



**MISTIC: Máster interuniversitario de seguridad de las tecnologías de la información y de las comunicaciones (UOC-UAB-URV) Máster universitario**

## Trabajo Final de Máster Aspectos Legales de la Seguridad Informática

**NUEVOS RETOS EN LA TUTELA DE LA  
PROPIEDAD INTELECTUAL**

Autor: José Alonso Ayllón Gutiérrez

Dirección: Esther Morón Lerma

Enero 2014



## Resumen

Este Trabajo de Fin de Máster aborda el derecho de la propiedad intelectual en el marco actual de las nuevas tecnologías, o tecnologías emergentes, que están siendo ampliamente difundidas en todos los sectores de la sociedad actual.

El trabajo comienza con un breve repaso de los instrumentos jurídicos con los que el Derecho español cuenta en la actualidad, y un resumen histórico de cómo han evolucionado las leyes hasta llegar a la actual Ley de Propiedad Intelectual. En los siguientes capítulos se aborda cómo las nuevas tecnologías de la información y de las comunicaciones están influyendo de forma notable en lo que llamamos la sociedad de la información y su influencia en el concepto de propiedad intelectual, los nuevos elementos creados para la tutela de la propiedad intelectual, y finalmente se aborda la polémica Ley Sinde, qué ha motivado su promulgación y las carencias en su elaboración con los problemas añadidos.

## Abstrac

This Final Master Work addresses the right of intellectual property in the current context of new technologies or emerging technologies that are being widely disseminated in all sectors of society.

The paper begins with a brief review of the legal instruments that the Spanish law currently has, and a historical overview of how the laws have evolved up to the present Copyright Act. The following chapters will address how new information technologies and communications are impacting significantly on what we call the information society and its influence on the concept of intellectual property, the new elements created for the protection of the intellectual property, and finally the controversial Sinde law is addressed, which has motivated its enactment and gaps in its development with the added problems.

**Palabras claves:** Propiedad intelectual, Ley Sinde, Nuevas tecnologías y derecho, derechos de autor

## Tabla de contenido

1. Introducción.....	4
2. Instrumentos Jurídicos en el Derecho Español.....	5
2.1. La propiedad intelectual.....	5
2.2. Normas en materia de Propiedad Intelectual del Derecho español.....	7
2.3. El RDL 1/1996, de 12 de abril, Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.....	11
2.4. Código Penal y la Propiedad Intelectual.....	11
2.5. Mecanismos de Protección de la Propiedad Intelectual.....	12
2.6. Propiedad intelectual y derecho.....	13
3. Nuevas tecnologías y regulación de la propiedad intelectual.....	15
3.1. Evolución Tecnológica.....	15
3.2. Sociedad de la Información.....	17
3.3. Cambios en la Regulación.....	18
3.4. Tecnología para todos.....	21
3.5. Influencias de las Nuevas Tecnologías.....	22
4. Nuevas amenazas a la propiedad intelectual.....	23
4.1. Las TICs y la nueva Sociedad de la Información.....	23
4.2. Las TICs y el dominio público.....	24
4.3. Medidas tecnológicas de protección.....	25
4.4. Amenazas contra la Propiedad Intelectual.....	26
4.5. Piratería digital.....	30
5. Ley 2/2011 de Economía Sostenible: la Disposición Final Cuadragésima Tercera <sup>32</sup>	
5.1. La Disposición Final Cuadragésimo Tercera.....	32
5.2. Modificaciones normativas en materia de Propiedad Intelectual.....	33
5.3. Los Derechos Fundamentales.....	35
5.4. Valoración de la <i>Ley Sinde</i> (D.F. 43 <sup>a</sup> de la Ley de Economía Sostenible).....	36
6. Conclusiones.....	40
Referencias.....	42

## 1. Introducción

La tutela de la propiedad intelectual, al igual que la mayoría de otros bienes de las personas y de la sociedad en general necesita de la conveniente regulación, en base a normas contempladas dentro de marco jurídico del Derecho español, de forma que los derechos adquiridos sean protegidos y existan los medios y órganos que garanticen esta protección.

En un principio ni siquiera se hablaba de propiedad intelectual, sino de derechos de autor, es decir, el reconocimiento de la autoría de una obra. Sin embargo, la evolución de la sociedad, no sólo por el auge de lo que aún llamamos nuevas tecnologías, sino por el crecimiento de una economía de mercado, basada en el consumo, y a la que las nuevas redes de comunicaciones y los dispositivos electrónicos, ampliamente difundidos en la sociedad, la llamada sociedad de la información, están contribuyendo cambiando las formas de comercio y de distribución de los contenidos digitalizados, haciéndolos más asequibles, llegando a un gran público de forma inmediata.

La facilidad con la que Internet, la gran red de redes, permite la difusión de contenidos, paradójicamente supone al mismo tiempo una gran ventaja para los autores, editores y distribuidores de las obras, como un gran inconveniente que puede perjudicar no solo la autoría de una obra, sino los derechos derivados de la misma, que en definitiva no es otra cosa que posibilidad de inversión y rentabilidad económica.

En el segundo capítulo se trata de resumir la actual normativa en el derecho español sobre propiedad intelectual, desde la propia Ley de Propiedad Intelectual, las directivas europeas que la condicionan, el Código Penal y otras normas de rango inferior.

El tercer capítulo trata de evaluar cómo las Nuevas Tecnologías han condicionado las normas sobre propiedad intelectual, y por qué han sido necesarios estas modificaciones.

El capítulo cuatro se dedica al estudio de las nuevas amenazas contra la propiedad intelectual, originadas por la propia tecnología y los posibles usos de las mismas, y las formas en que la propiedad intelectual puede protegerse de tales amenazas.

El quinto capítulo hacer un repaso de la conocida como Ley Sinde, qué ha motivado su elaboración, y se trata de hacer una crítica objetiva sobre la polémica suscitada por una ley que parece criminalizar la nuevas tecnologías, sus posibles usos, y lo más grave a los propios usuarios presuponiendo un presunto uso ilícito de la tecnología contra la propiedad intelectual.

## 2. Instrumentos Jurídicos en el Derecho Español

### 2.1. La propiedad intelectual

El Ministerio de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de España define “la Propiedad Intelectual es el conjunto de derechos que corresponden a los autores y a otros titulares (artistas, productores, organismos de radiodifusión...) respecto de las obras y prestaciones fruto de su creación”.

Es al Ministerio de Educación, Cultura y Deporte a quien corresponde proponer las medidas para lograr la adecuada protección intelectual.

La necesidad de protección de la propiedad intelectual se basa en el reconocimiento a los creadores y la retribución o compensación económica por la realización de las obras y sus prestaciones, quedando las obras protegidas desde el momento de su creación.

El progreso tecnológico permite disponer de medios avanzados a bajo coste y de fácil penetración en la sociedad, que contribuyen a la rápida difusión de las obras, así como a su reproducción y copia, lo que ha obligado a la evolución de la legislación en esta materia. La propiedad intelectual es un concepto recogido de forma implícita en la propia Constitución Española, de 1978, en el artículo 20:

*1. Se reconocen y protegen los derechos:*

*a) A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción.*

*b) A la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.*

*c) A la libertad de cátedra.*

*d) A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión. La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades.*

Y en el Artículo 33 se reconoce el derecho a la propiedad:

*1. Se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia.*

La principal norma que regula la propiedad intelectual en España es el **Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia**, publicado en BOE de 22 de abril de 1996.

En la exposición de motivos del RDL 1/1996 se fundamenta la necesidad de la elaboración del texto refundido por la incorporación al Derecho español de la Directiva 93/98/CEE relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines, que autorizaba al Gobierno para, antes del 30 de junio de 1996, aprobar

un texto que refundiese las disposiciones legales hasta entonces vigentes en materia de propiedad intelectual.

El RDL 1/1996 deroga las siguientes normas:

- Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual
- Ley 20/1992, de 7 de julio, de modificación de la Ley 22/1987
- Ley 16/1993, de 23 de diciembre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 91/250/CEE, sobre la protección jurídica de programas de ordenador.
- Ley 43/1994, de 30 de diciembre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 92/100/CEE, sobre derecho de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual.
- Ley 27/1995, de 11 de octubre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 93/98/CEE, relativa a la armonización del plazo de protección del derecho de autor y determinados derechos afines.
- Ley 28/1995, de 11 de octubre, de incorporación al Derecho español de la Directiva 93/83/CEE, 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.

La ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, derogada por el RDL 1/1996, en su preámbulo comienza con “La necesidad de establecer un régimen jurídico específico de los derechos denominados de propiedad intelectual motivó la promulgación de la Ley de 10 de enero de 1879...”.

Así, los orígenes de la Protección Intelectual en el Derecho español se remontan al reinado de Alfonso XII, bajo el cual se publicó en la Gaceta de Madrid nº 12, de 12 de enero de 1879 (publicación oficial de la época) la Ley de 10 de enero de 1879, de la Propiedad Intelectual.

Hay que notar que ya entonces se habla de la necesidad de protección de la propiedad intelectual, definiendo en su artículo 1º “La propiedad intelectual comprende, para los efectos de esta ley, las obras científicas, literarias o artísticas que puedan darse a luz por cualquier medio”.

Y en el artículo 2º “La propiedad intelectual corresponde: primero. A los autores respecto de sus propias obras”.

Y en la ley 22/1987, de Propiedad Intelectual, recoge en su artículo 1º “La propiedad intelectual de una obra literaria, artística o científica corresponde al autor por el hecho solo de su creación”.

Con esto, se comprueba que ambas normas se elaboran con el fin de dar cobertura legal al mismo objeto, sin embargo, mientras que por su carácter amplio, la ley de 1879 ha estado en vigor durante 106 años, la evolución de la sociedad, y el desarrollo de nuevos medios de difusión de las obras motiva la elaboración de la ley de 1987, que estando ya derogada, ha sido refundida en el texto de 1996, tal y como obliga la directiva europea.

## 2.2. Normas en materia de Propiedad Intelectual del Derecho español

Si bien, el marco legal de referencia es el texto refundido en el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, existen otras normas de distinta naturaleza que vienen a regular aspectos de la Propiedad Intelectual, o que han obligado a reformas en la materia. En los siguientes párrafos se pretende una compilación de las distintas normas vigentes:

### Ley:

- Ley 5/1998, de 6 de marzo, de incorporación al Derecho español de la 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. Esta directiva viene a regular las diferencias de protección jurídica de las bases de datos en las legislaciones de los Estados miembros de la Unión Europea y su incidencia negativa en la libertad de las personas físicas y jurídicas de suministrar bienes y prestar servicios en de sector de las bases de datos.
- Ley 19/2006, de 5 de junio, por la que se amplían los medios de tutela de los derechos de propiedad intelectual e industrial y se establecen normas procesales para facilitar la aplicación de diversos reglamentos comunitarios. Esta Directiva europea introduce modificaciones en materia de propiedad intelectual en las siguientes normas: 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; 1/1996, de 12 de abril; 11/1986, de 20 de marzo, de Patentes; 17/2001, de 7 de diciembre, de Marcas; 20/2003, de 7 de julio, de Protección del diseño Industrial.
- Ley 23/2006, de 7 de julio, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril. Ésta modificación del texto refundido de 1996 está motivada por la necesidad de incorporar al Derecho español la Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo, relativa a la armonización de de determinados aspectos de de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, con la que la Unión Europea pretende cumplir con los Tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) de 1996 sobre Derecho de Autor y sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas. Destaca en la reforma el derecho de puesta a disposición de interactiva, es decir, regular el acceso a las obras desde cualquier lugar y en cualquier momento, sin alterar los derechos de reproducción distribución y comunicación pública, pero introduciendo el nuevo entrono en el que se crean y explotan las obras y las prestaciones.
- Ley 3/2008, de 23 de diciembre, relativa al derecho de participación en beneficio del autor de una obra de arte original. El objeto de esta Ley es adaptar la regulación del derecho de participación de los artistas plásticos en el precio de reventa de sus obras a lo dispuesto por la Directiva 2001/84/CE.
- Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible, en su Disposición final cuadragésimo tercera modifica la ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la

Sociedad de la Información y del Comercio Electrónico, el RDL 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual y la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción Contencioso-administrativa, para la protección de la propiedad intelectual en el ámbito de la sociedad de la información y de comercio electrónico. Esta ha sido una ley que ha generado mucho debate en los distintos sectores de la sociedad española.

**Real Decreto:**

- Real Decreto, de 3 de Septiembre de 1880, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución de la Ley de 10 de enero de 1879 sobre Propiedad Intelectual: Capítulos I, II, III, IV, VII, VIII, IX, X y Disposición Transitoria del Título I; Capítulos I, II, y III del Título II.
- Real Decreto, 396/1988, de 25 de abril, por el que se desarrolla el artículo 72 de la Ley de Propiedad Intelectual sobre control de tirada.
- Real Decreto 448/1988, de 22 de abril, por el que se regula la difusión de películas cinematográficas y otras obras audiovisuales recogidas en soporte videográfico.
- Real Decreto 1802/1995, de 3 de noviembre, por el que se establece el sistema para la determinación de la remuneración compensatoria por copia privada en las ciudades de Ceuta y Melilla.
- Real Decreto 281/2003, de 7 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Registro General de la Propiedad Intelectual.
- Real Decreto 1228/2005, de 13 de octubre, por el que se crea y regula la Comisión intersectorial para actuar contra las actividades vulneradoras de los derechos de propiedad intelectual.
- Real Decreto 1889/2011, de 30 diciembre. Regula el funcionamiento de la Comisión de Propiedad Intelectual.
- Real Decreto 1657/2012, de 7 diciembre. Regula el procedimiento de pago de la compensación equitativa por copia privada con cargo a los Presupuestos Generales del Estado.
- Real Decreto 281/2003, de 7 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Registro General de la Propiedad Intelectual.

**Orden Ministerial:**

- Orden CUL/4406/2004, de 17 de diciembre, por la que se regula la Comisión Asesora de Publicaciones del Ministerio de Cultura.

- ORDEN CUL/1079/2005, de 21 de abril, por la que se dispone la publicación del Acuerdo del Consejo de Ministros, de 8 de abril de 2005, por el que se aprueba el Plan integral del Gobierno para la disminución y la eliminación de las actividades vulneradoras de la propiedad intelectual.
- Orden CUL/1523/2007, de 24 de mayo, por la que se crea la Comisión Administradora del Fondo de Ayuda a las Bellas Artes.
- Orden PRE/1743/2008, de 18 de junio, por la que se establece la relación de equipos, aparatos y soportes materiales sujetos al pago de la compensación equitativa por copia privada, las cantidades aplicables a cada uno de ellos y la distribución entre las diferentes modalidades de reproducción.

**Tratados:**

- Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, revisado en París el 24 de julio de 1971 – Instrumento de Ratificación de 2 de julio de 1973. BOE 4 ABRIL 1974, núm. 81 y BOE 30 OCTUBRE 1974, núm. 260.
- Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, hecho en Estocolmo de el día 14 de julio de 1967 – Instrumento de Ratificación de 12 de mayo de 1969.
- Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión, hecha en Roma el 26 de octubre de 1961 – Instrumento de Ratificación de 2 de agosto de 1991.
- Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y del Acuerdo sobre Contratación Pública, hechos en Marrakech el 15 de Abril de 1994 – (Anexo 1C Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio) - Instrumento de Ratificación de 30 de diciembre de 1994.
- Convención Universal sobre los Derechos de Autor, revisada en París el 24 de julio de 1971, y Protocolos 1 y 2 – Instrumentos de Ratificación de 7 de marzo de 1974 y 30 de abril de 1974.
- Convenio para la Protección de los Productores de Fonogramas Contra la Reproducción no Autorizada de sus Fonogramas del 29 de Octubre de 1971

**Directivas:**

- Directiva 91/250/CEE del Consejo, de 14 de mayo de 1991, sobre la protección jurídica de programas de ordenador
- 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

- 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
- 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
- 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
- Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico)
- 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
- Directiva 2001/84/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de septiembre de 2001, relativa al derecho de participación en beneficio del autor de una obra de arte original
- Directiva 2004/48/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 29 de abril de 2004 relativa al respeto de los derechos de propiedad intelectual
- Directiva 2006/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual
- Directiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior
- Directiva 2006/116/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa al plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines

### 2.3. El RDL 1/1996, de 12 de abril, Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual

El RDL 1/1996, Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, se divide en cuatro Libros, con un total de 167 Artículos, 5 Disposiciones Adicionales, 20 Disposiciones Transitorias, una Disposición Derogatoria Única y una disposición Final, para abarcar los siguientes aspectos:

- *Libro I. De los derechos de autor.*
- *Libro II. De los otros derechos de propiedad intelectual y de su protección “sui generis” de las bases de datos.*
- *Libro III. De la protección de los derechos reconocidos en esta Ley.*
- *Libro IV. Del ámbito de aplicación de la Ley.*

La Ley de Propiedad Intelectual define como sujetos de derecho a:

- Autores
- Artistas, intérpretes o ejecutantes

Y como objeto *“todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro”*

### 2.4. Código Penal y la Propiedad Intelectual

Dentro del ordenamiento jurídico español es el Código Penal la norma que trata sobre los delitos y sus penas, incluyendo los delitos en materia de propiedad intelectual.

El Código Penal está recogido en la **Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal**, haciendo referencia expresa a los delitos sobre la propiedad intelectual en el **Libro II, Capítulo XI, Sección I, Artículos 270, 271 y 272.**

El *Capítulo XI. De los delitos relativos a la propiedad intelectual e industrial, al mercado y a los consumidores*, se divide en 5 secciones, separando los conceptos de *propiedad intelectual* y *propiedad industrial*, así como el *mercado* y los *consumidores*. La propiedad industrial se trata en la Sección 2.

El Artículo 270 recoge como delito castigando *“con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de 12 a 24 meses quien, con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduzca, plagie, distribuya o comunique públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios”*. Este mismo artículo condiciona la gravedad de la pena al beneficio económico del culpable, permitiendo penas menores.

Pero no sólo el lucro es considerado delito, este mismo artículo castiga la exportación y almacenado de las obras, castigando *“con la pena de prisión de seis meses a dos años y multa de 12 a 24 meses quien intencionadamente exporte o almacene ejemplares de las obras, producciones o ejecuciones a que se refiere el apartado anterior sin la referida autorización. Igualmente incurrirán en la misma pena los que importen intencionadamente estos productos sin dicha autorización, tanto si éstos tienen un origen lícito como ilícito en*

*su país de procedencia; no obstante, la importación de los referidos productos de un Estado perteneciente a la Unión Europea no será punible cuando aquellos se hayan adquirido directamente del titular de los derechos en dicho Estado, o con su consentimiento.”*

Y en el apartado 3 de éste artículo se castiga con la misma pena *“quien fabrique, importe, ponga en circulación o tenga cualquier medio específicamente destinado a facilitar la supresión no autorizada o la neutralización de cualquier dispositivo técnico que se haya utilizado para proteger programas de ordenador o cualquiera de las otras obras, interpretaciones o ejecuciones en los términos previstos en el apartado 1 de este artículo”*

Para casos de mayor gravedad o relevancia, el Artículo 271 impone penas mayores:

*“Se impondrá la pena de prisión de uno a cuatro años, multa de 12 a 24 meses e inhabilitación especial para el ejercicio de la profesión relacionada con el delito cometido, por un período de dos a cinco años, cuando concorra alguna de las siguientes circunstancias:*

- *a) Que el beneficio obtenido posea especial trascendencia económica.*
- *b) Que los hechos revistan especial gravedad, atendiendo el valor de los objetos producidos ilícitamente o a la especial importancia de los perjuicios ocasionados.*
- *c) Que el culpable perteneciere a una organización o asociación, incluso de carácter transitorio, que tuviese como finalidad la realización de actividades infractoras de derechos de propiedad intelectual.*
- *d) Que se utilice a menores de 18 años para cometer estos delitos.”*

## **2.5. Mecanismos de Protección de la Propiedad Intelectual**

El libro III, Título I, establece las acciones y procedimientos que además de plantearse en los supuestos de infracción de los derechos exclusivos de protección, también comprenden los derechos morales y los de remuneración, tanto si son derechos del titular como de terceros adquirentes o titulares de derechos conexos o afines.

En el Título II se regula el Registro General de la Propiedad Intelectual, y en el Título IV las Entidades de gestión colectiva de derechos de propiedad intelectual.

El Registro General de la Propiedad intelectual es un registro único de ámbito nacional, integrado por los Registros Territoriales y el Registro Central, siendo la Comisión de Coordinación el órgano colegiado de colaboración entre los Registros.

El Registro Central depende del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.

Los Registros Territoriales son dependientes de las Comunidades Autónomas, habiéndose creado hasta hoy los de Andalucía, Aragón, Asturias, Cataluña, Extremadura, Galicia, La Rioja, Madrid, Murcia y Valencia.

En las Capitales de Provincias de las Comunidades Autónomas sin Registro Territorial existe una Oficina del registro Central.

El Registro es el medio para la protección de los derechos de propiedad intelectual, siendo la inscripción registral prueba cualificada de la existencia de los derechos

inscritos, pero no es un requisito obligatorio para adquirir derechos de propiedad intelectual.

Las Entidades de Gestión Colectivas son organizaciones privadas, sometidas a tutela administrativa, sin ánimo de lucro, que gestionan los derechos de propiedad intelectual de carácter patrimonial por cuenta de sus legítimos titulares.

Corresponde al Ministerio de Educación, Cultura y deporte la autorización requerida para estas entidades. A fecha de hoy existen ocho entidades:

- Sociedad general de Autores (SGAE)
- Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO)
- Visual, Entidad de Gestión de Artistas Plásticos (VEGAP)
- Asociación de Derechos de Autor de Medios Audiovisuales (DAMA)
- Artistas, Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE)
- Artistas Intérpretes, Sociedad de Gestión (AISGE)
- Asociación de Gestión de Derechos intelectuales (AGEDI)
- Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA)

Las tarifas aplicables a los usuarios que hacen uso de los derechos de autor gestionados por estas entidades son establecidas en exclusiva por las propias entidades en base a la potestad otorgada por el RDL 1/1996, y debe estar debidamente publicadas por las entidades.

## **2.6. Propiedad intelectual y derecho**

La propiedad intelectual es un concepto recogido en el Derecho español, y ha dado lugar a una extensa legislación para la protección de los derechos generados sobre la propiedad intelectual, regulando la propiedad intelectual por sí misma, los derechos derivados de la autoría de las obras y los beneficios que podrían obtenerse de la ejecución de estos derechos por los propios interesados o terceros autorizados.

El origen de la actual normativa sobre propiedad intelectual ya aparece en una ley de 1879, por lo que es antigua la idea de proteger la autoría de una obra.

Sin embargo, la sociedad, con sus intereses no solo morales, demanda además de herramientas legales para proteger al autor, medios para proteger y salvaguarda de otros derechos inferidos por la divulgación y posterior uso por parte de otros usuarios de las obras.

De este modo, ha sido necesario regular la forma en que las distintas obras inéditas pueden ser difundidas, reproducidas o representadas, de forma que además de que otros no puedan atribuirse la autoría y se produzca el correcto reconocimiento del autor, se pueda garantizar el retorno al autor de un beneficio económico.

Y es este beneficio económico sobre los derechos de la propiedad intelectual lo que ha fomentado la aparición de entes que gestionan los derechos, aparándose en la protección de estos derechos, pero buscando un lucro para el autor, y para estas entidades (aunque esto es contrario a norma, es notorio las propiedades gestionadas por algunas de estas entidades y los presupuestos manejados), beneficio para los autores que sin los medios actuales de difusión y reproducción de las obras no serían tan cuantiosos, y en algunos casos provocando perjuicio para terceros ajenos al uso de las obras, como en el caso del

canon establecido por copia en ciertos dispositivos y consumibles, por el mero hecho de poder servir para realizar una copia.

La defensa de la autoría de la creatividad de las personas no solo se recoge en el derecho a la propiedad intelectual, también ha sido necesario proteger la propiedad industrial, las patentes o las marcas.

En todos los casos se parte de un derecho a proteger la obra creada, pero se continua con la protección de los beneficios económicos para los ejercientes de estos derechos.

Así, es la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (también conocida como ley Sinde) la que ha introducido las reformas más recientes en el RDL 1/1996.

Pero ya antes, en 2005, en el BOE de 26 de abril, se publicó el Plan Integral del gobierno para la disminución y eliminación de las actividades vulneradoras de la propiedad intelectual, también conocido como *Plan Antipiratería*, que tiene por objeto

*“poner en funcionamiento una serie de medidas conducentes a la eliminación de las conductas, que atentan a la propiedad intelectual y a los derechos de los autores y demás titulares de derechos de propiedad intelectual.”*

En esta entrega podemos encontrar un resumen de la normativa en España sobre propiedad intelectual.

La norma de referencia para todos los españoles es la Constitución de 1978, punto de partida para el resto de normas desarrolladas, que en el caso de la propiedad intelectual, a fecha de hoy, se refunde en el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. La motivación del presente Texto Refundido proviene de la pertenencia de España a la Unión Europea y las recomendaciones de la misma en forma de Directivas, que han ido siendo adaptadas al Derecho español, así como otras recomendaciones derivadas de los diversos Tratados acordados por España con otros organismos internacionales.

Las normas a aplicar en España sobre la propiedad intelectual, tienen como referente el RDL 1/1996. Pero son necesarias otras normas como el Código Penal para determinar los delitos y sus penas en la materia, y otras normas de menor rango para dotar al sistema legal de los medios necesarios para ejercer los derechos, como el Real Decreto 281/2003, que regula el Registro general de la Propiedad Intelectual.

La Propiedad Intelectual ha dado lugar a un conjunto de normas extenso, quizá por la importancia de los objetos a regular, pero seguro que también motivada por otros intereses debido a que se encuentra en muchas actividades económicas con importancia relevante en la economía del país en su conjunto.

No sólo se protege la autoría de una obra, sobre todo queda protegido el beneficio que el autor podría dejar de recibir si la obra es difundida y reproducida por medios no autorizados.

### 3. Nuevas tecnologías y regulación de la propiedad intelectual

La evolución científica, junto con el desarrollo tecnológico, han ido de la mano con la evolución de las distintas sociedades del hombre. No es posible intentar explicar los cambios de comportamiento del ser humano sin hacer referencia a los avances científicos y tecnológicos.

La introducción en cada momento de la evolución del hombre de Nuevas Tecnologías, y su difusión, aceptación y facilidad de acceso han condicionado el comportamiento del individuo y de los colectivos en la sociedad. Y si los avances tecnológicos suelen venir de improviso y se difunden con gran celeridad, la mentalidad del hombre tarda más en evolucionar, y con cada avance tecnológico surgen las dudas, miedos y temores ante unos efectos desconocidos, y a veces imprevistos.

El Derecho, y las personas que lo rigen, suele ser más bien conservador, tratando de no caer en el alarmismo, pero tratando de solventar los problemas derivados de la revolución tecnológica, incluso a veces antes de que esta se produzca. Tras un cambio tecnológico pueden surgir problemas, y al principio son los tribunales, con las leyes existentes en ese momento, quienes intentan afrontar el nuevo problema, y cuando el problema se hace inabordable o la solución no es la más adecuada con las herramientas legales disponibles, se hace necesaria una nueva legislación.

Si los problemas legales derivados de un cambio tecnológico afectan a un colectivo amplio, o con suficiente poder dentro de la sociedad, puede precipitarse la nueva legislación, como en el caso de las redes de intercambio de ficheros *peer to peer*, o el gravamen establecido en los dispositivos con posible uso de copia privada.

Estos cambios en la sociedad debido a las innovaciones tecnológicas del momento, como se intentará explicar en este documento, han influido de manera importante en la elaboración de normas y reglamentos, tanto en el objeto a regular como en los sujetos cuyos derechos se pretenden salvaguardar de un uso inapropiado de los medios que la tecnología pone a nuestra disposición.

Sin embargo, no hay que perder de vista que la propiedad intelectual se basa en principios independientes de la tecnología, como son la relación moral y económica de la obra y su autor (la retribución es un estímulo a la creatividad).

En el *libro verde sobre los derechos de autor y los derechos afines en la sociedad de la información* se dice “En una perspectiva histórica, la evolución de los derechos de autor se puede resumir en una serie de reacciones y adaptaciones, a veces precipitadas, del entorno jurídico a los cambios técnicos”.

#### 3.1. Evolución Tecnológica.

Desde que el Homo-Habilis comienza a fabricar herramientas líticas, la historia del hombre se construye a base del conocimiento y su puesta en práctica, si bien, al principio no existía preocupación por el reconocimiento de la autoría de un descubrimiento o un

invento, siendo la supervivencia diaria el único interés del hombre. No se han encontrado pinturas rupestres con algún elemento distintivo de su autor como una firma.

Algunos milenios más tarde aparecen formas de escritura gráficas, para luego dar lugar a la escritura propiamente dicha, y la aparición de las primeras obras escritas.

Antes de una legislación en concreto sobre propiedad intelectual, por ejemplo, los artistas intérpretes estaban amparados por el Derecho Civil o el Derecho Laboral, puesto que para escuchar música o presenciar una representación teatral era necesario contratarlos de algún modo para ello, sin embargo, con la invención del fonógrafo o del cinematógrafo, bastaba con una sola interpretación durante la grabación para poder disfrutar de la obra sin recurrir a los intérpretes, con lo que ya no sólo es importante proteger obras y autores, sino que comienzan a aparecer otros interesados que requieren de protección de sus derechos.

Y en el siglo VI aparece el primer conflicto sobre derechos de autor del que se tiene constancia, entre dos monjes irlandeses, por la copia de un ejemplar de los Salmos que uno de los monjes había prestado al otro.

Pero no fue hasta la reinención en Europa de la imprenta, cuando se da lugar a un medio fácil de reproducción de libros y por tanto a su comercialización, y con ello, en 1710 aparece la primera norma que intenta corregir los problemas relativos a la reproducción y venta de obras literarias. Se trata del Estatuto de la Reina Ana, de 10 de abril de 1710, primer antecedente de los derechos de propiedad intelectual, cuya finalidad era restringir los monopolios creados y dar al autor de la obra el reconocimiento de su titularidad, y por tanto, de los derechos derivados, como el derecho a reproducir la obra pudiendo elegir al editor.

Así, con el uso de la imprenta y sus mejoras técnicas, se producen varios fenómenos derivados, como son la facilidad de reproducción de un libro, y su amplia e inmediata distribución, lo que conlleva la aparición de nuevos sujetos, además del autor de la obra, como son el editor o el traductor. Otro concepto nuevo que introduce esta norma es el de copia de libros.

El estatuto de Ana, también recoge la duración de los derechos, otorgando un plazo de 14 años, prorrogables a otros 14 si el autor seguía en vida. No solo se regula quién adquiere un derecho, sino que además se establece la durabilidad del derecho.

Dejando atrás tiempos pasados, ha sido la revolución digital lo que más ha influenciado en el surgimiento de nuevos problemas en el ámbito de la propiedad intelectual. La rápida evolución de los medios electrónicos, tanto profesionales como domésticos, su rápida aceptación no sólo por su usabilidad y capacidad, sino también por su bajo coste final, junto con la extensión de redes de comunicaciones cada vez con mayor capacidad de transmisión de datos, están haciendo posible la copia de casi cualquier tipo de obra, su distribución, alteración o modificación...y todo ello de forma muy inmediata, con bajo coste y con la posibilidad de llegar a millones de personas.

En los años 80 y principios de los 90 del siglo pasado, la venta de radiocasetes de *doble pletina*, tuvo un gran éxito, permitiéndonos la fácil copia de cintas de música a bajo precio, quedando relegadas a finales de los 90 con la difusión del disco compacto y de los ordenadores personales, que además de música, ya permitían hacer copia y difusión de

programas de ordenador y cualquier documento que pudiese ser soportado por técnicas informáticas, tanto en ambientes profesionales como domésticos. Y en los pocos años del siglo XXI que llevamos vividos, el CD ha quedado obsoleto, incluso su predecesor, el DVD, siendo desplazados por las memorias de estado sólido y el puerto USB, cada vez con mayores capacidades de almacenamiento de información digitalizada, pudiendo almacenar en un espacio mínimo toda una biblioteca, o los títulos de una discográfica, o una copia de las pinturas de todos los museos del mundo.

Al mismo tiempo han evolucionado los sistemas de reproducción y digitalización, como fotocopiadoras y escáneres, que permiten la reproducción de obras con rapidez y alta calidad. En los 90 eran habituales las copisterías en las proximidades de los campus universitarios, donde además de apuntes personales se reproducían libros completos en préstamo de la biblioteca pública.

Hay que hacer mención a los sistemas de retransmisión de video y audio, sobre todo a lo relacionado con las retransmisiones de sistemas de televisión de pago por visión. Se mezclan derechos de publicidad y marketing, con la transferencia de derechos de emisión o difusión, y derechos de autor, alrededor de los que han aparecido organizaciones y personas físicas que obtienen grandes beneficios económicos por ofrecer medios ilegales para acceder, sin los permisos correspondientes, a los contenidos.

Y todos estos medios electrónicos y digitales están evolucionando al mismo tiempo que internet se extiende por redes de comunicaciones cada vez más rápidas y con mayor capacidad de transmisión de datos, por lo que medios de almacenamiento y medios de difusión han puesto en nuestras manos unas herramientas que crean nuevos conflictos sobre los derechos de autor y otros derechos afines a los derechos de autor.

### **3.2. Sociedad de la Información.**

Todos los avances tecnológicos de los últimos años han dado lugar a la llamada Sociedad de la Información, una nueva concepción de las relaciones humanas donde los medios electrónicos y digitales forman parte del día a día y están presentes prácticamente en cualquier actividad diaria, incluso la llamada brecha digital cada vez es más estrecha e irrelevante.

Esto ha dado lugar a promulgación de leyes que recogen nuevos derechos, como la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, o la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos, que garanticen los derechos en el uso de los sistemas electrónicos en las relaciones con las administraciones, entidades o empresas.

En la ley 34/2002 se introduce la figura del prestador de servicios. Este prestador de servicios puede ser, por ejemplo, la empresa con la que contratamos una línea de banda ancha con acceso a internet. Y por esta línea puede circular cualquier tipo de información, tanto de origen lícito como ilícito. Sobre la línea de acceso a internet el cliente del prestador de servicios puede usar un programa de intercambio, y los ficheros intercambiados pueden estar sujetos a propiedad intelectual. Está claro que el uso final que el usuario da al servicio de acceso a internet es ajeno al prestador de servicios, pero

se ha planteado la posibilidad de que sea el prestador de servicios el que vele por el uso lícito del servicio, incluso que almacene información relativa al uso que da el cliente a su conexión a internet y pueda ponerlo a disposición de las autoridades.

En este caso ¿la necesidad de proteger derechos de autor o afines se debe anteponer al derecho a prestar un servicio, al de recibirlo, e incluso al derecho fundamental de la intimidad?

### **3.3. Cambios en la Regulación**

La Ley de 10 de enero de 1879, de la propiedad intelectual, recoge en su Artículo 1º “La propiedad intelectual comprende, para los efectos de esta ley, las obras científicas, literarias ó artísticas que pueden darse á luz por cualquier medio.” Entonces ya se establecía como objeto de propiedad intelectual las obras científicas, literarias o artísticas, y su difusión por cualquier medio, es decir, quedaban contempladas las formas de publicación o difusión de las obras existentes en la época, y cualquier otro posterior a la promulgación de la ley. Esta es una visión habitual del legislador, intentar adelantarse a situaciones futuras a la ley, debidas entre otras motivaciones a los avances tecnológicos que puedan sobrevenir. El problema es que al legislar de forma tan abierta, se pueden dar situaciones complejas que requieran de mayor concreción en la norma, como el de distinguir entre autores de otras figuras que puedan adquirir derechos, y sin ser autores, se encarguen de tareas como la reproducción, difusión o comercialización de las obras.

Así, en la ley de 1879 se habla de propiedad intelectual, y esta se concreta en los autores, y da cobertura también a otros sujetos en las condiciones establecidas en el Artículo 2º, apartados segundo al quinto, como son traductores, reproductores o editores de obras inéditas anónimas o del dominio público, además de los adquirientes del derecho de autor por herencia o traslado de dominio.

En este artículo se recoge, pues el concepto de obra de dominio público sobre la que no hay derecho de autor, y la posibilidad de copia o reproducción de obras con el permiso del autor.

Sin embargo, la ley de 1879 se centra en quienes son los sujetos del derecho, establece la prohibición de copia o reproducción sin permiso del autor, y no trata otros asuntos como la difusión o la copia privada, que se entienden prohibidos sin la correspondiente autorización, incluso en el caso de obras expuestas en lugares públicos.

En el preámbulo de la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual, que derogaba a la anterior, se motiva la nueva ley por la imposibilidad del legislador anterior de prever las “profundas transformaciones sociales sobrevenidas y, más en particular, las consecuencias del desarrollo de los medios de difusión...”. Justifica que este desarrollo “ha permitido el acceso de la mayoría de los ciudadanos a la cultura”, al tiempo que “ha facilitado nuevas formas de defraudación de los derechos de la propiedad intelectual”, y plantea como necesario un nuevo régimen jurídico “que tiene por finalidad que los derechos sobre las obras de creación resulten real, concreta y efectivamente reconocidos y protegidos de acuerdo con las exigencias de nuestra época”.

En esta norma se determinan los derechos que corresponden al autor como creador de la obra, y los derechos reconocidos a nuevos sujetos, personas físicas o jurídicas, “que son necesarios en la interpretación o ejecución o para la difusión de las obras creadas por los autores”.

Entrando ya en el articulado de la Ley 22/1987, se define el objeto de propiedad intelectual igual que en la anterior ley, “creaciones originales literarias, artísticas o científicas” pero se añade “expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro...” Además de un cambio en el lenguaje utilizado, propio de la nueva sociedad de la información, el legislador, consciente de la evolución científica y tecnológica en la que estamos inmersos, prevé que puedan existir otros medios futuros que puedan afectar a la propiedad intelectual.

El Artículo 10 recoge de modo explícito un compendio de obras objeto de protección, entre los que se han introducido las obras fotográficas, las cinematográficas o audiovisuales y los programas de ordenador, tipos de obras que no existían o estaban en sus inicios en 1879.

Si bien casi todas las obras no precisan de una definición explícita dentro de la ley, por ejemplo no se define de forma explícita lo que es un libro o una obra musical, los programas de ordenador son un caso especial, quedando definido este objeto en el Artículo 96 como “toda secuencia de instrucciones o indicaciones destinadas a ser utilizadas, directa o indirectamente, en un sistema informático...” En este caso ha entendido el legislador que es necesaria esta aclaración, quizá por lo novedoso del objeto a proteger y su relativa poca difusión en la sociedad española en la fecha de la norma. En la actualidad apenas se usa el nombre de programa de ordenador, que está siendo reemplazado por el concepto de *aplicación informática*, o *app*, debido a la proliferación del uso de dispositivos móviles con capacidades muy superiores a las de los ordenadores de uso habitual en 1987, fecha de publicación de la norma.

Quizá está llegando el momento de redefinir el concepto de ordenador, que no se trata en la ley de 1987, ya que se refiere a los programas de ordenador, y aunque se suele tratar en España como sinónimos los ordenadores y los computadores (concepto más apropiado), están apareciendo otras formas de uso de aplicaciones informáticas, como el llamado *Software As a Service* (SAS), donde los programas (o aplicaciones) no se distribuyen como tal, pero si se distribuye su funcionalidad, sin necesidad de un ordenador como tal (¿cuál es concepto de ordenador?).

Y una evolución de la informática ha sido la aparición del denominado software libre, o programas de ordenador que, tras su creación, el autor quiere poner a disposición pública, renunciando a derechos de explotación. Pero para garantizar que ningún tercero de mala fe pueda apropiarse de derechos de explotación de una obra que el autor ha decidido poner a disposición de todos, comienzan a surgir tipos de licencias como GNU o GPL (Licencia Pública General), y el término “copyleft” en contraposición al de “copyright”, que reconocen el derecho de autor al tiempo que ponen a disposición pública el programa informático.

Lo curioso es que este tipo de licencias no sólo se emplean en programas de ordenador, y ya es frecuente encontrarlas en documentos literarios, obras musicales y casi de cualquier otro tipo de obras, de las que su autor pretenden que puedan llegar al público en general difundiéndose por los medios de comunicación actuales, sin necesidad de recurrir a

editores, discográficas o distribuidores, por ejemplo, y luego buscar beneficio tras haber dado a conocer las capacidades creativas o profesionales de los autores.

Después de la Ley 22/1987, las modificaciones más importantes han sido por Directivas europeas, que motivaron la actual norma sobre propiedad intelectual, el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. Este texto refundido, recoge casi en su totalidad la ley de 1987, que la modifica, como se ha mencionado, con Directivas europeas fundamentalmente.

Así, una modificación importante en la legislación española en materia de protección intelectual, es la introducida por Directiva europea del derecho “sui generis” sobre las bases de datos. Si bien una base de datos es algo que no tiene por qué encontrarse en un soporte digital, en la sociedad de la información en la que vivimos las bases de datos son objetos de uso extendido y necesario, lo que ha motivado una referencia expresa en la protección de su propiedad intelectual, habiendo sido necesario diferenciar entre el fabricante de la base de datos y el usuario legítimo que explota la información de la misma.

El concepto de usuario legítimo de bases de datos o programas de ordenador es un nuevo sujeto a normalizar, introducido de forma directa por las nuevas tecnologías.

Incluso la base de datos puede ser una obra no original en sí misma, pero el esfuerzo necesario para fabricarla si es objeto de protección intelectual. Por ejemplo un listín telefónico no contiene datos creativos, pero el esfuerzo de documentación, organización y presentación de la información si debe quedar protegido.

Pero no sólo han sido los programas de ordenador y sus creadores la única novedad introducida en la norma por el auge de las nuevas tecnologías.

Los nuevos formatos de obras y sistemas de reproducción y difusión de las mismas, ha dado lugar a introducir referencias en la norma a sujetos como los productores de fonogramas o de grabaciones audiovisuales o las entidades de radiodifusión. Así, por ejemplo, en el caso de estas últimas, se introduce el concepto de “producción de señales portadoras de programas con destino a un satélite de radiodifusión o telecomunicación...” que ha sido necesario debido a avances insospechados por los legisladores de la anterior norma.

Y quizá donde más claro se percibe la influencia de las evoluciones tecnológicas en la regulación de la propiedad intelectual es en el Título V del texto refundido de 1996 en el que se trata la “Protección de las medidas tecnológicas y de la información para la gestión de derechos” y en el que se hace mención expresa a los medios tecnológicos como “toda técnica, dispositivo o componente que, en su funcionamiento normal, esté destinado a impedir o restringir actos, referidos a obras o prestaciones protegidas...”.

En la norma hace referencia a las medidas tecnológica eficaces como aquellas que permiten el control del uso de la obra por parte de los titulares de los derechos.

Se ve claramente como la ley de propiedad intelectual se preocupa por los medios tecnológicos, que pueden tanto favorecer al autor como perjudicarlo por la vulneración de sus derechos.

Y por la existencia de medios tecnológicos que pueden actuar sobre las obras de alguna manera, se hace necesario regular también los límites a la propiedad intelectual, como el límite a copia privada o al registro de obras o al uso de las obras en la enseñanza.

En otro orden de cosas, la puesta a disposición de la sociedad de las obras de manera masiva y casi inmediata, ha propiciado la aparición de entidades de protección de derechos de autor de forma colectiva, por lo que la normativa ha tenido que adecuarse a esta nueva forma de proteger derechos. Las distintas sociedades de autores, entidades privadas pero amparadas por la legislación actual, tienen capacidad para velar no solo por el derecho de autor, sino, y sobre todo, por los derechos de explotación y garantizar la retribución económica al autor y a la propia gestora de los derechos.

### 3.4. Tecnología para todos

Las nuevas tecnologías están al servicio de todos. Y por tanto, los beneficios y perjuicios del uso de las nuevas tecnologías repercuten en todas las personas y entidades, con lo que es conveniente una regulación que proteja derechos no solo del autor, sino los derechos de todos los intervinientes en torno a una obra, desde el autor hasta el consumidor final.

El que hoy día una obra pueda ser reproducida con cierta facilidad manteniendo una calidad que no depende de grandes o costosos sistemas de reproducción puede favorecer la *piratería*, pero también puede permitir que un autor pueda prescindir del editor o del distribuidor, puesto que puede utilizar una sencilla página web, un ordenador personal y un modem para hacer llegar su obra, bien sea por descarga directa o como medio de publicidad y pago por la venta o uso de la obra.

Es curioso el caso de algunas creaciones, que gracias a esta nueva forma de *piratería*, se han dado a conocer a un gran público, y por ello han logrado mayor beneficio del esperado en un principio (por ejemplo, los creadores de la serie televisiva *Breaking Bad* han reconocido públicamente cómo las descargas no autorizadas en internet la han hecho famosa).

El que un medio tecnológico pueda ser utilizado con fines ilícitos en la misma medida que puede favorecer al autor, no debe ser motivo para penalizar el uso de la tecnología. Sin embargo esto no siempre es así, como el caso del *canon digital*, que impone un gravamen a un dispositivo simplemente por su capacidad de uso ilícito (¡primero la multa y luego cometo la falta!).

Por otro lado, las empresas editoras, reproductoras, difusoras, etc, de las obras, también encuentran en las nuevas tecnologías mecanismos con los que cumplir sus objetivos con menor coste y mayor calidad, como por ejemplo en el caso de la distribución y venta de obras en soporte digital a través de internet, que no requieren de grandes almacenes y de la logística de distribución, comercialización y marketing de las obras en formato físico (papel, discos...).

Junto con las nuevas tecnologías aparecen nuevos modelos de negocio, y por tanto, es probable la necesidad de modificar o introducir nuevas normas reguladoras.

Quienes abusan de la creatividad o del trabajo de los demás han existido siempre, y seguirán existiendo (es condición del ser humano, quizá vestigio del instinto de supervivencia, o de la ley natural conocida como principio de mínima acción), y ahora encuentran en las nuevas tecnologías medios para conseguir sus fines ilícitos con gran facilidad e incluso anonimato (algo indispensable para el delincuente).

Tal vez esta necesidad de acceder a las obras de forma *gratuita* puede estar fundamentada en la propia educación elemental del individuo, o el desconocimiento de lo que supone el trabajo y la creatividad, o incluso estar influenciado por políticas empresariales que nos dan productos o servicio de forma gratuita y luego lo queremos todo gratis, pero sea cual sea la motivación, resulta necesaria la regulación de los derechos de todos, autores, intérpretes, productores, y consumidores.

### **3.5. Influencias de las Nuevas Tecnologías**

Como se ha visto, la evolución tecnológica ha provocado cambios importantes en la sociedad en general, y en la creatividad y puesta en conocimiento de las obras en particular.

La distinta normativa en materia de propiedad intelectual ha ido adaptándose a las nuevas tecnologías y a las tendencias impuestas de su uso.

En el Derecho español, esta norma de propiedad intelectual se divide en dos objetos fundamentales, los derechos morales (derechos de autor), y los derechos económicos o de explotación.

En los derechos morales, como ya se ha comentado, las nuevas tecnologías no influyen de manera directa, por tratarse de principios ajenos a la tecnología, pero esta sí puede incrementar sus amenazas, y por tanto la necesidad de mejor protección.

En cuanto a los derechos económicos, sí ha influido la tecnología de modo directo en los cambios en la normativa, como en la reproducción y copia, y enlaces (webs con enlaces a sitios de descargas), distribución y comunicación pública (transmisión digital), y la imposición de límites a la propiedad intelectual (dominio público), y protección de la tecnología.

## 4. Nuevas amenazas a la propiedad intelectual

Las Tecnologías de la Información y de las Comunicaciones (TIC) son objeto de una expansión y evolución continuada que no parece tener fin. En los últimos años las velocidades de transmisión de datos y la disponibilidad de líneas de acceso a la información se han ido incrementando, al tiempo que han bajado los costes de la tecnología y de los servicios necesarios para el acceso.

Este fenómeno industrial y social está haciendo que proliferen las bases de datos que almacenan *terabytes* de información en distintos formatos, como textos, imágenes, vídeos o fonogramas, lo que está llevando a una auténtica universalización de los contenidos culturales, científicos y artísticos.

Y como todo nuevo avance en la sociedad, las TICs tienen su lado positivo y el contrario, y desde luego, la visión será la buena o la mala, dependiendo del “cristal desde el que se mira”.

Estos puntos de vista pueden ser muy variados, desde el industrial o inversor que necesita la protección de unos derechos que garanticen su rentabilidad, al punto de vista de la protección del dominio público que permita garantizar el acceso universal al conocimiento y por tanto a la capacidad de desarrollo de las personas y países.

En este texto, se intentará una visión objetiva del papel de las TICs en los derechos de propiedad intelectual, para poner de manifiesto sus ventajas e inconvenientes en la protección de los derechos propios y afines a los de autor.

### 4.1. Las TICs y la nueva Sociedad de la Información

Las nuevas tecnologías de la información y de las comunicaciones han supuesto un fuerte impacto, transformando la sociedad, a la que ha obligado a cambiar sus hábitos, la forma de trabajar, la de comunicarnos y la de comercializar. Estas transformaciones dan lugar a cambios no solo en la forma de trabajar, sino también en la propia economía. La capacidad disponer de información de modo casi inmediato está condicionando en gran medida las relaciones empresariales, apareciendo nuevos activos, o poniendo en serio peligro algunos activos de las empresas, que deben estar convenientemente protegidos para garantizar la propia existencia de la empresa o inversión.

Este flujo de información en todos los ámbitos sociales, como cultura, educación, arte, ciencia, gobierno y empresa, junto con las personas, ha dado lugar a la llamada *Sociedad de la Información*.

Con las TICs se rompen barreras de tiempo y espacio, facilitando un acceso rápido y universal a la información, permitiendo compartir (no necesariamente de forma gratuita) gran variedad de contenidos, y contribuyendo a la creación y divulgación de la información

sin intermediarios, o cambiando la forma de intermediación tradicionales, al tiempo que se cambian las formas de reproducción y difusión de los contenidos.

En definitiva, la nueva sociedad de la información da lugar a un nuevo modelo económico, que en la actualidad se puede afirmar que está en un proceso de transición como el que ocurrió con la innovación del vehículo automóvil frente al coche de caballos, ambos tuvieron que coexistir por un tiempo, a la vez que se iban cambiando las infraestructuras, se extendía el uso y cambiaba las costumbres y hábitos de la sociedad.

## 4.2. Las TICs y el dominio público

Por dominio público, en sentido amplio, se entiende *el conjunto de bienes y derechos de titularidad pública destinados al uso público (wikipedia)*. En lo referente a propiedad intelectual, debemos entender por dominio público que todos los derechos de explotación de una obra se han extinguido, por lo que la obra queda a disposición de cualquiera.

Esta nueva economía de la información y la mercantilización de la información pueden contribuir al desvío del uso de las nuevas tecnologías de la información en un sentido que puede poner en riesgo algunos de los principios y valores sociales.

Así, cada vez es mayor el uso de las tecnologías de la información en la privatización de recursos informativos del dominio público, a veces potenciado por la propia legislación. Es el caso de algunos monopolios de compañías editoriales y discográficas que ejercen cierto control absolutista de bienes de información limitando el acceso al público.

Por ejemplo, en España, la educación es un derecho, de acceso libre y gratuito, pero que queda mermado en cierto modo por los intereses comerciales de las editoriales. El acceso a los libros de enseñanza no ha sido gratuito por muchos años, y ahora, depende de la comunidad autónoma en la que se estudie, ésta pone a disposición de los alumnos libros de texto que deben cuidar para que al siguiente curso sea reutilizado por otro alumno. Esto no quiere decir que el libro de texto pase a dominio público, aunque sea de titularidad pública. En este punto, las nuevas tecnologías permiten, por ejemplo, la digitalización del libro físico y reproducirlo como un libro digital, que además de otras ventajas como la portabilidad, permiten al estudiante interactuar con él de forma directa y sin perjuicios. Sin embargo, puesto que la obra aún no es de dominio público, existe limitación a la hora de su reproducción en formato digital y sobre todo a la posibilidad de divulgación.

Es evidente que hay que proteger los derechos del quienes se preocupan de garantizar la creación de obras con fines educativos, su reproducción y divulgación, aunque tal preocupación esté motivada por una actividad empresarial o comercial con la que obtener beneficio económico. Probablemente, sin esta actividad lucrativa de por medio, no podríamos disfrutar de obras de suficiente calidad, tanto material como intelectual.

Si queremos que en España la educación sea un bien de acceso a todos y gratuito, es momento de que los gobernantes se acuerden de que los medios que hay que poner a disposición de los estudiantes no son todos de dominio público y por tanto están sujetos a

derechos de propiedad intelectual, por lo que habrá que pagar por estos derechos, en la justa medida.

Con la definición dada de dominio público, es necesario cierto matiz. El que una obra haya pasado a dominio público no implica que el editor de esta obra, no protegida por el derecho de autor, no adquiera el derecho de explotación (reproducción, distribución y comunicación pública) de la nueva edición durante un tiempo limitado.

Y por ejemplo, aquí es donde entran en juego las TICs, reproducir o distribuir por redes P2P un ejemplar del Quijote puede ser constitutivo de infracción, si la edición del ejemplar distribuido aún está bajo los derechos de explotación, aunque sobre la obra, con total seguridad no exista ya el derecho de autor. Es el caso también de algunas ediciones de música clásica, de autores como Verdi, Mozart, y muchos otros.

Este es un error frecuente en las redes de intercambio *peer to peer* (o persona a persona), en la que los usuarios aseguran que la distribución de obras, que por su antigüedad ya no tiene derechos de autor, son de libre difusión, copia, reproducción y uso.

Determinar cuándo una obra es de dominio público no es una tarea trivial, pero la reproducción, distribución o comunicación pública de una obra con los actuales medios técnicos sí puede serlo.

También hay que notar en este punto que las obras distribuidas con licencia libre (copyleft) lo que pretenden es garantizar el respeto a los derechos de autor, y no es sinónimo el concepto de *obra libre* con el de obra en dominio público. Dependiendo de cómo el autor ponga su obra a disposición del público, este puede reservarse algunos derechos sobre su obra, como por ejemplo impedir la realización de obras derivadas o limitar su uso con fines comerciales.

### **4.3. Medidas tecnológicas de protección**

Las medidas tecnológicas de protección son los procedimientos, técnicas o dispositivos con la finalidad de controlar, impedir o restringir el acceso o uso de las obras protegidas por propiedad intelectual, también llamado Gestión Digital de Derechos (DRM, Digital Rights Management).

Aquí las TICs tienen también un papel protagonista, puesto que estas medidas de protección existen gracias a los mismos avances científicos y tecnológicos que nos han llevado a la sociedad de la información.

Ejemplos de medidas de protección son los sistemas que restringen la reproducción u obligan a la identificación del usuario que realiza la copia o reproducción, o sistemas que impiden la descarga de contenidos digitales y sólo permiten la visualización en *streaming*.

Estas medidas están orientadas a salvaguardar los derechos de propiedad intelectual, pero pueden limitar algunos derechos de los usuarios. Por ejemplo, sin bien al comprar una

edición impresa de un libro uno intenta cuidarlo para no perder la obra o parte de ella ya que hacer una copia privada del mismo puede no merecer la pena (comprar un segundo ejemplar de una edición más económica puede ser la solución), si el libro se ha adquirido en formato digital, la probabilidad de perder el ejemplar es mayor, por la misma tecnología en sí, pero al mismo tiempo, poder realizar una copia privada del ejemplar adquirido es fácil y con un coste despreciable. Pero la acción de alguna medida de protección puede impedir esta copia privada.

La principal polémica sobre la gestión digital de derechos es que están siendo incluidos en los dispositivos o contenidos digitales sin la información a los usuarios o consumidores de sus consecuencias.

Y el uso de un sistema de gestión digital de derechos tiene la propiedad de que no caduca, lo que puede limitar el paso de una obra al dominio público.

Sin embargo, también es cierto que todos los sistemas de gestión digital de derechos usados en la actualidad han podido ser eludidos (¿es delito eludir esta protección con fines científicos, para realizar obras derivadas o para el acceso a una obra de dominio público?), por lo que no cumplen con su misión principal, que no es otra que salvaguardar los derechos sobre propiedad intelectual de las obras.

Una alternativa, que cuida los derechos de autor y al mismo tiempo garantiza la disponibilidad de la obra adquirida de forma lícita es el acceso a obras en la “nube”, es decir, el acceso a los contenidos se realiza mediante un servicio online, por el tiempo que determinado en los términos del contrato del servicio.

Esto es un amuestra más de cómo las nuevas tecnologías además de cambiar nuestros hábitos y costumbres, crean nuevas formas de negocio, capaces de hacer convivir los derechos de todas las partes, autores, explotadores y consumidores de las obras.

#### **4.4. Amenazas contra la Propiedad Intelectual**

De las tecnologías de la información y las comunicaciones, Internet es la principal amenaza de los derechos de propiedad intelectual, pero también es el gran valedor en las nuevas formas de negocio y comercio de obras, tanto de origen digital como tradicional.

Internet por sí misma no es más que una red global de sistemas informáticos conectados entre sí, como sistemas de telecomunicaciones, servidores, bases de datos, buscadores, usuarios... Simplemente es un sistema mundial conectado, que por sí mismo no es ni bueno ni malo. Es el uso que hacemos de internet lo que podemos considerar como bueno o perjudicial, y como casi todo en la vida, esta consideración dependerá del punto de vista.

Pero sin perder de vista un criterio lo más objetivo posible, sí se puede analizar aquellos usos y conductas en internet que se pueden considerar amenazas a la propiedad intelectual.

En primer lugar, hay que considerar cómo se pueden vulnerar derechos de propiedad intelectual. Una forma es simplemente poder acceder a contenidos sin la correspondiente autorización o sin realizar el pago correspondiente, como podría ser la visualización desde el ordenador de casa de una película de reciente estreno en los cines a través de alguna página web no autorizada por los poseedores de los derechos de explotación. Otra forma de vulnerar derechos de propiedad intelectual podría ser la distribución de algún contenido digital en redes sociales o redes p2p, aunque éste se haya obtenido de forma legal. También sería una vulneración de derechos de propiedad intelectual usar una copia de un programa informático de los que se distribuyen como evaluación del producto, y acceder a alguna página web que ofrece números de serie o programas para generar números de serie y obtener la completa funcionalidad del programa...Son muchas las formas de vulnerar derechos de propiedad intelectual usando internet. En las siguientes líneas se intenta mostrar las posibles amenazas contra la propiedad intelectual.

### *Redes Peer to Peer (P2P)*

Las redes P2P, o redes punto a punto, son una forma muy fácil de compartir información entre los usuarios de la misma. Pertenecer a una red p2p es tan sencillo como instalar un programa, generalmente gratuito, en el ordenador de casa. Con esto ya podemos poner a disposición del resto de usuarios cualquier contenido digital, sin control por ningún tercero de si este contenido está sujeto a derechos de propiedad intelectual.

Y puesto que para formar parte de una red p2p no es necesario registro alguno ni identificación del usuario, ejercer algún control sobre los usuarios y el contenido que comparten, es extremadamente difícil, tanto desde el punto de vista técnico como jurídico. Esto se complica aún más por el anonimato de los usuarios e incluso la posibilidad de usar proxies anónimos que evitan dejar rastro hasta el domicilio del usuario.

Las redes p2p no tienen por qué ser utilizadas con fines delictivos, pero desde luego sí son un medio muy eficaz para la distribución de copias de cualquier contenido digital, sujeto o no a propiedad intelectual.

En las redes p2p no suele haber lucro directo para sus usuarios, pero sí vulneración de los derechos de autor, y un lucro indirecto al obtener las obras protegidas sin pagar lo establecido por ellas.

### *Páginas de enlaces*

Para realizar la descarga de algún contenido digital, primero hay que localizarlo en internet. Las páginas con enlaces son sitios web que están rozando la ilegalidad (en algunos casos demostrar la ilegalidad sí es fácil). Por sí mismas no ofrecen contenidos protegidos, pero contienen los enlaces a las páginas donde estos contenidos pueden ser descargados. Resultan una forma cómoda de poder localizar los contenidos digitales, en algunos casos incluso conteniendo motores de búsquedas que facilitan aún más la localización del

contenido filtrando ciertas características como la calidad del contenido o el tamaño del fichero.

En este caso, las autoridades judiciales están fundamentando sus argumentos en base a la realización de un acto de comunicación pública, ya que hacen uso de la tecnología para indexar, clasificar y comentar las obras, y con el enlace ponerlas a disposición del público para su descarga, aunque esto último se realice desde sitios web ajenos al de la página de enlaces. Además en estos casos suele haber un lucro de modo directo o indirecto (ingresos por publicidad en la página).

### *Páginas de descarga directa*

Son sitios web donde es posible la descarga o visualización de contenido digital, con o sin derechos de propiedad intelectual. El caso más relevante fue el de Megaupload, donde era posible la descarga de contenidos de cualquier tipo. Era un servicio usado por los usuarios de forma particular, donde ponían a disposición los contenidos, tanto de forma legal como no legal. El cierre de Megaupload fue muy bien recibido por autores y entidades de protección de derechos de autor, pero al mismo tiempo causó graves e irreparables problemas a usuarios (particulares y empresas) que hacían un uso legítimo del servicio.

Sin embargo, el antes Megaupload, ahora Mega, no es el único servicio en la web para descarga directa de contenidos, son muchos los que se pueden encontrar con un poco de paciencia. Al igual que en el caso anterior, los administradores de estos sitios consiguen lucro por la puesta a disposición de los contenidos, de forma directa vía suscripción o pago por servicio, o indirecta mediante el envío de sms desde el teléfono o ingresos por publicidad.

### *Sitios privados de descarga*

Consiste en el acceso a contenidos digitales en servidores privados, con protocolos como ftp o p2p. En este caso el sitio con los contenidos no está publicado y son difíciles de localizar, se suele conocer por el “boca a boca”, y la entrada en ellos es por recomendación de otros usuarios, y al servicio se suele acceder mediante una suscripción que da acceso por el periodo de validez contratado.

### *Sistemas de obtención de claves*

En el caso de los programas de ordenador es habitual encontrar páginas en internet donde se ofrecen listados de claves y números de serie para permitir ejecutar los programas con plena funcionalidad. En otras ocasiones se distribuyen programas con la capacidad de generar las claves o números de serie necesarios, incluyendo las instrucciones oportunas

para una vez ejecutado el programa evitar actualizaciones o comprobaciones del estado de validez de las claves utilizadas.

Esta técnica para la ejecución de los programas de ordenador sin la correspondiente licencia afecta a casi la totalidad de tipologías y servicios ofrecidos por los fabricantes de programas, desde aplicaciones informáticas de oficina (procesadores de textos, hojas de cálculo,...) hasta sistemas más destinados a empresas como programas de gestión contable y financiera o aplicaciones de diseño gráfico o edición de contenidos multimedia.

Y también el mundo del ocio y entretenimiento sufre de esta forma de acceso a las obras de forma ilícita, como el caso de los videojuegos, que se ha constituido como una industria que genera gran cantidad de intereses económicos a su alrededor.

La difusión de señal de televisión por satélite tampoco escapa a sistemas que generan las claves para descifrar los contenidos emitidos por distintas plataformas, siendo internet el medio donde grupos de usuarios comparten el sistema que les permite acceder a los contenidos. En este caso hay una industria alrededor de las retransmisiones deportivas (fundamentalmente el fútbol) que genera un movimiento económico importante, por lo que es objetivo de quienes pretenden lucrarse de forma ilícita, por ejemplo distribuyendo descodificadores de señal satélite programados a tal fin.

### *Compras por internet*

Las compras por internet son una nueva forma de mercado que en determinados sectores y para ciertos productos está superando ya a los medios tradicionales de compra.

La publicidad del producto se hace de forma inmediata, y la facilidad de la compra, sin salir de casa, hace que muchos usuarios de internet apuesten cada vez más por este tipo de mercado. Además, con el uso de algunas nuevas formas de pago, como la moneda virtual *bitcoin*, pueden garantizar el anonimato del comprador (y del vendedor) durante el proceso de compra. Todo esto está favoreciendo la venta de productos falsificados, o productos originales que han escapado del control de los canales de distribución autorizados.

Las nuevas tecnologías, aplicadas a las líneas de fabricación, distribución y publicidad, permiten la copia de productos con facilidad, bajo coste, y obtención de grandes beneficios. En muchas ocasiones, los compradores son conscientes de adquirir un producto no original, y por tanto fraudulento, y no sólo por vulnerar derechos de propiedad intelectual (quizá esto es en lo que menos se piensa al adquirir el producto) ya que se está cometiendo o ayudando a cometer otras infracciones o delitos de índole económicos. En otros casos, los compradores ni siquiera son conscientes de adquirir un producto falsificado, debido a la facilidad con la que se puede reproducir el producto.

### *Digitalización*

La digitalización es el proceso por el que un contenido en soporte físico se puede convertir en una serie de bits de información y almacenarlos en soportes electrónicos (como un DVD o la memoria del ordenador). Ejemplo de digitalización es el escaneo de un texto.

Este proceso de digitalización da como resultado una nueva copia del contenido, por lo que se trata de un acto de reproducción de una obra que puede estar bajo la protección de derechos de autor. El proceso de digitalización por sí mismo no tiene por qué ser constitutivo de delito o infracción, pero sí es un medio fácil de cambiar el formato de edición de una obra, y junto con internet, ponerla a disposición de un gran público, sorteando los derechos protegidos por propiedad intelectual.

#### **4.5. Piratería digital**

Lo que se ha expuesto no es otra cosa sino formas de usar los medios informáticos y electrónicos, apoyados en internet con el fin de acceder a contenidos digitales vulnerando derechos de propiedad intelectual. Los mecanismos no son ilícitos por sí mismos, pero sí son algunos de los usos que se les da.

Algunos representantes de entidades de protección de derechos de la propiedad intelectual han llegado a afirmar que el problema es el uso desmesurado y la comercialización innecesaria de la *banda ancha* (Antón Reixa, ex presidente de SGAE, [http://www.youtube.com/watch?v=QzTlzy\\_3hSc](http://www.youtube.com/watch?v=QzTlzy_3hSc)).

Quizá el problema a plantearse por todas las partes (autores, editores, distribuidores y consumidores), es el por qué de la *piratería digital*. Desde el punto de vista de un consumidor, al que las tecnologías actuales le permiten acceder, copiar y reproducir las obras con suma facilidad, ¿por qué pagar por algo que puede obtener de forma gratuita y anónima? Aquí probablemente estemos ante un problema de una educación incorrecta o deficiente. Quizá no se nos informa de manera adecuada de lo que implica crear una obra y ponerla a disposición del mundo, y de sus repercusiones en la economía. Por otro lado, el usuario puede considerar que el acceso a ciertos contenidos considerados culturales y universales tiene unos precios abusivos y producen un lucro desmesurado a quienes tienen los derechos de explotación. Por el contrario, los poseedores de los derechos de propiedad intelectual pueden argumentar que sin la repercusión económica no existiría creatividad y por tanto nuevas obras, y además, la puesta a disposición de las mismas al público tiene unos costes que deben cubrir amén de los beneficios económicos que han de repartirse autores, editores,...

En el caso de adquirir de forma legítima un ejemplar de un libro o un disco en soporte físico tradicional (imprenta o CD), es normal prestarlo a un conocido, sin ánimo de lucro, lo que constituye un acto aceptado por la sociedad y no perseguido por los derechos de autor (al titular de los derechos le puede interesar esta forma gratuita de difusión de su obra). En el

caso de compartir el mismo libro o disco musical en formato digital en una red p2p ¿por qué habría de considerarse vulneración de los derechos de propiedad intelectual? La realidad es que en el primer caso el ejemplar de la obra en curso es único, pero en una red p2p el mismo proceso de préstamo implica una reproducción mediante la copia del primer ejemplar digital (o digitalizado), el usuario legítimo conserva su ejemplar al mismo tiempo que otro usuario adquiere una nueva copia de éste. Además el proceso puede continuar de forma ilimitada, generándose copias del primer ejemplar que son distribuidas, que no compartidas, entre un número de usuarios indeterminado (e ilimitado).

Caso especial es el de esta piratería digital en las administraciones públicas. Sobre todo en lo referente a la instalación de aplicaciones informáticas sin la correspondiente licencia de uso o con una licencia no acorde al uso del programa informático. Son muchos los casos en los que fabricantes de software se ven obligados a negociar con la administración en primer lugar, y a denunciar después el uso continuado de esta práctica.

También es llamativo que, sobre todo en el ámbito doméstico, se prefiere instalar un programa *pirateado* en lugar de usar una versión de código abierto, que ofrece la mismas (o más) funcionalidades.

Sea como sea, la piratería digital existe, y las tecnologías de la información y de las comunicaciones pueden contribuir en procesos ilícitos de acceso, copia y difusión de obras protegidas por derechos de autor.

Pero las tecnologías de la información y de las comunicaciones también son un medio que permite nuevos mercados, nuevas formas de hacer llegar las obras a los consumidores, estableciendo nuevos canales de publicidad, venta y distribución, a los que los autores y demás profesionales y empresas del sector se ven obligados a migrar, y adaptarse a las nuevas formas de negocio, que no sólo facilitan la puesta a disposición de los usuarios las obras, sino que además, pueden permitir un mejor control y salvaguarda de sus derechos de propiedad intelectual.

Son los propios autores y demás profesionales afines, junto con sus entidades de protección de derechos colectivos, quienes deben iniciar un esfuerzo no solo por vigilar y recaudar, sino también por invertir en mejorar y adaptar el uso de las nuevas tecnologías a sus intereses.

## **5. Ley 2/2011 de Economía Sostenible: la Disposición Final Cuadragésima Tercera**

En el Preámbulo de la Ley 2/2011 de 4 de marzo, de Economía Sostenible, se motiva la necesidad de esta Ley en la crisis económica, “la más grave en muchas décadas”. Con esta Ley, el gobierno de entonces, pretende impulsar lo que llama Economía Sostenible, intentando aportar una serie de modificaciones legislativas con la idea de incidir en mejorar la competitividad, la innovación y la formación.

El artículo 1º recoge como objetivo de la Ley modificar el ordenamiento jurídico con las reformas necesarias para crear condiciones que favorezcan un *desarrollo económico sostenible*, concepto que es definido en el artículo 2º como “un patrón de crecimiento...”

Tras encontrar esta definición, y releer el Preámbulo, donde se describen los cuatro Títulos que conforman la Ley, se puede concluir que es un texto legal que pretende introducir nuevas regulaciones en sectores importantes de la economía española, como son el sector público, el sector empresarial o el sector energético.

Los principales objetivos son el incremento de la inversión en investigación, desarrollo e innovación, el fomento del uso de energías renovables y ahorro energético, mejorar la competitividad e intentar la igualdad de oportunidades y la cohesión social.

Se ha concebido un texto normativo que afecta al conjunto de la sociedad española con un marcado carácter económico, productivo y medioambiental, y que afecta a diversos colectivos con implicación directa en la economía nacional, y que en algunos casos mantienen intereses variados e incluso enfrentados o contradictorios frente a esta Ley.

### **5.1. La Disposición Final Cuadragésimo Tercera**

La Disposición Final Cuadragésimo Tercera, también conocida como Ley Sinde por el apellido de la Ministra de cultura Dª Ángeles González-Sinde Reig, constituye el apartado más polémico de la Ley de Economía Sostenible.

En esta Disposición Final se trata la regulación en materia de propiedad intelectual, y de forma especial, las descargas en Internet para protección de la propiedad intelectual en el ámbito de la sociedad de la información y de comercio electrónico, lo que desde la presentación del anteproyecto ya suscitó un debate público entre Gobierno, la industria discográfica y los usuarios de internet, y todos ellos, con posturas diferenciadas.

Se modifican con esta Disposición Final la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico, la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

Se presenta como una herramienta legal para perseguir la descarga y copia de contenidos sujetos a protección de la propiedad intelectual, y su necesidad se argumenta, por un lado en la disminución en la facturación en el mercado musical al tiempo que aumentaban las descargas de contenidos multimedia en internet, según informe presentado por la Federación Internacional de la Industria Discográfica.

Da la *casualidad* que la Ley de Economía Sostenible es publicada poco después de la aprobación por el Parlamento Europeo del Paquete de las Telecomunicaciones, reforma legislativa compuesta por dos directivas y un reglamento, que entre otras cuestiones introduce la posibilidad de que cada Estado miembro decida de forma libre los motivos que pueden llevar al corte de la conexión a internet, incluyendo como causa de corte del servicio de conexión a internet la descarga de contenidos protegidos por derechos de propiedad intelectual, o el cierre de páginas web con enlaces o contenidos protegidos por propiedad intelectual. El anteproyecto de ley daba plenos poderes la Comisión de Propiedad Intelectual para el cierre de sitios web, aunque finalmente, se precisa que es necesaria la intervención judicial para dictaminar el cierre de un sitio web.

Por parte de los representantes de las sociedades de gestión de derechos de propiedad intelectual, la norma se ve algo *blanda*, cuando la comparan con las normativas de otros países del entorno. Desde la industria cultural se exigía al Gobierno una *ley anti descargas*, mucho más restrictiva que la actual norma.

Por otro lado, los distintos colectivos y asociaciones de usuarios de internet se han mostrado contrarios a la Ley por considerarla demasiado restrictiva y motivada por intereses comerciales y empresariales.

En el “manifiesto en defensa de los derechos fundamentales en internet”, difundido por internet y redes sociales tras la presentación del anteproyecto de la *ley Sinde*, se argumenta que la presente Ley sitúa los derechos de autor por encima de otros derechos fundamentales, como los de privacidad, seguridad, presunción de inocencia o libertad de expresión.

Como muestra del conflicto en el que, en estos momentos, se halla inmersa la tutela de la propiedad intelectual, resulta significativa la toma de postura de la organización de consumidores FACUA al afirmar “ya está bien de insultar a los ciudadanos calificándolos de piratas, llamándolos criminales, por el mero hecho de compartir culturas” en el marco de una campaña con el nombre “Si es legal, es legal”, que comienza acusando al Ministerio de Cultura de desarrollar una política de “criminalización de los usuarios al dictado de las entidades de gestión de derechos de autores y editores y de las multinacionales que dominan la industria cultural”

## 5.2. Modificaciones normativas en materia de Propiedad Intelectual

La Disposición Final Cuadragésimo Tercera de la Ley de Economía Sostenible introduce las siguientes modificaciones en materia de protección de la propiedad intelectual sobre el Real Decreto Legislativo 1/1996:

Disposición Final Quinta, “El Ministerio de Cultura, en el ámbito de sus competencias, velará por la salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual frente a su vulneración por los responsables de servicios de la sociedad de información en los términos previstos en los artículos 8 y concordantes de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico.”

Es decir, se otorga al Ministerio de Cultura la competencia para perseguir a los posibles infractores sobre derechos de propiedad intelectual, cuando estos son los prestadores de los servicios, que incluye desde los administradores de los sitios web hasta las propias operadoras de telecomunicaciones.

Modificación del artículo 158 Comisión de Propiedad Intelectual, “1. Se crea en el Ministerio de Cultura la Comisión de Propiedad Intelectual, como órgano colegiado de ámbito nacional, para el ejercicio de las funciones de mediación y arbitraje, y de salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual que le atribuye la presente Ley...”

Con esta reforma se crea el ente público destinado a perseguir las infracciones en materia de protección intelectual, atribuyéndole una función de mediación y arbitraje “en las negociaciones en materia de gestión de colectiva de derechos de propiedad intelectual y para la distribución por cable de una emisión de radiodifusión” cuando no haya acuerdo entre los titulares de los derechos y las empresas distribuidoras por cable. Hay que notar que en esta definición de distribuidor por cable puede estar algo obsoleta con la implementación de nuevas tecnologías de alta velocidad y mayor ancho de banda a través de ondas radioeléctricas, como el sistema de telefonía móvil 4G, que puede ofrecer capacidades de distribución de contenidos similares a las de redes cableadas.

Igualmente se atribuye la capacidad de arbitraje en los conflictos entre entidades de gestión, titulares de derechos y asociaciones de usuarios, sobre el uso de los repertorios.

Se establece que las decisiones de la Comisión tiene un carácter vinculante y ejecutivo para las partes, que previamente han debido dar su consentimiento.

La función más polémica de la Comisión es la capacidad de adoptar las medidas para la interrupción de la prestación de un servicio de la sociedad de la información que vulnere derechos de propiedad intelectual, o proceder a la retirada de los contenidos que vulnere estos derechos, siempre que de forma directa o indirecta se actúe con ánimo de lucro o se haya o se pueda causar daño patrimonial. Si se dice de forma explícita que la ejecución de las medidas adoptadas por la Comisión requerirá de autorización judicial, al modificar el artículo 9 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

También es notoria la modificación del artículo 8 de la Ley 34/2002, que establece las restricciones a la libre prestación de servicios, incluyendo como nuevo apartado “e) La salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual”. Con este nuevo apartado se consigue una equiparación de los derechos de la propiedad intelectual con otros bienes, quizá de mayor relevancia, como son los apartados “a) La salvaguarda del orden público, la investigación penal, la seguridad pública y la defensa nacional, b) La protección de la salud pública o de las personas físicas o jurídicas que tengan la condición de consumidores o usuarios, incluso cuando actúen como inversores, c) El respeto a la dignidad de la persona y al principio de no discriminación por motivos de raza, sexo,

religión, opinión, nacionalidad, discapacidad o cualquier otra circunstancia personal o social, y d) La protección de la juventud y de la infancia”.

Los apartados a) y b) hacen clara referencia a protección del interés general del Estado y de las personas como miembros fundamentales del Estado. Los apartados c) y d) hacen clara referencia a lo que todos podemos entender por Derechos Fundamentales de las personas. La introducción del apartado e) consigue una igualación de la necesidad de proteger los derechos de la propiedad intelectual, como si se tratara de un bien del Estado o de un derecho fundamental de las personas.

Si los legisladores continúan en esta línea, de elevar el rango de un derecho como el de la propiedad intelectual llevándolo al mismo nivel que lo que entendemos como bienes del Estado o derechos básicos de las personas, se puede conseguir una vulgarización de los derechos realmente importantes, y por tanto una legislación pobre en cuanto a la capacidad de sancionar o castigar, y por tanto ningunear algunos aspectos de las normas básicas de convivencia. No se debe aplicar la legislación con la misma dureza a lo que puede ser un delito contra el Estado o las libertades de las personas que un delito cometido contra una persona o colectivo por un interés puramente económico o por el reconocimiento de la autoría de una obra.

### **5.3. Los Derechos Fundamentales**

La Constitución Española es la norma base del Derecho español, y en ella se recogen los derechos fundamentales de todos los españoles.

En el Título I, Capítulo II, Sección 1ª (artículos 15 a 29) se recoge el catálogo de los derechos fundamentales y las libertades públicas, aunque hay autores que consideran que otros artículos de la Constitución ubicados en otros Títulos merecen la condición de derecho fundamental, como el derecho de propiedad del artículo 33.

Lo que sí se puede afirmar es que la Constitución Española contiene un catálogo de derechos y libertades fundamentales, y que, como norma suprema del ordenamiento jurídico español, debe ser respetada por cualquier otra norma y el legislador debe rendirse a ella, procurando que ninguna nueva norma sobrepase los límites establecidos en la Constitución.

De entre los derechos fundamentales, en lo que a nosotros nos concierne, tenemos que resaltar el derecho a la intimidad personal y familiar, la inviolabilidad del domicilio, el secreto de las comunicaciones y las libertades de expresión y opinión.

Para garantizar el derecho a la intimidad está el derecho al secreto de las comunicaciones, que se proyecta no sólo sobre el contenido del mensaje sino también sobre los datos generados por la comunicación (en este caso, electrónica).

Las modificaciones introducidas posibilitan pedir a los prestadores de servicios la cesión de datos de los titulares de las direcciones IP, cuando éstos sean prestadores de servicios respecto de los que se sospecha que han infringido derechos de propiedad intelectual. La dirección IP (o dirección de internet) es el equivalente a la dirección postal en el mundo

electrónico, pero con el añadido de que puede permitir la identificación de un usuario e incluso rastrear con gran facilidad sus acciones en internet. Esta facultad puede entrar en conflicto con la Ley 25/2007 de conservación de datos electrónicos, en la cual se dispone que los datos de tráfico de información en las comunicaciones electrónicas sólo pueden ser cedidos con la correspondiente autorización judicial, y sólo en los supuestos previstos en esta Ley, que determina quienes son los agentes autorizados a quienes se puede ceder la información sobre el tráfico en internet, y no consta como agentes autorizados los miembros de la Comisión de Propiedad Intelectual.

Esta cesión del tráfico de las personas en internet, a partir del rastreo de la dirección IP puede estar coartando la libertad de expresión, y una forma de libertad de expresión que es poder elegir ser anónimos.

Además de la Constitución Española, en el Derecho español podemos encontrar normas que regulan distintos sectores, colectivos o actividades, para proteger lo que se consideran derechos y regular obligaciones. Estas regulaciones normativas, en muchos casos conllevan limitaciones o incluso prohibiciones, de modo que unos derechos adquiridos pueden ser modificados por otros derechos. En este punto el legislador siempre recurre al *interés general*, de modo que aquellos derechos que en un momento dado se consideren más importantes o necesarios, son los que “quedan por encima” de otros.

Este *interés general* puede estar condicionado por factores tan diversos como una alarma social ante alguna situación nueva o no contemplada, o por intereses económicos de grupos de presión, como pueden ser colectivos empresariales o industriales con peso en la sociedad, o incluso por intereses más bien partidistas como en el caso de los Gobiernos de las Comunidades Autónomas.

Quizá, en el momento de legislar la Ley de Economía Sostenible se conjugaron, de un modo u otro los factores anteriores para justificar la necesidad de esta norma, que abarca muchos aspectos y muy diferentes, y quizá por ello creó tanto debate en la sociedad desde su presentación como anteproyecto.

#### **5.4. Valoración de la Ley Sinde (D.F. 43<sup>a</sup> de la Ley de Economía Sostenible)**

Las nuevas tecnologías de la información y de las comunicaciones abren vías a nuevas formas de relaciones sociales y comerciales, y por tanto a nuevas tipologías delictivas o evoluciones de las formas de delinquir ya conocidas. Proteger los derechos y perseguir la comisión de delitos siempre es una tarea que puede entrar en conflicto con los derechos y libertades de los ciudadanos, o cuando menos crear ciertas molestias, y las actuaciones necesarias para la protección de derechos en internet sufren de la misma casuística.

La Disposición Final 43<sup>a</sup> permite la identificación del responsable del servicio que se le presupone una conducta vulneradora de derechos de propiedad intelectual, y la posibilidad de adoptar medidas como requerir a los prestadores de servicios de la sociedad de la información de los datos que permitan la identificación. Sí queda claro que es precisa una

autorización judicial que no podrá afectar el artículo 18 de la Constitución, derecho a la intimidad y secreto de las comunicaciones. Y aquí es donde comienza la polémica.

Perseguir al posible infractor de derechos sobre la propiedad intelectual en el uso de internet hace necesario a las autoridades policiales y judiciales la identificación del presunto infractor, y para ello, una forma de hacerlo es recurrir a los registros de los prestadores de servicios de telecomunicaciones. Ya el mero hecho de que se estén registrando las comunicaciones, que deben ser privadas, es objeto de polémica, y podría ser tema de debate la necesidad de tales registros frente al derecho a la privacidad.

Si las comunicaciones han de ser secretas, y las tecnologías de la información y de las comunicaciones actuales lo pueden permitir, ¿cómo es que no son realmente secretas? Es decir, los prestadores de servicios de una forma u otra están almacenando información de los distintos usuarios, ya sean consumidores finales o los propios sitios de internet, que pueden poner a disposición de la autoridad competente para la identificación de los posibles infractores. Y esta información sobre la actividad de los usuarios, ¿queda garantizado que sólo se usa para ponerla a disposición de la autoridad, cuando sea solicitada por ésta?

En este punto, cabe preguntarse si existe intimidad. Evidentemente no existe intimidad desde el momento en que la actividad de un individuo está siendo registrada y almacenada por terceros, y probablemente sin el conocimiento e incluso sin consentimiento del interesado. Las formas actuales de contratación de servicios de la sociedad de la información resultan muy ágiles para todas las partes, pudiendo hacerse por teléfono, por ejemplo, sin que medie un contrato tradicional en el que la farragosa, pero ahora añorada, *letra pequeña*, contemplaba todos los supuestos, al menos para una de las partes, y de forma explícita y fácil de localizar (el *contrato*) deja constancia de las condiciones de prestación y uso de los servicios.

En cuanto a que las comunicaciones deben ser secretas, la tecnología disponible permite que el proceso de la comunicación sea secreto, es decir, el contenido de los mensajes transmitidos sobre los distintos servicios de comunicaciones sí pueden ser secretos, e incluso en el caso de accesos a sitios web usando el protocolo *https* por ejemplo, se puede tener un alto grado de certeza (dependerá de la confianza en los certificados utilizados) que la comunicación está cifrada entre los dos extremos.

En este caso, es el usuario el que debe ser consciente del tipo de sistema de comunicación que está empleando, y el grado de confianza con el proveedor de servicios en el secretismo de sus comunicaciones.

Se puede hacer una analogía con el sistema postal tradicional. La ley garantiza que los usuarios tengan a su disposición un sistema de mensajería postal, y que el sistema funcione de forma segura y secreta, puesto que el correo postal es *inviolable* por ley. Una carta una vez cerrada y sellada, solo debe ser abierta por su destinatario, y el sistema de correos debe velar por ello. Sin embargo, la comunicación, aun siendo secreta, no es anónima (ni puede serlo), es decir, se conoce al remitente y al destinatario (van anotados en el exterior del sobre postal). Si además usamos un sistema de correos certificado (*seguro*) queda un registro de la comunicación por parte del prestador de servicios (*Correos*).

En esta forma de comunicación tradicional, ante la sospecha de la comisión de un delito, y previa justificación ante la autoridad judicial, ésta puede ordenar la interceptación del correo e incluso su apertura, o solicitar al prestador de servicios una relación de remitentes y destinatarios.

Se puede ver una clara analogía con las nuevas formas de comunicaciones, en las que, aún pudiendo ser secretas, la autoridad judicial, y en base a lo dispuesto en la Ley de Economía Sostenible, puede obtener la relación de las comunicaciones de un usuario al prestador de servicios o al proveedor de comunicaciones.

Hasta este punto no tiene por qué ocurrir una vulneración de derechos fundamentales, manteniendo el respeto a la comunicación, salvo por autorización judicial. Sin embargo, el que sea necesario interceptar el correo ante la posible comisión de un delito no implica cesar en la prestación del servicio o limitarlo.

La Ley de Economía Sostenible crea la figura de la Comisión de Propiedad Intelectual, que en su Sección Segunda, constituida por un presidente (Subsecretario del Ministerio de Cultura) y cuatro vocales designados por los Ministerios de Cultura, de Industria, Turismo y Comercio, y del de Economía y Hacienda y del de Presidencia, podrá a instancia del titular o poseedor de los derechos, adoptar medidas para la interrupción de la prestación de un servicio.

Es decir, existe un ente, que a pesar de ser público, los miembros capacitados para tomar decisiones que afectan a derechos fundamentales de terceros, son nombrados *a dedo*, sin serles requisito algún tipo de capacitación o cualificación, o la pertenencia a cuerpos como el de la carrera judicial o al menos, algún otro tipo de funcionario del Estado.

Esta Comisión, además, es la que da un plazo de 48 horas al denunciado para presentar alegaciones o retirar los contenidos sobre los que hay derechos de propiedad intelectual.

Cierto es, que al final, lo publicado en la Ley, es que es necesaria la intervención de la autoridad judicial para denegar o autorizar las medidas propuestas por la Comisión. Desde luego, sin esta limitación, claramente la Ley hubiese sido contraria a lo que entendemos por un Estado de Derecho y Constitucional. Y esta autoridad judicial se ve obligada a responder a la propuesta de medidas de la Comisión en un plazo irreal por la propia dinámica de funcionamiento del sistema judicial. Por otro lado, el juez sólo decide la autorización o denegación de las medidas, pero la ley no le otorga la posibilidad de participar en la cuestión y por ejemplo, plantear alguna valoración en el proceso.

¿Realmente es necesaria la Comisión de Propiedad Intelectual? El sistema de Derecho español ya dispone de otros elementos constitucionales para la defensa de los derechos de la propiedad intelectual (y el resto de derechos) como son los distintos órganos judiciales, ante los cuales, y por las vías comunes el denunciante es atendido con las garantías ofrecidas por el sistema judicial. Pero además, el denunciado también goza de las mismas garantías, y sobre todo, de la presunción de inocencia, por lo que las medidas necesarias a adoptar para la salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual serían tomadas tras sentencia de un juzgado, y con las posibilidades de recurso que ofrece el sistema judicial. Incluso de cara a favorecer al denunciante, si la autoridad judicial lo considerase oportuno, podrían adoptarse medidas cautelares para la salvaguarda de los derechos.

Cierto es que el actual sistema judicial es lento, o al menos así es como se aprecia por gran parte de la sociedad y son los mismos juzgados los que achacan la falta de eficiencia a la escasez de los recursos disponibles, pero quizá en muchas ocasiones este ritmo en el proceso judicial precisamente este motivado por la necesidad de la garantía de los derechos de todas las partes implicadas. Crear la Comisión de la Propiedad Intelectual parece más bien un acto de intentar vadear los órganos judiciales al tiempo que se contenta a una parte de la sociedad, los poseedores y gestores de los derechos de la propiedad intelectual, que demandaban actuaciones rápidas y contundentes contra la nuevas formas de delinquir.

En la carta abierta que el abogado D. David Bravo remite al actual Ministro de cultura D. José Ignacio Wert se queja de cierta indefensión a la hora de presentar alegaciones ante la Comisión de la Propiedad Intelectual por las limitaciones del sistema creado a tal fin. Dice tardarse de un procedimiento sin juez y que no le permite “enrollarse” en las alegaciones. Desde luego parece una limitación al derecho de defensa.

Por otro lado, introducía una modificación de la Ley 29/1998, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en virtud de la cual, las medidas propuestas por la Comisión eran recurribles en “única instancia” ante la sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, lo que significaba que ninguna de las partes procesales podía recurrir la decisión judicial ante una instancia superior mediante la interposición de un recurso de apelación, produciéndose en consecuencia mayor rapidez a la hora de obtener una resolución judicial firme pero un menoscabo significativo en el derecho a la tutela judicial efectiva y una grave desigualdad de los litigantes en comparación con otros procesos judiciales en los que sí se prevé la doble instancia o posibilidad de recurrir las resoluciones de los tribunales.

Afortunadamente, esta modificación ha sido objeto de rectificación por la disposición final segunda de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. Tras la entrada en vigor de esta última norma, el día 6 de junio, se elimina la referencia a “única instancia” del apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, volviéndose de nuevo al sistema procesal ordinario de doble instancia con la posibilidad de recurrir el fallo que dicte la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional.

## 6. Conclusiones

El derecho a la propiedad intelectual, además de proteger la autoría de una obra, permite la explotación comercial, industrial e intelectual de la creatividad de los autores y de más intervinientes en la puesta en conocimiento de las obras. Las dos variantes, el derecho moral y los derechos de explotación, forman parte de la sociedad en todas sus facetas, tanto desde el punto de vista de la cultura como de la economía, y son los aspectos económicos los que parecen haberse impuesto en el desarrollo de la Ley de Economía Sostenible.

Proteger derechos, de las personas o de la sociedad en su conjunto es una obligación del Estado, y por tanto modificar la leyes existentes o incluso crear nuevas leyes a medida que surgen nuevas necesidades en la sociedad, en este caso motivadas por el auge de las tecnologías de la información y de las comunicaciones debe ser una prioridad de los distintos órganos del Estado. Pero la forma de legislar debe hacerse desde el conocimiento y la experiencia, dejando actuar a las personas, Organismos y Entidades debidamente cualificadas y capacitadas, sin caer en la precipitación, y por supuesto, huyendo de intereses de ciertos sectores de la sociedad con mayor capacidad de influir en la toma de decisiones políticas.

Justificar la necesidad una nueva norma sobre la propiedad intelectual ante el reconocimiento a una “crisis económica sin precedentes” tal y como dice el preámbulo de la Ley, obedece más bien a un interés político del momento que a una situación de vacío o insuficiencia legal.

Los delincuentes o infractores han de ser perseguidos, juzgados y sancionados o penados frente a actitudes que atenten contra los derechos establecidos, y los Poderes del Estado están obligados a proveer a la sociedad de los elementos necesarios a tal fin, indistintamente de la tipología de delitos o infracciones, y de los medios utilizados. En el caso particular de la propiedad intelectual en conjunción con las nuevas tecnologías, parece que sí era preciso modificar la legislación vigente, pero quizá podría haber sido más efectiva y menos polémica la elaboración de una norma específica en el contexto adecuado, y sin la necesidad de la premura de una *súper ley* que aborda tantos y tan distintos ámbitos de la sociedad actual, creando polémica y descontento en todos los sectores sociales.

Además, la introducción de la Comisión de la Propiedad Intelectual, innecesaria puesto que ya existen los órganos judiciales competentes para la resolución de conflictos y salvaguarda de los derechos, parece obedecer más bien a la necesidad del ejecutivo de contentar a la industria discográfica y cinematográfica junto con las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual, con fuerte representación e influencia.

Se echa en falta en el texto legal la articulación de medidas técnicas más acordes a las nuevas tecnologías. Es decir, parece ser necesario un reglamento para el desarrollo de la Ley, donde se especifique de modo explícito las tipologías de infracciones o delitos concretos en el uso de las tecnologías de la información y de las comunicaciones, así como las medidas a adoptar por parte de los prestadores de servicios de la sociedad de la información.

Cabe decir que en la norma se habla de medidas preventivas, por lo que no solo se actuaría contra el causante de los perjuicios una vez que estos han sido efectivamente producidos, sino también contra quien sin haberlos causado, pudiera hacerlo en un futuro hipotético, como ocurría con el polémico canon digital, que presuponía a buena parte de los consumidores de productos informáticos como eventuales vulneradores de la propiedad intelectual.

Esta precipitación y falta de rigor técnico en la elaboración de la norma, modificando estándares y reglas legales consolidadas en el Derecho español merece una valoración negativa. En cierta forma presume un uso ilícito por parte de los usuarios y prestadores de servicios y establece nuevas reglas de juego a la hora de depurar responsabilidades. En esa medida, puede ser entendida como una criminalización de las tecnologías emergentes y de las nuevas formas de difusión y distribución de la información.

## Referencias

<http://www.mcu.es/propiedadInt/>, página web del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte dedicada a la Protección de la Propiedad Intelectual.

<http://noticias.juridicas.com/>, página web de información sobre legislación española.

<http://www.sgae.es/>, página web de la Asociación General de Autores.

[http://www.mcu.es/propiedadInt/docs/planAntipirateria\\_PI.pdf](http://www.mcu.es/propiedadInt/docs/planAntipirateria_PI.pdf), plan integral del gobierno para la disminución y la eliminación de las actividades vulneradoras de la propiedad intelectual

[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Admin/l2-2011.html](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Admin/l2-2011.html), página web con el texto de la Ley 2/2011 de Economía Sostenible.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Ley\\_de\\_Econom%C3%ADa\\_Sostenible](http://es.wikipedia.org/wiki/Ley_de_Econom%C3%ADa_Sostenible), enlace de Wikipedia con información sobre la *Ley Sinde*.

<http://www.notariosyregistradores.com/doctrina/resumenes/2011-economia-sostenible.htm>, resumen con comentarios sobre la Ley de economía sostenible, José Félix Merino Escartín, Registrador de Fuenlabrada.

<http://www.lamoncloa.gob.es/Gobierno/LES/LeydeEconomiaSostenible/LESLey.htm>, página web de La Moncloa, con información sobre la Ley de economía sostenible.

<http://www.rtve.es/contenidos/documentos/derechos-fundamentales-internet.pdf>, enlace al “manifiesto en defensa de los derechos fundamentales en internet”, motivado por el anteproyecto a la *ley Sinde*, difundido por usuarios de internet.

<https://www.facua.org/es/sieslegaleslegal/index.php>, campaña “Si es legal, es legal” FACUA.

<http://www.congreso.es/consti/constitucion/indice/index.htm>, página web del Congreso de los Diputados de España, con el texto de la Constitución Española.

<http://www.adslzone.net/article9591-los-4-puntos-clave-que-deslegitiman-a-la-ley-sinde.html>, “Los cuatro puntos que deslegitiman a la Ley Sinde”, carta abierta del abogado David Bravo al Ministro de Cultura.

“Derecho y nuevas tecnologías”, Miguel Peguera Poch y otros, capítulo VII “Propiedad intelectual”, Ramón Casas Vallés, editorial UOC.

“El derecho de la propiedad intelectual y las nuevas tecnologías: evolución y retos”, diego Solana Giménez y otros, RCE núm 67, 2006.

<http://noticias.juridicas.com/>, información sobre legislación española.

[http://es.wikipedia.org/wiki/Propiedad\\_intelectual](http://es.wikipedia.org/wiki/Propiedad_intelectual), web de información general.

<http://firgoa.usc.es/drupal/files/F-1469-1495.pdf>, Derechos de propiedad intelectual e Internet en España. Materiales para un debate informado”, Meritxell Roca Sales.

[http://www.eoi.es/wiki/index.php/Propiedad\\_intelectual](http://www.eoi.es/wiki/index.php/Propiedad_intelectual), wikilibro “Propiedad intelectual”, Ana Noguerol y otros, EOI. Obra bajo licencia copyleft.

[http://www.ull.es/view/institucional/bbtk/Propiedad\\_intelectual\\_y\\_nuevas\\_tecnologias/es](http://www.ull.es/view/institucional/bbtk/Propiedad_intelectual_y_nuevas_tecnologias/es), artículo publicado en el servicio de biblioteca de la Universidad de La Laguna.

[http://www.indicare.org/tiki-download\\_file.php?fileId=201](http://www.indicare.org/tiki-download_file.php?fileId=201), “Guía del consumidor sobre Gestión de Derechos Digitales”, publicación del proyector INDICARE.

[http://www.ugr.es/~sevimeco/revistaeticanet/Numero3/Articulos/Formateados/Internet\\_y\\_propiedad\\_intelectual.pdf](http://www.ugr.es/~sevimeco/revistaeticanet/Numero3/Articulos/Formateados/Internet_y_propiedad_intelectual.pdf), “Internet y la propiedad intelectual”, Francisco Andrés García Martínez, subdirector de Etic@net.

<http://www.lavanguardia.com/internet/20131007/54388545034/todo-el-mundo-piratea-bsa-the-software-alliance-espana.html>, “Todo el mundo piratea, incluso quienes viven de la propiedad intelectual”, Albert García y Santi Justel, artículo publicado en la edición digital de La Vanguardia el 7 de octubre de 2010.