



Digitalizando la cultura

8 de julio de 2014

Jorge Campanillas
Abogado



[t](#) @jcampanillas
iurismatica.com



- ¿de qué vamos a hablar?
 - ¿En donde nos encontramos?
 - Digitalización y normativa de propiedad intelectual.
 - Conclusiones.



- ¿En donde nos encontramos?

“Si la naturaleza ha creado alguna cosa **menos susceptible que las demás de ser objeto de propiedad exclusiva, esa es la acción del poder del pensamiento que llamamos idea**, algo que un individuo puede poseer de manera exclusiva mientras la tenga guardada.

Sin embargo, en el momento en que se divulga, se fuerza a sí misma a convertirse en posesión de todos, y su receptor no puede desposeerse de ella. Su peculiar carácter es también tal que nadie posee menos de ellas porque otros posean el todo.”

“THOMAS JEFFERSON” Tercer Presidente EEUU



- ¿En donde nos encontramos?
 - El mundo digital supone un cambio en la mentalidad y los paradigmas de la propiedad intelectual.
 - Reforma la Ley de Propiedad Intelectual:
 - “canon agregadores de contenidos”
 - “canon a las universidades”
 - “obras huérfanas”



- ¿En donde nos encontramos?
 - Proyecto de Ley reforma Propiedad Intelectual - “agregadores”:
 - "La puesta a disposición del público por parte de prestadores de servicios electrónicos de agregación de contenidos de fragmentos no significativos de contenidos divulgados en publicaciones periódicas o en sitios Web de actualización periódica y que tengan una finalidad informativa, de creación de opinión pública o de entretenimiento no requerirá autorización, sin perjuicio del derecho del editor o, en su caso, de otros titulares de derechos a percibir una compensación equitativa. Este derecho será irrenunciable y se hará efectivo a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual. En cualquier caso, la puesta a disposición del público por terceros de cualquier imagen, obra fotográfica o mera fotografía divulgada en publicaciones periódicas o en sitios Web de actualización periódica estará sujeta a autorización."



- ¿En donde nos encontramos?
 - Proyecto de Ley reforma Propiedad Intelectual - Universidades:
 - En defecto de previo acuerdo específico al respecto entre el titular del derecho de propiedad intelectual y el centro universitario u organismo de investigación, y salvo que dicho centro u organismo sea titular de los correspondientes derechos de propiedad intelectual sobre las obras reproducidas, distribuidas y comunicadas públicamente de forma parcial según el apartado b), los autores y editores de éstas tendrán un derecho irrenunciable a percibir de los centros usuarios una remuneración equitativa, que se hará efectiva a través de las entidades de gestión → "aulas virtuales"



- ¿En donde nos encontramos?
 - Sentencia TUE sobre el canon:
 - El concepto de “compensación equitativa” debe interpretarse de manera uniforme en toda la Unión Europea, en otras palabras, el “canon” es perfectamente legal en España.
 - La “compensación equitativa” va indisolublemente ligada al perjuicio causado al autor por la excepción por copia privada, que sólo la pueden realizar personas físicas.
 - “Aplicación indiscriminada” del canon a los equipos o soportes adquiridos por personas distintas a las físicas (jurídicas) no es conforme al Derecho de la Unión.
 - Conclusiones abogado TJUE digitalización bibliotecas



- ¿En donde nos encontramos?:
 - ¿de quién es el “selfie” más famoso?
 - Getty Images abre su catálogo de fotografías



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- ¿Por qué digitalizar? La propia Ley del Libro nos responde a la pregunta:
 - Promover la creación de bibliotecas digitales:
 - La accesibilidad en línea, como condición previa para **optimizar los beneficios** que pueden extraer de la información los ciudadanos, los investigadores y las empresas,
 - La digitalización de colecciones analógicas para **ampliar su uso** en la sociedad de la información
 - La preservación y almacenamiento para garantizar que las generaciones futuras puedan acceder al material digital y **evitar la pérdida de contenidos preciosos**.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- ¿Qué supone la digitalización?
 - El proceso de digitalización con carácter general supone un acto de reproducción (art. 18.3 TRDLPI).
 - Si la reproducción digital se incluye en una BBDD o biblioteca virtual además se verán afectados otros derechos como el de distribución o comunicación pública.
 - La digitalización aunque sea una simple operación mecánica implica ejercicio de uno o varios derechos.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Dos supuestos de digitalización:
 - Digitalización de **obras protegidas**.
 - Digitalización de **obras en dominio público**.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Digitalización de obras protegidas:
 - Requiere autorización titular (¿excepciones?)
 - Digitalización con **finés de investigación y conservación** realizadas por instituciones culturales, no requiere autorización del autor.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Digitalización de obras en dominio público:
 - Digitalización de obras inéditas: Si se pretende la digitalización de este tipo de obras, los derechos de explotación serán de titularidad de quien asuma dicha divulgación. (art. 129.1 TRLPI).
 - Digitalización de obras no protegidas (art. 129.2 TRLPI):
 - Dominio público.
 - Incluidas en el art. 13 (normativa, jurisprudencia, etc.)



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Digitalización de obras en dominio público:
 - Digitalización de obras no protegidas:
 - Devienen protegibles.
 - El editor adquiere derechos sobre esa edición.
 - Se protege el continente (edición) y no el contenido (obra).
 - Periodo de protección: 25 años desde divulgación o publicación.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- ¿Cómo regula la normativa el préstamo bibliotecario?
 - Art. 37.1 TRLPI: *Asimismo, los museos, archivos, bibliotecas, hemerotecas, fonotecas o filmotecas de titularidad pública o que pertenezcan a entidades de interés general de carácter cultural, científico o educativo sin ánimo de lucro, o a instituciones docentes integradas en el sistema educativo español, **no precisarán autorización** de los titulares de derechos por los préstamos que realicen.*
 - Exige **remuneración** a los autores por el préstamo bibliotecario a través de las EEGG.
 - Excepciones a la remuneración: Instituciones de titularidad pública en municipios de menos de 5000 habitantes y bibliotecas de instituciones docentes.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- ¿El préstamo bibliotecario de las obras digitales?
 - Marco jurídico es completamente insuficiente. Pensado para préstamos y reproducción de obras físicas.
 - Art. 37.3 TRLPI: 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.** ¹⁶



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Conclusiones abogado TJUE:
 - Hechos: La TU Darmstadt gestiona una biblioteca de acceso público. En sus locales ha instalado puestos de lectura electrónica en los que pone a disposición algunas de las obras que figuran en los fondos de su biblioteca. Entre dichos títulos se encontraba, desde enero o febrero de 2009, el manual «Einführung in die neuere Geschichte» (Introducción a la historia contemporánea), de Winfried Schulze, publicado por Eugen Ulmer KG. La TU Darmstadt había digitalizado el libro para ponerlo a disposición en los puestos de lectura electrónica. En los puestos de lectura no podían consultarse al mismo tiempo más ejemplares de la obra de los que se encontraban en los fondos de la biblioteca. Los usuarios de los puestos de lectura podían imprimir la obra completa o parte de ella en papel o guardarla en una memoria USB y de esta forma sacarla de la biblioteca.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Conclusiones abogado TJUE:
 - Procede comprobar si esta comunicación comprende asimismo el almacenamiento en una memoria USB y la impresión en papel de las obras. Ha de señalarse antes de nada que los dos supuestos mencionados no constituyen actos de comunicación, sino de reproducción. En el caso de una memoria USB, se trata de la creación de una copia digital de la obra y, en el caso de la copia en papel, de una copia de la obra sobre un soporte físico.
 - Los derechos establecidos por los Estados miembros con arreglo al artículo 5, apartado 3, letra n), de la Directiva 2001/29 no permiten que los usuarios de los terminales especializados impriman en papel o almacenen en una memoria USB las obras que allí se ponen a su disposición.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- ¿Qué se consideran obras huérfanas?:
 - Obra protegida por derechos de autor en la que el usuario no es capaz de identificar, localizar o ponerse en contacto con el legítimo poseedor de los derechos, con el fin de poder obtener autorización para su utilización.
 - No estando en dominio público se desconoce su paternidad y la titularidad de los derechos.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- ¿Qué se consideran obras huérfanas?:
 - Constituyen un gran porcentaje de obras custodiadas por entidades culturales.
 - Recomendación de la Comisión Europea de 24 de Agosto de 2006 sobre la digitalización y la accesibilidad en línea del material cultural y la conservación digital.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Recomendación de la Comisión:
 - Crear mecanismos que faciliten la utilización de las obras huérfanas
 - Promover la publicación de listas de obras huérfanas y de obras en dominio público.
- Recomendación → Proyecto ARROW, cuyo objetivo es ofrecer otras formas de clarificar el estado de las obras huérfanas y descatalogadas para que puedan ser utilizadas en la digitalización e inclusión en la biblioteca digital (Europeana).



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Las Entidades de Gestión Colectiva de Derechos de Autor (CEDRO) proponen políticas de buenas prácticas.

*Mientras no es establezca una garantía legal a favor de las entidades culturales se adopten una serie de mecanismos o **parámetros internos de buenas prácticas** aplicadas a la investigación de la autoría de las obras.*



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Las EEGG recomiendan demostrar diligencia y buena fe:
 - Búsqueda minuciosa de los titulares antes de usar las obras.
 - Solicitud de certificaciones negativas en el Registro de Propiedad Intelectual.
 - Indicar junto a la obra de forma visible todas aquellas gestiones realizadas para averiguar la paternidad de la obra.
 - Información de contacto por si apareciese el autor.
 - Acuerdos con las EEGG para obtener licencias generales que permitan la explotación de la obra.



• Digitalización y normativa de propiedad intelectual

• Reforma Ley 2014:

- 1. Se considerará obra huérfana a la obra cuyos titulares de derechos no están identificados o, de estarlo, no están localizados a pesar de haberse efectuado una previa búsqueda diligente de los mismos.
- 2. Si existen varios titulares de derechos sobre una misma obra y no todos ellos han sido identificados o, a pesar de haber sido identificados, no han sido localizados tras haber efectuado una búsqueda diligente, la obra se podrá utilizar conforme a la presente Ley, sin perjuicio de los derechos de los titulares que hayan sido identificados y localizados y, en su caso, de la necesidad de la correspondiente autorización.
- 3. Toda utilización de una obra huérfana requerirá la mención de los nombres de los autores y titulares de derechos de propiedad intelectual identificados, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 14.2.º
- 4. Los centros educativos, museos, bibliotecas y hemerotecas accesibles al público, así como los organismos públicos de radiodifusión, archivos, fonotecas y filmotecas podrán reproducir, a efectos de digitalización, puesta a disposición del público, indexación, catalogación, conservación o restauración, y poner a disposición del público, en la forma establecida en el artículo 20.2.i), las siguientes obras huérfanas, siempre que tales actos se lleven a cabo sin ánimo de lucro y con el fin de alcanzar objetivos relacionados con su misión de interés público, en particular la conservación y restauración de las obras que figuren en su colección y la facilitación del acceso a la misma con fines culturales y educativos:
 - a) Obras cinematográficas o audiovisuales, fonogramas y obras publicadas en forma de libros, periódicos, revistas u otro material impreso que figuren en las colecciones de centros educativos, museos, bibliotecas y hemerotecas accesibles al público, así como de archivos, fonotecas y filmotecas.
 - b) Obras cinematográficas o audiovisuales y fonogramas producidos por organismos públicos de radiodifusión hasta el 31 de diciembre de 2002 inclusive, y que figuren en sus archivos.me a lo dispuesto en este artículo."



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Reforma Ley 2014:
 - lo dispuesto en este artículo se aplicará también a las obras y prestaciones protegidas que estén insertadas o incorporadas en las obras citadas en el presente apartado o formen parte integral de éstas.
 - 5. Las obras huérfanas se podrán utilizar siempre que hayan sido publicadas por primera vez o, a falta de publicación, hayan sido radiodifundidas por primera vez en un Estado miembro de la Unión Europea. Dicha utilización podrá llevarse a cabo previa búsqueda diligente, en dicho Estado, de los titulares de los derechos de propiedad intelectual de la obra huérfana. En el caso de las obras cinematográficas o audiovisuales cuyo productor tenga su sede o residencia habitual en un Estado miembro de la Unión Europea, la búsqueda de los titulares deberá realizarse en dicho Estado.
 - Asimismo, las entidades citadas en el apartado anterior que hubieran puesto a disposición del público, con el consentimiento de sus titulares de derechos, obras huérfanas no publicadas ni radiodifundidas, podrán utilizarlas, cuando sea razonable presumir que sus titulares no se opondrían a los usos previstos en este artículo. En este caso, la búsqueda a que se refiere el párrafo anterior deberá realizarse en España.



- Digitalización y normativa de propiedad intelectual
- Reforma Ley 2014:
 - La búsqueda diligente se realizará de buena fe, mediante la consulta de, al menos, las fuentes de información que reglamentariamente se determinen, sin perjuicio de la obligación de consultar fuentes adicionales disponibles en otros países donde haya indicios de la existencia de información pertinente sobre los titulares de derechos.
 - 6. Las entidades citadas en el apartado 4 registrarán el proceso de búsqueda de los titulares de derechos y remitirán la siguiente información al órgano competente a que se refiere el apartado siguiente:
 - a) Los resultados de las búsquedas diligentes que hayan efectuado y que hayan llevado a la conclusión de que una obra o un fonograma debe considerarse obra huérfana.
 - b) El uso que las entidades hacen de las obras huérfanas de conformidad con la presente ley.
 - c) Cualquier cambio, de conformidad con el apartado siguiente, en la condición de obra huérfana de las obras y los fonogramas que utilicen.
 - d) La información de contacto pertinente de la entidad en cuestión.
 - 7. En cualquier momento, los titulares de derechos de propiedad intelectual de una obra podrán solicitar al órgano competente que reglamentariamente se determine el fin de su condición de obra huérfana en lo que se refiere a sus derechos y percibir una compensación equitativa por la utilización llevada a cabo conforme a lo dispuesto en este artículo."



- **Conclusiones:**

- **Modificaciones propiedad intelectual**

- **Cada vez menos excepciones y más “infracciones”**

- **Copia privada?** 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, constitutivas del límite legal de copia privada:

- a) Que se lleve a cabo por una persona física exclusivamente para su uso privado, no profesional ni empresarial, y sin fines directa ni indirectamente comerciales.
- b) Que la reproducción se realice a partir de obras a las que haya accedido legalmente desde una fuente lícita. A estos efectos, se entenderá que se ha accedido legalmente y desde una fuente lícita a la obra divulgada únicamente en los siguientes supuestos: 1.º Cuando se realice la reproducción, directa o indirectamente, a partir de un soporte que contenga una reproducción de la obra, autorizada por su titular, comercializado y adquirido en propiedad por compraventa mercantil. 2.º Cuando se realice una reproducción individual de obras a las que se haya accedido a través de un acto legítimo de comunicación pública, mediante la difusión de la imagen, del sonido o de ambos, y no habiéndose obtenido dicha reproducción mediante fijación en establecimiento o espacio público no autorizada.
- c) Que la copia obtenida no sea objeto de una utilización colectiva ni lucrativa, ni de distribución mediante precio.



- Conclusiones:
 - Modificaciones propiedad intelectual
 - Cada vez menos excepciones y más “infracciones”
 - Copia privada?
 - 3. Quedan excluidas de lo dispuesto en el anterior apartado:
 - a) Las reproducciones de obras que se hayan puesto a disposición del público conforme al artículo 20.2.i), de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y momento que elija, autorizándose, con arreglo a lo convenido por contrato, y, en su caso, mediante pago de precio, la reproducción de la obra.
 - b) Las bases de datos electrónicas.
 - c) Los programas de ordenador, en aplicación de la letra a) del artículo 99.



*¡Muchas gracias por vuestra
atención!*

Jorge Campanillas
Iurismática Abogados, S.L.P.
jcampanillas@iurismatica.com
T @jcampanillas



<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/3.0/es>