párrafo del nuevo apartado 3. Se podría pensar que están incluidos en publicaciones asimiladas, pero dado que aquí se incluyen en una enumeración de tres conceptos concretos —libro, artículo de revista y publicación asimilada—, no cabe dicha interpretación y hay que deducir que las revistas no se incluyen dentro de las publicaciones asimiladas. Por lo tanto, nos encontramos en las partes conceptos no incluidos en el todo y, una vez más, el concepto "publicación asimilada" resulta equivoco y confuso.

Asimismo, el concepto de extensión equivalente a un capítulo de un libro o a un artículo de revista es absolutamente indeterminado e indefinido, ya que hay capítulos muy extensos y capítulos muy cortos, al igual que artículos de revista. Además no todos los libros están estructurados en capítulos, aunque suelen estarlo los manuales universitarios.

Por lo expuesto anteriormente se debe concluir que el párrafo último del nuevo apartado 3 sólo afecta a los centros docentes universitarios, denominados en el primer anteproyecto de ley "centros educativos", sin precisar su carácter universitario, y en el último anteproyecto de ley "entidades usuarias, de forma más genérica e imprecisa, texto en el que aún se conserva el artículo "los" que precedía a

centros educativos y que en el nuevo texto debería ser substituido por el artículo en femenino "las".

Asimismo se debería unificar la terminología para evitar confusiones y aclarar conceptos que pueden resultar equívocos.

Así pues, queda claro que los centros universitarios deben remunerar de forma equitativa a los autores de las obras reproducidas parcialmente, distribuidas y comunicadas públicamente; que la percepción de la retribución es un derecho irrenunciable por parte de los autores, y que la remuneración debe hacerse efectiva a través de las entidades de gestión.

En primer lugar, por obras deben entenderse manuales universitarios y publicaciones asimiladas de acuerdo con lo expuesto anteriormente. Dado que los autores de los manuales universitarios, artículos de revista y obras asimiladas suelen ser mayoritariamente profesores universitarios con dedicación a tiempo completo, de acuerdo con la disposición final tercera de la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación por la que se modifica el artículo 80 de la Ley Orgánica de 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades «5. Formarán parte del patrimonio de la Universidad los derechos de propiedad industrial y propiedad intelectual de los que ésta sea titular como consecuencia del desempeño por el personal de la Universidad de las funciones que les son propias. La administración y gestión de dichos bienes se ajustará a lo previsto a tal efecto en la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación.» y el artículo 54 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible "Titularidad y carácter patrimonial de los resultados de la actividad investigadora y del derecho a solicitar los correspondientes títulos de propiedad industrial e intelectual para su protección. 1. Los resultados de las actividades de investigación, desarrollo e innovación a las que se refiere el artículo anterior, así como el derecho a solicitar los títulos de propiedad industrial adecuados para su protección jurídica pertenecerán a las entidades cuyos investigadores los hayan obtenido en el ejercicio de las funciones que les son propias. 2. Los derechos de explotación relativos a la propiedad intelectual corresponderán a las entidades en que el autor haya desarrollado una relación de servicios, en los términos y con el alcance previsto en la legislación sobre propiedad intelectual.", los centros universitarios deberán remunerarse a sí mismos en primera instancia, sin perjuicio de los acuerdos a que puedan haber llegado en cada caso con los autores.

En cuanto a la exigencia que dicha remuneración deba hacerse efectiva a través de las entidades de gestión, no se fija su número y, por tanto, nada impediría que la CRUE constituyera una entidad de gestión propia.

2. Modificación del apartado 2

"El profesorado de la educación reglada no necesitará autorización del autor para realizar actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, cuando se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

- a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas, tanto en el centro educativo como fuera del mismo, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida.
- b) Que se trate de obras ya divulgadas.

- c) Que las obras no tengan la condición de libro de texto, salvo que se trate de los libros de texto adoptados para utilizarse en el desarrollo de las enseñanzas en el centro.
- d) Que las obras no tengan la condición de manual universitario o publicación asimilada a éste, en cuyo caso será de aplicación el apartado 3.
- e) Que se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible.

Los autores no tendrán derecho a remuneración alguna por la realización de estos actos.”

1. Por una parte surge la duda sobre el alcance del apartado 2 en su actual redacción por los motivos siguientes:
 - a) Se debería concretar cuál es el alcance del concepto profesorado de la educación reglada en el sentido de si incluye o no el profesorado universitario. El concepto educación reglada es equivoco e inconcreto.
 - b) En la condición c) se añade a libros de texto adoptados para utilizarse en el desarrollo de las enseñanzas en el centro, concepto que se adecua a la enseñanza básica y secundaria, pero no a la universitaria.
 - c) En la condición d) se excluyen explícitamente los manuales universitarios y publicaciones asimiladas, ya que constituyen el objeto del nuevo apartado 3.
2. Por otra parte, los actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, objeto del apartado 2, afectan claramente a los profesores universitarios.

Así pues, cabe concluir que el apartado 2 afecta los profesores universitarios, salvo en el apartado c) que parece orientado a la enseñanza básica y secundaria.

También puede concluirse que los actos de reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo no necesitan autorización del autor cuando se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas, tanto en el centro educativo como fuera del mismo, en la medida justificada por la finalidad no comercial perseguida, ni conllevan remuneración alguna para sus autores.

Para concluir dichos comentarios parece oportuno hacer mención del código de derechos de autor y de derechos conexos (Código do direito de autor e dos direitos conexos, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 63/85, de 14 de Março, e alterado pelas Leis n.ºs 45/85, de 17 de Setembro, e 114/91, de 3 de Setembro, e Decretos-Leis n.ºs 332/97 e 334/97, ambos de 27 de Novembro, pela Lei n.º 50/2004, de 24 de Agosto, pela Lei n.º 24/2006 de 30 de Junho e pela Lei n.º 16/2008, de 1 de Abril) como referente cercano geográficamente :

Artigo 75.º Âmbito

2 — São lícitas, sem o consentimento do autor, as seguintes utilizações da obra:

- e) A reprodução, no todo ou em parte, de uma obra que tenha sido previamente tomada acessível ao público, desde que tal reprodução seja realizada por uma

biblioteca pública, um arquivo público, um museu público, um centro de documentação não comercial ou uma instituição científica ou de ensino, e que essa reprodução e o respectivo número de exemplares se não destinem ao público, se limitem às necessidades das actividades próprias dessas instituições e não tenham por objectivo a obtenção de uma vantagem económica ou comercial, directa ou indirecta, incluindo os actos de reprodução necessários à preservação e arquivo de quaisquer obras;

f) A reprodução, distribuição e disponibilização pública para fins de ensino e educação, de partes de uma obra publicada, contando que se destinem exclusivamente aos objectivos do ensino nesses estabelecimentos aos objectivos do ensino nesses estabelecimentos e não tenham por objectivo a obtenção de uma vantagem económica ou comercial, directa ou indirecta;

[...]

o) A comunicação ou colocação à disposição de público, para efeitos de investigação ou estudos pessoais, a membros individuais do público por terminais destinados para o efeito nas instalações de bibliotecas, museus, arquivos públicos e escolas, de obras protegidas não sujeitas a condições de compra ou licenciamento, e que integrem as suas colecções ou acervos de bens;

Artigo 76.º (Requisitos)

1 – A utilização livre a que se refere o artigo anterior deve ser acompanhada:

- a) Da indicação, sempre que possível, do nome do autor e do editor, do título da obra e demais circunstâncias que os identifiquem;
- b) Nos casos das alíneas a) e e) do n.º 2 do artigo anterior, de uma remuneração equitativa a atribuir ao autor e, no âmbito analógico, ao editor pela entidade que tiver procedido à reprodução;

Artigo 78.º (Publicação de obra não protegida)

1 – Aqueles que publicarem manuscritos existentes em bibliotecas ou arquivos, públicos ou particulares, não podem opor-se a que os mesmos sejam novamente publicados por outrem, salvo se essa publicação for reprodução de lição anterior.

2 – Podem igualmente opor-se a que seja reproduzida a sua lição divulgada de obra não protegida aqueles que tiverem procedido a uma fixação ou a um estabelecimento ou restabelecimento do texto susceptíveis de alterar substancialmente a respectiva tradição corrente.

Artigo 79.º (Prelecções)

1 – As prelecções dos professores só podem ser publicadas por terceiros com autorização dos autores, mesmo que se apresentem como relato da responsabilidade pessoal de quem as publica.

2 – Não havendo especificação, considera-se que a publicação só se pode destinar ao uso dos alunos.

Artigo 189.º (Utilizações livres)

1 – A protecção concedida neste título não abrange:

- a) O uso privado

- b) Os excertos de uma prestação, um fonograma, um videograma ou uma emissão de radiodifusão, contanto que o recurso a esses excertos se justifique por propósito de informação ou crítica ou qualquer outro dos que autorizam as citações ou resumos referidos na alínea g) do n.º 2 do artigo 75.º;
- c) A utilização destinada a fins exclusivamente científicos ou pedagógicos;
- d) A fixação efêmera feita por organismo de radiodifusão;
- e) As fixações ou reproduções realizadas por entes públicos ou concessionários de serviços públicos por algum interesse excepcional de documentação ou para arquivo;

Artigo 221.º Limitações à protecção das medidas tecnológicas

1 — As medidas eficazes de carácter tecnológico não devem constituir um obstáculo ao exercício normal pelos beneficiários das utilizações livres previstas nas alíneas a), e), f), i), n), p), q), r), s) e t) do n.º 2 do artigo 75.º, da alínea b) do artigo 81.º, n.º 4, do artigo 152.º e do n.º 1, nas alíneas a), c), d), e e) do n.º 1 do artigo 189.º do Código, no seu interesse directo, devendo os titulares proceder ao depósito legal, junto da Inspeção Geral das Actividades Culturais (IGAC), dos meios que permitam beneficiar das formas de utilização legalmente permitidas.

Tarragona, 31 de marzo de 2013

Antoni González Senmartí
Secretario General
Universitat Rovira i Virgili