

www.uoc.edu/idp

ARTÍCULO

La reforma del artículo 32 del TRLPI: una reforma explosiva, injustificada y doblemente inútil

Raquel Xalabarder

Catedrática de Propiedad Intelectual (Universitat Oberta de Catalunya)

Grupo de Investigación INTERDRET - Dret d'internet

Fecha de recepción: mayo de 2015

Fecha de aceptación: mayo de 2015

Fecha de publicación: junio de 2015

Resumen

La reforma del art. 32 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI) introducida por la Ley 21/2014 afecta a dos temas bien dispares, a través de límites de diferente calado y que poco tienen que ver con el límite de cita al que tradicionalmente ha ido referido este artículo: la agregación y búsqueda de noticias en línea y los fines educativos y de investigación. La introducción de un doble límite para permitir que agregadores y motores de búsqueda realicen enlaces a contenidos periodísticos disponibles en línea es una de las cuestiones que más críticas levantó en la tramitación parlamentaria de esta ley; no solo por la inseguridad jurídica que se deriva de su más que deficiente redacción, sino también por la sujeción del primero al pago de una compensación equitativa de gestión colectiva obligatoria. Además, se trata de medidas que encajan mal en el derecho de la UE, contrarias al derecho internacional y cuyos efectos pueden perjudicar la libre competencia y el correcto funcionamiento del mercado interior de la UE. Para los fines educativos y de investigación, por una parte se amplía el límite ya existente en el art. 32.2 del TRLPI (que pasa a ser el art. 32.3 del TRLPI) para que el uso de pequeños fragmentos en la educación reglada también alcance la modalidad a distancia y en línea, y por otra parte se introduce un límite nuevo (art. 32.4 del TRLPI) -sujeto a remuneración equitativa y de gestión colectiva obligatoria- para permitir el uso parcial de publicaciones por parte de universidades y centros públicos de investigación. Aun así, ambos límites son insuficientes para cubrir las necesidades de la educación e investigación y quedan lejos del alcance permitido por el límite previsto en el art. 5.3(a) Directiva 2001/29/CE.

Palabras clave

límites, cita, agregación de noticias, motores de búsqueda, fines educativos, fines de investigación

Tema

derecho de la propiedad intelectual

The reform of article 32 TRLPI: explosive, unjustified and twice as useless

Abstract

The amendment to Article 32 TRLPI introduced by Law 21/2014 affects two very different issues, through limitations with different scope, which have little to do with the quotation limitation to which this article has traditionally referred: one for the online aggregation and search of news and the other for educational and scientific research purposes. The introduction of a double limitation to allow aggregators and search engines to link to news content available online is one of the most critical issues raised in the parliamentary process of this law; not only because of the legal uncertainty resulting from the rather deficient wording, but also because the former is subject to a fair compensation under mandatory collective management. These measures hardly fit EU law, contradict basic international law, and may have anti-competitive effects as well as hinder the smooth operation of the EU internal market. For educational and research purposes, on one hand, the existing limitation in Art. 32.2 TRLPI (which becomes Art. 32.3 TRLPI) for the use of small excerpts in formal education is extended to cover distance and online education and, on the other, a new limitation (Art. 32.4 TRLPI) is introduced to allow for partial use of publications by universities and public research centres, subject to the payment of fair remuneration under compulsory collective management. Both limitations are insufficient to meet the needs of education and research and remain far from the scope allowed under the limitation for education and research purposes in Art. 5.3 (a) of Directive 2001/29/EC.

Keywords

limitations, quotation, news aggregators, search engines, educational purposes, research purposes

Topic

Intellectual property rights

Introducción

Por Ley 21/2014, de 4 noviembre, se aprobó la reforma del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante TRLPI)¹ Se trata de una reforma que nace ya con fecha de caducidad, por cuanto en su disposición final 4.^a se apunta que, en el plazo de un año desde su entrada en vigor, el Gobierno «realizará los trabajos preliminares necesarios para preparar una *reforma integral* de la ley de propiedad intelectual ajustada plenamente a las necesidades y oportunidades de la sociedad del conocimiento».

En la exposición de motivos se hace referencia a tres grandes bloques que constituyen el objeto de la reforma actual:

la copia privada, las entidades de gestión y la lucha contra la infracción en entorno digital, justificándolos por tratarse de «problemas cuya solución no puede esperar a la aprobación de una nueva ley integral de propiedad intelectual».

Curiosamente, no es este el caso de las reformas operadas en el art. 32 del TRLPI: no encajan en ninguno de los tres bloques mencionados y su revisión hubiera podido esperar perfectamente a un debate y reforma más pausados. Y hablamos de reformas porque a pesar de quedar incluidas dentro del mismo artículo se trata de temas bien dispares.

El artículo 32 del TRLPI, destinado tradicionalmente al límite de cita, ya fue víctima de una doblemente inútil modificación

1. Ley 21/2014, de 4 de noviembre, 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, y la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, BOE núm. 268 (5 de noviembre de 2014) págs. 90404-90439; disponible en <<https://www.boe.es/boe/dias/2014/11/05/pdfs/BOE-A-2014-11404.pdf>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].

operada por la Ley 23/2006, de 7 de julio, que añadió al límite de las reseñas de prensa una especificidad para el *press-clipping* (art. 32.1 del TRLPI) e introdujo un nuevo (pero raquítrico) límite a favor del profesorado de la educación reglada (art. 32.2 del TRLPI). La actual reforma, además de ampliar el alcance de este último, añade dos nuevos límites: uno que autoriza la agregación y búsqueda de noticias en línea y otro a favor del uso de publicaciones por universidades y centros públicos de investigación.

1. La agregación y búsqueda de noticias en línea

La reforma introduce un nuevo límite en el **art. 32.2 del TRLPI**:

«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.

Sin perjuicio de lo establecido en el párrafo anterior, la puesta a disposición del público por parte de prestadores de servicios que faciliten instrumentos de búsqueda de palabras aisladas incluidas en los contenidos referidos en el párrafo anterior no estará sujeta a autorización ni compensación equitativa siempre que tal puesta a disposición del público se produzca sin finalidad comercial propia y se realice estrictamente circunscrita a lo imprescindible para ofrecer resultados de búsqueda en respuesta a consultas previamente formuladas por un usuario al buscador y siempre que la puesta a disposición del público incluya un enlace a la página de origen de los contenidos».

Esta novedad legislativa, conocida comúnmente como la «tasa Google» -aunque, dicho sea de paso, ni es tasa, ni afecta únicamente a Google- es una primicia, más bien rareza, mundial. Se compone, de hecho, de dos límites: uno para los agregadores y otro para los motores de búsqueda, aunque solo el primero queda sujeto a una compensación equitativa, de gestión colectiva obligatoria.

Cabe también apuntar que su adopción fue una **sorpresa** de última hora. Los límites del art. 32.2 del TRLPI no venían recogidos en ninguno de los borradores del anteproyecto circulados por el Gobierno, y aparecieron por primera vez en el proyecto de ley aprobado por el Consejo de Ministros el 14 de febrero de 2014. Por este motivo, ninguno de los informes preceptivos previos a la introducción del proyecto en las Cortes Generales pudo opinar al respecto.

Esta disposición puede analizarse y criticarse desde diferentes perspectivas: por su poco afortunada redacción (oscura, vaga y de difícil interpretación), por la bondad (¿o maldad?) del objetivo perseguido y por su falta de encaje en el marco normativo del derecho de autor, tanto nacional, como comunitario e internacional.²

1.1. El límite a favor de los agregadores de noticias

A pesar de que no se ofrece justificación aparente para la introducción de este nuevo límite -posiblemente porque, como veremos, no la tiene en el marco de la propiedad intelectual-, el Gobierno dejó claro cuál es el **objetivo** que persigue: compensar económicamente a las empresas editoras y autores de noticias por la «explotación» de sus contenidos que hacen agregadores y motores de búsqueda en línea.³ Se pretende, pues, «resolver» así la grave crisis del sector periodístico, asegurándole una nueva fuente de ingresos. Como veremos, ello se hace tergiversando principios básicos del derecho de autor, infringiendo la normativa europea e incumpliendo obligaciones internacionales en el ámbito de la propiedad intelectual.

2. Para un análisis más detallado de esta disposición, véase R. Bercovitz (2015) y R. Xalabarder (2014).

3. «El Proyecto de Ley adapta también el límite de cita o reseña al ámbito de los agregadores de contenidos o buscadores en Internet, reconociendo el derecho de las empresas editoras y autores de noticias a ser compensadas económicamente por la explotación de sus contenidos»; disponible en <<http://www.lamoncloa.gob.es/consejodeministros/paginas/enlaces/140214-enlaceleypropiedadintelectual.aspx/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].

Empecemos, pero, por la **redacción formal** del límite. Una interpretación literal de su deficiente redactado conduciría inexorablemente a resultados tan ridículos como desafortunados, gravando supuestos que van mucho más allá de la agregación de noticias, propiamente, que se pretende regular. La autorización legal alcanza a los enlaces que se hagan a «**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». En la medida en que cualquier página web podría calificarse bajo tan amplia definición, no sería de extrañar que el límite compensado alcance no solo a la agregación de noticias, propiamente, sino también de otros contenidos que circulan en línea, tanto en portales editoriales, como en blogs o páginas de redes sociales, y relativos a, por ejemplo, temas de moda, de cine, de teatro, etc. Además, téngase en cuenta que ello incluye no solo artículos periodísticos «literarios» sino también grabaciones audiovisuales o sonoras e incluso imágenes y fotografías -aunque, como veremos, estas quedan expresamente excluidas-.⁴ Los **beneficiarios** de la autorización legal son los «prestadores de servicios electrónicos de agregación de contenidos». De nuevo, una definición muy amplia que puede afectar no solo a los agregadores como Google, Yahoo, etc., sino también a otros servicios de sindicación de contenidos varios, como Feedly, Netvibes, Flipboard o Menéame... o incluso en redes sociales como Facebook o Twitter; es decir, cualquier actividad consistente en enlazar a contenidos disponibles en línea. Y todo ello con independencia de que la prestación del servicio de agregación se realice de forma gratuita u onerosa, ya sea directamente remunerada (por el cliente del servicio) o indirectamente (a través, por ejemplo, de anuncios o venta de palabras). Los sujetos pasivos que deberán soportar la autorización legal (el límite que les impide autorizar o prohibir la agregación en

ejercicio de sus derechos exclusivos) son los «editores o, en su caso, los otros titulares de derechos» de los contenidos enlazados; con tal vaguedad, es previsible que se den conflictos a la hora de determinar quién es el acreedor de la compensación: el editor o productor, o incluso el autor -tal como dejaba entrever el ministro Wert al presentar el proyecto.⁵

La única **justificación** posible del límite se halla en sede del derecho y libertad fundamental de comunicar o recibir información por cualquier medio, garantizados en el art. 20(1)(d) de la Constitución española. Es decir, el legislador opta formalmente por asegurar el ejercicio del derecho fundamental a la información impidiendo que los titulares de la propiedad intelectual puedan prohibir (o condicionar, a través de licencias) la agregación de tales contenidos por parte de terceros.⁶ Y sin embargo, la introducción del límite fue a petición de los titulares (no de los servicios de agregación, ni de los ciudadanos) y no olvidemos que al justificarlo el Gobierno solo habló de la necesidad de compensar a los titulares. Se trata, pues, de un límite atípico.

Otro aspecto curioso es que el límite legal solo cubre formalmente la «**puesta a disposición**», pero no la «**reproducción**» de contenidos protegidos (léase noticias). A nadie se le escapa que si los agregadores de noticias realizan algún acto de explotación lo es más claramente en cuanto a su reproducción (al mostrar parte de la obra/noticia enlazada) que a la puesta a disposición, propiamente, de tales obras. Dejando de lado la más que posible deficiente técnica normativa, ello podría significar que la reproducción queda implícitamente incluida bajo la puesta a disposición autorizada (lo cual tendría sentido desde una interpretación teleológica o funcional del precepto) o que se considera ya autorizada como copia temporal⁷, de acuerdo con el art.

4. Véase, por ejemplo, el web de la BBC que ofrece enlaces a contenidos de producción propia pero también a contenidos de webs ajenas: <<http://www.bbc.co.uk/help/web/links/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].
5. Aunque la referencia a «editores y otros titulares» deja poco margen de maniobra para beneficiar a los autores, propiamente. En contra, véase S. López Maza (2015, pág. 105). Según este autor, la referencia a «otros titulares» podría permitir también la compensación de los autores «cuando no la reciba el editor».
6. Apunta López Maza (2015, págs. 93-94) que el límite solo es de aplicación a los contenidos disponibles libremente en línea sin que medie contrato ni medidas tecnológicas que excluyan su indexación por parte de agregadores (y buscadores).
7. Al mostrar la lista de contenidos agregados (o los resultados de la búsqueda), los agregadores y motores acostumbran a *reproducir* «fragmentos» de estos; tal reproducción podría entenderse amparada bajo el límite de las copias técnicas del art. 31.1 del TRLPI (*ex art. 5.1 Directiva 2001/29/CE*), en cuanto son actos de reproducción provisional que, además de carecer por sí mismos de una significación económica independiente, son transitorios o accesorios y forman parte integrante y esencial de un proceso tecnológico y cuya única finalidad consiste en facilitar bien una transmisión en red entre terceras partes por un intermediario. En este sentido es interesante el análisis detallado que hace el TJUE de los requisitos del art. 5.1 de la Directiva 2001/29/CE, en el caso *Meltwater*, STJUE de 5 Junio 2014

31.1 del TRLPI (ex art. 5.1 Directiva 2001/29/CE)⁸ o incluso como una simple cita, permitida bajo el art. 32.1 del TRLPI (ex art. 5.3(d) Directiva 2001/29/CE), como veremos más adelante. Hay quien pretende salvar el encaje del límite con la doctrina europea del caso *Svensson* (*vid infra*) explicando que el límite «no se refiere al establecimiento de enlaces, sino al uso de contenidos protegidos por parte de terceros».⁹ Es decir, no cubre la puesta a disposición mediante enlaces, sino únicamente la reproducción y puesta a disposición de los «fragmentos no significativos» que se muestran de los contenidos enlazados. Dejando de lado la buena intención de esta lectura, a nadie se le escapa que la actividad de agregar contenidos no sería la misma si los agregadores se limitaran a reproducir «fragmentos no significativos» de webs de terceros sin ofrecer enlace alguno -quedando además, en tal caso, la compensación plenamente injustificada.

En todo caso, es especialmente significativa la referencia a que el límite se refiera a «**fragmentos no significativos**» (sic.); sobre todo cuando los fragmentos que muestran los agregadores al enlazar a contenidos periodísticos son «significativos»: lo que se utiliza (se reproduce y, tal vez, se pone a disposición del público) es justamente el título y las primeras líneas del artículo periodístico o, en el caso de las fotografías, la foto entera en tamaño reducido (*thumbnail*).¹⁰ En resumen, si enlazar por parte de motores de búsqueda y de agregadores supone realizar un acto de explotación (o varios: reproducción y puesta a disposición), lo sería respecto de la obra entera, en su página de origen, o respecto de fragmentos mayoritariamente «significativos»,¹¹ pero difícilmente respecto de «fragmentos no significativos».

Es inexplicable la exclusión de cualquier **imagen y fotografías** (obras o meras). ¿Por qué motivo deberían estas

ser tratadas de forma diferente a los restantes contenidos enlazados? Si la justificación del límite es asegurar la libertad de acceso a la información por parte del público, qué justificación existe para dar a las fotografías de noticias un trato especial -permitiendo que sus titulares puedan disponer libremente de sus derechos exclusivos y decidir si permiten o no que los agregadores las enlacen-. Curiosamente, vuelve a errar el legislador porque habla de la puesta a disposición del público «por terceros» (es decir, no solo por los agregadores) en publicaciones periódicas o en sitios webs de actualización periódica... es decir, «colgar» la imagen o fotografía en línea en un web o publicación, y no tanto «enlazar» a estas por parte de los agregadores. En otras palabras, no tiene explicación lógica alguna excluir las fotografías de la autorización legal a favor de los agregadores, pero menos aún la tiene afirmar que las fotografías «en todo caso» no podrán ser puestas a disposición del público en línea «por terceros» sin autorización del autor o titular. ¿Acaso no es esta precisamente la facultad que el derecho de puesta a disposición del público que del art. 20(2)(i) del TRLPI confiere a los autores de todo tipo de obras (y no solo para las fotográficas)?

Además, se trata de una **compensación irrenunciable y de gestión colectiva obligatoria**. Es explicable -aunque no necesario- que ambas medidas vayan juntas (si solo se puede gestionar la compensación de forma colectiva, tiene lógica que esta sea irrenunciable), pero es difícilmente justificable que estas medidas se apliquen en este caso: primero, porque no parece existir ningún impedimento o fallo en el mercado para que titulares de derechos y agregadores negociaran, gestionaran (o, incluso, renunciaran) de forma individual una remuneración (que no simple compensación); y segundo, porque normalmente las compensaciones irrenunciables

(C-360/13) para concluir, al amparo de este límite, que «las copias en pantalla y las copias en la «caché» del disco duro de dicho ordenador, efectuadas por un usuario final durante la consulta de un sitio de Internet, [...] pueden realizarse sin autorización de los titulares de derechos de autor».

8. Directiva 2001/29/CE, de 22 de mayo de 2001, sobre la armonización de ciertos aspectos de derecho de autor y derechos afines en la sociedad de la información; disponible en <http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/copyright-info/index_en.htm> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].
9. Véase López Maza (2015, pág. 107).
10. De hecho, en el caso belga *Copiepresse* contra el agregador de noticias de Google, este fue condenado por infracción de la propiedad intelectual, precisamente por entender que al reproducir el título y las tres primeras líneas de la noticia enlazada se está utilizando una parte importante de la misma, que transmite la información esencial de la obra. Véase *Copiepresse SCRL v. Google Inc.* Tribunal de Première Instance de Bruxelles, 13 Feb.2007; confirmada por Cour d'Appel de Bruxelles (9eme Ch.), 5 Mayo 2011. Ello nos debería hacer reflexionar sobre la compleja (pero fundamental) distinción entre información (no protegida por el derecho de autor) y expresión; distinción sobre la que se sustenta el régimen de la propiedad intelectual y que parece estar perdiendo peso en el mundo en línea.
11. Más aún, en el caso de los motores de búsqueda, la decisión de si tales fragmentos son o no «significativos» sólo podría realizarse en cada caso concreto, en función de las palabras utilizadas para hacer la búsqueda.

que la ley establece son a favor de los autores, no de los titulares de derecho.¹² Posiblemente tampoco pensó el legislador que el carácter irrenunciable de la compensación legal podría afectar negativamente al desarrollo del *commons* licenciado (aquellos contenidos puestos a disposición del público en línea mediante una licencia que permite su explotación sin remuneración ni compensación alguna) y de las políticas *open access* impulsadas por el legislador comunitario y nacional en la subvención y fomento de la investigación y desarrollo (véanse, por todas, las del FP7 o las del Horizonte 2020). En la medida que se trata de una compensación irrenunciable, no se verá afectada por ninguna licencia –ya sea de las «tradicionales» o licencia pública o abierta como las Creative Commons– y, por lo tanto, será preceptivo su pago y recaudación también respecto de los contenidos *open access*.

Nada se dice al respecto de cómo se calculará y fijará la cuantía de esta **compensación**, con lo cual serán de aplicación las obligaciones generales contenidas en el nuevo art. 157.1 del TRLPI (negociación de las tarifas generales de la entidad de gestión) y, tratándose de una compensación de gestión colectiva obligatoria, si a los 6 meses de iniciada su negociación no se ha obtenido un acuerdo, esta será fijada por la Sec. 1ª de la Comisión de Propiedad Intelectual (en aplicación de lo establecido en el nuevo art. 158 bis. 3 del TRLPI). En principio –si es cierto que el nombre hace la cosa– será necesario demostrar que existe un daño o perjuicio que deba ser «compensado»¹³ y que la cantidad fijada es «equitativa» (es decir, se corresponde con el daño).¹⁴ Además, es innegable que los servicios de agregación de noticias aportan gran cantidad de usuarios (incluso, nuevos usuarios)

a los webs de los periódicos enlazados, con lo cual estos se ven directamente beneficiados (en lugar de perjudicados) por la agregación de sus contenidos. Digámoslo claro: si la indexación por parte de los agregadores les perjudicara, la impedirían mediante medidas tecnológicas.

Por otra parte, tal como ya apuntó la Comisión Nacional de Mercados y de la Competencia (CNMC) –en su segundo informe, emitido *a posteriori*, específicamente para esta disposición extemporánea,¹⁵ la licencia legal podría tener **efectos anticompetitivos** en el mercado de la agregación y búsqueda de noticias, al hacer más difícil el acceso al mismo por parte de nuevos operadores. Además, como recuerda la CNMC, en ningún momento su adopción estuvo acompañada de justificación alguna: ya sea del daño (perjuicio económico) causado a los periódicos a raíz de estas actividades en línea o de la existencia de un fallo en este mercado que requiera la intervención legislativa.

También es curioso que la medida se inserte justamente en el art. 32 del TRLPI, el cual siempre ha establecido (y el texto sigue vigente) en su primer apartado que «las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de **reseñas o revistas de prensa** tendrán la consideración de citas» y, por tanto, no requieren ni la autorización del autor ni, en principio, su compensación. Ya en el 2006, se matizó (o se restringió) este límite para la actividad del **press clipping**,¹⁶ (entendida como la provisión comercial de servicios de seguimiento de prensa mediante la reproducción y difusión de los artículos periodísticos), dejando en manos de los titulares la decisión de si reservarse la facultad de licenciar esta actividad o si, por defecto, autorizarla a cambio de una remuneración (sí,

12. Tal como recuerda Bercovitz (2015, págs. 79 a 87), el carácter irrenunciable de un derecho impide que su titular pueda disponer de este y, por tanto, debe utilizarse solo en casos excepcionales (cuando la gestión y compensación individual sea manifiestamente inviable) y debidamente justificados.
13. Por otra parte, tratándose también de una compensación equitativa podría serle aplicable el mismo criterio que el cons. 35 Directiva 2001/29/EC realiza para la copia privada en el sentido que «determinadas situaciones en las que el perjuicio causado al titular haya sido mínimo no pueden dar origen a una obligación de pago».
14. Aquí deberá tenerse en cuenta la cada vez más sustancial doctrina del TJUE al examinar el concepto de «compensación equitativa» relacionado con el límite de copia privada del art. 5.2(b) de la Directiva 2001/29/CE; véanse sentencias del TJUE de 21 de octubre de 2010, *SGAE v. Padawan* (C-467/08); de 16 de junio de 2011, *Stichting de Thuiskopie* (C-462/09); de 10 de abril de 2014, *ACI Adam BV* (C-435/02); de 5 de marzo de 2015, *Copydan Båndkopi* (C-463/12): la compensación equitativa tiene por objeto compensar «adecuadamente» a los autores, su cuantía debe calcularse necesariamente sobre la base del criterio del perjuicio causado a los autores de obras protegidas como consecuencia del establecimiento de la excepción de copia privada y debe mantener un «justo equilibrio» con los demás intereses en conflicto.
15. *Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia*, PRO/CNMC/0002/14, 16 Mayo 2014. <http://cnmcblog.es/wp-content/uploads/2014/05/140516-PRO_CNMC_0002_14-art-322PL.pdf> [Fecha de consulta: 21 Mayo 2015]
16. Art. 32.1 *in fine* TRLPI: «No obstante, cuando se realicen recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción y dicha actividad se realice con fines comerciales, el autor que no se haya opuesto expresamente tendrá derecho a percibir una remuneración equitativa. En caso de oposición expresa del autor, dicha actividad no se entenderá amparada por este límite».

remuneración) equitativa. Además de resolver las varias dudas generadas por su redacción,¹⁷ esta medida quedó rápidamente superada por la propia tecnología y el mercado periodístico: a medida que los periódicos pusieron sus contenidos en abierto en línea, los servicios de *press clipping* ofrecen también «enlaces» a tales contenidos en lugar de, propiamente, «reproducirlos».¹⁸

La Ley 21/2014 no altera ninguna de estas dos disposiciones, con lo cual queda por ver cómo van a integrarse las tres medidas actualmente vigentes relativas a la recopilación de noticias: (a) la autorización legal general, amplia y gratuita para las reseñas o revistas de prensa, (b) la actividad comercial de *press clipping* sujeta a reserva y autorización (licencia) del editor¹⁹ y, ahora, (c) la compensación equitativa irrenunciable y de gestión colectiva obligatoria para la agregación de noticias en línea.

Y, para acabar, tampoco parece que al legislador español le importe la **aplicación extraterritorial** de la licencia legal, que alcanzará tanto a contenidos como a agregadores no españoles, con los consiguientes efectos disruptivos que esta medida tendrá en el funcionamiento del mercado interior de la UE.

1.2. El límite a favor de los motores de búsqueda

El límite a favor de **los motores de búsqueda** presenta los mismos problemas que el de la agregación, ya que solo se refiere a la puesta a disposición del público (no a su reproducción) y, a pesar de cambiar el beneficiario del límite («los prestadores de servicios que faciliten instrumentos de búsqueda»), se remite directamente a los «contenidos referidos en el párrafo anterior», con lo cual está también garantizada su aplicación a un ámbito mucho más amplio que el de los contenidos periodísticos, propiamente. Ade-

más se establecen aquí **tres requisitos específicos**, con sus respectivas dudas interpretativas:

- «que se produzca sin finalidad comercial propia», desconociendo si un buscador que se ofrece gratuitamente al usuario pero que contiene anuncios de terceros será considerado como tal o no;
- «que se realice estrictamente circunscrita a lo imprescindible para ofrecer resultados de búsqueda en respuesta a consultas previamente formuladas por un usuario al buscador», desconociendo si el hecho de reproducir un par de líneas o las imágenes *thumbnail* de la obra buscada e indexada será considerado estrictamente imprescindible ... ¿y la reproducción del título del artículo periodístico?;
- «que incluya un enlace a la página de origen de los contenidos», lo cual es obvio, siendo este precisamente el servicio que ofrece un motor de búsqueda.

Se trata claramente de condiciones **cumulativas**, pero no queda claro del texto normativo -ni de la intención del legislador- si el incumplimiento de alguna de tales condiciones dará lugar a la obligación de compensación o directamente excluirá la aplicación del límite -y exigirá, pues, la previa autorización del titular de los contenidos buscados y enlazados-.

Además, la enigmática referencia a las «**palabras aisladas**» no aclara si va atribuida a «la puesta a disposición del público» (en cuyo caso, la autorización legal no afecta al enlace a la obra entera sino simplemente a los resultados mostrados por el motor en respuesta a la búsqueda efectuada) o a «los instrumentos de búsqueda» (en cuyo caso, la autorización legal queda vacía de contenido ya que la gran mayoría de motores de búsqueda permite no solo utilizar palabras aisladas sino también frases enteras e incluso títulos). De

-
17. Por ejemplo, ¿qué se entiende por «artículos periodísticos»? ¿solo afecta a la prensa en papel o también la digital?, ¿qué fines son comerciales?, ¿a quién corresponde la decisión de si licenciar o, por defecto, recibir la remuneración equitativa?, ¿quién tiene derecho a cobrar?, ¿cómo se establece esta remuneración?, ¿es inalienable e irrenunciable?, etc. En la práctica, el límite se aplica a cualquier contenido publicado en publicaciones de prensa y periódicas, tanto en formato impreso como digital; el editor es quién decide si licencia (a cambio del precio que libremente negocie con el proveedor) o si acepta la remuneración equitativa (cuya cuantía vendría establecida por la entidad de gestión (CEDRO) en sus tarifas generales) y quien obtiene el precio de la licencia o remuneración (ello no impide que posteriormente se distribuya o comparta con los autores, según lo acordado entre las partes).
 18. Aunque, en gran medida, los servicios de *press-clipping* siguen realizando actos de reproducción de las ediciones (en papel o digital) de los periódicos para realizar las búsquedas, y posteriormente enviarlas a sus clientes.
 19. Los editores de prensa han optado mayoritariamente por la reserva (y licencia individual del *press-clipping*) y han encomendado su gestión a CEDRO, de acuerdo con las tarifas que cada editor fije para tales usos. Por tanto, la licencia legal prevista en el art. 32.1 del TRLPI en defecto de reserva, y de gestión colectiva obligatoria, no es de aplicación en la práctica.

nuevo, nos remitimos a la consideración realizada en sede de agregación: si al ofrecer enlaces a contenidos, el motor de búsqueda realiza actos de explotación (o de puesta a disposición), ello sería más que por el hecho de enlazar, por reproducir y mostrar fragmentos de tales contenidos.

Todavía más preocupantes son las **lecturas inversas** que se pueden derivar del doble límite del art. 32.2 del TRLPI: que las únicas obras cuya puesta a disposición en línea «por parte de terceros» (agregadores, motores de búsqueda u otros) requiere «en todo caso» autorización del titular son las fotografías; que los enlaces por parte de motores de búsqueda a contenidos que no estén incluidos en la autorización legal quedan sujetos a la previa licencia del titular o que los enlaces por parte de alguien (individuo o empresa) que no sea un agregador o un motor de búsqueda requieren siempre la previa licencia del titular del contenido enlazado.

1.3. Límites injustificados

Lo cual nos lleva a la segunda parte del análisis, desde la lógica de la propiedad intelectual. Y es que el art. 32.2 del TRLPI parte de una premisa tan incorrecta como contraria al derecho de propiedad intelectual de la UE e internacional: que enlazar a contenidos libremente accesibles en línea constituye un acto de comunicación pública, en concreto, un acto de puesta a disposición del público de acuerdo con el art. 20(2)(i) del TRLPI (ex art. 3 Directiva 2001/29/CE).

Al mismo tiempo que el Gobierno aprobaba el proyecto de ley, introduciendo el límite para la agregación de noticias y motores de búsqueda, el Tribunal de Justicia de la UE resolvía justamente lo contrario en el conocido **caso Svensson** (sentencia de 13 de febrero de 2014, C-466/12):²⁰ enlazar a obras (en este caso, también se trataba de artículos periodísticos)²¹ libremente accesibles en línea -sin medidas

tecnológicas que prohíban o restrinjan su acceso- no es un acto de comunicación pública que requiera la autorización del titular; con lo cual, si no hay acto de explotación, no hay necesidad (y menos aún justificación) de autorización ni remuneración o compensación alguna -al menos no al amparo del derecho de autor-.

Además, la introducción de tales límites -aunque sea «camuflado» dentro del límite de cita, introduce una compensación que es contraria al **alcance armonizado** del derecho de puesta a disposición del público (art. 3 Directiva 2001/29/CE) y que podría tener efectos distorsionadores del mercado interior de la UE. De hecho, el TJUE ya avanzó que un Estado miembro no puede «proteger más ampliamente a los titulares de derechos de autor estableciendo que el concepto de comunicación al público incluya más actos que los previstos en dicha disposición (art. 3.1 Directiva 2001/29/CE)» ya que ello «causaría necesariamente una repercusión negativa en el funcionamiento del mercado interior».²²

Y finalmente, los límites del art. 32.2 del TRLPI contradicen el **carácter exhaustivo** de los límites recogidos en el art. 5 de la Directiva 2001/29/CE y la **interpretación que el TJUE** ha hecho de tales límites como conceptos autónomos de derecho comunitario y sujetos al principio de interpretación teleológica y proporcional, alejándose de interpretaciones en función únicamente del criterio de interpretación restrictiva.²³

Además, la introducción de un límite en sede de propiedad intelectual para los buscadores y agregadores de contenidos engrana mal con el «puerto seguro» establecido a favor de estos mismos proveedores de servicios en el **art. 17 de la LSSICE**,²⁴ limitando su responsabilidad bajo las mismas condiciones previstas para los servicios de almacenaje (ex art. 14 Directiva 2000/31/EC, de comercio electrónico). No tiene

20. TJUE, 13 de febrero de 2014, *Svensson* (C-466/12); el TJUE ha confirmado y reafirmado esta conclusión también para los enlaces ensamblados con la sentencia del TJUE, 21 de octubre de 2014, *Bestwater* (C-348/13).

21. Y vale la pena recordar que en el caso *Svensson*, el demandado no era un prestador de servicios de agregación o de motores de búsqueda sino precisamente una empresa que a través de una página de internet facilita -a cambio de una contraprestación- a sus clientes, y según sus necesidades, listas de enlaces que conducen a artículos publicados en otras páginas de internet.

22. TJUE, 13 de febrero de 2014, *Svensson* (C-466/12), fallo 2º y #36.

23. En el caso *Painer* (C-145/10), el TJUE ya tuvo ocasión de utilizar otros criterios interpretativos para el límite de cita, tales como el teleológico o funcional para «salvaguardar el efecto útil de la excepción [...] y respetar su finalidad» (#133) y el de la proporcionalidad o «justo equilibrio» (#134). También en *Premier League* (C-403/08 y C-429/08) y, más recientemente, en el caso *Deckmyn* (C-201/13) el TJUE ha optado por criterios integradores en la interpretación de los límites. TJUE, 1 de diciembre de 2011, *Painer* (C-145/10); TJUE, 4 de octubre de 2011, *Premier League* (C-403/08 y C-429/08); TJUE, 3 de septiembre de 2014, *Deckmyn* (C-201/13).

24. Ley 34/2002, de 11 julio, de servicios de la sociedad de la información y comercio electrónico; modificada por la Ley 23/2003, de 3 de noviembre, de telecomunicaciones, y por la Ley 57/2007, de 28 de diciembre, de medidas de impulso de la sociedad de la información.

sentido que la LSSICE prevea una salvaguarda a favor de los proveedores de motores de búsqueda y enlaces frente a la responsabilidad que pudieran tener por enlazar a contenidos infractores (entre ellas, de la propiedad intelectual) y que, en cambio, el TRLPI presuponga que tales servicios requieren de la previa autorización de los titulares -al convertirlos en licenciatarios (legales) de los contenidos enlazados-.

Pero incluso en el supuesto de que «enlazar» a contenidos libremente accesibles en línea fuera efectivamente un acto de comunicación pública (o, concretamente, de puesta a disposición), su ejercicio en relación con los contenidos periodísticos disponibles en línea quedaría exento de cualquier autorización (y, posiblemente, compensación) en virtud del **límite de cita** previsto en el art. 10(1) del Convenio de Berna²⁵ (en adelante, CB), que autoriza expresamente «las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa».²⁶ De esta manera establece el CB un equilibrio entre ambos derechos fundamentales (acceso a la información y propiedad intelectual); equilibrio que debe asegurarse también en el contexto digital.

Además, se trata de un límite de **aplicación imperativa**, cuyo alcance debe ser respetado por todo Estado miembro del CB²⁷ y con independencia del alcance que tenga el límite de cita en la ley nacional. Precisamente por su naturaleza imperativa, los Estados miembros no pueden reducir su alcance a favor de las obras y autores de la Unión de Berna.²⁸ Así pues, en la medida que afecta a obras extranjeras, el art. 32.2 del TRLPI es contrario al art. 10(1) del CB y -por incorporación- contrario al ADPIC.²⁹ Por otra parte, el hecho

de que el art. 5.3(d) de la Directiva 2001/29/CE, a pesar de tener el mismo alcance que el límite del CB, no se establezca formalmente como obligatorio, no afecta ni altera la obligación de España (y de los países de la UE) de cumplir con tal imposición convencional y de asegurar los usos permitidos tal como los dibuja el art. 10(1) CB.

Además, los servicios de agregación y los motores de búsqueda desempeñan un papel importante en el desarrollo y el avance del **derecho fundamental** a la libertad de información recogido en el art. 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos de 1950³⁰ y el art. 11 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea de 2000.³¹ La medida española no ajusta correctamente el derecho de autor con el derecho fundamental a la información, con lo cual desoye el art. 7 del ADPIC, que obliga a los Estados a proteger la propiedad intelectual «de modo que favorezca(n) el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones», y el principio de proporcionalidad o «justo equilibrio» aplicado consistentemente por el TJUE³² al examinar la integración de la protección de la propiedad intelectual con la protección de otros derechos fundamentales e intereses públicos.

Curiosamente, el art. 32.2 del TRLPI podría quedar directamente desactivado por la **doctrina del TJUE de la «interpretación conforme»**, que obliga a dejar de lado cualquier disposición nacional que sea contraria al derecho de la UE (y ello incluye tanto las directivas, como la jurisprudencia del TJUE que las interpreta) y/o a las obligaciones de derecho internacional.³³ Con esta novedad legislativa, el Gobierno y

25. Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, de 9 de setiembre de 1886; disponible en <<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].
26. Por otra parte, la exigencia de que la cita se realice «conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga» es suficiente para restringir el alcance de los enlaces a noticias que se hagan al amparo del art. 10(1) CB y asegurar el cumplimiento de la regla de las tres etapas. En todo caso, tratándose de un límite imperativo para los Estados miembros de la Unión de Berna, el cumplimiento de la regla de las tres etapas nunca podría suponer una derogación de su naturaleza imperativa ni una restricción del alcance del límite.
27. En la medida en que se protejan obras de otros Estados miembros, ex art. 5(1) del CB.
28. Véase R. Ricketson y J. C. Ginsburg (2006).
29. Acuerdo sobre derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, de 15 abril de 1994; disponible en <<http://www.wto.org/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].
30. El Convenio para la protección de los derechos humanos y libertades fundamentales, de 4 de noviembre de 1950 (ratificado por España en 1979); disponible en <<http://www.echr.coe.int/>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].
31. La Carta de Derechos Fundamentales de la UE (2010/C 83/02); disponible en <http://ec.europa.eu/justice/fundamental-rights/charter/index_en.htm> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].
32. Véase sentencias del TJUE de 29 de enero de 2008, *Promusicae* (C-275/06); de 16 de febrero de 2012, *Netlog* (C-360/10); de 24 de noviembre de 2011, *Scarlet extended* (C-70/10); y de 22 de enero de 2013, *Sky Österreich* (C-283/11).
33. Las normas comunitarias deben ser interpretadas «en conformidad» con las obligaciones convencionales, tales como el CB; y las normas nacionales deben ser interpretadas «en conformidad» con las obligaciones y disposiciones comunitarias. Véanse sentencias del TJUE en los casos *Promusicae* (C-275/06), *Painer* (C-145/10), *Premier League* (C403/08 y C429/08), *Padawan* (C-306/05).

legislador español parecen haber olvidado sus obligaciones comunitarias e internacionales; y todo ello, en aras de una victoria pírrica que no satisface a nadie.

Tan pronto como **Google cerró** su servicio de agregación y búsqueda de noticias en España³⁴ a mediados de diciembre 2014 (ya que el art. 32.2 del TRLPI entró en vigor a partir del 1 de enero de 2015), tanto el Ministerio como los principales titulares de periódicos (AEDE) se apresuraron a desmarcarse de tal medida e incluso dejaron entrever –según fuentes periodísticas– que había margen para la negociación o incluso para su revisión.³⁵ Las noticias siguen, por supuesto, pudiendo ser encontradas a través del buscador general de Google, mientras estén accesibles en los webs de los periódicos, pero todos ellos –y especialmente los menores– han experimentado pérdidas de visitantes.³⁶

Ni siquiera una medida como la que se utilizó en Alemania, al reconocer a favor de los editores de prensa un **derecho «conexo»** para autorizar o prohibir la agregación de sus contenidos, podría haber salvado el desencuentro con la normativa de derecho de autor europea e internacional; pero, al menos, hubiera dejado más margen de maniobra en la práctica –especialmente si se tiene en cuenta que los periódicos alemanes, en ejercicio de tal nuevo derecho conexo, siguen permitiendo que Google News los indexe y enlace, sin exigir a cambio remuneración alguna en concepto de propiedad intelectual.

En realidad, en esta materia el derecho de autor acaba siendo rehén de un problema económico, social y cultural mucho más profundo. Es cierto que la mayoría de los servicios de agregación de noticias son empresas (algunas muy lucrativas), pero es innegable que son instrumentos valiosísimos para facilitar el acceso a la información, derecho fundamental de los ciudadanos, y que aportan un volumen de tráfico considerable a los webs de los periódicos (especialmente los pequeños). Es fácil (que no, justo) culparlos solo a ellos por la pérdida de ganancias del sector de la prensa, pero pervertir la LPI –sin fundamento jurídico alguno– para ayudarles a compensarlas es un grave error.

Son múltiples y variados los intereses en juego, pero la medida adoptada por el legislador español es, sin duda, una medida precipitada y tosca que impone el subsidio de una industria a costa de otra, distorsionando conceptos básicos del régimen de propiedad intelectual e infringiendo normas internacionales y de la UE.

2. Límites para fines educativos y de investigación: fragmentados e insuficientes

Veamos ahora la otra gran reforma operada en sede del art. 32 del TRLPI. Tradicionalmente, los únicos usos docentes y de investigación permitidos por la ley –sin necesidad de autorización del titular– eran los amparados bajo el llamado «derecho de cita» que permite utilizar una obra ajena para fines de «cita o para su análisis, comentario o juicio crítico» (art. 32.1 del TRLPI). Por motivos difíciles de entender, este artículo siempre ha integrado en uno dos límites distintos: el de cita, propiamente, previsto en el art. 10(1) CB y el art. 5.3(d) de la Directiva 2001/29/CE, y el límite para la «ilustración de la enseñanza» previsto en el art. 10(2) CB y el art. 5.3(a) de la Directiva 2001/29/CE. Ello ha abocado a la jurisprudencia española a realizar interpretaciones flexibles y amplias de los «fines de enseñanza e investigación» del límite del art. 32.1 del TRLPI, ajustándose a la interpretación teleológica, y siempre dentro de lo permitido por la regla de las tres etapas recogida en el art. 40 bis. del TRLPI.

2.1. El límite a favor del profesorado de educación reglada y centros públicos de investigación

Con la intención de paliar este déficit normativo hacia los fines docentes y de investigación, ya en el 2006, con ocasión de la incorporación de la Directiva 2001/29/UE, sobre derecho de autor en la sociedad de la información, se introdujo un nuevo límite autorizando al «profesorado de la educación reglada» a utilizar «pequeños fragmentos de obras» par a

34. Google News cerraba su servicio en España; véase <<https://support.google.com/news/answer/6140047?hl=es>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].

35. <<http://www.mecd.gob.es/prensa-mecd/actualidad/2014/12/20141211-tasa.html>> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].

36. AEDE reconoce una pérdida de visitantes del 30%, aunque la cifra es mucho mayor para los periódicos pequeños que no son miembros de AEDE.

37. Véanse, por todas, las sentencias de la AP Barcelona (sec.15) de 31 de octubre de 2002, y de la AP Madrid (sec.14) de 23 de diciembre de 2003.

fines educativos «en las aulas». Este límite ya nació insuficiente porque solo cubría la educación reglada, en contextos presenciales, y tenía un alcance más reducido («pequeños fragmentos») que el límite de cita («fragmentos»). La Ley 21/2014 lo amplía ahora por una doble vía: para cubrir también la educación a distancia (incluida la educación en línea)³⁸ y para incluir los centros de investigación.

«3. El profesorado de la educación reglada impartida en centros integrados en el sistema educativo español y el personal de Universidades y Organismos Públicos de investigación en sus funciones de investigación científica, no necesitarán autorización del autor o editor 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, no concurriendo una finalidad comercial, se cumplan simultáneamente las siguientes condiciones:

a) Que tales actos se hagan únicamente para la ilustración de sus actividades educativas, tanto en la enseñanza presencial como en la enseñanza a distancia, o con fines de investigación científica, y 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, manual universitario o publicación asimilada, salvo que se trate de:

1. Actos de reproducción para la comunicación pública, incluyendo el propio acto de comunicación pública, que no supongan la puesta a disposición ni permitan el acceso de los destinatarios a la obra o fragmento. En estos casos deberá incluirse expresamente una localización desde la que los alumnos puedan acceder legalmente a la obra protegida.

2. Actos de distribución de copias exclusivamente entre el personal investigador colaborador de cada proyecto específico de investigación y en la medida necesaria para este proyecto.

A estos efectos, se entenderá por libro de texto, manual universitario o publicación asimilada, cualquier publicación,

impresa o susceptible de serlo, editada con el fin de ser empleada como recurso o material del profesorado o el alumnado de la educación reglada para facilitar el proceso de la enseñanza o aprendizaje.

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

A estos efectos, se entenderá por pequeño fragmento de una obra, un extracto o porción cuantitativamente poco relevante sobre el conjunto de la misma.

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

[...]

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

Se trata, pues, de un doble límite: uno para la enseñanza y otro para la investigación.

En cuanto al límite para **fines docentes**, en principio quedan cubiertos (como beneficiarios del límite) todos los «centros integrados en el sistema educativo español y universidades», es decir tanto los centros públicos como privados y de cualquier nivel educativo (preescolar, primaria, secundaria, grados, posgrados y doctorados). Ahora bien, el límite solo alcanza a aquellas actividades educativas que formen parte de un programa de «**educación reglada**». Es decir, quedan excluidas las actividades educativas que ofrezcan los centros y universidades integrados en el sistema educativo español a través de programas formativos no oficiales (por ejemplo, master propio, diploma de postgrado, curso de especialización, etc.),³⁹ así como las actividades educativas que se realicen en centros no integrados en el sistema educativo español, tales como la gran mayoría de escuelas de música, de artes manuales, de idiomas, etc. Tratándose tan solo de «pequeños fragmentos», ¿era necesaria tal discriminación?

38. Tal como se explica en la exposición de motivos de la ley, el límite del profesorado de educación reglada «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».

39. Oferta formativa propia que, con frecuencia, se realiza en el mismo contexto y condiciones que la oferta formativa oficial - dando acceso a estudiantes que no cumplen con los requisitos de acceso o admisión a la formación oficial.

Además, la referencia al «profesorado» como principal beneficiario del límite suscita dudas respecto de su alcance. ¿Quiere ello decir que cuando el uso de pequeños fragmentos lo realicen los propios estudiantes de la educación reglada, el límite no surtirá efecto? Una respuesta negativa sería ridícula, vaciaría de contenido al límite y lo dejaría en las antípodas del alcance permitido bajo el art. 5.3(a) de la Directiva 2001/29/CE; y, sin embargo, el articulado sigue refiriéndose tozudamente al «profesorado».

Los únicos **actos de explotación** que se autorizan bajo el límite son los de «reproducción, distribución y comunicación pública», con lo cual quedan excluidas las posibles transformaciones (traducción, adaptación, sinopsis, reducción, etc.) de las obras utilizadas en la actividad educativa. Desde la práctica, solo es posible entender que, especialmente en zonas de lengua minoritaria, el límite se verá *de facto* ampliado para cubrir también tal transformación (del «pequeño fragmento»), en la medida en que se realice para fines de educación.

Y es que el límite solo alcanza a utilizar «**pequeños fragmentos** de obras y de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo», explicando que «se entenderá por pequeño fragmento de una obra, un extracto o porción cuantitativamente poco relevante sobre el conjunto de la misma». Surgen dudas al comparar el «fragmento» del límite de cita (art. 32.1 del TRLPI) con el «pequeño fragmento» del límite de la educación reglada (art. 32.3 del TRLPI). ¿Significa que, a diferencia del segundo, el primero alcanza a extractos o porciones que cuantitativamente sean relevantes sobre el conjunto? Por suerte, ambos límites quedan dibujados por «la medida justificada por la finalidad perseguida» (no comercial, en el art. 32.3 del TRLPI) y previsiblemente será esta condición la que guíe su interpretación, en lugar de la inútil (y peligrosa) referencia a «fragmento» o «pequeño fragmento» -adjetivo que el legislador podría haberse ahorrado fácilmente.

Y, finalmente, quedan excluidas de este límite las «las partituras musicales, las obras de un solo uso (y) las compilaciones o agrupaciones de fragmentos de obras, o de

obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo» (art. 32.5 del TRLPI). Posiblemente sea comprensible la exclusión de las partituras musicales y de las obras de un solo uso, puesto que su inclusión bajo el límite vaciaría de contenido el derecho de explotación sobre tales obras e incumpliría así los postulados de la regla de las tres etapas prevista en el art. 40 bis. del TRLPI. Sin embargo, la exclusión de las compilaciones (de obras o de imágenes) no parece tener demasiada justificación -al menos, no que sea aparente: ¿qué importancia tiene de dónde se extrae el pequeño fragmento de obra que va a ser utilizada para fines docentes?-. Hay quien interpreta que la exclusión de las compilaciones se realiza no tanto a título de fuente (obras que no pueden ser reproducidas), sino a título de resultado: bajo el amparo del límite no se permite realizar compilaciones de pequeños fragmentos de obras.⁴⁰ Ciertamente, tendría sentido tal lectura, también en el marco del art. 40 bis. del TRLPI, pero no es esto lo que formalmente dice el art. 32.5 del TRLPI.

Dicho esto, el límite queda sujeto a múltiples condiciones cumulativas (unas más obvias que otras) destinadas a asegurar que tales usos se realizarán únicamente dentro del centro y que solo serán accesibles a los estudiantes de este. Veámoslas.

- Que «no concorra finalidad comercial», lo cual hace presagiar posibles dudas interpretativas respecto de la aplicación del límite a favor de la educación reglada en centros privados integrados en el sistema educativo español. Es importante aquí distinguir, para no vaciar de contenido al límite, entre la finalidad comercial perseguida por la actividad educativa concreta y la finalidad comercial del centro en el que se realiza tal actividad.⁴¹
- Que el uso sea «únicamente para la ilustración de sus actividades educativas»; la referencia a la «ilustración» y a las «actividades educativas» pretende acotar todavía más el alcance del límite, para asegurar que el pequeño fragmento estará especialmente integrado en la docencia. Sin embargo, hubiera sido preferible el lenguaje más sencillo -y no por ello, menos garantista- del art. 10(2) del CB, «ilustración de

40. Véase, por todos, P. Cámara Águila (2015), proponiendo que la exclusión de las compilaciones se debería limitar a los supuestos en que «competieran en el mercado con las obras compiladas» (pág. 116, nota 2).

41. En este sentido, es especialmente importante el cons. 42 de la Directiva 2001/29/EC: «La naturaleza no comercial de la actividad de que se trate debe venir dada por la actividad en sí. La estructura institucional y los medios de financiación de la entidad de que se trate no son los factores decisivos a este respecto».

la enseñanza», o del art. 5.3(a) de la Directiva 2001/29/CE, «ilustración con fines educativos».

- Que el uso se realice «en la medida justificada por la finalidad (no comercial) perseguida» y con la exigencia de racionalidad (en la medida necesaria, ni más, ni menos) que ya es tradicional en muchos otros límites (véase, por ejemplo, el límite de cita en el art. 32.1 del TRLPI).
- Que «se trate de obras ya divulgadas».
- Que «se incluyan el nombre del autor y la fuente, salvo en los casos en que resulte imposible».

Y finalmente, se establecen todavía otras condiciones específicas para «**los libros de texto, manuales universitarios o publicaciones asimiladas**».⁴² Las condiciones establecidas para estas obras son tan difíciles de comprender, como de justificar. En principio, el art. 32.3(c) del TRLPI parece insinuar que para tales obras solo será posible realizar actos de «reproducción para la comunicación pública», pero excluyendo el propio acto de puesta a disposición en línea. Ello daría a entender que es posible tanto cualquier tipo de reproducción (analógica o digital) como cualquier tipo de comunicación pública (exhibición, proyección, transmisión o puesta a disposición interactiva). Es decir, sería posible reproducir una página de un libro de texto para recitarla en el aula, o colgarla en la pared, o proyectarla en clase (directamente o incluida en una presentación audiovisual), o incluso enviarla por email a los estudiantes, pero también sería posible escanearla para colgarla en una intranet (de nuevo, directamente o, por ejemplo, como parte de una presentación ppt) para que los estudiantes (destinatarios de la actividad educativa en enseñanza reglada) accedieran a ella. Sin embargo, el mismo primer apartado exige expresamente que tales actos «no supongan la puesta a

disposición ni permitan el acceso de los destinatarios a la obra o fragmento», con lo cual si esto se interpreta en el sentido de la modalidad de puesta a disposición interactiva prevista en el art. 20.2(i) del TRLPI,⁴³ se desactiva de un plumazo el uso de pequeños fragmentos de libros de texto y manuales en la enseñanza en línea, ya que los pequeños fragmentos sólo podrían ser objeto de comunicación pública a través de la proyección en las aulas o estando accesibles en línea sólo mientras dura la clase (es decir, sin «interactividad».⁴⁴ En otras palabras, la ampliación de este límite para cubrir la educación en línea no alcanza, *de facto*, al uso de manuales y libros de texto. De hecho, siendo fieles al texto articulado, también quedarían excluidos aquellos actos de comunicación pública de pequeños fragmentos de manuales o libros de texto que no hayan exigido su previa reproducción.⁴⁵ Aun suponiendo que estas interpretaciones (acordes con el texto pero claramente contrarias al espíritu de la reforma) fueran correctas, la última frase de este primer apartado nos conduce directamente a la ridícula exigencia de que se incluya «expresamente una localización» desde la que los alumnos puedan acceder legalmente a la obra de la que se extrae el pequeño fragmento reproducido y proyectado en el aula.⁴⁶ Por otra parte, puesto que nada se dice respecto de la distribución (ni de la «reproducción para fines de distribución»), bajo una interpretación puramente formal del texto, no quedaría cubierta por este límite la realización de fotocopias de un pequeño fragmento de un libro de texto, manual universitario o publicación asimilada para ser repartidas entre los estudiantes para realizar un ejercicio que formara parte de la actividad educativa. Sirvan estos de ejemplos de las múltiples lecturas ridículas que se pueden derivar del nefasto y complejo lenguaje utilizado en el articulado.

Por todo ello, como ya ocurre con el límite de cita (art. 32.1 del TRLPI), nos encontramos de nuevo ante un límite cuyo

42. Se incluye también una definición «a estos efectos»: «cualquier publicación, impresa o susceptible de serlo, editada con el fin de ser empleada como recurso o material del profesorado o el alumnado de la educación reglada para facilitar el proceso de la enseñanza o aprendizaje».

43. Art. 20.2 (i) del TRLPI (ex art.3 Directiva 2001/29/CE): «La puesta a disposición del público de obras, por procedimientos alámbricos o inalámbricos, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y en el momento que elija».

44. Haciendo una interpretación benévola del texto legal, se podría defender que el pequeño fragmento podría estar disponible en línea durante la clase, pero no durante todo el semestre o durante un período de tiempo que permitiera decir que la obra ha sido puesta a disposición del estudiante (en el sentido del art. 20.2(i) del TRLPI), eligiendo éste el lugar y el momento en que accede. En este sentido, véase P. Cámara Águila (2015, p. 122)..

45. Por ejemplo, leer en voz alta o recitar en el aula de un pequeño fragmento, directamente del manual o libro de texto. Véase P. Cámara Águila (2015, p. 123), criticando la excesiva restricción del límite.

46. ¿Pretende el legislador que el profesor indique a los estudiantes la referencia bibliográfica concreta y dirección del establecimiento para que los estudiantes puedan encontrar el libro de texto o manual utilizado, incluyendo el localizador/signatura bibliotecario o el ISBN?

alcance formal es tan restrictivo que se verá abocado -para que tenga algún sentido- a **una interpretación teleológica o funcional**⁴⁷ y siempre dentro de los parámetros de la regla de las tres etapas (art. 40 bis. del TRLPI). En esta línea, sería recomendable dejar de lado el lenguaje del apartado 1 del art. 32.3(c) del TRLPI e interpretar que el límite da cobertura a la reproducción, distribución y comunicación pública de pequeños fragmentos de manuales o libros de texto en la medida que ello se haga dentro del ámbito educativo (presencial o virtual), incluida la distribución de las copias entre los estudiantes y su puesta a disposición en línea a través de una intranet, de manera que solo los estudiantes puedan tener acceso a ellos. Al fin y al cabo, no olvidemos que se trata solo del uso de «pequeños fragmentos» y que, en última instancia, en gran parte tales usos serán directamente posibles gracias al mucho más flexible límite de cita del art. 32.1 del TRLPI que permite el uso de «fragmentos», «en la medida justificada por el fin», sin discriminar a manuales y libros de texto.

Por lo que se refiere a los **finés de investigación**, el límite solo alcanza a los «organismos públicos de investigación». Extraña esta discriminación de los centros privados, especialmente cuando no se ha aplicado para la docencia en la educación reglada, pero también porque el interés social que justifica el límite (el avance de la ciencia y la tecnología) es el mismo con independencia de dónde se desarrolle la investigación: en un centro público o privado. De nuevo, esta discriminación tiene poca importancia cuando se tiene en cuenta el ínfimo alcance de los usos cubiertos por el límite («pequeños fragmentos»). En todo caso, el límite para fines de investigación queda sujeto a las mismas condiciones concurrentes previstas anteriormente para los fines docentes y, por lo que se refiere al uso de *pequeños fragmentos* de «libros de texto (*sic.*)», manuales universitarios o publicaciones asimiladas», solo queda amparada la «distribución de copias» (y, debemos entender, también su reproducción) «exclusivamente entre el personal investigador colaborador de cada proyecto específico de investigación y en la medida necesaria para este proyecto». Es decir, solo cubre las fotocopias de pequeños fragmentos de tales obras, pero no la puesta a disposición de los investigadores del proyecto (a través de una intranet, por ejemplo) de copias digitales de pequeños fragmentos de tales obras.

Tratándose solo de «pequeños fragmentos» lo que ampara el art. 32.3 del TRLPI, posiblemente no hacía falta tan larga y compleja regulación.

2.2. El límite a favor de universidades y centros públicos de investigación para el uso parcial de publicaciones

La Ley 21/2014 introduce un nuevo límite:

«4. Tampoco necesitarán la autorización del autor o editor los actos de reproducción parcial, de distribución y de comunicación pública de obras o publicaciones, impresas o susceptibles de serlo, 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, o extensión asimilable al 10 por ciento del total de la obra, 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 las universidades o centros públicos de investigación, por su personal y con sus medios e instrumentos propios.

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

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

2.º Que solo los alumnos y el personal docente o investigador 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.

47. Véanse, por ejemplo, las sentencias del TJUE de 1 de diciembre de 2011, *Painer* (C-145/10); de 4 de octubre de 2011, *Premier League* (C-403/08 y C-429/08); y de 3 de setiembre de 2014, *Deckmyn* (C-201/13).

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.

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

El límite se establece únicamente a favor de universidades y de centros públicos de investigación, se refiere únicamente a la «reproducción, distribución y comunicación pública» de publicaciones impresas o susceptibles de serlo, de forma parcial (un capítulo de libro, un artículo de revista, el 10% o extensión equivalente) y se sujeta a una remuneración equitativa, de gestión colectiva obligatoria, a favor de «autores y editores» (una vez más, haciendo gala de la vaguedad que caracteriza al legislador). Las condiciones, concurrentes, son semejantes a las examinadas anteriormente bajo el art. 32(3) del TRLPI:

- que el uso se haga «para la ilustración con fines educativos y de investigación científica»;
- que el uso lo haga el personal de la universidad o centro de investigación y con sus medios e instrumentos propios;
- y que el uso se realice mediante la distribución de copias «exclusivamente entre los alumnos y personal docente o investigador del mismo centro en el que se efectúa la reproducción» o mediante la puesta a disposición «a través de redes internas y cerradas» de manera que «solo los alumnos y el personal docente o investigador del centro en el que se efectúe la reproducción».

Se excluyen, también de este límite, las «las partituras musicales, las obras de un solo uso (y) las compilaciones o

agrupaciones de fragmentos de obras, o de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo» (art. 32.5 del TRLPI). Y sin embargo, ello no significa que el límite no cubra las imágenes y fotografías (obras o meras) que estén incluidas en tales publicaciones (otra cosa será si tienen derecho a la remuneración equitativa y cómo se gestionaría tal reparto).

Al tratarse de publicaciones, la gestión colectiva de este límite apunta directamente a CEDRO, la entidad de gestión de autores y editores de obras literarias. Este nuevo límite trae causa del enfrentamiento que esta entidad de gestión ha mantenido con el sector universitario, reacio a obtener la correspondiente licencia para el uso de obras protegidas en sus intranets, y que se ha saldado con tres demandas (contra la Universidad de Barcelona, la Universidad Autónoma de Barcelona y la Universidad Carlos III) y dos sentencias condenatorias con elevadas indemnizaciones por infracción de la propiedad intelectual (una de ellas, confirmada e incluso incrementada en apelación).⁴⁸ Ello significa que las universidades deberán pagar por tales usos, pero también que ni autores ni editores podrán prohibirlos (aunque, como veremos, el límite permite y hace prevalecer la existencia de licencias individuales).

De nuevo se trata de una reforma insuficiente, por varios motivos. Por la discriminación -de nuevo- de los centros privados de investigación; por establecerse solo en beneficio de las universidades (en principio, tanto públicas como privadas) y no de los demás centros de educación (reglada o no reglada), escuelas, institutos, etc.; y por cubrir únicamente las «publicaciones impresas o susceptibles de serlo», sabiendo que tanto las universidades como los demás centros de enseñanza necesitan, para llevar a cabo su actividad educativa y de investigación, utilizar obras y prestaciones de todo tipo y no únicamente las impresas. Es cierto que en este momento es CEDRO la entidad de gestión más activa en el sector de las licencias para usos educativos. Sin embargo, una buena política legislativa -y, posiblemente, una actuación más proactiva por parte de las universidades a favor de la adopción de límites que dieran mejor cobertura a sus actividades bajo la normativa de propiedad intelectual- hubiera evitado tanto una disposición tan parcial e insuficiente como esta, extendiéndola a todo

48. Véase sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sec. 15), núm. 349/2014, de 29 de octubre de 2014, confirmando (y revocando en parte) la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 2 de Barcelona, de 2 de mayo de 2013 (Cedro v. UAB); véase también la sentencia del Juzgado Mercantil núm. 8 de Barcelona, de 2 de septiembre de 2013 (Cedro v. UB).

tipo de obras (fotografías, películas, documentales, obras de arte, etc.) y centros educativos, como los eventuales pleitos que puedan darse en el futuro entre entidades de gestión y centros docentes y, al mismo tiempo, hubiera asegurado que la actividad docente y de investigación no se vea perturbada (directa o indirectamente) por el ejercicio de los derechos de propiedad intelectual.

Este límite queda sujeto a una remuneración (que no compensación) equitativa de los titulares, y esta remuneración se establece como irrenunciable y queda sujeta a gestión colectiva obligatoria. Sin embargo, tal como está redactado el límite, se prevé la posibilidad de la existencia de un **previo acuerdo específico** (entre el titular de derecho y la universidad o centro de investigación). Es importante, pues, examinar el efecto que tal pacto específico pueda tener sobre el alcance del límite. Es decir, ¿podría un titular de derechos excluir el uso parcial de publicaciones por parte de universidades y centros de investigación mediante una licencia específica (por ejemplo, mediante la licencia de uso y acceso a una base de datos)? ¿O se trata de un límite imperativo, pudiendo el pacto específico afectar únicamente a la remuneración, pero no al uso directamente autorizado por ley? Lo normal, tratándose de un límite (el legislador autoriza un uso específico en aras del interés general), sería optar por la segunda respuesta y, de hecho, al estar contenida la referencia al pacto específico justamente en el párrafo que prevé la remuneración equitativa también parece apuntar en este sentido. Sin embargo, no sería esta la primera vez que el legislador español optara por límites completamente disponibles -cuya efectividad se deja en las manos exclusivas del titular de derechos (véase, sin ir más lejos, el nuevo límite de copia privada en la exclusión prevista en el art. 31.3(a) del TRLPI o el límite del *press clipping* del art. 32.1 del TRLPI)-.

Por otra parte, es necesario tener presente que en gran medida las publicaciones que se utilizan para fines docentes y de investigación pueden haber sido creadas por el propio personal universitario o investigador que las utiliza o haber sido licenciadas con una licencia de tipo Creative Commons (especialmente si se trata de la licencia que permite también el uso para fines comerciales) o incluso estar disponibles en un repositorio *open access*. En tales casos, no tendría senti-

do alguno que la universidad tuviera que pagar por tal uso. De ahí que además del «en defecto de previo acuerdo específico» se excluya también el supuesto de que «dicho centro u organismo sea titular de los correspondientes derechos de propiedad intelectual sobre las obras». Sin embargo, la referencia al «titular» únicamente (y no al «licenciatario») y el hecho de que la remuneración sea «irrenunciable» podrían hacer pensar que el límite (y, por tanto, la remuneración) sería de aplicación también a los contenidos licenciados con una CC. Ciertamente, para evitar una tal confusión, hubiera sido preferible que el art. 32.4 del TRLPI se refiriera no solo al «titular» sino también al «licenciatario». En su defecto, una buena praxis hermenéutica en la aplicación del límite nos llevaría a esta misma conclusión. Por otra parte, a la vista del uso masivo de licencias públicas y en línea por parte del colectivo académico con lo previsto en el cons. 44 de la Directiva 2001/29/EC, podría haber establecido el legislador que esta remuneración equitativa deberá tener en consideración la estructura institucional y los medios de financiación de la institución beneficiaria, así como la existencia y el alcance de licencias públicas que permitan la explotación comercial de la obra. El legislador no lo ha recogido así, pero lo sensato sería que ambos factores se tengan debidamente en cuenta al negociar la remuneración.

En cuanto a la gestión de la remuneración, no se sabe si CEDRO negociará con todas las universidades de forma individual o a través de algún órgano de representación colectiva, como podría ser la CRUE. De nuevo, lo normal (y más eficiente para ambas partes) sería una negociación colectiva,⁴⁹ sin embargo a la vista de la salvedad del «pacto específico» previsto en la propia disposición, no sería extraño que CEDRO optara por conseguir los máximos acuerdos mediante negociaciones «bilaterales» y dejara para la negociación colectiva aquellas universidades con las que no ha llegado a un acuerdo. En todo caso, es importante tener en cuenta que a falta de acuerdo entre las partes, la cantidad de la remuneración será fijada por la Sec. 1ª de la Comisión de la Propiedad Intelectual.

Tampoco es posible predecir la cantidad que se acordará en concepto de «remuneración equitativa». En principio, CEDRO tiene actualmente disponible en su web una licencia para usos educativos basada en una «tarifa plana» de 5

49. CEDRO intentó inicialmente la negociación de esta licencia para universidades, de forma colectiva, a través de la CRUE; tras el fracaso de tales negociaciones, incluida la mediación de la Comisión de Propiedad Intelectual, optó por la negociación individual y, en algunos casos, por la demanda judicial.

euros por estudiante y por curso académico.⁵⁰ Esta tarifa es de aplicación a todas las universidades públicas y privadas, aunque ajustándose la base de cálculo en función de la realidad concreta y de las condiciones de colaboración pactadas con cada una. En cualquier caso, debe tratarse de una remuneración «equitativa», cuya fijación queda ahora sujeta a las nuevas disposiciones en materia de entidades de gestión y de su supervisión gubernamental.⁵¹ Puesto que las reformas de los apartados 3, 4 y 5 del art. 32 solo entrarán en vigor a partir del 5 noviembre de 2015 (disp. final 5.^a), las partes tienen todavía cierto margen de tiempo para acabar de perfilar estos extremos.

2.3. Límites fragmentados e insuficientes

Justifica el legislador que «el actual artículo 32.2 en su redacción vigente hasta ahora [léase, previa a la Ley 21/2014] queda muy lejos del alcance máximo que la señalada directiva permite dar a esta excepción o límite», recogiendo así el recordatorio que le hizo el Consejo de Estado al informar el anteproyecto de ley en el sentido de que «el alcance que se daba a ese límite o excepción en España quizá no resultase suficiente para cubrir las necesidades cotidianas del entorno educativo, quedando muy por debajo de lo que permite la Directiva 2001/29/CE». Si se pretendía con esta modificación superar este vacío y poner fin así al maltrato histórico de los fines docentes y de investigación en la Ley de Propiedad Intelectual española, no lo ha conseguido. Los límites para fines docentes y de investigación en España siguen siendo fragmentados e insuficientes.

La educación y la investigación requieren usos de obras protegidas que van más allá de los actualmente permitidos por la ley española. Piénsese en el uso de «pequeños fragmentos» en la educación no reglada (escuelas de idiomas, música, etc.) o en el uso de fragmentos no tan pequeños en la educación (reglada o no reglada), así como en el uso en universidades de otro material protegido (música, películas,

obras de arte, fotografías...), o en el uso de publicaciones en institutos de secundaria o en escuelas de primaria, etc. Tales usos solo serán posibles con la previa licencia del titular, lo cual significa que puede también prohibirlos, directamente o a través de precios o condiciones que las instituciones educativas y de investigación no puedan aceptar. Es fundamental para el crecimiento cultural de una comunidad que la ley ampare los usos docentes y de investigación frente al ejercicio del derecho exclusivo del titular. Es obligación del legislador encontrar el justo equilibrio entre los derechos fundamentales a la educación e investigación, y la protección de la propiedad intelectual. Para ello podría el legislador español haber tomado ejemplo de los límites más completos y amplios existentes en otros países europeos e incluso directamente reproducir el art. 5.3(a) de la Directiva 2001/29/CE, en lugar de optar por límites complejos, fragmentados y raquíticos como los de los art. 32.3 y 4 del TRLPI, que solo aumentan la inseguridad jurídica y fomentan el cada vez mayor desencuentro entre la Ley de Propiedad Intelectual y la realidad social.

Mientras tanto, el límite de cita previsto en el art. 32.1 del TRLPI –todavía vinculado a los fines de docencia e investigación– sigue siendo fundamental para dar una respuesta mínimamente flexible, aunque insuficiente, a las necesidades de la educación e investigación en materia de propiedad intelectual.

Conclusiones

Esperemos que las reformas introducidas en el art. 32 del TRLPI se encuentren entre las afectadas por la proyectada «reforma integral» de la Ley de Propiedad Intelectual, que se elimine el desafortunado e injustificado límite para la agregación y búsqueda de noticias en línea (art. 32.2 TRLPI) y se amplíen los fragmentados e insuficientes límites para fines docentes y de investigación (art. 32.3

50. Véanse las licencias que CEDRO ofrece para fines educativos en <<https://www.conlicencia.com/licencia-anual/ensenanza>>.

51. En concreto, basta referirnos a las siguientes:

- la obligación de negociar y contratar en condiciones equitativas y no discriminatorias, bajo los principios de buena fe y transparencia;
- la obligación de establecer tarifas generales, simple y claras, con reducciones para las entidades culturales sin finalidad lucrativa y cuyo importe se establecerá en «condiciones razonables, atendiendo al valor económico de la utilización de los derechos sobre la obra o prestación protegida en la actividad del usuario, y buscando el justo equilibrio entre ambas partes» (art. 157.1(a) y (b) del TRLPI);
- la función de control que se adjudica a la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual para velar por que las tarifas generales sean equitativas y no discriminatorias (art. 158 bis. (4) del TRLPI);
- Y, a falta de acuerdo entre las partes, al establecimiento de la tarifa por esta misma Sección Primera (art. 158 bis. (3) del TRLPI).

a 5 del TRLPI), a semejanza del art. 5.3(a) de la Directiva 2001/29/CE.

Por supuesto otra opción es que la solución al desaguisado nacional venga de Europa y, en concreto, a través de la armonización fáctica que el TJUE está realizando al cali-

ficar los límites del art. 5 de la Directiva 2001/29/CE como «conceptos autónomos del derecho de la Unión», con el alcance armonizado allí previsto y dejando de lado, pues, cualesquiera límites nacionales que prevean un alcance distinto -como es el caso de los límites del art. 32 del TRLPI.

Bibliografía

- BERCOVITZ, R. (2015). «Tasa Google o Canon AEDE: Una reforma desacertada». *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*. Vol. 1, núm.11, págs. 53-94.
- CÁMARA ÁGUILA, P. (2015). «El límite para la enseñanza y la investigación». *La Reforma de la Ley de Propiedad Intelectual*, págs. 113-130. Valencia: Tirant lo blanch.
- LOPEZ MAZA, S. (2015). «El límite sobre agregadores y buscadores». *La Reforma de la Ley de Propiedad Intelectual*, págs. 89-111. Valencia: Tirant lo blanch.
- RICKETSON, S.; GINSBURG, J. C. (2006). *International Copyright and Neighboring Rights - The Berne Convention and Beyond*. Oxford University Press: Oxford, §§6.110-111.
- XALABARDER, R. (2014). *The Remunerated Statutory Limitation for News Aggregation and Search Engines Proposed by the Spanish Government - Its Compliance with International and EU Law* (oct. 2014), en <http://journals.uoc.edu/index.php/in3-working-paper-series/article/view/2379> [Fecha de consulta: 21 de mayo de 2015].
-

52. Véase, por todas, TJUE, 3 de setiembre de 2014, *Deckmyn* (C-201/13), #17.

Cita recomendada

XALABARDER, Raquel (2015). «La reforma del artículo 32 del TRLPI: una reforma explosiva, injustificada y doblemente inútil». *IDP. Revista de Internet, Derecho y Política*. Núm. 20, págs. 121-139. UOC. [Fecha de consulta: dd/mm/aa].
 <<http://journals.uoc.edu/index.php/idp/article/view/n20-xalabarder/n20-xalabarder-pdf-es>>
 <<http://dx.doi.org/10.7238/idp.v0i20.2642>>



Los textos publicados en esta revista están -si no se indica lo contrario- bajo una licencia Reconocimiento-Sin obras derivadas 3.0 España de Creative Commons. Puede copiarlos, distribuirlos y comunicarlos públicamente siempre que cite a su autor y la revista y la institución que los publica (IDP. Revista de Internet, Derecho y Política; UOC); no haga con ellos obras derivadas. La licencia completa se puede consultar en <http://creativecommons.org/licenses/by-nd/3.0/es/deed.es>.

Sobre la autora

Raquel Xalabarder
 rxalabarder@uoc.edu
 Catedrática de Propiedad Intelectual (Universitat Oberta de Catalunya)
 Grupo de Investigación INTERDRET - Dret d'Internet

<http://www.uoc.edu/webs/rxalabarder/ES/curriculum/index.html>

UOC
 Avinguda del Tibidabo, 39-43
 08035 Barcelona

