

FESABID observa graves contradicciones en la reforma de la Ley de Propiedad Intelectual y critica la falta de diálogo y de transparencia

El Gobierno aprueba la transposición de la Directiva europea sobre el Derecho de Autor en el Mercado Único Digital, junto a la Directiva europea sobre Datos abiertos y la reutilización de la información del sector público y otras regulaciones comunitarias

El Consejo de Ministros ha aprobado el 2 de noviembre el [Real Decreto Ley](#) que transpone en España la Directiva sobre Derechos de Autor en el Mercado Único Digital (DEMUD) siguiendo un procedimiento de urgencia, junto a la Directiva sobre Datos abiertos y la reutilización de la información del sector público. El texto resultante, adoptado sin el diálogo ni la transparencia reclamados por el sector de bibliotecas, archivos y museos, contiene elementos previstos en la legislación europea, y deberá ser ratificado o derogado por el Congreso.

La [DEMUD](#) se aprobó en el Parlamento Europeo en junio de 2019 con una serie de excepciones o límites al derecho de autor que perseguían **facilitar actividades esenciales en bibliotecas, archivos, museos y centros análogos**. Su adopción fue recibida con [optimismo por FESABID](#), que reiteró la necesidad de mantenerse fiel al planteamiento comunitario y de incorporar mejoras en la Ley de Propiedad Intelectual, en el trámite de transposición nacional. Similar interpretación se advierte en la reforma de la Ley de Reutilización de la Información del Sector Público, que básicamente incorpora el sentido de la [Directiva europea sobre Datos abiertos](#).

FESABID ha analizado el contenido del Real Decreto Ley y aunque observa elementos positivos, **hay disposiciones contrarias al texto de la Directiva, así como incongruencias importantes**, tanto dentro del mismo Real Decreto Ley como en la relación entre el Real Decreto Ley y la Ley de Propiedad Intelectual, **que deberían corregirse para evitar generar inseguridad jurídica**.

Concretamente, el art. 67 del nuevo Real Decreto Ley está dedicado a la **minería de textos y datos**, de acuerdo con lo previsto en los art. 3 y 4 de la Directiva europea. Pero, a diferencia del texto legal europeo, donde se impulsa que organismos de investigación puedan realizar minería de textos y datos sin posibilidad de impedir esa acción, la estructura del artículo no deja claro que este sea el caso ni da protección ante posibles medidas tecnológicas o cláusulas contractuales, lo cual **es contrario a la norma comunitaria**. Ello dificulta el avance científico de las universidades y centros de investigación españoles respecto al resto de la UE.

El art. 68 del Real Decreto Ley introduce una fórmula largamente reivindicada en defensa de la **ilustración de la enseñanza**, en particular para usos digitales, y lo hacía en el texto del real decreto de manera clara, amplia y efectiva: es la posibilidad de utilizar contenidos digitales en escuelas, institutos, universidades y centros de investigación sin necesidad de contar con autorización previa. Se trataba a priori de un **cambio de paradigma muy positivo** en comparación con las disposiciones de la Ley de Propiedad Intelectual, que conducen a importantes dificultades de gestión en la identificación de fragmentos de extensión asimilable al 10% de la obra, toda vez que dificulta el derecho fundamental a la educación previsto en el art. 27 de la Constitución Española. Dicho ello, **la convivencia del artículo 68 del nuevo Real Decreto Ley con los artículos 32.3, 32.4 y 32.5 de la Ley de Propiedad Intelectual crea una situación inédita**, según la cual es viable publicar un capítulo de un libro en una aula virtual, pero no repartir fotocopias impresas de ese mismo artículo. En este sentido, es especialmente alarmante la publicación de una Nota de la Subdirección General de Propiedad Intelectual, con fecha 3 de noviembre, que viene a matizar el contenido del real decreto, en la cual se afirma que **“no obliga a una remuneración pero tampoco la excluye”**. Una pirueta legislativa en la cual conviven dos textos legales y una nota administrativa que crean **enorme inseguridad jurídica en bibliotecas, archivos y museos**.

El art. 69, por su parte, establece un límite para la conservación de libros, revistas, fotografías y otras obras, que **permite al sector reproducir o, más comúnmente, digitalizar, esas obras con fines de conservación**, sin autorización previa. La contradicción surge en que **la ley de propiedad intelectual ya contempla esta posibilidad en su artículo 37.1** y de nuevo, el Real Decreto Ley no aclara cómo resolver esta superposición. En la práctica, conviven dos artículos con objetivos muy similares pero con matices que los distinguen y que crean inseguridad jurídica. Así, uno permite la reproducción de todo tipo de obras mientras que el otro solo las que se encuentren en la colección permanente de los centros patrimoniales. Además, el nuevo artículo contradice la directiva europea en lo que respecta a las copias para preservar bases de datos, que se deberían poder hacer de su totalidad y no solo para una “parte sustancial” de las mismas.

El art. 71 del nuevo Real Decreto Ley, finalmente, incorpora una solución para poder publicar en Internet **obras fuera del circuito comercial** existentes en las colecciones de bibliotecas, archivos y museos, como publicaciones, colecciones fotográficas, fondos de televisiones locales o de emisoras de radio ya inexistentes, material gráfico y otro tipo de documentación de gran valor histórico. La dificultad en localizar a los titulares de derechos para obtener permiso para su puesta a disposición en línea imposibilitaba su divulgación. La solución adoptada en el Real Decreto Ley **es fiel en gran medida al sistema diseñado por la directiva europea**, es decir, que si hay una sociedad de gestión colectiva suficientemente representativa, se obtenga una licencia, y si no, se pueda confiar en una excepción amplia y simple para la puesta en línea de las obras fuera del circuito comercial. Sin embargo, **el Real Decreto Ley contradice al texto europeo en algunos puntos clave**: no define la “suficiente representatividad” de una sociedad de gestión colectiva según el tipo de obras y derechos de su mandato, como determina la Directiva; y concluye en su apartado 71.8 con la obligación de pedir permiso al titular de derechos para la reproducción obras fuera del circuito comercial, **contradiendo así tanto el resto del artículo como la directiva europea que se transpone**.

Por su parte, la reforma de la Ley 37/2007, sobre **reutilización de la información del sector público**, cumple lo previsto en la Directiva europea en materia de datos de investigación, por lo que **FESABID realiza una valoración positiva de esa transposición específica**, a la espera de valorar el nuevo texto legal en profundidad.

Las contradicciones observadas en el análisis inicial realizado por FESABID se unen a **un proceso que ha sido opaco y falto de diálogo**. Tras más de dos años de plazo para la transposición de la Directiva europea, el Ministerio de Cultura y Deporte no ha dado respuesta a las numerosas comunicaciones del sector de bibliotecas, archivos y museos. En diciembre de 2019 se presentaron oficialmente alegaciones, en un proceso que se vislumbraba participativo. No solo no se ha dado respuesta, sino que **se han ignorado las llamadas al diálogo de FESABID y de representantes del sector de la investigación y la docencia**.

Otros estados miembros de la Unión Europea, en cambio, han consultado de forma activa al sector patrimonial y al sector de la investigación. Por ejemplo, en Francia, Bélgica e Italia se han celebrado reuniones informales o formales a través de comités con representantes de todos los sectores; Bulgaria y Suecia han sido transparentes y han dado la bienvenida a quien considerara pertinente participar; en Finlandia se ha seguido un proceso inclusivo seguido de la publicación de la lista de las partes consultadas; y en Holanda la consulta pública ha sido seguida de varias reuniones con participación activa del sector patrimonial.

La falta de transparencia en España culmina con la elección de un Real Decreto Ley, cuyo uso da gran discrecionalidad legislativa al gobierno, como instrumento de transposición. **La urgencia en la que se debería basar tal elección no queda justificada con los argumentos del preámbulo del nuevo Real Decreto Ley, puesto que la DEMUD fue debatida durante años a nivel europeo y aprobada con un margen de dos años para su transposición.**

A continuación se abre un período no exento de inseguridad jurídica para bibliotecas, archivos y museos. El Congreso deberá decidir, en un plazo máximo de 30 días, si ratifica la transposición tal como ha sido publicada, la tramita como proyecto de ley en el que se podrán plantear enmiendas, o la deroga, exponiendo al Gobierno a posibles sanciones por parte de la Comisión Europea por el retraso en la transposición de las directivas.

Por todo ello, **FESABID solicita a las diputadas y diputados del Congreso la tramitación de esta transposición vía proyecto de ley.**

Más información: <https://www.fesabid.org/ley-de-la-propiedad-intelectual-reforma-inminente/>

Madrid, 5 noviembre 2021