

La nueva Directiva de Derechos de Autor en la Sociedad de la Información.

Montserrat Real Márquez. Coordinadora de Área de Derechos de Autor. Portal Jurídico
www.uaipit.com (2001)

• I- Introducción	1
• II- La Directiva de Derechos de Autor en la Sociedad de la Información	1
• A) Ámbito de aplicación	2
• B) Derechos de explotación: reproducción, comunicación al público y distribución	2
• C) Límites	4
• D) Protección de medidas tecnológicas	5
• E) La gestión de los derechos de autor: obligaciones de información	6
• F) Disposiciones comunes	6
• III- Conclusiones	7

I- Introducción ➔

Tras los Tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) de 1996¹, familiarmente conocidos como “Tratados de Internet”, y el vertiginoso avance tecnológico, surge la necesidad imperiosa de regular aquellos factores, ineludibles, de la explotación *on line* de las obras o prestaciones protegidas a través de la propiedad intelectual. Es justamente esta necesidad la que determina una de las características de esta Directiva, puesto que no pretende regular todos los problemas de la explotación digital de las obras sino simplemente aquellos aspectos cuya demora no era viable, así por ejemplo el apartado de los límites se deja para una posterior regulación más detallada al igual que ocurre con los derechos morales. Con este impulso se abren las vías para un mayor cumplimiento de dichos Tratados por parte de los Estados miembros de la Unión.

La presente Directiva tiene como finalidad última la armonización del mercado interior, creando para ello “un marco jurídico general y flexible de ámbito comunitario para fomentar el desarrollo de la sociedad de la información”². Esta nueva situación abre definitivamente las fronteras entre los estados, la libre circulación de obras en internet y la necesidad de obtener una protección uniforme, que defienda los intereses de los creadores de dichas obras que permita el avance cultural de la Comunidad, colocan a los Estados miembros ante la necesidad de regular aquellos aspectos más determinantes dentro de la nueva realidad que suponen los avances tecnológicos y la sociedad de la información. Y, tal y como se afirma en la Directiva, “los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor desempeñan un papel importante en este contexto, al proteger y estimular el desarrollo y la comercialización de nuevos productos y servicios y la creación y explotación de su contenido creativo”³.

II- La Directiva de Derechos de Autor en la Sociedad de la Información



A) Ámbito de aplicación ➔

A tenor del artículo 1 el ámbito de aplicación se encuentra limitado a la *“protección jurídica de los derechos de autor y otros derechos afines a los derechos de autor en el mercado interior, con particular atención a la sociedad de la información”*. Reflejando el interés comunitario de hacer frente de manera unitaria a los desafíos tecnológicos y especialmente a los cambios que suponen la explotación de las obras a través de la red de redes.

No obstante, esta afirmación no supone un cambio de la regulación acometida en materia de propiedad intelectual hasta el momento por la Unión Europea ⁴, puesto que la aplicación de esta nueva Directiva debe entenderse con respeto a las disposiciones comunitarias vigentes, salvo en los casos mencionados en el artículo 11 en relación a las Directivas de alquiler y préstamo y de armonización del plazo de protección ⁵.

B) Derechos de explotación: reproducción, comunicación al público y distribución ➔

Los derechos de explotación son los aspectos más desarrollados. La necesidad de regular el ejercicio de estos derechos en el nuevo entorno digital, para ofrecer a los autores y artistas una mayor seguridad jurídica y así permitir el avance cultural europeo, encuentra en el ámbito de los derechos de explotación su máximo exponente.

Reproducción

El derecho exclusivo que asiste a los autores y artistas de autorizar o prohibir la reproducción de sus obras es, sin duda, uno de los derechos de explotación que requería una definición general para garantizar la seguridad jurídica dentro del mercado interior, dotándolo de un contenido común a todos los Estados miembros que permita afrontar las posibilidades de reproducción de las obras a través de los nuevos avances técnicos.

Así, en el artículo 2 se reconoce *“el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, provisional o permanente por cualquier medio y en cualquier forma de la totalidad o parte: A) a los autores, de sus obras; B) a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de las fijaciones de sus actuaciones; C) a los productores de fonogramas, de sus fonogramas; D) a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y las copias de sus películas; E) a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, con independencia de que éstas se transmitan por procedimientos alámbricos o inalámbrico, inclusive por cable o satélite”*. Con ello se regula por primera vez y, con carácter general, el derecho de reproducción, estableciéndose un concepto amplio que trata de abarcar cualquier supuesto actual y futuro ⁶.

Comunicación al público: puesta a disposición al público

En el ámbito de la comunicación pública se adoptan las disposiciones del Tratado de Derechos de Autor de la OMPI de 1996 y se da paso a la figura de la puesta a disposición al público que, si bien se engloba dentro de la comunicación, parece poseer una autonomía y naturaleza propia que la delimita más concretamente al ámbito de la comunicación interactiva, en la que el público es quien decide el momento en el que va a ver la obra, con independencia de que la transmisión se realice de manera alámbrica o inalámbrica y de que el soporte de visualización sea analógico o digital.

Esta interpretación viene apoyada en el propio título del artículo 3 donde se diferencia entre *“el derecho de comunicación al público de obras y el derecho de poner a disposición*

del público prestaciones protegidas”, cuyo tenor literal determina que:

1. *Los Estados miembros establecerán en favor de los autores el derecho exclusivo a autorizar o prohibir cualquier comunicación al público de sus obras por procedimientos alámbricos o inalámbricos, incluida la puesta a disposición del público de sus obras de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija.*
2. *Los Estados miembros concederán el derecho exclusivo a autorizar o prohibir la puesta a disposición del público, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija:*
 - a. *a los artistas, intérpretes o ejecutantes, de las fijaciones de sus actuaciones;*
 - b. *a los productores de fonogramas, de sus fonogramas;*
 - c. *a los productores de las primeras fijaciones de películas, del original y las copias de sus películas;*
 - d. *a los organismos de radiodifusión, de las fijaciones de sus emisiones, con independencia de que éstas se transmitan por procedimientos alámbricos o inalámbricos, inclusive por cable o satélite.*
3. *Ningún acto de comunicación al público o de puesta a disposición del público con arreglo al presente artículo podrá dar lugar al agotamiento de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2.”*

Es justamente dentro del supuesto de “puesta a disposición” donde deben encuadrarse los actos de explotación “a la carta” de las obras, explotación caracterizada por su interactividad y no por el medio de transmisión. Interactividad que debe ser entendida como la posibilidad de acceso del público “desde el lugar y en el momento que elija”.

Cabe resaltar la distinción que se realiza entre los derechos de autor y los derecho afines, reconociéndose en el apartado 2 del citado artículo el derecho exclusivo de autorización de la puesta a disposición a los titulares de los derechos afines, y ello es así en previsión de la gran repercusión económica que tendrán las nuevas formas de uso.

A pesar del intento del legislador comunitario de establecer un concepto amplio del derecho de comunicación pública que englobe los nuevos sistemas de transmisión, parece ser que no pueden encuadrarse dentro de este artículo los supuestos de comunicación *on line* privada, como el envío de obras protegidas mediante correo electrónico.

Distribución: agotamiento comunitario

La aportación más importante dentro de este derecho de explotación es la consagración definitiva del agotamiento comunitario, así en el apartado 2 del artículo 4 se establece que “*el derecho de distribución respecto del original o copias de las obras no se agotará en la Comunidad en tanto no sea realizada en ella la primera venta u otro tipo de cesión de la propiedad del objeto por el titular del derecho o con su consentimiento*”. Por lo tanto, el derecho de distribución se agota con la primera venta de la obra dentro de la Comunidad Europea, siempre y cuando, se realice con el consentimiento del titular de la misma ⁷.

En el apartado 1 de dicho artículo se fija un concepto del derecho de distribución para toda la Comunidad, según el cual “*los Estados miembros establecerán a favor de los autores, respecto del original de sus obras o copias de ellas, el derecho exclusivo de autorizar o prohibir toda forma de distribución al público ya sea mediante venta o por cualquier otro medio*”, reconociéndose el carácter físico de la distribución.

Conviene resaltar en este punto, que a diferencia de nuestra Ley de Propiedad Intelectual ⁸

, la Directiva no establece excepción alguna al derecho de distribución.⁹

C) Límites ➔

Los límites o excepciones a estos derechos de explotación reconocidos a los autores y artistas vienen regulados en el artículo 5. Si bien es el precepto más largo de la Directiva únicamente pretende fijar unos parámetros unitarios para los Estados miembros, dejándose el estudio detallado de estas cuestiones para una posterior armonización.

Este apartado viene a ratificar, con carácter general para todos los supuestos regulados, uno de los aspectos más importantes reconocidos primeramente en el Convenio de Berna¹⁰ y posteriormente en los Tratados de la OMPI, conocido como “prueba de tres fases”, determinando que las excepciones deberán cumplir en todo caso tres requisitos:

1. sólo podrán tener lugar en casos especiales
2. siempre y cuando no atente a la explotación normal de la obra o prestación
3. y no perjudique injustificadamente los legítimos intereses del autor¹¹

Este artículo 5 distingue entre excepciones obligatorias y voluntarias atendiendo a su impacto en el mercado interior. El apartado 1 establece la única excepción obligatoria al derecho de reproducción, para aquellos actos de reproducción provisional que formen parte “integrante y esencial” de un proceso tecnológico, siempre y cuando no tenga una significación económica independiente. El legislador está pensando especialmente en los supuestos de transmisión *on line* de las obras que conllevan necesariamente una serie de copias efímeras.

En las excepciones voluntarias debemos diferenciar entre las que reconocen expresamente el derecho del autor a una compensación económica equitativa y aquellas que no reconocen al autor este derecho. Entre las primeras encontramos:

Primero. Las reproducciones sobre papel u otro soporte familiar en las que se utilice una técnica fotográfica de cualquier tipo; este supuesto hace referencia a la reprografía, es decir, a las técnicas que hacen posible una reproducción en papel.

Segundo. Las reproducciones para uso privado y sin fines directa o indirectamente comerciales, y

Tercero. A las reproducciones de radiodifusiones efectuadas por instituciones sociales que no persigan fines comerciales, por ejemplo hospitales, prisiones, etc.

Entre las excepciones voluntarias que no reconocen un derecho de compensación económica del autor se encuentran:

Primero. Las reproducciones realizadas por establecimientos de acceso al público, tales como bibliotecas, centros de enseñanza o museos, siempre y cuando no persigan un beneficio económico o comercial directo o indirecto. Tal excepción no debe aplicarse a las utilizaciones realizadas en el contexto de la entrega en línea de obras o prestaciones protegidas

Segundo. Las grabaciones efímeras realizadas por organismos de radiodifusión con sus propios medios y para sus propias emisiones

Tercero. Cuando el uso de la obra tenga por objeto la ilustración con fines educativos o de investigación científica, siempre que se indique la fuente con inclusión del nombre del autor

y que la naturaleza no comercial de la actividad venga dada por la actividad en sí

Cuarto. Cuando el uso se realice en beneficio de personas con minusvalía

Quinto. Cuando la prensa reproduzca o se quiera comunicar o poner a disposición del público artículos publicados sobre temas de actualidad, siempre que ese uso no esté reservado de manera expresa y guarde conexión con la información y, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente con inclusión del nombre del autor.

Sexto. Cuando se trate de citas con fines de crítica o reseña, siempre que se indique la fuente y el autor

Séptimo. Cuando el uso se realice con fines de seguridad pública

Octavo. Cuando se trate de discursos políticos y de extractos de conferencias públicas u obras o prestaciones protegidas similares en la medida en que lo justifique la finalidad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente con inclusión del nombre del autor

Noveno. Cuando el uso se realice durante celebraciones religiosas u oficiales organizadas por una autoridad pública

Décimo. Cuando se usen obras realizadas para estar situadas de forma permanente en lugares públicos

Undécimo. Cuando se trate de una inclusión accidental de una obra o prestación protegidas en otro material

Duodécimo. Cuando el uso tenga finalidad de anunciar la exposición pública o venta de obras de arte

Decimotercero. Cuando el uso se realice a efectos de caricatura, parodia o pastiche

Decimocuarto. Cuando se use en relación con la demostración o reparación de equipos

Decimoquinto. Cuando se use una obra de arte en forma de edificio, dibujo o plano de un edificio con la intención de reconstruir dicho edificio

Decimosexto. Cuando el uso consista en la comunicación a personas concretas del público o la puesta a disposición, a efectos de investigación o estudio personal, a través de terminales especializados

Finalmente se prevé la posibilidad de que los Estados miembros amplíen este número de limitaciones o excepciones a aquellos supuestos que ya estén previstos como tal en los derechos nacionales, siempre y cuando *“se refieran únicamente a usos analógicos y que no afecten a la libre circulación de bienes y servicios en el interior de la Comunidad”*.

D) Protección de medidas tecnológicas ➡

A lo largo del Capítulo III está latente el peligro de piratería de las obras que suponen los nuevos avances tecnológicos, lo que obliga a lograr una protección efectiva frente a dichos actos ilegales ¹². Para ello “la protección de las medidas tecnológicas debe garantizar un

entorno seguro para la prestación de servicios interactivos a la carta, de forma que el público pueda tener acceso a las obras u otras prestaciones desde el lugar y en el momento que prefiera”¹³.

Qué debemos entender por “medidas tecnológicas” aparece regulado en el apartado 3 del artículo 6 como *“toda técnica, dispositivo o componente que, en su funcionamiento normal, éste destinado a impedir o restringir actos referidos a obras o prestaciones protegidas que no cuenten con la autorización del titular de los derechos de autor o de los derechos afines” y deberán considerarse eficaces “cuando el uso de la obra o prestación protegida esté controlado por los titulares de los derechos mediante la aplicación de un control de acceso o un procedimiento de protección, por ejemplo, codificación, aleatorización u otra transformación de la obra o prestación o un mecanismo de control del copiado, que logre este objetivo de protección”*.

Asimismo, se prevé la adopción por parte de los Estados miembros de aquellas medidas tendentes a garantizar los derechos de los beneficiarios de las excepciones reconocidas a lo largo de esta Directiva en el caso de que los titulares de los derechos no adoptaran voluntariamente las mismas.

E) La gestión de los derechos de autor: obligaciones de información ➔

El desarrollo tecnológico, si bien facilita la explotación de las obras, también obliga a los titulares de los derechos a una mayor diligencia a la hora de identificar la obra y su autor o titular, además de proporcionar información sobre las condiciones y modalidades de utilización, con el objeto de simplificar la gestión de los derechos vinculados a esa obra.

A tenor del artículo 7 esta obligación de información que recae sobre los titulares de los derechos, debe permitir la identificación del *“autor o cualquier otro derechohabiente, o información sobre las condiciones de utilización de la obra o prestación protegida.”* Así, en función de su diseño dichos sistemas de información podrán procesar los datos personales sobre hábitos de consumo de las prestaciones protegidas por parte de las personas individuales y permitir el seguimiento de los comportamientos en línea.

Junto a esta obligación de los titulares nace también una obligación para los usuarios que no podrán suprimir o alterar, sin autorización, toda aquella información de la prestación que permita la gestión electrónica de los derechos.

F) Disposiciones comunes ➔

A lo largo de este último capítulo se fijan aquellas disposiciones generales que deben ser respetadas por los Estados miembros, entre las que cabría destacar la obligación de los Estados de establecer las sanciones y vías de recurso “adecuadas” para la protección de estos derechos.

Si bien es cierto que el término utilizado por el legislador comunitario es ambiguo e impreciso, éste se delimita en cierta manera en el párrafo 2 del artículo 8, donde se menciona expresamente la acción de resarcimiento de daños y perjuicios y las medidas cautelares, por lo que en todo caso estas dos acciones deberán ser incorporadas a los respectivos ordenamientos nacionales que no las contemplen.

Asimismo, se prevé, en el artículo 9, que la aplicación de la presente Directiva se *“entenderá sin perjuicio de las disposiciones relativas, en particular, a los derechos de patente, las marcas comerciales, los dibujos y modelos, los modelos de utilidad, las topografías de productos semiconductores, los tipos de caracteres de imprenta, el acceso*

condicional, el acceso al cable por parte de los servicios de radiodifusión, la protección el patrimonio nacional los requisitos sobre depósito legal, la legislación sobre prácticas restrictivas y competencia desleal, el secreto comercial, la seguridad, la confidencialidad, la protección de datos y el derecho a la intimidad, el acceso a los documentos públicos y el derecho de contratos”.

Las dos únicas modificaciones a textos comunitarios anteriores aparecen recogidas en el artículo 11. Por un lado incorpora a la Directiva 92/100/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1992, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual ¹⁴, las tres fases necesarias para poder excepcionar los derechos exclusivos del autor, a saber, el carácter especial de la limitación, la ausencia de conflicto con la explotación normal de la prestación en cuestión y, finalmente, que no perjudique injustificadamente los intereses legítimos del titular. Y, por otro, fija el periodo de protección de los derechos de los productores de fonogramas en 50 años tras la grabación o primera comunicación lícita al público, alterando la Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines ¹⁵.

He dejado para el final uno de los apartados, en mi opinión, más importantes puesto que obliga a un estudio continuado de los avances tecnológicos y sus consecuencias en el mercado interior, asegurando así la actualización legislativa de estas cuestiones en el entorno comunitario.

Así, el artículo 12 obliga a la Comisión a presentar a más tardar a los cuatro años de la entrada en vigor de esta Directiva y posteriormente cada tres años “*al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social un informe sobre la aplicación de la presente Directiva*”, en el que se examinará, en particular, la aplicación de los artículos 5, 6 y 8 (es decir, los límites, las obligaciones relativas a las mediadas tecnológicas y las sanciones y vías de recurso respectivamente) a la vista del desarrollo del mercado digital.

Para ello, se creará un Comité de contacto formado por representantes de las autoridades competentes de los Estados miembros y que estará presidido por un representante de la Comisión. Las funciones asignadas a este Comité son:

- a. *organizar consultas acerca de todas las cuestiones que plantee la aplicación de la presente Directiva;*
- b. *examinar las repercusiones de la Directiva sobre el funcionamiento del mercado interior y señalar las dificultades que puedan surgir;*
- c. *facilitar el intercambio de información sobre todos los aspectos significativos de la evolución de la legislación y al jurisprudencia, así como las novedades económicas, sociales, culturales y tecnológicas significativas;*
- d. *actuar como un foro de evaluación del mercado digital de las obras y otras prestaciones, incluidos la copia privada y el uso de medidas tecnológicas”*

III- Conclusiones ➔

La presente Directiva abre una iniciativa legislativa que no va quedarse aquí. La evolución tecnológica no ha hecho más que empezar y los conflictos legales que suscitan los nuevos usos son una realidad que evoluciona paralelamente a estos avances.

En esta primera fase, lo que se pretende es una regulación estandarizada, es decir, una base común para todos los Estados miembros, que permita posteriormente una regulación más detallada de los diferentes supuestos que integran los derechos reconocidos por la propiedad intelectual.

Para ello se establece un concepto amplio de los diferentes derechos de explotaciones de los titulares de los derechos de autor y derechos afines, se regulan los límites o excepciones comúnmente aceptados y se prevén medios de protección, tanto para los titulares de los derechos de explotación como para los beneficiarios de dichas excepciones.

Es importante resaltar la distinción establecida, a lo largo de toda la Directiva, entre uso analógico y digital. Distinción que tiene su razón de ser en la gran repercusión económica que supone la reproducción digital de las obras.

Por último, destacaremos la importancia del reconocimiento, de forma clara e indubitada, del agotamiento comunitario, corroborando la doctrina jurisprudencial comunitaria existente hasta este momento.

Alicante, 27 de junio de 2001

1: *Vid.* Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas, y el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual de Derechos de Autor, aprobados en la Conferencia Diplomática de 20 de diciembre de 1996. Ambos localizables en <http://www.uaipit.com> ➡

2: *Vid.* Considerando 2 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. DOCE nº L 167, pp. 0010-0020. El texto puede localizarse en <http://www.uaipit.com> ➡

3: *id* ➡

4: No modifica las siguientes Directivas:

- Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador. DOCE nº L 122 de 17/05/1991, pp. 0042 - 0046

- Directiva 93/83/CEE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable DOCE nº L 248 de 06/10/1993, pp. 0015 - 0021

- Directiva 96/9/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 1996, sobre la protección jurídica de las bases de datos. DOCE nº L 077 de 27/03/1996, pp. 0020 - 0028.

➡

5: *Vid.* Directiva 92/100/CEE del Consejo, de 19 de noviembre de 1992, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual. DOCE nº L 346 de 27/11/1992, pp. 0061 - 0066.

Directiva 93/98/CEE del Consejo, de 29 de octubre de 1993, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines. DOCE nº L 290 de 24/11/1993, pp. 0009 - 0013.

➡

6: *Vid.* BARCELO, Rosa Juliá y GRIMALT SERVERA, Pedro " *El contenido de los derechos de autor Propuesta de Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información* ". Disponible en <http://www.droit.fundp.ac.be/Textes/rosapedro.pdf> . ➡

7: *Vid.* PLAZA PENADÉS, Javier "La propuesta de Directiva de Derechos de Autor y Derechos Afines a la Sociedad de la Información", *Revista de Derecho Patrimonial* , núm 4, 2000-1, pp. 99 y ss. ➡

8: *Vid.* 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. BOE núm. 97, de 22-04-1996. Localizable en <http://www.uaipit.com> ➡

9: *Vid.* BARCELO, Rosa Juliá y GRIMALT SERVERA, Pedro "El contenido de los derechos de autor Propuesta de Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información". *Cit. Supra.* ➡

10: *Vid.* Convenio de Berna para la protección de Obras Literarias y Artísticas, de 24 de julio de 1971. Localizable en <http://www.uaipit.com> ➡

11: *Vid.* PLAZA PENADÉS, Javier "La propuesta de Directiva de Derechos de Autor y Derechos Afines a la Sociedad de la Información". *Cit. Supra.* ➡

12: *ibidem* pp. 107 ➡

13: Considerando 53 de la Directiva 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. *Cit. Supra.* ➡

14: *Cit. Supra.* ➡

15: *Cit. Supra.* ➡
