

LAS REVISTAS DE PRENSA EN EL ENTORNO DIGITAL. LOS SUPUESTOS DE «PRESS CLIPPING»

por Sebastián LÓPEZ MAZA
Profesor ayudante de Derecho Civil
Universidad Autónoma de Madrid

RESUMEN: Una revista de prensa está formada por un conjunto ordenado y selecto de artículos aparecidos en los distintos medios de comunicación, y que permite a sus lectores tener un conocimiento amplio y rico sobre un determinado tema. Las revistas de prensa constituyen un límite a los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública y distribución. La presión ejercida en los últimos años por los editores de los distintos medios ha dado como fruto la regulación actual del artículo 32.1.2º LPI, donde la principal novedad consiste en la posibilidad de oposición del autor y en su derecho a obtener una remuneración por el uso comercial que se haga de sus artículos. Las empresas de *press clipping*, dedicadas a elaborar revistas de prensa a petición de sus clientes, se han visto despojadas de su posición privilegiada que tenían con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 23/2006. Una interpretación de este límite acorde con la regla de los tres pasos lleva a estudiar escrupulosamente los requisitos para su aplicación.

PALABRAS CLAVE: Revista de prensa, cita, *press clipping*, remuneración, facultad de oposición, medios de comunicación, límite a los derechos de propiedad intelectual, editor.

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. II. CONCEPTO DE «REVISTA DE PRENSA». III. DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES. IV. JUSTIFICACIÓN DEL LÍMITE. V. REGULACIÓN Y REQUISITOS PARA SU APLICACIÓN. 1. OBRA DIVULGADA PREVIAMENTE. 2. INCLUSIÓN A TÍTULO DE CITA. 3. EXTENSIÓN DE LA INCLUSIÓN. 4. INDICAR EL NOMBRE DEL AUTOR Y LA FUENTE. 5. FINALIDAD INFORMATIVA. 6. BENEFICIARIOS DEL LÍMITE. VI. EL FENÓMENO DEL «PRESS CLIPPING». 1. CONCEPTO. 2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. 3. REQUISITOS DE LA ACTIVIDAD. 1. *Mera reproducción de artículos periodísticos*. 2. *Fines comerciales*. 3. *La no oposición del autor*. 4. *Remuneración a favor del autor*. 4. CASOS SOBRE PRESS CLIPPING. 1. *Bélgica*. 2. *Alemania*. 3. *Estados Unidos*. 4. *Holanda*. 5. *Reino Unido*. 6. *Australia*. 7. *Francia*. 8. *España*. VII. EL LÍMITE DEL ARTÍCULO

LO 32.1.2º LPI Y LA REGLA DE LOS TRES PASOS. VIII. LA RELACIÓN ENTRE LAS REVISTAS DE PRENSA Y LAS MEDIDAS TECNOLÓGICAS. IX. CONCLUSIÓN. X. BIBLIOGRAFÍA.

TITLE: THE PRESS REVIEWS IN THE DIGITAL ENVIRONMENT. THE «PRESS CLIPPING» CASES.

ABSTRACT: A press review is formed by an ordered and selected set of articles that appears in various media, and allows their readers have a broad and rich knowledge on a particular topic. The press reviews are a limit to the exclusive rights of reproduction, public communication and distribution. The pressure done in recent years by the publishers of different media has led to the current regulation of Article 32.1.2 LPI, where the main change is the possibility of opposition by the author and his right to obtain a compensation for the commercial use made of its articles. The *press clipping* agencies, dedicated to developing press reviews at the request of their customers, have been stripped of their privileged position they had before the reform introduced by the Law 23/2006. An interpretation of this copyright exception according to the three-steps test leads to study carefully the requirements for its implementation.

KEY WORDS: Press review, quotation, *press clipping*, compensation, right of opposition, media, copyright exception, publishers.

CONTENTS: I. INTRODUCTION. II. CONCEPT OF «PRESS REVIEW». III. DIFFERENCES FROM RELATED FIGURES. IV. JUSTIFICATION OF THE LIMITATION. V. REGULATION AND REQUIREMENTS FOR ITS IMPLEMENTATION. 1. PREVIOUSLY PUBLISHED WORKS. 2. INCLUSION BY THE WAY OF QUOTATION. 3. EXTENSION OF THE INCLUSION. 4. TO INDICATE THE NAME OF THE AUTHOR AND THE ORIGIN. 5. REPORTING PURPOSE. 6. BENEFICIARY OF THE LIMIT. VI. THE PHENOMENON OF «PRESS CLIPPING». 1. CONCEPT. 2. APPROACH TO THE PROBLEM. 3. REQUIREMENTS OF THE ACTIVITY. 1. *Mere reproduction of newspaper articles*. 2. *Commercial purposes*. 3. *No opposition by the author*. 4. *Remuneration for the author*. 4. CASES ABOUT PRESS CLIPPING. 1. *Belgium*. 2. *Germany*. 3. *United States*. 4. *Netherlands*. 5. *United Kingdom*. 6. *Australia*. 7. *France*. 8. *Spain*. VII. THE LIMIT OF ARTICLE 32.1.2 LPI AND THE THREE-STEPS TEST. VIII. THE RELATIONSHIP BETWEEN THE PRESS REVIEWS AND TECHNOLOGICAL MEASURES. IX. CONCLUSION. X. BIBLIOGRAPHY.

I. INTRODUCCIÓN

Qué duda cabe de que el impacto de los medios de comunicación en el entorno social es más que considerable, algo fomentado en buena medida por el desarrollo tecnológico. Las revistas de prensa constituyen un medio fundamental para acceder a la información de una manera rápida y sencilla. A través de un golpe de vista podemos tener diferentes contenidos de distintos medios de comunicación. Es la forma más completa de informar al público, al presentarle, al mismo tiempo, las opiniones de los colaboradores de los diferentes medios de comunicación¹. De esta manera, las revistas de prensa ofrecen la posibilidad de que los lectores puedan formar, con cierta rapidez, una opinión personal acerca de determinadas cuestiones, a partir de los especialistas. De ahí que constituyan una práctica cada vez más demandada por los usuarios de la información. Las empresas dedicadas a esta actividad han proliferado no sólo en número, sino también en volumen y calidad de trabajo. Sin embargo, esta práctica ha venido desvirtuándose con anterioridad a la reforma planteada por la Ley 23/2006, haciéndose un uso abusivo del límite, al no tener que pagar las empresas dedicadas al *press clipping* remuneración alguna. Así, el objetivo de este artículo es estudiar el límite de «recopilaciones periódicas en forma de reseñas o revistas de prensa», desde su plasmación original en el artículo 32.2º LPI 1987 al actual 32.1.2º LPI, deteniéndonos, sobre todo, en la reforma operada por la Ley 23/2006, cuya necesidad real no estaba muy clara, pese a la agitación generada.

El punto de partida es el análisis del viejo artículo 32.2º LPI 1987 que, al principio, llamó poco la atención y probablemente se consideró relativamente inocuo. A su amparo se desarrollaban tanto la confección de revistas de prensa por parte de los servicios internos de las Administraciones Públicas y de las empresas, como la prestación de servicios externos por parte de empresas especializadas a sus propios clientes, actividad esta en la que puede ser que no se pensara en su día. En el entorno analógico, los servicios de *press clipping* eran artesanales, en el sentido de que grupos de documentalistas revisaban las publicaciones y seleccionaban manualmente los artículos para sus clientes para su posterior reproducción. Sea como fuere, la interpretación de esta norma ya planteaba numerosas cuestiones en cuanto a su interpretación: ¿qué es exactamente una recopilación periódica en forma de reseña o revista de prensa?, ¿qué significa que esas recopilaciones periódicas tengan la consideración de citas?, ¿qué recopilaciones se admiten con sus propios requisitos y se las equiparan a las citas pese a no serlo?, ¿qué recopilaciones se permiten cumpliendo algunos requisitos de las citas y sin necesidad de cumplir otros?, ¿se pueden utilizar fragmentos para elaborar ese tipo de recopilaciones aun sin hacerlo con fines docentes o de investigación, algo que se predica de las citas?, ¿cómo encaja este

¹ ROLLAND DE RENGERVE, E., *L'application du droit d'auteur en matière de presse en France*, París, 1988, p. 220.

artículo 32.1.2º LPI con el límite del artículo 33.1 LPI, que, obviamente, se refieren a actividades diferentes?

De las actividades desarrolladas al amparo del artículo 32.2º LPI 1987 había una que podía resultar muy problemática incluso en el entorno predigital: la prestación de servicios de *press clipping*, sobre todo desde que las máquinas fotocopiadoras permitieron prescindir de la necesidad de comprar un cierto número de ejemplares de los diferentes diarios para la confección de las revistas mediante su recorte. ¿Encajaba esta actividad realmente en el artículo 32.2º LPI 1987? Suponiendo que así fuera, ¿cumplía con la regla de los tres pasos?².

Como suele suceder, lo que, aun con dudosa cobertura, era un problema menor, se convirtió en mayor con la tecnología digital. Aquí el problema experimentó un salto cualitativo. En primer lugar, porque las empresas de *press clipping* sustituyeron sus medios tradicionales por los digitales (compra de un único diario y escaneo del mismo o, directamente, confección de las revistas de prensa a partir de diarios que ya estaban en formato digital). Se supera la edición impresa en soporte papel y adquiere relevancia las ediciones digitales, con todos los problemas que ello conlleva. En segundo lugar, porque aparecieron nuevos actores y nuevos servicios, como los motores de búsqueda que confeccionan páginas de noticias a partir del rastreo sistemático de la Red; también los *blogs* de particulares, que se van renovando con periodicidad variable. Pues bien, este salto cualitativo se tradujo en un intento de los medios tradicionales por controlar la explotación secundaria de sus medios (de ahí la constitución de *Gedeprensa* y sus problemas con el Tribunal de Defensa de la Competencia, y la sentencia de la Audiencia Nacional), que, unido a una labor de *lobby*, estuvo orientado a conseguir una reforma del precepto que regula el límite de publicaciones periódicas en forma de reseñas o revistas de prensa, para dejar claro que, en realidad, el mismo no ampara la actividad de las empresas de *press clipping*. Es decir, no se trataba de crear un nuevo límite, sino de excluir de uno ya existente una actividad que, con razón, no se consideraba enmarcable en él. Se intentó explicar el límite para evitar lecturas contrarias a la regla de los tres pasos. Tales intentos se remontan, al menos, a los borradores preparados por el Ministerio de Cultura en noviembre de 2002 y enero de 2003. Finalmente, la reforma se produjo con la Ley 23/2006 y consistió en añadir, separado por un «no obstante», un segundo inciso en el artículo 32.1.2º LPI.

La problemática no es únicamente española. También se ha dado en otros países. Además, la DDASI procedió a una armonización parcial del sistema de lí-

² Aunque la regla de los tres pasos no se incorpora en nuestra LPI hasta 1998, la misma era una norma de obligado cumplimiento *ex* artículo 9.2 CB (introducido en la Revisión de Estocolmo, en 1967). Fue establecida en el Derecho español a través del artículo 40bis LPI, a raíz de la incorporación de la Directiva 96/9/CE sobre la protección jurídica de las bases de datos, mediante la Ley 5/1998, extendiéndose su aplicación no sólo para este tipo de obras, sino para todos los límites a los derechos de propiedad intelectual.

mites y a la regulación de su relación con las medidas tecnológicas, algo que afectó, como veremos, al que aquí se estudia.

Antes de adentrarnos en el estudio de todos estos temas, conviene tener presente, desde el principio, las diferentes actividades relativas al ámbito de las revistas de prensa: a) la tradicional revista de prensa, es decir, la sección habitual que aparece en muchos medios tradicionales donde se incluyen artículos aparecidos en otros medios; b) los servicios de noticias que facilitan los motores de búsqueda, como *Google*; c) la actividad especializada consistente en proporcionar información seleccionada a una clientela que paga por ella (*press clipping*).

II. CONCEPTO DE «REVISTA DE PRENSA»

El párrafo segundo del artículo 32.1 LPI no contiene un concepto de «revista de prensa», sino que únicamente se limita a señalar que éstas tendrán la consideración de citas, lo que significa que deberán cumplir sus requisitos más los específicos de esta limitación³.

A grandes rasgos, podríamos decir que la revista de prensa supone un elemento instructivo cuyo fin es informar de contenidos periodísticos difundidos en medios ajenos. Acogiendo una noción amplia, consistiría en la selección y publicación de noticias y artículos, o de extractos o partes relevantes de los mismos, ya publicados en otros medios de difusión de la competencia, y que se pueden referir bien a un mismo tema o acontecimiento, o bien pueden simplemente indicar qué han publicado de interés los diferentes medios, incitando al lector a la reflexión⁴. Se trata de un compendio sistemático de opiniones diversas, expresadas generalmente sobre un mismo tema de actualidad y aparecidos en los medios de comunicación⁵. Imaginémos que una revista quiere hablar sobre la Orden Ministerial PRE/1743/2008, que fija la lista de equipos y soportes digitales gravados con el canon digital, y para ello recopila artículos publicados en

³ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, tratando de encontrar la causa de que esta disposición se haya ubicado en el mismo artículo que la libertad de cita, observa: «Quizá una explicación aceptable se encuentre en el hecho de que ambas suponen la inclusión en una obra propia de otra ajena e independiente, si bien en el caso de las reseñas y revistas de prensa, el conjunto de referencias a las obras ajenas dota de contenido a la obra resultante». Vid. PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007, p. 593.

⁴ BERCOVITZ ÁLVAREZ, G., en *Manual de propiedad intelectual*, VV.AA., Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, p. 109; BONDÍA ROMÁN, F., «Artículo 32», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, dirs. M. Rodríguez Tapia y F. Bondía Román, Civitas, Madrid, 1997, p. 173. Según el Diccionario de la RAE, una «revista» es una «publicación periódica por cuadernos, con escritos sobre varias materias, o sobre una sola especialmente». Los anteproyectos de reforma de la LPI de 2002 y 2003 definieron la revista de prensa como «exposición sumaria de lo publicado en otros medios de comunicación». Definición que no se incluyó en el texto final.

⁵ GAUTIER, P.-Y., *Propriété littéraire et artistique*, PUF, París, 2004, p. 340.

El País, *El Mundo*, *ABC*, *La Razón*..., con el fin de ofrecer un tratamiento del tema lo más amplio posible, recogiendo las opiniones de los colaboradores de estos diarios. Eso sería una revista de prensa. Las características de este tipo de publicaciones son: a) consisten en la inclusión de artículos ya publicados, bien íntegros, bien extractados; b) se extraen de los distintos medios de comunicación; c) se refieren a un mismo tema, aunque no siempre; d) el fin puede ser doble: expresar un contraste de opiniones en relación a un asunto concreto, en cuyo caso los contenidos deben proceder de distintos colaboradores; recopilar información sobre un determinado tema para así ofrecerla lo más completa posible. Desafortunadamente, la reforma que dio lugar al nuevo texto del artículo 32.1.2º LPI no aprovechó la ocasión para definir de forma clara este concepto y evitar los interrogantes que, como veremos, plantea la nueva redacción.

Conviene hacer siquiera una mención breve en relación a la protección que reciben los artículos periodísticos por la propiedad intelectual. Éstos se entiende que constituyen obras informativas, y, dentro de ellas, forman parte de la categoría de obras literarias. Las obras informativas son aquellas que tienen la consideración de obras con la finalidad de informar sobre una serie de hechos o datos, ordenados y dispuestos de forma más o menos original, con vocación de veracidad, precisión y exactitud⁶. Sin embargo, hay que tener en cuenta que el derecho de autor protege las obras, no las ideas ni los hechos. Los datos, hechos, nombres reales o geográficos no están protegidos por la propiedad intelectual, sino que pertenecen al dominio público informativo. De éstos sólo se protege la forma en que quedan expresados. Cuando la forma de expresar los hechos que constituyen la noticia es original, entonces nos hallaremos ante una obra protegida en el sentido de la LPI. Como es sabido, el derecho de autor protege la originalidad que comporta la realización de la obra, y dicha originalidad resultará de la forma en la cual se presente el contenido informativo⁷. Los artículos periodísticos quedan protegidos por la forma en que se expresan los hechos en ellos contenidos, pero la noticia o información a la que se refieren no queda protegida, pues una agencia no puede arrogarse el derecho a informar de forma exclusiva sobre un determinado tema. La selección de la noticia, su ordenación, su presentación gráfica y literaria, o la inclusión de algún comentario, comporta ya una labor creativa y digna de protección, ya que, de alguna manera, queda reflejada la personalidad del redactor⁸. Esto ya se preveía en el artículo 2.8 CB, donde se indica que «*la protección del presente*

⁶ RODRÍGUEZ TAPIA, J. M., «Reseñas de prensa y explotación comercial en los diarios de la mañana», en *La Ley*, 2004-2, D-51, p. 1497.

⁷ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículos 33-34», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007, p. 607.

⁸ GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículos 33-34», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirs. M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, tomo V, vol. 4º-A, Edersa, Madrid, 1994, p. 563. La jurisprudencia italiana ha entendido que el artículo de actualidad es algo más que la simple comunicación de noticias, ya que debe implicar, como mínimo, la elaboración y el comentario de los acontecimientos a los que se refiere. Por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Milán de 10 de febrero de 1996, en *Giustizia Civile*, 1996, p. 814.

*Convenio no se aplicará a las noticias del día ni de los sucesos que tengan el carácter de simples informaciones de prensa»*⁹. En este sentido, la declaración contenida en el Informe de la Comisión Principal I de la Conferencia de Estocolmo de 1967 enfatizaba que las noticias y hechos no estaban protegidos, pero que los artículos de periodistas u otros contenidos periodísticos estaban protegidos siempre y cuando sean considerados obras literarias o artísticas.

Está claro que las noticias tienen un valor económico y la empresa dedicada a elaborar revistas de prensa podría evitar el pago de la compensación contando con sus propias palabras las noticias que aparecen en los distintos medios, algo perfectamente legítimo. En cualquier caso, ese no parece ser el fin de este tipo de publicaciones, que lo que pretenden no es contar noticias sin más, sino poner de manifiesto los puntos de vista de distintos periodistas u ofrecer la más completa información sobre un determinado tema. Si hay algo que caracteriza a las revistas de prensa es eso, dejando siempre constancia clara del autor de cada artículo y de la fuente de donde se extrae, para así poder acudir a ampliar la información si se quiere. Así, cuando en este trabajo me refiero al problema de las revistas de prensa y del *press clipping*, lo hago bajo la premisa de que estamos ante supuestos en los que se reproducen contenidos protegidos.

III. DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES

Las revistas de prensa guardan ciertas similitudes con determinadas figuras afines a ellas. De ahí que sea necesario distinguirlas, con el fin de perfilar el concepto, si bien la LPI las equipara a las citas y a las reseñas, por lo que su régimen jurídico será bastante similar.

⁹ Entiende RICKETSON que el tenor literal de este artículo no facilita una clara determinación sobre su finalidad. ¿Es un límite de política pública al Convenio, en el sentido de que, en aras de la libertad de información, excluye nuevos sucesos e informaciones que, por lo general, pertenecen al ámbito de aplicación del Convenio? ¿o, por el contrario, consagra un concepto jurídico sobre la naturaleza de los derechos de autor que excluye de la protección a dichos conceptos sobre la base de que no pueden constituir obras literarias y artísticas porque se trata de sucesos e informaciones que no pueden ser objeto de protección? En el caso de que sea esta última interpretación la correcta, dice RICKETSON, dicha exclusión sería innecesaria en sentido estricto ya que dichas cuestiones no deberían, en ningún caso, incluirse en el ámbito de aplicación del Convenio. Vid. RICKETSON, S., «Estudio sobre las limitaciones y excepciones relativas al derecho de autor y a los derechos conexos en el entorno digital», Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Ginebra, 23 a 27 de junio de 2003, p. 11, documento: SCCR/9/7, en Internet: http://www.wipo.int/documents/es/meetings/2003/sccr/pdf/sccr_9_7.pdf.

Por otro lado, la redacción española de este artículo del CB es muy poco afortunada. Más que «*ni de los sucesos que tengan el carácter de simples informaciones de prensa*», debería haber dicho «*ni a los sucesos*», de tal manera que la protección se excluya a las noticias del día y a los sucesos que constituyan simples información. Esto no sucede, en cambio, en la redacción francesa, que sí se une a través de la preposición «a»: «*La protection de la présente Convention ne s'applique pas aux nouvelles du jour ou aux faits divers qui ont le caractère de simples informations de presse*». Lo mismo cabe decir de la versión inglesa: «*The protection of this Convention shall not apply to news of the day or to miscellaneous facts having the character of mere items of press information*».

Al incluir la revista de prensa obras ajenas, una primera figura de la que diferenciarlas son las antologías, reguladas en el artículo 12.1 LPI. Existen autores que les otorgan el mismo tratamiento¹⁰. Sin embargo, mientras las primeras constituyen una limitación a los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública y distribución de los titulares, las antologías deben ser plenamente respetuosas con dichos derechos y requieren el consentimiento de sus titulares. Otra diferencia es que mientras las antologías abarcan la selección de artículos completos, las revistas de prensa lo normal es que se refieran a fragmentos¹¹, aunque cabe también la posibilidad, como veremos, de incluir artículos enteros. Además, la antología debe ser considerada como la mera repetición integral y sistemática de obras sin acogerse a un tema determinado, sin comparar los distintos puntos de vista y opiniones, aunque suele haber algún criterio de selección¹². Mientras que la revista de prensa normalmente trata de comparar los distintos puntos de vista y opiniones sobre un mismo tema.

La segunda figura similar a la revista de prensa son las reseñas. Dentro de ese párrafo segundo, también se hace referencia a ellas. Las reseñas son aquellos artículos que aparecen en periódicos o revistas y donde se critica una determinada obra¹³. Con frecuencia, la reseña aparece al final de dichas publicaciones, incluyendo un resumen a efectos de informar de lo consignado en otro medio y en relación a un determinado tema¹⁴. El concepto de revista de prensa es más amplio que el de reseña. Ésta se limita a extractos o resúmenes de una obra, mientras que en la revista de prensa se trata de reproducir, íntegramente o una parte sustancial, de una obra informativa, con independencia de que aparezcan otros elementos, tales como resúmenes, comentarios...¹⁵. En las revistas la labor creativa se reduce a la tarea de selección de los distintos artículos, la decisión de qué artículos se incluyen y cuáles no, y la manera de presentarlos. Además, la persona que los selecciona y elabora esa revista de prensa no participa necesariamente en el debate de ideas que se plantea, no juega un papel activo (lo que se pretende no es ofrecer una opinión o juicio crítico del tema, sino exponerlo). Sin embargo, en las reseñas, participa ofreciendo su opinión, su valoración de la cuestión. Como la cita tiene los dos sentidos que veremos a continuación, el legislador pretende aquí hacer algo similar: equiparar las revistas

¹⁰ Así, DESBOIS, H., *Le droit d'auteur en France*, Dalloz, París, 1978, p. 319; COLOMBET, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Dalloz, París, 1999, pp. 237-242.

¹¹ ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 1989, p. 538.

¹² DERIEUX, E., «Journalisme et droit d'auteur», en *Propriétés intellectuelles, Mélanges en l'honneur de André Françon*, París, 1995, p. 94; LINANT DE BELLEFONDS, X., *Droits d'auteur et droits voisins*, Dalloz, París, 1997, p. 125; DESJONQUÈRES, P., *Les droits d'auteur. Guide juridique, social et fiscal*, Juris-service AGEC, París, 1997, p. 94.

¹³ La RAE acoge varias nociones de «reseña», entre las que cabe destacar aquí: «narración sucinta», «noticia y examen de una obra literaria o científica», «nota que se toma de los rasgos distintivos de una persona, animal o cosa para su identificación».

¹⁴ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 594.

¹⁵ BONDÍA ROMÁN, F., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 173.

de prensa a las citas propiamente dichas (mera reproducción de contenidos ajenos), y las reseñas a las citas con análisis, comentarios y juicios críticos.

Las revistas de prensa hay que diferenciarlas también de las citas¹⁶. Ambas figuras son distintas y la aplicación de un régimen unitario a las dos plantearía importantes dificultades y riesgos, de hacerse una utilización desviada de los límites¹⁷. Quizá la razón por la que nuestra LPI les da un tratamiento conjunto sea el artículo 10 del Convenio de Berna, que ya empezó otorgándoles la misma regulación a ambas. Desde un primer momento, el régimen de las revistas de prensa se equiparó al de las citas. No obstante, ello no ha sido obstáculo para que legislaciones como la alemana o la francesa hayan otorgado un régimen jurídico distinto a estas dos excepciones¹⁸. Volviendo a la distinción entre ambas figuras, cuando el artículo 32.1.2º LPI dice que las «*tendrán la consideración de citas*» es, precisamente, porque no son tales¹⁹. Implican algo distinto a las citas, pero la Ley las equipara por alguna razón (la aplicación de requisitos similares o su inclusión como límite que permite un determinado uso de la obra sin necesidad de solicitar el consentimiento del autor).

Una primera diferencia tiene que ver con el fin perseguido. La revista de prensa persigue la publicación, más o menos estructurada, de artículos periodísticos ajenos, reproducción que no pretende ser utilizada como argumento de autoridad para apoyar una opinión personal o presentar opiniones distintas a la nuestra. Trata de presentar una serie de artículos de diversas publicaciones, dejando que se forme su opinión el lector. La cita, en cambio, puede hacer referencia a dos realidades. Una, que es la que se produce en la mayoría de los casos, consiste en referenciar a diferentes autores y sus obras, sin insertar ningún texto, simplemente para indicar que una determinada idea que defendemos es compartida o rechazada por otros²⁰. La cita puede tener por función suminis-

¹⁶ En este sentido, afirma GÓMEZ LAPLAZA que aun cuando el párrafo 2º del artículo 32 establezca que las revistas de prensa tienen la consideración de citas, no son citas porque, a diferencia de éstas, no se incorporan a una obra, sino que se bastan por sí mismas. *Vid.* GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículo 32», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirs. M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, tomo V, vol. 4º-A, Edersa, Madrid, 1994, p. 557. En el mismo sentido, *vid.* DESBOIS, H., *Le droit d'auteur en France... op. cit.*, p. 319.

¹⁷ WISTRAND, H., *Les exceptions apportées aux droits de l'auteur sur ses oeuvres*, Montchrestien, Paris, 1968, p. 156.

¹⁸ Así, en Francia el artículo L. 122-5-3º-b CPI menciona expresamente a las revistas de prensa como excepción al derecho de autor, mientras que las citas cortas y los análisis están recogidos en el apartado a). En Alemania las revistas de prensa se encuentran recogidas en el § 49.1º UrhG junto con los artículos periodísticos y comentarios radiofónicos, y las citas gozan de un régimen jurídico independiente previsto en el § 51 UrhG.

¹⁹ *Vid.* sobre este tema la sentencia del Juzgado de lo Mercantil n.º 2 de Madrid, de 12 de junio de 2006 (Westlaw. JUR 2006/183319). Es el caso de *Periodista Digital*, que será comentado en el apartado sobre «Casos sobre *press clipping*».

²⁰ MASOUYÉ, C., *Guía del Convenio de Berna*, OMPI, Ginebra, 1978, p. 68; CÁRCABA FERNÁNDEZ, M., «Vulneración de los derechos de autor en la creación jurídica: obras protegidas, citas y fotocopias», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 663, enero 2001, p. 56.

trar un argumento en apoyo de la tesis que se expone o de la opinión que se defiende. Y la segunda, la cita puede hacerse también insertando un texto, el cual puede ser analizado, comentado, criticado o simplemente citado.

La segunda diferencia con las citas se refiere a la extensión. Ambas comportan extraer textualmente un fragmento de una obra para incluirlo en otra. Se lleva a cabo un préstamo textual de la obra. Sin embargo, mientras que en las citas se trata de insertar un extracto de un texto en otro más general, en las revistas de prensa se relacionan extractos de obras diversas²¹. Incluso, y al contrario de la cita, las revistas pueden consistir en una selección de artículos completos.

Otra diferencia fundamental es que las citas deben ocupar un segundo plano en la obra a la que se incorporan. Se han de incluir de tal manera, que si se suprimen, la obra no pierda su originalidad, autonomía y estructura²². Debe poder sobrevivir sin las citas y conservar, tras su retirada, una fisonomía y un interés propios²³. Las citas deben servir para apoyar y desarrollar ideas propias, pero no pueden convertirse en el tema principal de la obra. Sin embargo, esto no cabe predicarlo de las revistas de prensa, pues aquí lo fundamental son precisamente los artículos que se extraen de otros medios. La revista no tendría sentido y no existiría si no fuera por la recopilación de artículos.

Una cuarta diferencia con las citas se refiere al hecho de que la obra que las incorpora no puede dispensar al lector de acudir a la fuente de donde se extrae para tener una idea completa o exacta de la obra²⁴. Las citas no pueden sustituir a la obra citada ni hacer que el lector pierda interés en leer la obra original. El objetivo de las revistas de prensa, en cambio, es precisamente ese: ante la multiplicidad de medios de comunicación y la falta de tiempo de ciertos lec-

²¹ PIERRAT, E., *Le droit d'auteur et l'édition*, Cercle de la Libraire, París, 1998, p. 102.

²² DESJONQUÈRES, P., *Les droits d'auteur. Guide juridique, social et fiscal... op. cit.*, p. 91; COLOMBET, C., *Propriété littéraire et artistique et droits voisins... op. cit.*, p. 191; SIRINELLI, P., *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Dalloz, París, 1992, p. 73; DESBOIS, H., *Le droit d'auteur en France... op. cit.*, p. 313; BOCHURBERG, L., *Le droit de citation*, Masson, París, 1994, p. 75.

²³ LLEDÓ YAGÜE, F., «Artículos 31-32», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 1989, p. 519.

²⁴ GAUTIER, P-Y, *Propriété littéraire et artistique... op. cit.*, p. 341; WISTRAND, H., *Les exceptions aportes aux droits de l'auteur sur ses oeuvres... op. cit.*, p. 182. DESBOIS señala que si los extractos son tan extensos que ocupan la obra entera y desvían al lector de las ganas o del pensamiento de leer la obra original, constituirán una falsificación, un plagio. *Vid.* DESBOIS, H., *Le droit d'auteur en France... op. cit.*, pp. 313. GÓMEZ LAPLAZA también comparte esta opinión y entiende que este criterio es decisivo para determinar si estamos o no ante una cita lícita. *Vid.* GÓMEZ LAPLAZA, M^o. C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 554. Tal y como ha señalado SCHRICKER, esta práctica supondría el incumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 9.2 CB, en tanto que se estaría causando un perjuicio inadmisibles a los intereses legítimos del autor. *Vid.* SCHRICKER, G., «Parágrafo 51», en *Urheberrecht Kommentar*, coord. G. Schricker, Beck, Munich, 1999, p. 805. El artículo 70.1^o LDA declara lícita la cita siempre que no haga la competencia a la utilización económica de la obra.

tores, la revista de prensa trata de evitar que el lector tenga que acudir a cada una de las fuentes originales, y ofrecerle, de un solo vistazo, los puntos de vista de los distintos medios en relación a un tema concreto.

Finalmente, hay que distinguirlas también de los análisis, comentarios y juicios críticos. Un análisis es un examen o reflexión que se hace de una obra o, en general, de algo concreto. Un comentario consiste en la explicación de una obra, para que pueda entenderse más fácilmente. Y el juicio crítico pretende juzgar una obra, emitir un juicio de valor sobre la misma. Cabría señalar tres diferencias entre ellas y las revistas de prensa. En primer lugar, su fundamento: las revistas de prensa tienen su razón de ser en el derecho a la información, mientras que los análisis, comentarios y juicios críticos se fundan en el derecho a la crítica literaria, científica o docente, tienen un marcado carácter crítico, de opinión, de juicio personal. En segundo lugar, su fin: las revistas de prensa, al recopilar artículos procedentes de distintos medios, tratan de evitar la necesidad de recurrir a las fuentes originarias, algo que no puede predicarse del análisis, comentario o juicio crítico, que en ningún caso podrán reemplazar la lectura de la obra de la cual han sido extraídos los fragmentos utilizados²⁵. Y, en tercer lugar, las revistas de prensa no implican ninguna aportación personal del autor, salvo la decisión de qué artículos incluir, mientras que el análisis, comentario o juicio crítico incluye dicha aportación personal del autor, valorando, considerando u opinando sobre algo.

En definitiva, el límite previsto en el artículo 32.1.1º LPI se refiere a la inclusión de fragmentos ajenos sin necesidad de solicitar el consentimiento del titular de los derechos de la obra incluida cuando se realice a título de cita o cuando se realice para su análisis, comentario o juicio crítico. Parece incluir las dos formas habituales en que suele hacerse la cita²⁶: 1) la mera reproducción de con-

²⁵ GAUBIAC, Y., «Les nouveaux moyens techniques de reproduction et le droit d'auteur», en *RIDA*, octubre 1984, p. 98.

²⁶ Así se desprende del propio artículo 32.1.1º LPI cuando señala: «siempre que [...] se realice [la inclusión] a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico». Parece entenderlo también en este sentido PÉREZ DE ONTIVEROS VAQUERO, C., «Artículo 32»... *op. cit.*, pp. 588-589; LLEDÓ YAGÜE, E., «Artículos 31-32»... *op. cit.*, p. 521-522; MASOUYÉ, C., *Guía del Convenio de Berna*... *op. cit.*, p. 66. Lo mismo considera la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª), en la sentencia de 31 de octubre de 2002 (Westlaw. JUR 2004/54771). Se enfrentaban la entidad de gestión VEGAP y la editorial *Barcanova*, pues ésta había reproducido varias obras, gestionadas por la primera, en libros de texto. En los Fundamentos de Derecho 7º y 8º desarrolla esta idea la Audiencia Provincial. Se indica que el nombre genérico de cita abarca dos manifestaciones: la cita en sentido estricto y la cita con análisis (distinguir y separar sus partes para llegar a conocer sus elementos), comentario (exponer su contenido y circunstancias para que se entienda con más facilidad) o juicio crítico (enjuiciar sus cualidades y defectos). Cabe la cita de obras ajenas, reproduciéndolas sin ningún tipo de análisis, comentario o juicio crítico. En el mismo sentido las sentencias de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 14ª), de 23 de diciembre de 2003 (Westlaw. JUR 2004/90140), y de 26 de febrero de 2007 (Westlaw. JUR 2007/151600), donde se enfrentaba a supuestos idénticos al anterior. Se puede encontrar una reseña de estas dos últimas sentencias en los números 17 y 26 de la revista *Pe.i.*, respectivamente.

tenidos ajenos, sin ningún tipo de aportación personal por parte de quien reproduce; 2) la reproducción y comentario, análisis o crítica de ese contenido. Cuando el segundo párrafo del artículo 32.1 LPI equipara las reseñas y las revistas de prensa a las citas, lo hace respecto a ese sentido «amplio» de cita.

IV. JUSTIFICACIÓN DEL LÍMITE

Está claro que la justificación de esta limitación se encuentra en su finalidad informativa, en el interés social por el acceso a la cultura y a la información, derechos recogidos en la Constitución y elevado, en el caso del segundo, a la categoría de fundamental (arts. 44 y 20 respectivamente)²⁷. Estos derechos ya estaban reconocidos en la Convención Europea de Derecho Humanos y Libertades Fundamentales, y en el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos. Aunque el apartado d) del artículo 20.1 CE protege la producción y creación literaria, artística, científica y técnica, tal protección no podrá limitar la libertad de expresión e información. Las revistas de prensa constituyen una de las limitaciones introducidas en la legislación nacional para promover la libre circulación de información, ideas y opiniones, junto con la cita. Algún autor ha señalado que, al tener la misma justificación que el artículo 33.1 LPI (reproducción de artículos sobre temas de actualidad difundidos por los medios de comunicación social), podrían haberse ubicado las revistas de prensa aquí²⁸.

Existe ese interés social digno de tutela que sirve de justificación al contenido del artículo 32.1.2º LPI. Si los límites son las herramientas esenciales de que se sirve el legislador para conseguir un equilibrio entre los intereses de los titulares de derechos de propiedad intelectual y los intereses de los usuarios de obras y prestaciones, este artículo trata de conciliar los intereses de los autores de contenidos periodísticos y el interés general en el acceso a la información y la libre circulación de ideas.

En este sentido, es ilustrativa la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª), de 10 de septiembre de 2003²⁹. Si bien se refiere a la justificación del límite sobre temas de actualidad, cabe aplicar su misma

²⁷ La letra d) del artículo 20.1 CE señala: «Se reconocen y protegen los derechos: 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 el artículo 44.1 CE: «Los poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho».

²⁸ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 593.

²⁹ En *Aranzadi Civil* 2003/1894. Se trataba de un caso donde el demandante era autor de un manual sobre fotografía subacuática en el que se incluían numerosas fotografías realizadas por él mismo. La demandada principal era la editora del diario ABC, así como de su suplemento dominical («Blanco y Negro»). En el número de 22 de agosto de 1999 se publicó un reportaje donde se incluyeron varias fotografías del actor sin su consentimiento y sin citar siquiera su autoría. La Audiencia Provincial señaló, en esta sentencia, que las demandadas no podían acogerse al límite

argumentación para la limitación que ahora nos ocupa. Se señala expresamente que el derecho a la información se configura en nuestra Constitución como un derecho fundamental y como una exigencia imprescindible en cualquier Estado de Derecho para la formación de opinión, por lo que su confrontación con otros derechos, en este caso el de propiedad intelectual, debe procurar, tras realizar una ponderación rigurosa de ambos, la supremacía de aquél frente a éste, pues el primero sirve al interés general y no al exclusivo de quien ostenta la titularidad del derecho³⁰. El derecho de cualquier persona de tener acceso y hacer uso de la información es algo esencial en una sociedad democrática. No obstante, dicha supremacía debe afirmarse una vez que el uso que se proclama en la norma esté sujeto a una serie de requisitos o presupuestos.

Esta justificación de las revistas de prensa no se ve modificada en el entorno digital (cabén las revistas de prensa digitales). Cuando existe una justificación tan fuerte como es la defensa de un derecho fundamental, el límite debe mantenerse en dicho ambiente. El hecho de que la digitalización permita una mayor manipulación y difusión de los contenidos protegidos no debe afectar a la justificación de la limitación, sino a la interpretación más estricta de los requisitos para su aplicación.

En base a esto, se han señalado otras razones a tener en cuenta. La primera de ellas es que no existe ningún riesgo de hacerle la competencia al medio informativo de que se trate, ya que normalmente la revista de prensa aparece con posterioridad a la publicación de esos artículos en el medio correspondiente³¹. Aunque esta afirmación merece ser matizada, pues en el entorno digital las revistas de prensa son prácticamente instantáneas a dicha publicación.

Una segunda razón es que todos los medios de comunicación tienen la posibilidad de hacer su propia revista de prensa. De esta manera, la posible competencia que

del artículo 35.1 LPI, puesto que éste no ampara cualquier tipo de utilización informativa de obras protegidas sin más, sino que debe ser interpretado restrictivamente. Se puede ver una reseña de esta sentencia en el núm. 16 de la revista *Pe.i*.

³⁰ La Audiencia Provincial entiende que ambos derechos (derecho a la información y propiedad intelectual) tienen el mismo rango, algo totalmente discutible, pues el primero sí es un derecho fundamental (art. 20 CE) y el segundo no, al tener su anclaje en el artículo 33 CE, relativo al derecho de propiedad y dentro de los «derechos y deberes de los ciudadanos». Es más, la propiedad intelectual no se regula a través de una ley orgánica, tal como ordena el artículo 81 CE respecto de los derechos fundamentales. En este sentido, *vid.* BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Manual de Propiedad Intelectual... op. cit.*, pp. 26-27, y su comentario al «Artículo 1», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, Tecnos, Madrid, 2007, pp. 17-20; RODRÍGUEZ TAPIA, J. M., *La Ley de Propiedad Intelectual. Tras las reformas efectuadas por la Ley 19/2006, de 5 de junio y 23/2006, de 7 de julio*, Aranzadi, Pamplona, 2006, p. 59.

³¹ GUIBAULT entiende que este límite previene actos de competencia desleal entre los miembros de la industria de la información. *Vid.* GUIBAULT, L., *Copyright Limitations and Contracts. An Analysis of the Contractual Overridability of Limitations on Copyright*, Kluwer Law International, La Haya, 2002, pp. 56-57.

pudiera surgir es recíproca³². Todos los medios tienen la facultad de recurrir a esta práctica. Son libres de utilizar esta oportunidad, de esforzarse en su propia revista, con el fin de que su iniciativa atraiga a más lectores que la del rival.

Un tercer motivo tiene que ver con la tutela del derecho a la información. La no admisión de esta limitación impediría a muchos ciudadanos que no tienen un acceso a todos los medios de comunicación, conocer otras versiones sobre los temas de actualidad³³.

Finalmente, cabe apuntar también que, a través de las revistas de prensa, cualquier persona que tenga un interés en una determinada obra y desee ampliar la información, la va a adquirir.

V. REGULACIÓN Y REQUISITOS PARA SU APLICACIÓN

Comenzando por el ámbito internacional, el Convenio de Berna contiene una disposición que se refiere expresamente a las revistas de prensa. Su artículo 10.1 establece: «*Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa*». Este precepto conserva la redacción dada en las Actas de la Conferencia de Estocolmo, de 1967, si bien ya en la Conferencia de Bruselas, de 1948, se empezó a plantear la cuestión. La redacción dada en esta última incluía algunas diferencias en cuanto a su significado. La versión de Bruselas decía: «*Deberá permitirse en todos los países de la Unión, hacer citas cortas de artículos de periódicos y de publicaciones periódicas, además de incluirlos en revistas de prensa*». Una diferencia importante es que no se equiparan, al menos de forma clara, las revistas de prensa a las citas. Parece que se consideraban diferentes: una cosa era la cita corta y otra distinta la inclusión de artículos en revistas de prensa. Y otra diferencia es que, anteriormente, sólo se permitían las citas respecto de las obras informativas. En la redacción actual del artículo 10.1 CB, ya digo, procedente de Estocolmo, se establece el límite de cita en general, extendido a todo tipo de obras, y, además, se indica que, dentro de él, se incluyen dos casos específicos: a) la cita de artículos periodísticos, es decir, aparecidos en diarios; b) la cita de artículos publicados en otro tipo de publicaciones de periodicidad no diaria, siempre que, en ambos casos, se realicen bajo la forma de revistas de prensa³⁴. Así, el Convenio somete las revistas de prensa al régimen general de

³² COLOMBET, C., *Propriété littéraire et artistique et droits voisins...* op. cit., p. 195; ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34»... op. cit., p. 538.

³³ VEGA VEGA, J. A., *Derecho de autor*, Tecnos, Madrid, 1990, p. 226.

³⁴ Las redacciones inglesa y francesa de este artículo apuntan en este sentido que acabo de señalar. Así, el artículo 10.1 CB, en su versión francesa, señala: «*Sont licites les citations tirées d'une œuvre, déjà rendue licitement accessible au public, à condition qu'elles soient conformes aux bons*

las citas. Aunque esto no ha estado tan claro siempre y dio lugar a diversas ambigüedades que la Comisión Principal I no pasó por alto³⁵.

A nivel comunitario, la DDASI no prevé expresamente este límite, por lo que resulta necesario ubicarlo en alguno de los que se prevén en ese listado exhaustivo del artículo 5 de la Directiva. Existen diversas opiniones al respecto. Hay quien lo considera amparado en el artículo 5.3.c), al señalar: «*Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones a los derechos a que se refieren los artículos 2 y 3 en los siguientes casos: c) cuando la prensa reproduzca o se quiera comunicar o poner a disposición del público artículos publicados sobre temas de actualidad económica, política o religiosa, o emisiones de obras o prestaciones del mismo carácter, en los casos en que dicho uso no esté reservado de manera expresa, y siempre que se indique la fuente, incluido el nombre del autor; o bien cuando el uso de obras o prestaciones guarde conexión con la información sobre acontecimientos de actualidad, en la medida en que esté justificado por la actividad informativa y siempre que, salvo en los casos en que resulte imposible, se indique la fuente, con inclusión del nombre del autor*»³⁶. Hay que distinguir los dos supuestos previstos en esta norma: 1) la reproducción de artículos de prensa, emisiones u otros trabajos publicados sobre temas de actualidad económica, política o religiosa; 2) el uso de una obra o prestación cuando esté asociada a la información que se está dando.

Algún autor ha incluido el límite de las revistas de prensa en el artículo 5.3.o) DDASI³⁷. Según este precepto: «*Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones a los derechos a que se refieren los artículos 2 y 3 en los siguientes casos: o) cuando el uso se realice en otros casos de importancia menor en que ya se prevean excepciones o limitaciones en el Derecho nacional, siempre que se refieran únicamente a usos analógicos y que no afecten a la libre circulación de bienes y servicios en el interior de la Comunidad, sin perjuicio de las otras excepciones y limitaciones previstas en el presente artículo*». Sin embargo, a través de este artículo no se podrían incluir las revistas de prensa digitales, puesto que se refiere únicamente a usos analógicos de contenidos protegidos.

usages et dans la mesure justifiée par le but à atteindre, y compris les citations d'articles de journaux et recueils périodiques sous forme de revues de presse». Y la inglesa: «*It shall be permissible to make quotations from a work which has already been lawfully made available to the public, provided that their making is compatible with fair practice, and their extent does not exceed that justified by the purpose, including quotations from newspaper articles and periodicals in the form of press summaries*» (el subrayado es mío).

³⁵ En el Informe de la Comisión Principal I se profundiza mucho más sobre esta cuestión. Se llegó a la conclusión de que sería difícil eliminar la ambigüedad de ese último inciso del artículo 10.1 CB, y que tendrían que ser los jueces quienes, en última instancia, decidieran al respecto.

³⁶ Así lo entiende PEINADO GRACIA, J. I., «Press clipping: competencia desleal y propiedad intelectual», en *Revista de derecho de la competencia y la distribución*, núm. 2, 2008, p. 46.

³⁷ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual*, VV.AA., Tirant lo Blanch, Valencia, 2006, p. 53; DELGADO PORRAS, A., «La incorporación de la Directiva 2001/29/CE al Derecho español de propiedad intelectual (Derecho de autor y derechos afines al de autor)», en *RIDA*, núm. 210, 2006, p. 25.

E incluso hay quien lo ha entendido comprendido en la letra d) del 5.3 DDASI, que permite a los Estados miembros establecer una limitación o excepción a los derechos de reproducción y comunicación pública, «cuando se trate de citas con fines de crítica o reseña, siempre y cuando éstas se refieran a una obra o prestación que se haya puesto ya legalmente a disposición del público, se indique, salvo en los casos en que resulte imposible, la fuente, con inclusión del nombre del autor, y se haga buen uso de ellas, y en la medida en que lo exija el objetivo específico perseguido»³⁸. Esta opción es la seguida por el legislador español, al regularlas en el mismo precepto donde se incluyen las citas. A mi juicio, esto es lo más correcto, pues el artículo 5.3.d) DDASI se refiere a citas de obras y prestaciones en general, por lo que se puede incluir aquí la inclusión de contenidos periodísticos aparecidos en los distintos medios. Además, si aplicamos la letra c), el tema del que debe versar la revista de prensa debe ser económico, político o religioso, restringiendo injustificadamente la aplicación de este límite. Ahora bien, dentro de la letra d) habría que incluir el supuesto de cita consistente en la mera reproducción de contenidos, ya que dicho precepto parece referirse sólo a la cita con fines de crítica o reseña.

En los países de nuestro entorno, la regulación de este límite no ha sido del todo uniforme, una muestra más del poco éxito armonizador de la DDASI. Así, hay países donde las revistas de prensa quedan equiparadas y amparadas en la cita (España, Bélgica³⁹, Luxemburgo⁴⁰). Otros Estados han regulado las revistas de prensa independientemente de la cita (Francia⁴¹, Portugal⁴²). Alemania y Holanda lo contemplan de manera conjunta con el límite relativo a las informaciones sobre cuestiones de actualidad. La Ley alemana (§ 49.2 UrhG) y la Ley holandesa sobre Derecho de Autor de 1912 (art. 12 bis apartado 2), exigen que versen sobre acontecimientos de actualidad, que sean breves extractos de comentarios o artículos, y que sean hechas por los órganos de prensa. Además, si la reproducción abarca la totalidad del artículo, el medio de comunicación en cuestión deberá satisfacer una remuneración adecuada, según las tarifas de la entidad de gestión correspondiente⁴³. Y también hay países que han prescin-

³⁸ MARÍN LÓPEZ, J. J., «Derecho de Autor, revistas de prensa y press clipping», en *RIDA*, núm. 215, enero 2008, p. 13; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual... op. cit.*, p. 53.

³⁹ Artículo 21, § 1 de la Ley de 30 de junio de 1994, relativa al derecho de autor y a los derechos conexos, reformada en 2005 para incorporar la DDASI.

⁴⁰ Artículo 10.1º de la Ley de 18 de abril de 2001, precepto que no ha sido modificado tras la reforma realizada por la Ley de 28 de abril de 2004, de transposición de la DDASI.

⁴¹ Artículo L. 122-5-3º-b) CPI.

⁴² Artículo 75.2.c) del Código de Derecho de Autor y de los Derechos Conexos. Antes de la reforma del Código en el 2004 para incorporar la DDASI, ya se encontraban admitidas las revistas de prensa por el artículo 75.1.b).

⁴³ En este sentido, *vid.* DIETZ, A., *El derecho de autor en España y Portugal*, trad. de R. E. LÓPEZ SÁEZ, Ministerio de Cultura, Madrid, 1992, p. 138; MELICHAR, F., «Parágrafo 49», en *Urheberrecht Kommentar*, coord. G. Schricker, Beck, Munich, 1999, pp. 781-783.

dido de regularlo o, siquiera, mencionarlo (Italia⁴⁴). En Reino Unido, la sección 30(2) CDPA reconoce el *fair dealing* para fines de crítica o reseña, dentro de lo que se incluye la reproducción de artículos aparecidos en prensa, siempre que se haga a través de un periódico, revista o publicación periódica similar, y se señale la fuente de donde se obtiene.

En nuestro ordenamiento, se incluye en el segundo párrafo del artículo 32.1 LPI. Se establece: «*Las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revista de prensa tendrán la consideración de citas*». El primer párrafo, relativo a las citas, señala: «*Es lícita la inclusión en una obra propia de fragmentos de otras ajenas de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, así como la de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo, siempre que se trate de obras ya divulgadas y su inclusión se realice a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico. Tal utilización sólo podrá realizarse con fines docentes o de investigación, en la medida justificada por el fin de esa incorporación e indicando la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada*». En puridad, como he señalado, las revistas de prensa no son citas, en la medida no cumplen todos sus requisitos, como los fines (fines de investigación o de docencia las citas y fines informativos las revistas de prensa) ni tampoco en cuanto a la extensión de lo copiado (fragmentos en el caso de las citas y artículos enteros en el caso de las revistas de prensa). La fórmula «*tener la consideración de*» es más problemática de lo que parece. Puede tratarse de una mera descripción de un hecho que no se discute, es decir, hacer equivalente «*tendrán la consideración de*» a «*son*». Pero también puede ser una ficción, un recurso típico de los juristas (A no es B, pero se considera que A es B a tales o cuales efectos). El artículo 32.1.2º LPI no es muy preciso al respecto. Se crea la ficción de que son citas para, así, considerarlas como un límite a los derechos de reproducción y comunicación pública (no necesidad de solicitar el consentimiento del titular de los derechos) y darle un régimen similar a la cita. Así, que tengan la consideración de cita no significa que lo sean, pues entonces no sería necesaria la alusión de ese precepto⁴⁵.

⁴⁴ En Italia no aparece una referencia expresa a las revistas de prensa. El artículo 70 de la Ley de 1941, reformado en 2003, reconoce únicamente el derecho de cita. El artículo 65 sí permite que los artículos sobre noticias de actualidad de carácter económico, político o religioso, publicados en revistas o periódicos, sean reproducidos libremente en otras revistas o periódicos, o sean radiodifundidos, a menos que dicho derecho de reproducción esté expresamente reservado, y siempre y cuando se señale la fuente y el nombre del autor. En cualquier caso, el artículo 101 de la Ley italiana excluye el abuso de dicha excepción por la reproducción sistemática de artículos en prensa, así como los que interfieran con la normal explotación de los autores y fomenten una competencia desleal entre los editores. *Vid.* ASSOCIAZIONE ITALIANA EDITORI, «Commento al d. lgs. 9 aprile 2003 n. 68 di attuazione della Directiva 2001/29/CE», en *Diritto di Autore*, 2003, pp. 554 y ss.

⁴⁵ En el mismo sentido, GÓMEZ LAPLAZA, M.^a C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 556; SUÁREZ ROBLEDANO, J. M., «Press clipping: ante una indebida interpretación competencial de la propiedad intelectual en los resúmenes de prensa»... *op. cit.*

Al equiparse en el artículo 32.1.2º LPI las revistas de prensa a las citas, aquéllas deberán cumplir alguno de los requisitos de éstas, como son: 1) los artículos tomados han de haber sido divulgados previamente; 2) la inclusión ha de realizarse a título de cita o para análisis, comentario o juicio crítico; 3) ha de efectuarse en la medida justificada por el fin de esa incorporación; 4) se ha de indicar la fuente y el nombre del autor. A pesar de esa equiparación entre la cita y la revista de prensa, ello no significa que los requisitos de la primera sean automáticamente aplicables a la segunda. No se aplica, por ejemplo, el relativo a los fines docentes o de investigación predicable de las citas. Además, otros requisitos específicos de estas publicaciones se refieren a: a) la finalidad informativa; b) los beneficiarios del límite.

1. OBRAS YA DIVULGADAS

Las revistas de prensa deben tomar como base obras (revistas, periódicos...) ya divulgados, en el sentido del artículo 4 LPI, es decir, la obra debe haberse hecho accesible al público en cualquier forma. Por tanto, los artículos no publicados no pueden formar parte de una revista de prensa. Este requisito se fundamenta en el derecho moral de divulgación del autor (art. 14.1º LPI). La divulgación de una obra es algo que corresponde a éste, por lo que la persona que elabora una revista de prensa con artículos de otras personas no puede sustituir la voluntad de éstas de divulgarlos.

La obra tiene que haber sido divulgada con el consentimiento de su autor o autores. Sin embargo, ¿cómo puede saber la persona que realiza el extracto que dicho artículo ha sido divulgado legalmente? En el ámbito de las redes digitales es difícil saber si una obra ha sido o no divulgada legalmente. De ahí que se aplique la presunción de divulgación lícita, protegiendo así la buena fe del usuario que confía en que esa obra ha sido legalmente divulgada. Sería desproporcionado y poco razonable imponer a la persona que realiza las inclusiones la obligación de investigar este extremo. Ahora bien, no se trata con esto de admitir lo que, objetivamente, constituye una infracción no amparada por límite alguno y que puede dar lugar a acciones legales por parte del titular (la propiedad intelectual es propiedad y, en consecuencia, tiene eficacia *erga omnes*).

Además, los artículos han de estar escritos por personas distintas⁴⁶. Así ha de ser si la finalidad de la revista de prensa es ofrecer al lector una variedad de opiniones o puntos de vista. No se produciría ese contraste de opiniones ni el lector podría formarse un juicio, si se exponen las opiniones de una sola persona. Pero tampoco sería inverosímil encontrarse en una revista de prensa un

⁴⁶ La jurisprudencia francesa se ha ocupado de esta cuestión, en la sentencia de la Corte de Casación, Chambre Criminelle, de 30 de enero de 1978, en *Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique*, 1979, p. 456.

par de artículos de un mismo autor, aparecidos en medios diferentes. Lo que sería inadmisibles sería una revista en la que todos los trabajos fueran de una misma persona.

Respecto a su periodicidad, hay que señalar que los artículos o comentarios publicados en la prensa pueden haber aparecido en momentos diferentes. Dichas publicaciones pueden tener una periodicidad diaria, semanal, mensual..., y las revistas de prensa recoger los contenidos de todas ellas en relación a un tema concreto. Quiere esto decir, que no hace falta que la revista de prensa recoja los contenidos de medios surgidos recientemente, sino que puede ocurrir que, en relación a una cuestión determinada, recoja artículos que aparecieron en revistas tres meses antes (una revista trimestral puede incluir un artículo que apareció en un periódico al principio del trimestre, pues no pudo recogerlo en el número anterior). De no ser así, sería muy difícil encontrar, en un plazo corto de tiempo, artículos publicados en diferentes medios sobre una misma cuestión.

Al contrario de lo que ocurre en el artículo 33.1 LPI, el 32.1.2º LPI no exige que el tema sobre el que se realice la revista de prensa sea de actualidad. Sin embargo, esto va a ser lo habitual, aunque cabe recopilar datos históricos cuando alcancen de nuevo interés por algún motivo. Y así se ha de interpretar por varios motivos: 1) para que las revistas de prensa no se conviertan en simples recopilaciones de datos históricos sin ninguna trascendencia; 2) para aplicar el principio de interpretación restrictiva que debe presidir la aplicación de las limitaciones; 3) sólo una cuestión de actualidad puede ser tratada en el mismo momento por los diferentes órganos de prensa para ofrecer así ese contraste de opiniones⁴⁷. No hay un criterio general para determinar el plazo a partir del cual se considera un asunto como actual. Entonces, ¿cuándo un artículo se considera de actualidad? En primer lugar, conviene tener presente una distinción básica: los hechos de actualidad y los hechos pasados actualmente de interés. La publicación de asuntos que no son hechos actuales puede estar justificada si es necesaria para comprender, explicar o dar significado a la información sobre hechos de actualidad. Actual va a ser todo lo que pueda suscitar un interés del público, si bien no es necesario que lo sea en un sentido cronológico de lo que está sucediendo o acaba de suceder⁴⁸. La actualidad no vendrá determinada por un criterio cronológico, sino por lo que sea de interés público en cada momento. Referida al artículo 33.1 LPI, la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 19ª), de 25 de marzo de 2004, señaló que este límite tenía que entenderse referido a trabajos o artículos que constituyan la narración

⁴⁷ ROLLAND DE RENGERVE entiende que la noción de revista de prensa supone una servidumbre indispensable que pesa sobre los artículos de actualidad. *Vid.* ROLLAND DE RENGERVE, E., *L'application du droit d'auteur en matière de presse en France... op. cit.*, p. 220.

⁴⁸ ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 535.

o exposición de acontecimientos que atraigan la atención del público en general por su carácter reciente o novedoso, con la finalidad de contribuir a formar criterio y conformar el pluralismo, de acuerdo con el artículo 20.1.d) CE⁴⁹.

Aunque la actualidad se pueda medir en relación con el medio de que se trate y su periodicidad de comunicación al público⁵⁰, cabe que un artículo que fue publicado con anterioridad dada su inicial actualidad, sea utilizado con posterioridad al adquirir nuevamente actualidad la cuestión sobre la que trataba. No estamos ante la utilización de la obra con fines históricos, algo que queda fuera del precepto que analizamos, sino de la posibilidad de reutilizar artículos aparecidos hace tiempo y cuyo tema adquiere de nuevo actualidad. O simplemente adquiere interés para el usuario de la revista de prensa, sin necesidad de que el artículo sea actual. En cualquier caso, habrá que tener en cuenta las circunstancias concurrentes en cada caso concreto a la hora de concretar el carácter actual o no del artículo.

Sin embargo, hay quien entiende que lo que no cabe es incluir en una revista de prensa artículos que se refieran al mismo tema pero que fueron publicados en fechas muy distantes unos de otros. Imaginémosnos que una revista de prensa actual quiere exponer distintas opiniones sobre el proceso de enjuiciamiento de los acusados por el 11-M. Según esta opinión, podría recoger opiniones aparecidas en los medios recientemente, con los datos que han aparecido últimamente, para dar una visión actual del tema. Pero lo que no podría hacer es incluir contenidos aparecidos en el 2004. Dicha práctica iría contra los buenos usos, pues los autores de los mismos seguramente no contaban con la misma información a la hora de elaborar sus comentarios, por lo que el contraste podría causarles un efecto perjudicial ante el público⁵¹. No obstante, cuando la revista de prensa consista básicamente en recoger hechos o datos sobre un tema concreto, esto no resultaría aplicable, porque de lo que se trata es de reunir el máximo posible de información.

Respecto del tema sobre el cual deben versar las revistas de prensa, el artículo 32.1.2º LPI no exige que los artículos extraídos se refieran a temas concretos. La norma española, al igual que sucede con el artículo 33.1 LPI, no supedita su aplicación a determinados asuntos, sino que se puede referir a cuestiones heterogéneas. La letra c) del artículo 5.3 DDASI se corresponde en nuestro ordenamiento al artículo 33 LPI. Sin embargo, la Directiva es más exigente que la LPI, ya que supedita el límite a que los artículos tomados se re-

⁴⁹ Westlaw. JUR 2004/248592. Se trataba de un caso de reproducción del texto de unas ponencias en un libro sin el consentimiento de los autores de aquéllas. Se puede leer una reseña de esta sentencia en el número 18 de la revista *Pe.i.*

⁵⁰ GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 566.

⁵¹ RIBERA BLANES, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual*, Dykinson, Madrid, 2002, p. 281.

fieran a temas de actualidad económica, política o religiosa. Así, artículos que traten, por ejemplo, sobre el salario mínimo, la explotación de menores, los prejuicios raciales dentro de una institución, la caída de la Bolsa de Madrid, etc., entrarían dentro del límite⁵². Quedarían excluidos, por ejemplo, los artículos deportivos o los culturales. Este requisito restringe injustificadamente la aplicación del límite, pues no tiene sentido aceptar determinados temas y excluir otros⁵³.

Una última cuestión en relación a este requisito, es si las informaciones a que se refieren las revistas de prensa han de ser necesariamente de naturaleza escrita. Aunque lo más normal es que se refieran a la prensa escrita (periódicos, diarios, semanarios, revistas...), esto no es indispensable. Cabe predicarla de cualquier medio de comunicación oficial, tanto escrito como de cualquier otro tipo (radio, televisión, Internet...)⁵⁴. Imaginémos una revista de prensa digital que recoge la transcripción de una noticia dada por los informativos de una cadena de televisión o la sección de un informativo de televisión que se hace eco de las noticias aparecidas en la prensa sobre un determinado asunto⁵⁵.

2. INCLUSIÓN A TÍTULO DE CITA

Como he indicado antes, las revistas de prensa se limitan únicamente a incorporar artículos, extractos o resúmenes de artículos aparecidos en otros medios. Es decir, hay una ausencia de crítica, comentario o análisis por par-

⁵² Sobre la aplicación de este límite en la legislación británica, *vid.* el caso *Newspaper Licensing v. Marks and Spencer* (2001), Ch. 257, 290.

⁵³ Los tribunales británicos han llegado a aplicar este límite a asuntos deportivos (*vid.* caso *BBC v. BSB* (1992) Ch. 141) y los australianos a espectáculos de pirotecnia (*vid.* asunto *Nine Network Australia v. Broadcasting Corp.* (1999) 48 IPR 333).

⁵⁴ JIMÉNEZ, A., habla de los «*broadcast monitors*» o servicios de monitorizaje de medios audiovisuales. Si bien la información aparecida en medios impresos queda registrada de forma permanente y puede consultarse con facilidad, las noticias difundidas a través de medios audiovisuales plantean serios problemas de accesibilidad, en tanto que únicamente pueden conocerse en el momento de su emisión. A través de estas empresas se trata de paliar esta problemática. *Vid.* JIMÉNEZ, A., «Acceso a información periodística a través de los servicios de *press clipping*», disponible en Internet: www.hipertext.net/web/pag248_print.htm.

Se trata de empresas que realizan transcripciones de las noticias aparecidas en la radio o en los programas de televisión, o que los graban para luego enviárselos a sus clientes. En relación a este tipo de empresas, se planteó un caso en Norteamérica: *Georgia Television Company v. TV News Clips of Atlanta, Inc.* (*vid.* 718 F. Supp. 939, U.S. District Court for the Northern District of Georgia, Atlanta, 1989). *TV News Clips* era un *broadcast monitor* que se dedicaba a grabar las noticias radiodifundidas por el demandante y las vendía a sus clientes. La demandada defendía que era un mero agente de sus clientes y que la grabación era para el uso personal y no lucrativo de los mismos, algo autorizado por la Ley americana. La Corte, en cambio, sostuvo que *TV News Clips* no podía confiar en los fines de sus clientes para eximirse de la infracción que había cometido a los derechos de propiedad intelectual. Además, la persecución de fines comerciales por la demandada también ayudó al Tribunal para desestimar la pretensión de la demandada.

⁵⁵ El parágrafo 49 UrhG hace referencia expresa a esta posibilidad.

te del autor de esa revista⁵⁶. Se podrán incluir las opiniones o comentarios de los autores de los artículos para así mostrar los distintos puntos de vista en torno a una cuestión determinada, pero no hay ningún juicio crítico del autor de este tipo de publicaciones. No suponen una especial aportación personal de la persona que las realiza, ni éste ha de desempeñar un papel activo en el debate de ideas que se suscita. Puede consistir en una mera yuxtaposición de artículos o extractos publicados en los medios que inciten al lector a la reflexión. De ahí que este requisito, predicable de las citas, no lo sea tanto respecto de aquélla. No obstante, ello no significa que el autor de la revista de prensa no pueda incluir algún comentario en relación al tema. De ser así, deberá distinguirse con claridad lo que sea extracto de lo que es el comentario.

Lo habitual es que el periódico o revista que incorpora esta sección reproduzca textualmente las palabras que el mismo autor del artículo empleó en su redacción. Lo que no cabría hacer es un resumen de lo más interesante del artículo, práctica que se da en algunas ocasiones. Los artículos se incluyen, por tanto, a título de cita, y no en forma de resumen, apreciación que merece un breve comentario. La asimilación de las revistas de prensa a las citas se establece exclusivamente con la función de cita, pero no con las alternativas que aparecen de «análisis, comentario o juicio crítico».

La vieja doctrina española ya se refería al concepto de cita como una limitación al derecho de reproducción⁵⁷, mientras que otros entendían que debería

⁵⁶ GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 558; DUMAS, R., *La propriété littéraire et artistique*, PUF, Paris, 1987, p. 170.

⁵⁷ Algunos de ellos son los siguientes. BAYLOS CORROZA utiliza las siguientes palabras: «Respecto a la cita de textos ajenos, se considera que todo autor tiene derecho a transcribir o mencionar cortos pasajes, resúmenes u opiniones de otros, para ilustrar, contrastar o confirmar su propia posición o para recoger datos e informaciones de interés general, dentro de los límites exigidos por la finalidad propuesta y con indicación de su procedencia. Este derecho de cita no se circunscribe a las obras literarias, pudiendo ser también referido a las de carácter artístico...». *Vid.* BAYLOS CORROZA, H., *Tratado de Derecho Industrial. Propiedad intelectual. Derecho de la competencia económica. Disciplina de la competencia desleal*, Civitas, Madrid, 1978, p. 631.

LASSO DE LA VEGA señala que: «No se considera como un atentado a los derechos de autor la reproducción de pasajes o extractos de obras ya publicadas, ni la inserción, aun íntegra, de pequeñas composiciones de otra en el cuerpo de una obra de mayor extensión, en tanto presente un carácter científico o bien constituya una compilación que persiga un fin literario, didáctico o religioso, a condición de indicar, en todo caso, la fuente de donde se ha tomado, así como también los nombres de los autores». *Vid.* LASSO DE LA VEGA, J., *El contrato de edición. Los derechos y obligaciones de autores y editores*, Estades, Madrid, 1949, pp. 128-129.

LÓPEZ QUIROGA entiende que: «[...] las leyes positivas [...] consienten el llamado derecho de cita; o sea el copiar trozos de las obras publicadas por otros autores, porque facilita la crítica y movimiento científico y artístico, pues de esta lucha de contradicción aparecen obras nuevas y se aquilatan y acrisolan el valor de las ideas sometidas a discusión; el derecho de cita que tiene su límite en la extensión de lo copiado y en la obligación de indicar su lugar de origen. Y también consiente el tomar trozos de obras o composiciones de poca extensión para la formación de crestomatias y antologías con destino a la enseñanza». *Vid.* LÓPEZ QUIROGA, J., *La propiedad intelectual en España*, Suárez, Madrid, 1918, pp. 51-52.

caer dentro del mismo⁵⁸. Lo que está claro es que se trata de una limitación regulada en el artículo 32.1 LPI. Podríamos definir la cita como un fragmento literal tomado de una obra ajena. De este modo, el concepto estricto de cita quedaría reducido a la mera reproducción literal que se incluye en otra obra. Aun así, hay quien entiende que para que la cita pueda cumplir el objetivo marcado por la Ley, debe ir acompañada de algún tipo de comentario, crítica o análisis, pues en otro caso se limitará únicamente a añadir más páginas al propio trabajo⁵⁹. Sin embargo, cuando la obra que cita tiene un carácter puramente documental o informativo, no existe esa necesidad de adjuntar un comentario crítico u opinión personal, siempre que se cumplan el resto de requisitos y, en especial, la indicación del nombre del autor y la fuente utilizada.

Por otro lado, el resumen consiste en contar de forma breve y con nuestras propias palabras, lo esencial de un determinado asunto o materia. En el resumen no se copia de manera literal una obra ajena, sino que se cuenta algo de otra manera destacando lo más importante. Muchas veces no se cita textualmente, sino que se narra con otras palabras lo dicho en el artículo de forma más corta. Se trata de un relato breve y conciso sobre algo. Su intención es meramente descriptiva o informativa. Sin embargo, el resumen es una obra derivada y no puede hacerse sin el consentimiento del autor (art. 11.3º LPI)⁶⁰.

3. EXTENSIÓN DE LA INCLUSIÓN

La LPI exige, para la utilización de los contenidos protegidos, que se incluyan únicamente en la medida justificada por el fin de la incorporación⁶¹. Este requi-

⁵⁸ Según ÁLVAREZ MORENO: «La cita constituye una reproducción, en sentido estricto y, por consiguiente, debía quedar sujeta a la regla general de permiso previo, de no ser por la finalidad con que se realiza [...]. En relación con el texto reproducido, es preciso determinar el límite en la extensión, que establezca la frontera entre lo lícito y lo ilícito [...]». Vid. ÁLVAREZ MORENO, C. J., *Significado de la publicación en el derecho de la propiedad intelectual*, Madrid, 1969, pp. 114 y ss.

⁵⁹ Así, CÁRCABA FERNÁNDEZ ha criticado la inserción de textos que no van acompañados del correspondiente análisis, comentario o juicio crítico. Para este autor, la yuxtaposición de textos ajenos no responde al verdadero sentido del concepto de cita. Vid. CÁRCABA FERNÁNDEZ, M., «Vulneración de los derechos de autor en la creación jurídica: obras protegidas, citas y fotocopias»... *op. cit.*, pp. 54-55. En el mismo sentido, hay quien entiende que el centro de gravedad debe ser el análisis o texto crítico, científico. Vid. BERCOVITZ ÁLVAREZ, G., en *Manual de propiedad intelectual*... *op. cit.*, p. 109.

⁶⁰ Aunque hay autores que consideran que, a pesar de que el artículo 32 LPI no menciona expresamente el término «resumen», éste queda incluido en la excepción de cita, pues hay que tener en cuenta que una obra puede resultar de la agrupación de informaciones sacadas de diversas fuentes y cuya originalidad reside en la manera en que están organizadas, estructuradas y presentadas (art. 12 LPI). Vid. LLEDÓ YAGÜE, F., «Artículos 31-32»... *op. cit.*, p. 525.

⁶¹ La LPI de 1879 se refería a este requisito en otros términos: «*incluyendo sólo la parte del texto necesario al objeto*». Posteriormente, el artículo 32.1 LPI sustituyó esa expresión por la actual: «en la medida justificada por el fin que se persiga», coincidiendo con lo previsto en el artículo 10 CB. Se pretende con este cambio evitar los problemas de interpretación en relación a la extensión de las citas, pues según la versión del CB firmada en Bruselas, las citas, para ser lícitas, tenían que

sito ha de interpretarse restrictivamente, en el sentido de que sólo cabe incorporar de los artículos aquella parte que sirva para documentar el tema sobre el que versa la revista de prensa. ¿Cómo debe llevarse a cabo esa inclusión? La revista de prensa debe ser una creación autónoma e independiente de las obras que incorpora. Al igual que las citas, implican dos acciones: la extracción de una parte de la obra y la inclusión de ese extracto o artículo en una obra distinta⁶².

En cuanto a la extensión de esos fragmentos, cabe plantearse si la revista de prensa puede estar compuesta por una selección de artículos completos o si la reproducción debe limitarse a fragmentos o partes de esos artículos publicados por otros medios. En este punto la doctrina está dividida⁶³. Debemos tener en cuenta que el artículo 32.1.1º LPI sólo posibilita la reproducción íntegra cuando la cita se refiere a una obra aislada de carácter plástico o fotográfico figurativo. Y respecto de obras escritas, sólo se permite la reproducción de partes o fragmentos. Si bien en otras legislaciones de nuestro entorno se establece expresamente que la cita ha de ser corta, nuestro artículo 32.1.2º LPI no marca ningún límite a la extensión del fragmento reproducido⁶⁴. Esto debe ser aplaudido, ya que de establecer un criterio cuantitativo habría resultado seguramente insuficiente en determinados casos⁶⁵. No resultaría lógico adoptar el mismo criterio cuando estamos ante artículos cortos y se reprodujeran textualmente y no por extractos, pues la inclusión de fragmentos excesivamente breves respecto de artículos cortos, podría dar lugar a una falsa o

ser cortas. El texto de París exige que las citas se empleen en la medida justificada por el propósito que se pretende. Por tanto, en atención a esta condición, no será posible citar más que lo necesario. *Vid.* NORDEMANN, W.; VINCK, K., y HERTIN, P. W., *Droit d'auteur international et droits voisins dans les pays de langue allemande et les Etats membres de la Communauté Européenne*, Bruylant, Bruselas, 1983, p. 112.

⁶² BOCHURBERG, L., *Le droit de citation...* *op. cit.*, pp. 53 y 74.

⁶³ A favor de la reproducción íntegra de los artículos seleccionados están ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 538; PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 594; GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 557. En contra, BONDÍA ROMÁN, F., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 173; BERCOVITZ ÁLVAREZ, G., *Manual de propiedad intelectual...* *op. cit.*, p. 109; RIBERA BLANES, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual...* *op. cit.*, p. 284. Según esta última autora, el realizador de una buena revista de prensa debe ser capaz de reducir al máximo cada uno de los artículos seleccionados para hacer factible la presentación de diversos puntos de vista sobre temas puntuales. RODRÍGUEZ TAPIA, si bien respecto de la redacción anterior del artículo 32.1.2º LPI, señala que no cabe la reproducción íntegra de artículos en las revistas de prensa, pues en esos casos estaríamos ante el supuesto contemplado en el artículo 33 LPI. Además, si se equiparan a las citas, no cabe reproducir los artículos de forma íntegra, pues el primer párrafo del artículo 32.1 LPI lo impide respecto de obras literarias. *Vid.* RODRÍGUEZ TAPIA, J. M., «Reseñas de prensa y explotación comercial en los diarios de la mañana»... *op. cit.*, p. 1505. En el mismo sentido, CAPARRÓS, S., «El derecho de cita y el press clipping», en *Novedades en la Ley de Propiedad Intelectual*, dir. C. Buganza, Bosch, Barcelona, 2007, p. 102.

⁶⁴ Parte de la doctrina alemana señala que cuando estamos ante revistas de prensa y el artículo que se quiere extraer es extenso, se pueden reproducir de quince a veinte líneas. *Vid.* MELICHAR, F., «Parágrafo 49»... *op. cit.*, p. 782. En Francia la jurisprudencia ha permitido la reproducción integral si se trata de artículos cortos y de extractos cuando los artículos son considerados largos.

⁶⁵ BONDÍA ROMÁN, F., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 170.

equivocada idea de la obra. Por tanto, cabe citar artículos enteros cuando son cortos⁶⁶. Si la finalidad de las revistas de prensa es comunicar al público el contenido esencial de un artículo y respecto de artículos cortos sólo se reproducen algunas frases, puede que no se transmita la idea fundamental que pretendió expresar el autor⁶⁷. He aquí un requisito más de las revistas de prensa: la fidelidad de la extracción al texto original y al pensamiento del autor manifestado en la obra de la que procede el artículo. La revista de prensa ha de ser cuidadosa a la hora de incluir los artículos para no desvirtuarlos ni apartarlos de su significado originario. En cualquier caso, no será posible reproducir más que lo estrictamente necesario⁶⁸.

Es difícil adoptar una solución general en cuanto a la extensión del fragmento extraído, válida para todos los casos. Así, el requisito de «*en la medida justificada por el fin que se persiga*» cumple dos funciones⁶⁹. La primera, para determinar la amplitud del fragmento a extraer. La segunda, para valorar la procedencia de la inclusión de un fragmento de una obra ajena, en los casos en los que pueda resultar controvertida la cuestión. El Convenio de Berna, si bien no hace referencia expresa a este requisito, sí que menciona otro muy similar a éste: que las revistas de prensa se hagan conforme a los «usos honrados», es decir, lo que es normalmente admisible, lo que corrientemente se acepta, lo que no se opone al sentido común⁷⁰. Por tanto, este requisito deberá ser sometido a la apreciación de los tribunales. El juez deberá llevar a cabo un análisis caso por caso de los supuestos planteados para fijar la normalidad del uso, utilizando, entre otros, criterios como: la naturaleza del caso, el uso necesario y justificado de la reproducción efectuada, el estado general de las costumbres o la amplitud de la obra a la que se incorporan los artículos, la dimensión del extracto respecto de la obra de la que ha sido tomado, la obra en la que se utiliza, el impacto en el mercado potencial de la obra o su circulación⁷¹. Se trata de criterios muy parecidos a los que propugna la excepción de *fair use* americana⁷².

⁶⁶ En este sentido también, respecto de las citas, LLEDÓ YAGÜE, F., «Artículos 31-32»... *op. cit.*, p. 511; ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 538; GAUBIAC, Y., «La liberté de citer une oeuvre de l'esprit», en *RIDA*, núm. 171, enero 1997, p. 13. Aplicado a las revistas de prensa, *vid.* DÍAZ NOCI, J., «Derechos de autor de los periodistas: el caso de los resúmenes de prensa», en Internet: <http://www.ehu.es/zer/zer14/derechosautor14.htm>.

⁶⁷ Así también, MELICHAR, F., «Parágrafo 49»... *op. cit.*, p. 783; CÁRCABA FERNÁNDEZ, M., «Vulneración de los derechos de autor en la creación jurídica: obras protegidas, citas y fotocopias»... *op. cit.*, p. 58; RIBERA BLANES, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual*... *op. cit.*, pp. 268-269. Señalan que, respecto de las citas, los extractos que se cojan deben incluirse de tal forma que no alteren el sentido de las ideas del autor.

⁶⁸ El artículo 32.2 LPI, en cambio, sí que alude a «*fragmentos pequeños de obras*» al referirse al límite sobre ilustración en la enseñanza.

⁶⁹ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 591.

⁷⁰ MASOUYÉ, C., *Guía del Convenio de Berna*... *op. cit.*, p. 67.

⁷¹ GAUTIER, P-Y, *Propriété littéraire et artistique*... *op. cit.*, pp. 341-342; MASOUYÉ, C., *Guía del Convenio de Berna*... *op. cit.*, p. 67; GÓMEZ LAPLAZA, M.^a C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 555; ROGEL VIDE, C., *Estudios completos de propiedad intelectual*, Reus, Madrid, 2003, p. 306.

⁷² La excepción del *fair use* está contenida en la Sección 107 de la *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) de 1976. Según la Sección 107 DMCA: No obstante las previsiones de las secciones

Como señalé en el requisito anterior, los fragmentos necesariamente tienen que ser literales, es decir, no pueden consistir en resúmenes de artículos. Hay que tener presente que un resumen puede llegar a ser de tal entidad, que la obra en la que se utiliza se transforme en obra compuesta o en obra derivada. Por tanto, aunque se cumplan el resto de requisitos, no se incluye en el límite, pues no se está reproduciendo sino transformando⁷³.

Continuando con el derecho de transformación (art. 21 LPI), se puede plantear, además, la cuestión de si cabe traducir un artículo para incluirlo en una revista de prensa. Si bien es cierto que el artículo 32.1 LPI no alude a actos concretos de reproducción y distribución⁷⁴, no se podría traducir un artículo para incluirlo en una revista de prensa⁷⁴. Y ello por varios motivos: a) la DDASI, al regular la cita, sí la configura expresamente como un límite a los derechos de reproducción y comunicación pública; b) la interpretación restrictiva que debe presidir la aplicación de los límites lleva a esta conclusión; c) así parece derivarse del concepto mismo de «inclusión» que utiliza dicho precepto; d) la traducción puede dar lugar a la desnaturalización del texto originario o del pensamiento del autor, dando una visión distorsionada del mismo.

Otra cuestión que surge al hilo de este requisito es si, respecto de los medios escritos, cabe reproducir cualquiera de los contenidos de una revista o periódico. La respuesta ha de ser negativa. El límite se refiere, dentro de los medios escritos, únicamente a los artículos de prensa (columnas, crónicas, entrevistas,

106 y 106A, el uso leal de una obra protegida, incluyendo en éste la reproducción mediante copias, grabaciones o cualquier otro medio especificado en esta sección, para fines como la crítica, el comentario, la información sobre noticias, la enseñanza —incluyendo las copias múltiples para su uso en clase—, el estudio y la investigación, no será una infracción del derecho de autor. A la hora de determinar si el uso hecho de una obra en un caso particular constituye un uso leal, los factores a tener en cuenta deberán incluir:

- 1) El fin y el carácter del uso, incluyendo si dicho uso es de naturaleza comercial o si es para fines educativos no lucrativos.
- 2) La naturaleza de la obra protegida.
- 3) La cantidad y sustancialidad de la parte usada en relación a la obra protegida como conjunto.
- 4) El efecto del uso sobre el mercado potencial o el valor de la obra protegida.

El hecho de que una obra no esté publicada no deberá, por sí mismo, excluir la apreciación de fair use si dicha uso se hace bajo la consideración de todos los factores anteriores (traducción libre del autor).

Entre la doctrina que la ha estudiado, cabe destacar: DEELY, P., «Copyright: Limitation on Exclusive Rights, Fair use», en *Houston Law Review*, vol. 13, 1976; THI PHAN, D., «Will Fair Use Function on the Internet?», en *Columbia Law Review*, vol. 98, 1998; OKEDIJI, R., «Toward an International Fair Use Doctrine», en *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 39, 2000; LEVAL, P., «Toward a Fair Use Standard», en *Harvard Law Review*, vol. 103, 1990.

⁷³ Así lo señala BONDÍA ROMÁN respecto de las citas. *Vid.* BONDÍA ROMÁN, F., «Artículo 32»... *op. cit.*, pp. 170-171.

⁷⁴ La Ley de Malta sobre derecho de autor, de 25 de abril de 2000, y modificada con la incorporación de la DDASI a través de la Ley IX de 2003, permite expresamente la traducción de artículos por la prensa en su artículo 9.1.k).

editoriales, críticas). Quedan fuera otros contenidos tales como fotografías⁷⁵, informaciones publicitarias, viñetas de humor... La interpretación restrictiva de los límites debe llevar a este entendimiento.

Finalmente, cabe hacer referencia a un tema importante, y es la naturaleza de la obra a la que se incorpora el fragmento o la totalidad del artículo citado. ¿La revista de prensa ha de ser del mismo tipo que la obra de la que se incorpora el artículo? ¿Podría quien realiza una revista de prensa digitalizar un artículo que está en papel e incorporarlo o grabar las noticias aparecidas en distintos medios sobre un determinado tema en un DVD? ¿Cubre el límite del artículo 32.1.2º LPI la digitalización de obras? En primer lugar hay que señalar que, aunque lo normal es que ambas obras tengan la misma naturaleza, nada impide que la revista de prensa sea de distinta naturaleza que la obra de la cual se extraen los artículos. No es necesario que el medio de origen del que se extrae el artículo sea de la misma naturaleza o del mismo tipo en el cual se reproduce y distribuye o comunica públicamente el mismo (hacer una revista de prensa a partir de artículos publicados en la prensa escrita o viceversa). Además, ya señalamos que este tipo de publicaciones pueden referirse a artículos publicados tanto en periódicos, revistas, programas de radio o televisión...

Y, respecto de la segunda pregunta, la respuesta ha de ser afirmativa. La digitalización no supone transformación de la obra, sino reproducción, pues no da como resultado una obra derivada, sino un cambio de formato de la misma. Digitalizar una obra o prestación protegida no supone su transformación desde el punto de vista del derecho patrimonial del artículo 21 LPI (la obra digitalizada no es una obra diferente)⁷⁶. Estamos ante la misma obra, con el mismo grado de originalidad y todas sus características internas intactas. Lo único que hay es un mero cambio de formato o soporte de almacenamiento, de *corpus mechanicum*, pero el *corpus mysticum* de la obra permanece inalterado. Pues bien, la doctrina ha considerado unánimemente que la digitalización es

⁷⁵ La práctica totalidad de las fotografías de los diarios constituyen meras fotografías, muchas de las cuales carecen de la originalidad necesaria para ser merecedoras de la protección otorgada por la LPI. Sin embargo, el artículo 128 LPI concede al titular los derechos exclusivos de reproducción y comunicación pública. Por tanto, si se quiere incluir dicha fotografía, sea cual sea el tipo de publicación y con independencia de si se persigue un fin lucrativo o no, necesitará la autorización del titular correspondiente.

⁷⁶ En este sentido se ha pronunciado la gran parte de la doctrina. En España, GARROTE FERNÁNDEZ-DÍEZ, I., *El derecho de autor en Internet. La Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información*, Comares, Granada, 2003, p. 490. En Alemania, SCHWARZ, M., «Urheberrecht im Internet», en *Internet*: http://www.jura.unimuenchen.de/Institute/internet_II.html. En Francia, NGUYEN DUC LONG, C., «Intégrité et numérisation des oeuvres de l'esprit», en *RIDA*, núm. 183, 2000, p. 24.

En Estados Unidos, como ha señalado APPEL, una copia digital hace casi imposible distinguir el «original» de la «copia» y en ese sentido incluso el concepto de original pierde su razón de ser. *Vid.* APPEL, S., «Copyright, Digitization of Images, and Art Museums: Cyberspace an Other New Frontiers», en *UCLA Entertainment Law Review*, vol. 6, 1999, p. 183.

un caso de reproducción. Y ello porque se fija la obra en un medio que permite su posterior distribución y obtención de copias, o bien su comunicación pública a través de redes o radiodifusión⁷⁷.

4. INDICAR EL NOMBRE DEL AUTOR Y LA FUENTE

Un requisito más que exige el artículo 32.1 LPI es la obligación de indicar la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada. Con esta condición se trata de respetar el derecho de paternidad de los autores sobre sus obras (art. 14.3º LPI) y de hacer un uso de la obra de acuerdo con las exigencias de la buena fe (art. 7.1 CC). Además, se prevé también en el artículo 10 CB y, como consecuencia de ello, en todos los sistemas jurídicos que reconocen esta limitación⁷⁸. Esta obligación de dejar constancia de la fuente de procedencia del artículo, así como del nombre del autor, debe considerarse imprescindible⁷⁹. De no incorporar estas menciones, se lesionaría el derecho moral de paternidad. El ejercicio irregular de esta limitación puede dar lugar a plagio si se omite, de mala fe, la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada. Como es sabido, el plagio es la apropiación de una obra ajena, usurpando la condición de autor.

La DDASI (art. 5.3.c) también se refiere a este requisito, aunque incluye una cláusula adicional: «salvo en los casos en que resulte imposible»⁸⁰. En cualquier caso, parece razonable concluir que en la LPI sólo se exige también la mención de la fuente y del nombre del autor si fuera posible, pues de otro modo se estaría exigiendo algo imposible. Únicamente cabe investigar el nombre del autor hasta un límite razonable.

⁷⁷ Señala a este respecto A. BERCOVITZ que «el acto que constituye el requisito previo para la explotación de las obras en las autopistas o sociedad de la información, consiste en la digitalización de las obras. En cuanto acto preparatorio de la explotación debe incluirse evidentemente en el derecho exclusivo del autor. Hay que considerar, además, que la digitalización constituye un acto de reproducción, aunque el resultado de esa reproducción no sea perceptible por los sentidos». Vid. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A., «Riesgos de las nuevas tecnologías en la protección de los derechos intelectuales. La quiebra de los conceptos tradicionales del derecho de propiedad intelectual. Soluciones jurídicas», en *El Derecho de la Propiedad Intelectual y las Nuevas Tecnologías*, VV.AA., Ministerio de Cultura, Madrid, 1996, p. 97.

⁷⁸ Estados Unidos se aparta de esta regla, ya que no prevé en su legislación la obligación de indicar el nombre del autor ni la fuente. En la legislación americana el derecho de paternidad se entiende de forma negativa como el deber de no atribuirse falsamente la paternidad de una obra. De todos modos, en el ámbito jurisprudencial la paternidad de las citas se ha tenido en cuenta para defender la buena o mala fe del autor de la segunda obra y, en consecuencia, aceptar o rechazar la excepción de *fair use*.

⁷⁹ En Francia, junto a la indicación de la fuente aparece el término «claramente» para subrayar la voluntad de tomar en serio esta condición.

⁸⁰ Según ERDOZAÍN LÓPEZ, esta imposibilidad debe interpretarse en clave de imposibilidad material por el tipo de edición usada o por el real desconocimiento del nombre del autor en cuestión. Vid. ERDOZAÍN LÓPEZ, J. C., *Derechos de autor y propiedad intelectual en Internet*, Tecnos, Madrid, 2002, pp. 144-145.

A través de estas indicaciones, se pretende que el lector pueda reconocer al autor de los pasajes incluidos y acceder con facilidad a la obra original, si lo desea, para verificar la exactitud de la reproducción, ampliar su conocimiento sobre la opinión del autor, conocer con más profundidad el tema en cuestión...⁸¹. La alusión a la fuente cumple también otra función: permitir que el público tenga, en todo momento, conocimiento del lugar del cual se extrae el fragmento y evitar que confunda lo propio con lo ajeno (el medio de comunicación del que se extrae el artículo y la revista de prensa).

Respecto del nombre, si estamos ante obras anónimas, únicamente se podrá indicar la fuente, con el fin de que el fragmento utilizado pueda ser vinculado a la obra a la que pertenece. Y si la obra se publicó bajo seudónimo, la revista de prensa deberá indicarlo. Además, si el artículo en cuestión está traducido, se tendrá que adjuntar el nombre del traductor⁸².

En cuanto a la fuente, aunque la mayoría de las legislaciones se refieren a este requisito, no establecen unas pautas legales que determinen claramente la forma en que ha de indicarse. Se pueden extraer algunos criterios analizando la legislación de otros países. Así, algunos se remiten a los usos para determinar el modo de indicar la fuente y éstos varían según la jurisprudencia. Los países anglosajones utilizan la noción de «suficiente conocimiento». La sección 178 CDPA define la noción de «suficiente conocimiento» como «una indicación que identifica a la obra en cuestión por su título o por cualquier otra descripción, y también identifica al autor excepto: a) en el caso de una obra publicada si ha sido publicada anónimamente⁸³; b) en el caso de una obra no publicada, mientras no sea posible para un usuario certificar la identidad del autor tras una investigación razonable».

También la doctrina alemana ha señalado algunos criterios que suelen ser utilizados en la práctica. A la hora de elaborar una revista de prensa e incorporar los artículos, se ha de señalar: el título del artículo, el autor del mismo, el medio en el que se incluye, la fecha, número y página en que comienza⁸⁴. Dichas indicaciones han de hacerse al final de cada artículo o en una nota al pie de página⁸⁵. Si

⁸¹ RIBERA BLANES, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual...* op. cit., p. 267.

⁸² LLEDÓ YAGÜE, F., «Artículos 31-32»... op. cit., p. 517; GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículo 32»... op. cit., p. 556. Así se prevé respecto de las citas en el artículo 70.3º de la Ley italiana.

⁸³ Vid. el caso *PCR Ltd. v. Dow Jones Teletate Ltd.*, en *Fleet Street Intellectual Property Reports*, 1998, p. 170, donde se concluyó que no cabe indicar el nombre del autor cuando estamos ante una obra anónima.

⁸⁴ NORDEMANN, W.; VINCK, K., y HERTIN, P. W., *Droit d'auteur international et droits voisins dans les pays de langue allemande et les Etats membres de la Communauté Européenne...* op. cit., p. 112.

⁸⁵ En relación a este requisito, MELICHAR critica la conducta de algunos periódicos, que omiten el nombre del autor del texto en cuestión, limitando la referencia al nombre del periódico de donde se extrae el fragmento. Vid. MELICHAR, F., «Parágrafo 49»... op. cit., 1999, p. 783. En el caso *Express Newspapers v. News (UK)*, se llegó a la conclusión de que el nombre del periódico como fuente no era suficiente para acogerse al límite, pues no permitía conocer al autor (en *Fleet Street Intellectual Property Reports*, 1991, p. 36).

la revista de prensa es electrónica, cabe que se incluya un enlace al sitio web original de donde se extrajo el artículo, cubriendo así este requisito de mencionar la fuente.

5. FINALIDAD INFORMATIVA

En cuanto a la finalidad, señala el artículo 32.1 LPI que la cita debe realizarse con fines docentes o de investigación, algo que no cabe aplicar a las revistas de prensa⁸⁶. Respecto de éstas, no se indica expresamente que deban cumplir una finalidad concreta, aunque será fundamentalmente informativa. Se trata con ellas de ofrecer al lector un elenco amplio de opiniones o datos sobre un tema determinado. Esta finalidad informativa se debe utilizar para limitar el uso de artículos que no cumplan dicho fin.

Las recopilaciones de prensa digital que son hechas para fines de investigación, ¿estarían cubiertas por el límite? Algún autor alemán ha considerado que no respecto de fines de investigación comerciales⁸⁷. En mi opinión, creo que sí se debería incluir dentro del límite del 32.1.2º LPI. Parece que lo que trata de preservar este límite es el interés general en el acceso a la información, con independencia de que esa información sea utilizada para investigar, elaborar una estrategia comercial frente a los competidores... Incluso aunque se entendiera que no cabe incluirlas aquí, dicha recopilaciones cabría ampararlas en el artículo 37.1 LPI, cuando son hechas por o en hemerotecas de titularidad pública o estén integradas en instituciones de titularidad privada de carácter cultural o científico, y siempre que el investigador no le dé un uso lucrativo a las copias.

6. BENEFICIARIOS DEL LÍMITE

Cabe plantearse la cuestión de quiénes son los beneficiarios del límite previsto en el artículo 32.1.2º LPI: ¿únicamente los órganos de prensa pueden acogerse al mismo o también cualquier particular? Nuestra Ley no se pronuncia al respecto. No exige que las revistas de prensa sean realizadas por un medio de comunicación social. Una interpretación restrictiva, conforme a la regla de los tres pasos, debería llevar a reservar la limitación a los órganos de prensa. Si la función principal de las revistas de prensa es informar y ofrecer distintos puntos de vista en relación a un determinado tema, ¿quién mejor que alguien especializado en el mundo de la información?

⁸⁶ Algunos autores han afirmado que esa distinta finalidad que pretende conseguir la revista de prensa es lo que ha llevado al legislador a mencionarla expresamente en el párrafo 2º del artículo 32.1 LPI. Vid. BERCOVITZ ÁLVAREZ, G., *Manual de propiedad intelectual... op. cit.*, p. 109; ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 538.

⁸⁷ HOEREN, T., y DECKER, U., «Electronic Archives and the Press: Copyright Problems of Mass Media in the Digital Age», en *E.I.P.R.*, 1998, p. 258.

Sin embargo, los destinatarios de las mismas no son únicamente los medios de comunicación, sino también los gabinetes de prensa de las Administraciones Públicas, las empresas privadas...⁸⁸. De ahí que la aplicación del límite no deba circunscribirse únicamente a los órganos de prensa o comunicación. Es más, cuando el legislador ha querido exigir la reciprocidad, lo ha hecho expresamente. Por ejemplo, en el artículo 33.1 LPI, que permite que los trabajos y artículos sobre temas de actualidad difundidos por los medios de comunicación social puedan ser reproducidos, distribuidos y comunicados públicamente por cualesquiera otros medios de la misma clase⁸⁹. En la limitación que se regula en los artículos 5.3.c) DDASI y 33.1 LPI, los beneficiarios son claramente los medios de comunicación en un sentido amplio, lo que incluye la prensa escrita, la audiovisual y la telemática, y, dentro de éste último caso, se incluye como uso permitido el establecimiento de enlaces entre sitios web⁹⁰. Los medios de comunicación social son todos aquellos que tengan como función o finalidad hacer accesible al público la información requerida⁹¹. Lo mismo se debería predicar del artículo 32.1.2º LPI, refiriéndolo no sólo a los periódicos, sino a otras publicaciones informativas, cuando hablamos tanto de beneficiarios como de medios de donde extraer los artículos⁹².

En Francia hay quien se ha referido a esta cuestión y restringen su aplicación exclusivamente a los órganos de prensa⁹³. Los franceses hablan de «revistas de prensa» y de «panoramas de prensa». Los documentos que circulan en las Administraciones Públicas y en las empresas con la rúbrica de «revistas de prensa» no son tales, sino que son considerados por la doctrina como «panoramas de prensa». Los panoramas de prensa consisten en un conjunto de fotocopias de artículos o de extractos de artículos de prensa realizado por una empresa o una Administración, y que va dirigido a sus dirigentes, colaboradores o clientes. Así, según la doctrina francesa, estos documentos no se beneficiarían del régimen previsto para las revistas de prensa. La Corte de Casación francesa

⁸⁸ En Alemania, el parágrafo 49 UrhG se ha interpretado en el sentido de que es aplicable incluso aunque esas compilaciones de prensa no estén realizadas por y en un medio de comunicación. Vid. HOEREN, T., y DECKER, U., «Electronic Archives and the Press: Copyright Problems of Mass Media in the Digital Age»... *op. cit.*, p. 258.

⁸⁹ MARÍN LÓPEZ, J. J., «Derecho de Autor, revistas de prensa y press clipping»... *op. cit.*, p. 51. En sentido contrario RODRÍGUEZ TAPIA, quien considera que tanto en el artículo 33 como en el 32.1.2º LPI se exige la reciprocidad, es decir, que la reproducción y comunicación pública o distribución se haga por medios de comunicación. Vid. RODRÍGUEZ TAPIA, J. M., «Reseñas de prensa y explotación comercial en los diarios de la mañana»... *op. cit.*, p. 1500.

⁹⁰ GARROTE FERNÁNDEZ-DÍEZ, I., *El derecho de autor en Internet*... *op. cit.*, p. 453; ERDOZAÍN LÓPEZ, J. C., *Derechos de autor y propiedad intelectual en Internet*... *op. cit.*, p. 144; PLAZA PENADÉS, J., *Propiedad intelectual y sociedad de la información*, Aranzadi, Navarra, 2002, p. 205.

⁹¹ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 602.

⁹² A este respecto *vid.* la sentencia sobre el caso *Wirthschfats Woche* de la Corte Federal alemana de Justicia, de 27 de enero de 2005, donde se incluyeron las revistas de noticias semanales y mensuales (en *ZUM*, 2005, p. 651).

⁹³ RIEDINGER, L., «De la licéité des «revues de presse» d'entreprise», en *Gazette du Palais*, 1990, p. 456; POLLAUD-DULIAN, F., *Le droit d'auteur*, Économica, París, 2005, p. 517.

también se ha pronunciado y ha negado la calificación de «revista de prensa» a un libro publicado por un particular en el que se recogían artículos periodísticos⁹⁴.

Por otro lado, y como apunté antes, siendo un órgano de prensa no es necesario que el medio que realiza la revista de prensa sea del mismo tipo que aquel del que se extrae el artículo, por lo que las combinaciones son abundantes (artículo publicado en un periódico digital y que es incluido en una revista de prensa en papel, noticia divulgada por los informativos de una cadena de televisión que es transcrita en una revista de prensa digital...). No hace falta que tengan la misma naturaleza el medio de origen y el que realiza la revista de prensa.

En conclusión, los usuarios de este tipo de publicaciones no son únicamente los medios de comunicación. Pero cabe hacer una apreciación más: cabe que esos beneficiarios del límite encarguen la elaboración de la revista a un tercero. Lo más normal es que se encarguen estas publicaciones a las empresas de *press clipping*, especialistas en esta materia.

VI. EL FENÓMENO DEL «PRESS CLIPPING»

1. CONCEPTO

Un caso especial de revistas de prensa es el relativo al *press clipping*. A través de la expresión «*press clipping*» se trata de hacer referencia a una serie de empresas que han ido apareciendo en el sector de las comunicaciones y que se dedican a elaborar, con fines comerciales, revistas de prensa a partir de artículos periodísticos. Se denominan así por la expresión inglesa, aludiendo al clip que suelen llevar este tipo de creaciones cuando se plasman en formato papel. Su actividad consiste en hacer un seguimiento, seleccionar, tratar y analizar las informaciones publicadas en los distintos medios de comunicación escritos, sonoros, visuales o audiovisuales, en relación a un determinado tema. Elaboran una recopilación de las noticias publicadas en los medios respecto del tema elegido por un cliente. Dicha recopilación puede plasmarse bien en soporte papel o bien en formato digital, que es lo más común (por ejemplo, para ser colgado en una *intranet* de la empresa que la encarga).

Ahora, con el fenómeno de la digitalización, las empresas de *press clipping* han incrementado su actividad, en la medida en que pueden ofrecer sus servicios con poco esfuerzo, dada la rapidez y la facilidad de funcionamiento de los motores de búsqueda de contenidos, que permiten buscarlos, indexarlos, clasificarlos y filtrarlos⁹⁵. Dichas herramientas son capaces de rastrear miles de pe-

⁹⁴ Vid. Cour de cassation, Chambre criminelle, 30 de enero de 1978, en *Recueil Dalloz*, 1979, p. 587.

⁹⁵ La Corte Federal alemana de Justicia se planteó en 2002, en el caso *Elektronischer Pressespiegel*, si el límite establecido en el parágrafo 49.1 UrhG, que hasta entonces sólo se había aplicado a las

riódicos y revistas digitales en un corto espacio de tiempo. Se han mejorado las posibilidades de gestión, almacenamiento y reutilización de la información.

Algunas ventajas que se pueden resaltar de la actividad de estas empresas son las siguientes⁹⁶: permiten tener un acceso a una serie de publicaciones a las que de manera individual sería muy difícil, permiten conocer con rapidez las noticias de las que son objeto, ofrece a sus destinatarios la posibilidad de utilizar la información como valor estratégico en beneficio propio y reducir el riesgo de error en la toma de decisiones. Personas que no puedan leerse diez o doce periódicos al día para informarse sobre un determinado tema, podrán obtener recortes de prensa de estas empresas que ya están especializadas en ello. El elevado número de medios de comunicación y la abundancia de información en la actualidad hacen necesaria su presencia. La actividad de estas empresas se hace imprescindible para sus clientes a la hora de realizar un seguimiento de todos esos medios. Clientes que van desde las empresas privadas, hasta los gabinetes de prensa de las Administraciones Públicas, pasando incluso por periodistas que necesitan información en relación a una determinada cuestión sobre la que están trabajando.

2. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El segundo inciso del artículo 32.1.2º LPI, incluido por la Ley 23/2006, establece: «*No obstante, cuando se realicen recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción y dicha actividad se realice con fines comerciales, el autor que no se haya opuesto expresamente tendrá derecho a percibir una remuneración equitativa. En caso de oposición expresa del autor, dicha actividad no se entenderá amparada por este límite*». El problema que a

formas analógicas de los recortes de prensa, podía hacerse extensivo a los recortes de prensa electrónicos o digitales. Alejándose de sentencias dictadas por las Cortes de apelación de Hamburgo y de Colonia, en unos asuntos similares, y rechazando la tesis de una buena parte de la doctrina alemana, la Corte Federal de Justicia ha aplicado el parágrafo 49.1 UrhG a los recortes de prensa electrónicos. Y ello se justifica en que este tipo de recortes se corresponden, por lo esencial, a los recortes de prensa analógicos en cuanto a su función y a sus posibilidades de utilización. Asimismo, ha confirmado que, en principio, una disposición que establezca un límite debe interpretarse a la luz del estado en que se encuentre la técnica en el momento en que se adopte el mismo. Sin embargo, según la Corte, en cada caso específico conviene examinar si el principio del beneficio que debe obtener el autor, así como la finalidad de la limitación, permiten una interpretación más extensiva de ésta cuando aparezca un nuevo modo de utilización. Igualmente, la Corte ha subrayado que el parágrafo 49.1 UrhG se aplica a los recortes de prensa electrónicos únicamente en la medida en que esta aplicación no abra la vía a otras posibilidades de uso o de abusos susceptibles de perjudicar los intereses de los autores y únicamente a condición de que estos tipos de recortes no sustituyan a los recortes de prensa analógicos. Para finalizar, la Corte también ha indicado que esta interpretación es compatible con el artículo 5.3.c) DDASI y con la regla de los tres pasos. *Vid.* Sentencia de 11 de julio de 2002, en *GRUR*, 2002, pp. 963 y ss. Para un estudio del caso *vid.* en este mismo artículo, el apartado 4, relativo a los casos sobre *press clipping*.

⁹⁶ JIMÉNEZ, A., «Acceso a información periodística a través de los servicios de *press clipping*»... *op. cit.*

través de ese segundo inciso del apartado segundo del artículo 32.1 LPI se trató de resolver, era la armonización de los intereses legítimos de estas empresas con los de los medios informativos de los cuales se extraen las noticias que formarán parte de la revista de prensa (editores, periodistas...). Es cierto que las empresas de *press clipping* realizan un servicio muy importante (de ahí que se plantee la necesidad de su existencia y que se las califique como empresas de intermediación). Pero no es menos cierto que también hay que tener en cuenta el sector de los editores de prensa, que solicitan que sus derechos, como titulares de una obra colectiva, sean protegidos adecuadamente, pues se sienten expoliados por esa actividad.

Antes de la reforma de la LPI por la Ley 23/2006, la actividad de esas empresas se pretendía amparada en el límite de cita del anterior artículo 32.1.2º LPI. Dicha redacción no incluía el segundo inciso, por lo que las empresas dedicadas a esta actividad comercial no tenían que solicitar la autorización de los titulares de derechos sobre los artículos que eran objeto de *press clipping*⁹⁷. Además, tampoco tenían que pagar ningún tipo de compensación. Así, una consecuencia lógica de esa práctica eran la reducción en la venta de diarios y el descenso de las visitas de los sitios web de dichos diarios. Y ahí es cuando surge la confrontación. Empresas con ánimo de lucro se beneficiaban de este límite de forma abusiva, extralimitándose de los requisitos establecidos anteriormente, vulnerando de esta manera la regla de los tres pasos del artículo 40bis LPI y contradiciendo lo previsto en los artículos 33 y 52 LPI. El artículo 33.1 LPI, que sí preveía el pago de una remuneración a los titulares de derechos por la reproducción, distribución y comunicación pública de trabajos y artículos sobre temas de actualidad difundidos por los medios de comunicación social. Siendo algo similar, ¿por qué no se estableció una compensación por las revistas de prensa cuando se realizaran con fines comerciales? El límite sobre revistas de prensa, tal como estaba redactado con anterioridad, podía considerarse contrario a la regla de los tres pasos y, en concreto, al requisito de no causar un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor⁹⁸.

Sin embargo, considero que bajo el manto del artículo 32.1.2º LPI, en su redacción anterior, no podían cobijarse estas empresas de *press clipping*⁹⁹. Y ello por los siguientes motivos: 1) de nuevo, por la interpretación restrictiva que debe presidir la aplicación de los límites; 2) porque, de incluirla, sería contrario a la regla de los tres pasos, al ser esa actividad un acto que va en contra de la explotación normal de obras y prestaciones, y perjudicar a los intereses legítimos de los titulares de derechos (implican un aprovechamiento indebido

⁹⁷ «Las recopilaciones de periódicas efectuadas en forma de reseñas o revistas de prensa tendrán la consideración de citas».

⁹⁸ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual... op. cit.*, p. 53.

⁹⁹ Así lo entiende también, CAPARRÓS OLMEDO, S., «El derecho de cita y el *press clipping*»... *op. cit.*, pp. 102-106.

del esfuerzo ajeno)¹⁰⁰; 3) esta actividad vulneraba los derechos no sólo de los medios de prensa cuando fueran titulares de los derechos de explotación, sino también los de los autores de los artículos que se reproducían; 4) no tendría sentido que en la mayoría de los límites regulados en la LPI se excluya el ánimo de lucro para su aplicación y que aquí se permita; 5) en esa actividad no subyace un interés general o un derecho fundamental, sino el mero interés particular de las empresas de *press clipping*.

Esa situación suscitó en España y en los países de nuestro entorno una viva polémica entre los titulares de medios de comunicación y los titulares de revistas de prensa, y ello especialmente a raíz de la proliferación y singular difusión que tales revistas estaban adquiriendo a través de Internet. Los primeros ponían de relieve el sacrificio que, habida cuenta de las importantes inversiones que realizan para el funcionamiento de sus medios, suponía la presencia en el mercado de las revistas de prensa, a quienes atribuyen una usurpación ilícita de contenidos. Los segundos invocaban el artículo 32.1.2º LPI y negaban el perjuicio para los medios de los que se nutren, argumentando que la revista de prensa, lejos de malograr la venta de diarios, constituye un estímulo para su adquisición por parte del usuario.

Esto empieza a cambiar en octubre de 2002, cuando ciertos editores de periódicos diarios celebraron un «Contrato Marco relativo a la creación de una Entidad Gestora de Derechos de Propiedad Intelectual para la elaboración de Resúmenes de Prensa», denominada *Gedeprensa*. Su objeto social era la gestión de los derechos de propiedad intelectual pertenecientes a los editores de prensa y demás medios de comunicación (impresa, sonora y audiovisual) de los grupos que forman la sociedad, todo ello en relación con las revistas de prensa o de noticias divulgadas por cualquier medio o procedimiento. El fin de este acuerdo era licenciar de forma conjunta, a través de *Gedeprensa*, los derechos de propiedad intelectual de cada editor de periódicos para la elaboración de revistas de prensa¹⁰¹.

Sin embargo, el Contrato Marco constituía un acuerdo horizontal que unificaba las políticas de explotación de los derechos e imponía una gestión conjunta de los mismos, afectando, de esta manera, a las normas sobre competencia. De ahí que los promotores de *Gedeprensa* se dirigieran al Tribunal de Defensa de la Competencia (hoy denominado «Comisión Nacional de la Competencia»),

¹⁰⁰ PEINADO GRACIA destaca que estas empresas pueden debilitar e incluso destruir la posición ganada por los diarios y revistas mediante la mera reproducción de los contenidos digitales o en papel, y ofertándolos en el mercado de forma equivalente a como hacen los medios de comunicación. Vid. PEINADO GRACIA, J. I., «Press clipping: competencia desleal y propiedad intelectual»... *op. cit.*, p. 57.

¹⁰¹ En el Reino Unido existe la llamada «*Newspaper Licensing Agency*», que ha establecido un régimen de licencias según el cual las empresas de *press clipping* pueden obtener autorización para realizar revistas de prensa para sus clientes.

solicitando una autorización singular para el Contrato Marco. El TDC, a través de la resolución de 10 de mayo de 2004, rechazó la autorización para el Contrato Marco, al entender que no se deriva del mismo ningún efecto positivo para la competencia, sino que derivaría en un conjunto de conductas prohibidas a la luz del artículo 1 de la entonces vigente Ley de Defensa de la Competencia 16/1989, de 17 de julio (LDC)¹⁰².

Entre las razones que alega el TDC para rechazar la autorización singular del Contrato Marco cabe destacar las siguientes: 1) la práctica inexistencia de un mercado de derechos de explotación para las revistas de prensa, en tanto que no hay un precio para los derechos que se pretenden gestionar; 2) la cantidad ofertada y demandada de *press clipping* podría variar sensiblemente con una gestión colectiva como la que se propone en el Contrato Marco; 3) la solución planteada por los solicitantes generaría una estructura de costes no esencial para la concesión y control de la autorización y remuneración del derecho; 4) al predeterminar y unificar los criterios de búsqueda y selección para todos los productores de *press clipping*, se empobrecería la realidad tecnológica de este mercado y la diversificación del producto final; 5) al establecerse una única solución tecnológica efectiva para la producción de contenidos informativos de *press clipping*, se expulsaría de la actividad a todos aquellos productores que no encontraran acomodo a las demandas de sus clientes en ese sistema de búsqueda y selección predeterminado; 6) la falta de negociación entre las entidades representativas de los editores y las entidades representativas de las empresas de *press clipping*; 7) la indefinición legal del concepto de «revista de prensa» permite una muy amplia interpretación sobre la existencia y el alcance de los derechos a que se refiere el Contrato Marco; 8) la solicitud de *Gedeprensa* partía de la premisa de que el editor era el titular único y exclusivo de todos los derechos sobre el periódico y sobre los distintos contenidos que lo integran¹⁰³.

Esta Resolución ha sido objeto de un recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional (Sección 6ª), que lo ha estimado parcialmente en sentencia de 8 de febrero de 2008¹⁰⁴. Para empezar, la Audiencia no se ha pronunciado en relación al contenido de los derechos de propiedad intelectual que los editores puedan ostentar sobre las publicaciones que editan, pues es una cuestión que corresponde al orden civil. Por tanto, el problema a resolver es si el Contrato Marco suscrito es un acuerdo anticompetitivo, en los términos prohi-

¹⁰² Esta resolución se encuentra en la base de datos de la Comisión Nacional de la Competencia: <http://www.cncompetencia.es/PDFs/resoluciones/2004/1891.pdf>. También en *Aranzadi Civil*, Marg. n.º 2004/850.

¹⁰³ Para una crítica de esta resolución, *vid.* SUÁREZ ROBLEDANO, J. M., «Press clipping: ante una indebida interpretación competencial de la propiedad intelectual en los resúmenes de prensa», *Diario de Jurisprudencia El Derecho*, 15 de septiembre de 2004. Para este autor ya resultaba criticable que las empresas de *press clipping* pretendieran ampararse en la redacción del artículo 32.1.2º LPI anterior a la reforma de la Ley 23/2006.

¹⁰⁴ Repertorio Aranzadi de Jurisprudencia Contencioso-Administrativa. Marg. n.º 2008/146.

bidos por el artículo 1 LDC y, en caso afirmativo, si es o no susceptible de autorización singular. A juicio de la Audiencia, se trata de un acuerdo que afecta al mercado de las licencias para la utilización de publicaciones con el fin de elaborar resúmenes de prensa y que es contrario al artículo 1 LDC, en cuanto produce el efecto de sustituir el comportamiento autónomo e independiente de los cedentes de los derechos por la actuación común con sus competidores, a través de la empresa que se va a encargar de la gestión y explotación de tales derechos. Sin embargo, entiende que la creación de tal entidad no encuentra impedimento alguno en la LPI, que permite el ejercicio de derechos de autor de forma individual o a través de entidades de gestión colectiva. La opción por las entidades de gestión, como cauce especialmente creado por el legislador para la gestión colectiva de derechos, no excluye la gestión individual de los derechos de propiedad intelectual por el propio autor o titular o que éste confíe su ejercicio a un tercero, ni que la gestión de los derechos de propiedad intelectual de varios titulares sea encomendada a entes distintos de las entidades de gestión. En cualquier caso, la gestión colectiva de derechos puede producir resultados socialmente más deseables que los derivados de la gestión individual y la puesta en común de tales derechos para su gestión conjunta cumple con el primer requisito del artículo 3 LDC de contribuir a mejorar la producción o comercialización de bienes o servicios, o a promover el progreso técnico o económico. Las ventajas que señala la Audiencia, en este sentido, son las siguientes: a) permite una gestión más eficiente en la lucha contra el incumplimiento por parte tanto de las empresas comercializadoras de revistas de prensa, como de los usuarios finales de su deber de retribuir a las empresas que detentan los derechos de propiedad intelectual; b) la negociación individual de estos derechos puede disminuir el valor del producto final para el caso de que alguna de las empresas que ostentan los derechos correspondientes decida no cederlos para este propósito; c) la gestión centralizada de los derechos de propiedad intelectual puede generar ahorros de coste de gestión; d) la gestión conjunta facilita el acceso de los clientes a un repertorio extenso y completo; e) permite la creación de mecanismos ágiles de acceso constante a dicho repertorio por parte de los licenciarios y crea un sistema operativo de control del licenciante sobre el uso de los contenidos por aquéllos; f) permitirá una explotación mucho más rica de la información existente, permitiendo la aparición de nuevos productos en el mercado adaptados a las necesidades más exigentes de los consumidores de información. Además, no es cierto que la autorización para el uso de los contenidos de las publicaciones conlleve la obligatoriedad de aprovisionarse de dichos contenidos a través de la gestora. En conclusión, la Audiencia Nacional considera que el Acuerdo incorpora ventajas en la comercialización de los resúmenes de prensa, cumpliendo así los requisitos del artículo 3 LDC¹⁰⁵.

¹⁰⁵ En mayo y junio del 2007, el Juzgado de lo Mercantil número 1 de Madrid admitió a trámite dos demandas interpuestas por 57 editoras, titulares de 82 periódicos, contra la empresa

Todo ello, y una labor de *lobby* constante, ha derivado en la actual redacción del artículo 32.1.2º LPI, introducido a raíz de la reforma de la LPI realizada por la Ley 23/2006. Convendría detenerse un momento para analizar cuál fue el *iter* legislativo del mismo, pues el párrafo segundo del artículo 32.1 LPI ha sido objeto de una modificación importante y de una tramitación parlamentaria compleja y difícil, muestra del conflicto de intereses entre los titulares de empresas periodísticas, agrupados en la Asociación de Editores de Diarios Españoles (AEDE), y los titulares de empresas de *press clipping*, integradas en la Asociación Española de Seguimiento de Información y Publicidad (AESIP).

En el Proyecto de Ley de 26 de agosto de 2005, el segundo párrafo del artículo 32.1 LPI señalaba lo siguiente: «*Las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revista de prensa tendrán la consideración de citas. No tendrán tal consideración las recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción cuando dicha actividad se realice con fines comerciales*»¹⁰⁶. Deja de ser un límite cuando tiene fines comerciales. En este caso, tanto si hay oposición expresa como si no, requeriría la autorización del autor.

En el trámite de enmiendas¹⁰⁷, el Grupo Parlamentario de Coalición Canaria-Nueva Canarias propuso la supresión de la última frase de ese párrafo, alegando que este límite podría perjudicar gravemente el sector de empresas de recortes de prensa o *press clipping*. El problema, según esta Enmienda, se encontraba en el otorgamiento de un derecho exclusivo a los medios sobre sus artículos periodísticos. Ello supondría un riesgo evidente y grave: la desaparición de un sector que viene desarrollando su actividad en España desde 1930. Además, las recopilaciones de prensa realizadas con fines comerciales vienen a superar el tenor de la DDASI, pues no aparecen previstas en la misma, lo que podría dar lugar a diferencias legislativas e inseguridad jurídica entre los Estados miembros. Es más, a través de esta supresión se cumplen los criterios expuestos en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, esto es, que los criterios seguidos en la transposición se basen en la fidelidad al texto de la Directiva y en el principio de mínima reforma de la actual normativa.

La Enmienda número 68, del Grupo Parlamentario Socialista del Congreso, presentaba ya una redacción prácticamente idéntica a la que se establece en la

Documentación de Medios S.A. y la empresa *Rodalca*, respectivamente, dedicadas a la elaboración de revistas de prensa, al entender que vulneran sus derechos de propiedad intelectual. Argumentan que, según un estudio encargado a una empresa, más de seis millones de personas leen habitualmente recortes de prensa y estas revistas hacen que las empresas españolas con más de 200 trabajadores compren 110.000 periódicos menos cada día. Y consideran que distribuyen comercialmente los contenidos de los periódicos sin autorización, afectando de esta manera a la competencia. El caso está todavía pendiente de resolver. Fuente: *El País*, 6 de junio de 2007.

¹⁰⁶ Boletín Oficial de las Cortes Generales (BOCG), núm. 44-1.

¹⁰⁷ BOCG, 30 de noviembre de 2005, núm. 44-10.

Ley actual, salvo la posibilidad de que el autor se oponga a dichos usos. La justificación que se dio a la enmienda era la de encontrar una solución equilibrada entre la necesidad de solicitar la autorización del autor para la elaboración de revistas de prensa cuando exista un fin comercial y permitir las sin ningún tipo de compensación para el autor. Con esta redacción, no se exige la autorización del autor pero se le compensa por los daños que pueda sufrir en sus derechos.

El Grupo Parlamentario de Esquerra Republicana, por su parte, propuso, en la enmienda número 131, la siguiente redacción: «*Las recopilaciones parciales de artículos efectuadas en forma de reseñas de prensa tendrán la consideración de citas. No tendrán tal consideración las recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción, cuando dicha actividad se realice con fines colectivos o lucrativos. No obstante se podrán reproducir informaciones de prensa escritas o gráficas en recopilaciones de prensa, sin perjuicio del pago a las correspondientes entidades de gestión de los cánones que correspondan, en contraprestación de los derechos de los autores de las obras reproducidas*». Según este grupo parlamentario, se considerarán citas las reseñas de prensa siempre que sean parciales, pues de lo contrario no sería acorde con el concepto de cita del párrafo primero del artículo 32.1 LPI. Incluso excluyen del límite no sólo los supuestos en los que la recopilación se realice con una finalidad comercial, sino también cuando se haga un uso colectivo de la misma, algo ligado a la definición de copia privada del artículo 31.2 LPI. Finalmente, subrayan la importancia del papel que juegan estas empresas que realizan recopilaciones de artículos de prensa. Si tuvieran que solicitar la autorización de todos los autores de los artículos para publicarlos, las haría inviables. Por eso se propone, a cambio, la necesidad de pagar un canon a la entidad de gestión correspondiente.

En el Informe de la Ponencia¹⁰⁸, ese párrafo quedaba redactado de la siguiente manera: «*Las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revista de prensa tendrán la consideración de citas. No tendrán tal consideración las recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción cuando dicha actividad se realice con fines comerciales*». Directamente se prohíbe hacer revistas de prensa cuando consistan en la mera reproducción de artículos y se hagan con fines comerciales. Se vuelve, así, a la redacción del Proyecto.

En la Aprobación por el Pleno del Congreso¹⁰⁹, el texto ya incluía la posibilidad de que los autores de los artículos se opusieran expresamente a que se realizaran revistas de prensa con ellos: «*Las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revista de prensa tendrán la consideración de citas. No obs-*

¹⁰⁸ BOCG, 2 de marzo de 2006, núm. 44-13.

¹⁰⁹ BOCG, 23 de marzo de 2006, núm. 44-16.

tante, cuando se realicen recopilaciones de artículos periodísticos que consistan básicamente en su mera reproducción y dicha actividad se realice con fines comerciales, el autor que no se haya opuesto expresamente, tendrá derecho a percibir una remuneración equitativa. En caso de oposición expresa del autor, dicha actividad no se entenderá amparada por este límite».

Las Enmiendas planteadas en el Senado fueron prácticamente idénticas a las ya formuladas a su paso por el Congreso. El común denominador de todas ellas era el equiparar las recopilaciones periódicas a las citas y el establecimiento de la remuneración cuando se realizaran con fines comerciales. A pesar de todo, se ha mantenido la redacción procedente del Congreso hasta la versión final del párrafo segundo del artículo 32.1 LPI.

A lo largo de este proceso hubo intervenciones muy interesantes e ilustrativas de los representantes de los sectores implicados. En lo que se refiere a este tema, cabe destacar la del Director General de AEDE, D. Benito García¹¹⁰. Comenzó destacando los dos fines distintos que puede perseguir la elaboración de una revista de prensa: 1) su comercialización a terceros; 2) su utilización por parte de colectivos integrantes de organizaciones sin que tengan fin comercial. Los primeros estarían sujetos al segundo inciso del artículo 31.1.2º LPI, mientras que los segundos podrían estar amparados en el límite (primer inciso) si cumplen con los requisitos que allí se establecen. El representante de AEDE puso de manifiesto que la actividad de *press clipping* con fines comerciales produce una injustificada disminución de las ventas de los diarios y un descenso en las visitas de las páginas web, que son otra manera de editar diarios. De ahí que celebrara ese segundo inciso del precepto antes mencionado. Sin embargo, esta satisfacción no era total, puesto que, a juicio del señor García, su tenor literal podía dar lugar a importantes ambigüedades que deberían ser resueltas: a) sólo se refiere a los artículos periodísticos, lo que podría permitir elaborar revistas de prensa que contuvieran ilustraciones, fotos o viñetas y se seguirían amparando en el derecho de cita; b) sólo se excluyen de la consideración de cita si el fin es comercial, lo que permitiría que se llevaran a cabo este tipo de actividades en muchas empresas y organizaciones, simplemente para que los directivos o empleados dispusieran de esta información sin necesidad de adquirirlos. Esto le llevó a proponer otra redacción, que es la siguiente: «No tendrán tal consideración las recopilaciones de artículos periodísticos o de cualquier otra creación protegida por la presente ley e incluida en las publicaciones periódicas que consistan básicamente en su mera reproducción, con independencia del fin a que se destinen». Sin embargo, esta redacción habría resultado muy restrictiva para la elaboración de revistas de prensa, pues prácticamente todas de ellas, se tenga o no un fin comercial, habrían quedado sujetas a la autorización del titular de los derechos. Además, con la redacción actual no cabe

¹¹⁰ Esta intervención se puede encontrar en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisión de Cultura, Sesión celebrada el 17 de octubre de 2005, núm. 392, pp. 61 y ss.

la elaboración de revistas de prensa que contuvieran ilustraciones fotos o viñetas, ya que, como he dicho, sólo cabe realizarlas a partir de los artículos propiamente dichos (se excluyen otro tipo de creaciones).

De todo este trámite se deriva que el Proyecto adoptaba un planteamiento sensato, consistente en redefinir el límite para dejar claro que había una actividad que no quedaba amparada en él y procurando dejar dentro su propia práctica de elaborar revistas de prensa. Lo que es evidente es que, una vez más, los grupos minoritarios, en este caso Coalición Canaria, se convierten en auténticos grupos de presión, proponiendo una redacción que permita a las empresas de *press clipping* seguir operando al amparo del límite. Por su parte, el Grupo de Esquerra Republicana pretendía mantener esta actividad, dada su importancia, a través de dos vías: a) el pago de una remuneración a los titulares de derechos; b) la no necesidad de solicitar su autorización a la hora de incorporar fragmentos de artículos periodísticos. Parece que su objetivo era contentar a ambas partes del conflicto: titulares de derechos y empresas de *press clipping*. Finalmente, el PSOE propone una enmienda prácticamente idéntica a la del Grupo de Esquerra Republicana, en el sentido de establecer la imposibilidad de oposición por parte del autor pero otorgándoles, a cambio, una remuneración. Posteriormente se vio la necesidad de dar más peso al derecho de los autores de artículos periodísticos, dándoles la posibilidad de oponerse a tal práctica cuando se realizara con fines comerciales y consistiera en la mera reproducción¹¹¹. Ahora bien, hay que dejar claro que, a través de este segundo inciso, no se trata de crear un límite distinto del previsto en el artículo 32.1.2º LPI, sino de delimitar su ámbito de aplicación, señalándose en qué caso concreto no se va a aplicar y será necesario, en consecuencia, la autorización del titular de los derechos¹¹². Se trata de aclarar el concepto legal y de poner freno y coto a la actividad de las empresas de *press clipping*. Y así se expresa el mismo Preámbulo de la Ley 23/2006, cuando señala: «La acotación que se introduce en el artículo 32 respecto de las revistas de prensa, matiza el alcance del límite facultando al autor, en determinados casos, a oponerse a la realización de aquéllas cuando consistan en la mera reproducción de artículos periodísticos».

¹¹¹ La relación entre el derecho a comunicar y recibir información de las empresas de *press clipping* y los derechos de propiedad intelectual de los medios de comunicación fue analizada por el Defensor del Pueblo en su Informe Anual de 2006 (pp. 712 y ss.). Según esta institución, el artículo 32.1 LPI respeta los derechos de las empresas de seguimiento de información y los de sus clientes, ya que pueden continuar prestando sus servicios de *press clipping* de forma lícita mediante la adopción de acuerdos de autorización con los titulares de derechos de los contenidos de los diarios. Es por ello que el Informe consideró excesiva la calificación del régimen legal como una censura a las empresas de *press clipping*, que podrán continuar con su actividad obteniendo las correspondientes autorizaciones. Se puede ver este informe en la página web del Defensor del Pueblo: <http://www.defensordelpueblo.es>.

¹¹² En contra, CAPARRÓS, S., «El derecho de cita y el *press clipping*»... *op. cit.*, pp. 110-111. Según CAPARRÓS, la redacción dada al nuevo artículo 32 LPI crea un nuevo límite especial para las empresas de seguimiento de medios de comunicación, cuando cumplan los requisitos establecidos.

3. REQUISITOS DE LA ACTIVIDAD

Además de los requisitos apuntados en el apartado V para las revistas de prensa en general, la actividad de *press clipping* debe cumplir otros requisitos específicos: a) mera reproducción de artículos periodísticos; b) se han de perseguir fines comerciales; c) la no oposición expresa del autor; d) la remuneración a favor del autor.

La combinación de las dos partes del artículo 32.1.2º LPI hace que podamos distinguir dos tipos de revistas de prensa: las revistas que consisten en la inclusión de extractos o resúmenes de artículos aparecidos en otros medios sin fines comerciales (por ejemplo, la recopilación de artículos realizada por una Administración Pública), y las revistas que consisten en la mera reproducción de artículos periodísticos y que se realicen con fines comerciales (*press clipping*)¹¹³. Ambas tienen en común algunas cosas: ni en uno ni en otro supuesto se exige que tengan un cierto grado de elaboración, ni se requiere ninguna actividad creativa en cuanto a su inserción más allá de la selección de su contenido¹¹⁴. Aunque cabe señalar varias diferencias importantes entre unas y otras.

La primera es que el primer tipo puede tener lugar no sólo en los medios de comunicación escritos, sino también en la radio o la televisión. Mientras que las segundas son aplicables únicamente a la prensa escrita, tal como se deduce de la expresión «artículos periodísticos» del artículo 32.1.2º LPI. Se refiere únicamente a los artículos periodísticos aparecidos en los medios informativos escritos o digitales, cualesquiera que sea su contenido.

La segunda es que las del primer tipo no se encuentran sujetas a la facultad de oposición de los autores ni tampoco al pago de la compensación, algo que sí ocurre con el segundo tipo de revistas de prensa.

La tercera, que en el primer caso las revistas de prensa no deben perseguir una finalidad comercial, mientras que en el segundo caso, para estar sujetas a autorización y pagar remuneración, deben perseguir fines lucrativos. Quedan fuera de este último grupo aquellas incorporaciones en las que haya ausencia de ánimo de lucro.

Como se puede ver, el régimen es bastante similar al previsto en el artículo 33.1 LPI para los trabajos y artículos sobre temas de actualidad. De ahí que algún autor subraye la posibilidad de haber subsumido el *press clipping* en ese precepto¹¹⁵.

¹¹³ MARÍN LÓPEZ, J. J., «Derecho de Autor, revistas de prensa y *press clipping*»... *op. cit.*, pp. 51-53; CAPARRÓS, S., «El derecho de cita y el *press clipping*»... *op. cit.*, p. 111.

¹¹⁴ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 594.

¹¹⁵ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual...* *op. cit.*, p. 55; RODRÍGUEZ TAPIA, J. M., *La Ley de Propiedad Intelectual. Tras las reformas efectuadas por la Ley 19/2006, de 5 de junio y 23/2006, de 7 de julio*, Aranzadi, Pamplona, 2006, p. 36.

1. Mera reproducción de artículos periodísticos

Al contrario que las revistas de prensa ya analizadas, en los casos de *press clipping*, únicamente cabe reproducir literalmente los artículos, bien completos o bien extractos de los mismos. La Ley habla de «mera reproducción», es decir, se refiere a esa práctica que consiste únicamente en copiar el artículo tal cual, sin ningún tipo de añadidura¹¹⁶. Sin embargo, esto no significa que se prohíba aportar cualquier tipo de comentario o juicio crítico, sino que lo único que trata de señalar la ley es que no es necesario hacerlos para que la práctica esté sujeta a remuneración.

Además, se refiere única y expresamente a los «artículos periodísticos». Las empresas de *press clipping* sólo pueden realizar revistas de prensa a partir de este tipo de obras. No cabe, por ejemplo, transcribir una noticia aparecida en un informativo de televisión. En cualquier caso, esa expresión incluye tanto la prensa escrita como la prensa digital.

Un supuesto que se puede plantear es el siguiente: los fragmentos breves de artículos periodísticos, normalmente primeras frases, que los buscadores incluyen cuando se muestran los resultados de una búsqueda. Estos programas suelen incluir el título del artículo, un fragmento del mismo y un *link* para acceder al sitio original donde se encuentra. Aunque los buscadores permiten que los artículos sean fácilmente localizados, y eso puede ser bien recibido por parte de sus autores, hay quien entiende que su actividad puede ser rechazada básicamente por dos razones¹¹⁷. Una, puede ocurrir que el contenido incluido disuada a los usuarios de visitar la página. Dos, dicho fragmento puede aparecer rodeado de otros extractos o publicidad que el titular no desea que se relacione con el suyo. Sin embargo, estos no son motivos para excluirlos del límite, pues lo mismo puede ocurrir en las revistas plasmadas en formato papel. Cabría distinguir dos supuestos. En primer lugar, la reproducción de fragmentos hecha a partir del artículo original, que sería un caso de *press clipping*¹¹⁸. Y el caso en que el resumen es elaborado por el propio buscador, donde será necesaria la autorización del autor, pues el segundo inciso del artículo 32.1.2º LPI habla de «mera reproducción». Además, hay que tener en cuenta el artículo 17 LSSI, que se refiere a la responsabilidad de los prestadores de servicios que facilitan enlaces situados en otro lugar de la Red. Prevé que estos prestadores que esta-

¹¹⁶ A favor de la posibilidad de reproducción íntegra de artículos y sin necesidad de ninguna añadidura, respecto del segundo inciso del artículo 32.1.2º LPI, *vid.* CAPARRÓS, S., «El derecho de cita y el *press clipping*»... *op. cit.*, p. 112.

¹¹⁷ GARROTE FERNÁNDEZ-DÍEZ, I., *El derecho de autor en Internet*... *op. cit.*, p. 459.

¹¹⁸ Este servicio es el prestado por *Noticias Google*. Cabe aludir, a este respecto, a la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 15ª), de 17 de septiembre de 2008 (Westlaw. JUR 2008/336805). La Audiencia no se plantea aquí la aplicación del artículo 32.1.2º LPI, pues no se trataba de reproducción de artículos periodísticos, sino del artículo 31.1 LPI, relativo a las reproducciones provisionales. El supuesto era el siguiente: el actor era titular de una página web e interpuso demanda contra *Google Spain, S.A.*, al entender que violaba sus derechos de propiedad intelectual

blecen enlaces a contenidos ubicados en otras páginas web, no serán responsables por dirigir a los destinatarios a contenidos ilícitos o que pudieran lesionar los derechos exclusivos de propiedad intelectual de terceros.

2. Fines comerciales

Para que la revista de prensa esté exenta de pagar remuneración, no debe dirigirse a la obtención de algún rendimiento patrimonial. No puede ser objeto de un ulterior aprovechamiento comercial, pues en esos casos el monopolio de explotación que corresponde al titular de los derechos quedaría lesionado. Se trata de impedir el nacimiento de un mercado paralelo al medio en que se publica el artículo en cuestión y que actúen en una concurrencia tal con los titulares de derechos, que se puede poner en peligro o amenazar el propio derecho a la información en su vertiente de pluralismo informativo. De ahí que la revista de prensa deba quedar sujeta al pago de la remuneración cuando tenga fines comerciales.

Este requisito plantea algunos problemas de interpretación. El primero de ellos es determinar si los fines comerciales se predicen del beneficiario de la revis-

al realizar reproducciones a través de su servicio de búsqueda. Según el demandante, *Google* hacía tres tipos de reproducciones: de las páginas web de terceros en la memoria caché de los equipos del buscador; reproducción parcial del texto de los sitios web para mostrar el resultado en la página con las búsquedas obtenidas; y reproducción de la propia copia caché utilizada para efectuar el proceso interno de selección. El Juzgado de lo Mercantil número 5 de Barcelona, absolvió a *Google*, considerando que el uso realizado era sólo de una pequeña parte del contenido de la página web del actor, era una reproducción temporal y provisional, y podía incluirse dentro de límite del artículo 31.1 LPI, siendo de aplicación igualmente los artículos 15 y 17 de la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico 34/2002, de 11 de julio (LSSI).

En la medida en que ambas partes estaban de acuerdo en que las primeras de las copias se acogían al límite, el actor se concentró en apelación en los otros dos actos de reproducción. La Audiencia Provincial analiza el artículo 15 LSSI, que exonera de responsabilidad a los prestadores de servicios de intermediación cuando se dan determinados requisitos. Ahora bien, la LSSI permite dicha reproducción accesoria y temporal, pero no se pronuncia sobre la posterior puesta a disposición. Aquí la Audiencia difiere respecto del Juzgado. Éste consideró que el artículo 15 LSSI era de aplicación a los buscadores de Internet, mientras que la Audiencia entiende que es de aplicación únicamente a los prestadores de acceso. Sin embargo, a pesar de rechazar la aplicación de tal precepto, estima que estas conductas carecen de entidad suficiente como para considerarlas infractoras de los derechos de autor respecto de los contenidos reproducidos y puestos a disposición del público. Recurre a la regla de los tres pasos (art. 40bis LPI), equiparándola en cierta medida con la excepción de *fair use*, y aplica los criterios de ésta: finalidad y carácter del uso, la naturaleza de la obra, la cantidad y sustancialidad de la parte reproducida, y los efectos sobre el mercado potencial de la obra utilizada.

Termina señalando que cuando alguien crea una página web, lo hace con la intención de difundirla, lo cual se consigue gracias a los buscadores, entre ellos, el de *Google*. Añade que estos buscadores realizan un uso socialmente tolerado y tácitamente aceptado por quienes cuelgan sus contenidos en la Red (licencia implícita). Si se quiere impedir o restringir el acceso existen dispositivos técnicos para ello. Sin embargo, *Google* sí que debe prestar ese servicio de búsqueda garantizando el respeto a la integridad de las obras y prestaciones, y el cumplimiento de las obligaciones derivadas de lo previsto en el artículo 15 LSSI. Algo que, en el presente caso, parece que se ha cumplido. En este mismo número de la revista *Pe.i.* aparece una reseña de esta sentencia.

ta de prensa (clientes) o de quien la realiza (empresa de *press clipping*). Una interpretación acorde con la regla de los tres pasos lleva a considerar que se predica tanto de uno como de otro. Si alguno de esos dos sujetos lleva a cabo una explotación comercial de la revista de prensa con el fin de obtener un beneficio económico, deberá pagar la remuneración. En el caso de las empresas de *press clipping*, ese fin comercial es evidente. No pueden amparar su actividad en el límite de cita ni en la defensa de intereses generales como el acceso a la información. Además, respecto de quien elabora la revista de prensa, es indiferente que los ingresos los obtenga por el servicio de suscripción y venta de la misma, o que provengan de otras fuentes, como puede ser la publicidad en el caso de sitios web¹¹⁹.

Otra cuestión a resolver es si la utilización lucrativa supone el intercambio de la revista de prensa por dinero o si basta con que el usuario obtenga alguna ventaja. En este sentido se pueden plantear dos posturas. Una primera según la cual el ánimo de lucro se identifica como una ganancia económica derivada de una explotación comercial. Es decir, tendría que haber un intercambio de precio por la revista o utilizarla en el seno de un proceso productivo. Y una segunda interpretación según la cual el ánimo de lucro abarca no sólo una ganancia económica derivada de una explotación comercial, sino también la mera obtención de una ventaja, utilidad, beneficio o rendimiento. En mi opinión, considero más acertada la primera interpretación, pues la segunda dejaría prácticamente inaplicable el primer inciso del artículo 32.1.2º LPI, ya que todas las revistas de prensa se hacen con ánimo de conseguir algún tipo de ventaja o información importante para utilizarla provechosamente. Esto lleva a excluir del segundo inciso las revistas de prensa que puedan preparar las Administraciones Públicas y las entidades sin ánimo de lucro.

3. *La no oposición del autor*

El último inciso del párrafo segundo del artículo 32.1 LPI admite la posibilidad de que el autor del artículo periodístico se niegue a que el mismo sea utilizado en una revista de prensa con fines comerciales. De la misma manera, el artículo 5.3.c) DDASI también se refiere a esta posibilidad de oposición («*en los casos en que dicho uso no esté reservado de manera expresa*»). Coloca sobre el titular de los derechos la carga de prohibir expresamente la reproducción de sus artículos (por ejemplo, colocando una simple declaración al efecto al final de los mismos). De esta forma se gana en seguridad jurídica, pues los usuarios podrán saber si un determinado artículo periodístico puede o no ser reproducido con ese fin. Si no se dice nada, se podrá utilizar el artículo dentro de los requisitos que marca el límite del primer inciso y los requisitos propios del se-

¹¹⁹ Así también lo entiende CAPARRÓS, S., «El derecho de cita y el press clipping»... *op. cit.*, pp. 112-113.

gundo inciso del artículo 32.1.2º LPI. Y si se opone expresamente, el uso quedará sujeto a la autorización del titular del derecho.

Si un autor no desea que sus artículos sean usados por estas empresas, únicamente tendrá que hacer constar su oposición. Sin embargo, el autor no goza siempre de esta facultad de oposición. No puede oponerse a todos los tipos de revistas de prensa, sino únicamente en los casos en que dicha publicación consista en la mera reproducción de artículos periodísticos y dicha actividad se realice con fines comerciales. Aunque el último inciso del artículo 32.1.2º LPI es bastante confuso, pues habla de «límite» para referirse únicamente al segundo inciso, hay que entender que no estamos ante un límite, sino ante una aclaración¹²⁰.

Así, si se pretende realizar una recopilación de artículos con fines comerciales, será necesario pagar una remuneración, si no hay una oposición expresa, o solicitar la autorización del autor, si la hay. Dicha actividad no se encuentra amparada por el primer inciso del artículo 32.1.2º LPI. Podemos destacar dos argumentos para negarle la calificación como límite¹²¹. En primer lugar, la nota esencial de los límites es la falta de necesidad de solicitar el consentimiento del titular de los derechos cuando queremos hacer un determinado uso de una obra o prestación. Pues bien, aquí la actividad amparada sólo será lícita si el autor no ha manifestado su oposición o si se tiene autorización. Es una restricción al límite relativo a las revistas de prensa, que depende de la voluntad favorable del autor, si bien por la vía tácita de su no oposición. En definitiva, lo que se pretende es dejar claro que las empresas de *press clipping* no están cubiertas por el límite de publicaciones periódicas en forma de reseñas o revistas de prensa. En segundo lugar, si el segundo inciso del artículo 32.1.2º LPI pretendiera recoger un límite a los derechos exclusivos, sería contrario a la DDASI, que no lo contempla en ese listado del artículo 5.

¿La autorización es del autor o el editor, como titular de la publicación periódica, puede arrogarse esa capacidad? En este sentido, hay que tener en cuenta el artículo 52.1º LPI, que establece: «*Salvo estipulación en contrario, los autores de obras reproducidas en publicaciones periódicas conservan su derecho a explotarlas en cualquier forma que no perjudique la normal de la publicación en la que se hayan insertado*». Es decir, los medios de comunicación no podrán oponerse, salvo pacto en contrario, a que sus periodistas se beneficien de la remuneración del artículo 32.1.2º LPI o del precio que consigan por licenciar el uso de sus artículos, algo que ocurrirá cuando hagan constar en los mismos su oposición expresa a que sean reproducidos y distribuidos o comunicados a tra-

¹²⁰ Este tercer inciso del artículo 32.1.2º LPI establece: «*En caso de oposición expresa del autor, dicha actividad no se entenderá amparada por este límite*».

¹²¹ Señala CASAS VALLÉS que este nuevo artículo 32.1.2º LPI suscita dudas sobre su calificación como límite, en la medida en que la posibilidad de desarrollar la actividad depende de la voluntad del autor. Vid. CASAS VALLÉS, R., «Artículo 40bis», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007, p. 693.

vés de empresas de *press clipping*. Además, el artículo 55 LPI configura el derecho a explotar separadamente su obra como un privilegio irrenunciable.

Aunque una revista o un periódico pueden ser considerados, en la mayoría de los casos, como obras colectivas¹²², en ellos se protege no sólo el conjunto, sino también cada uno de sus elementos por separado. El editor del periódico será titular de todos los derechos de explotación sobre el conjunto de la obra colectiva, pero no de los derechos de explotación sobre cada uno de los contenidos singulares que forman dicha obra¹²³. Los autores de contribuciones individualizadas y separables de la obra colectiva tendrán sus derechos sobre su propia obra, pero no sobre el conjunto en el que se integra. El autor del artículo puede disponer de él y explotarlo de forma separada del conjunto siempre que no perjudique la normal explotación de la obra colectiva, salvo pacto en contrario (*vid.* también el artículo 8.2º LPI). De no permitirlo se llegaría a la absurda situación de que un autor de un artículo no podría explotar su propia obra y en cambio un tercero, sin tener que pedir autorización a dicho autor, podría realizar una revista de prensa (siempre que no le dé un uso comercial, pues, de dárselo, sí sería necesario el consentimiento). No perjudicaría la normal explo-

¹²² Así los califica la mayoría de la doctrina: MARÍN LÓPEZ, J. J., «Derecho de Autor, revistas de prensa y press clipping»... *op. cit.*, p. 61; RODRÍGUEZ TAPIA, J. M., «Reseñas de prensa y explotación comercial en los diarios de la mañana»... *op. cit.*, p. 1499; BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Manual de Propiedad Intelectual*... *op. cit.*, p. 82; PEINADO GRACIA, J. I., «Press clipping: competencia desleal y propiedad intelectual»... *op. cit.*, p. 52. Entiende PEINADO GRACIA que el hecho de que la publicación de su obra en el periódico no sea determinada por el periodista individualmente considerado, sino por el autor, es un presupuesto que determina la calificación del periódico como obra colectiva. Como se puede ver, la doctrina ha admitido la calificación de un periódico como obra colectiva, algo que también ha sido reconocido por el TS en su sentencia de 13 de mayo de 2002 (en *Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi* 2002/6744; y en la base de datos del CENDOJ: <http://www.poderjudicial.es>). El periódico *La Vanguardia* interpone demanda contra la revista *Sol*, al publicar ésta ofertas de anuncios de empleo aparecidos en el periódico sin hacer ninguna clase de mención respecto a la fuente. Los anuncios no eran copiados o reproducidos literalmente, sino que se mantenía su contenido cambiándolos de formato. La cuestión principal que se planteó el TS era dilucidar si los anuncios aparecidos poseían o no la suficiente carga de originalidad. Véase una reseña de esta sentencia en el número 11 de la revista *Pe.i*.

¹²³ En EE.UU. se planteó la problemática de la digitalización de viejos diarios y revistas en el caso *Tasini v. New York Times*, resuelto por el Tribunal Supremo norteamericano, en la sentencia de 25 de junio de 2001 (en Internet: <http://derecho-internet.org/docs/tasini.pdf>). El periódico *New York Times* se enfrenta a uno de sus antiguos empleados, el Sr. *Tasini*, por vender algunos de sus artículos a través de su incorporación en bases de datos digitales, sin su autorización. En EE.UU., en el pasado, los periodistas solían vender sus artículos a los periódicos y dicha venta únicamente alcanzaba a la primera copia, es decir, a una sola publicación en un día concreto, pero no podían volver a hacer sucesivos usos sobre ese mismo artículo sin la autorización de su autor. En este caso, el periódico *New York Times* empezó a vender bases de datos en soporte digital a terceros, donde se incluían artículos de diversos periodistas sin solicitar su consentimiento y sin pagarles retribución alguna. El TS trata de resolver la lucha entre el autor de algunos de esos artículos incluidos, el Sr. *Tasini*, y el periódico, en cuanto al reparto del dinero obtenido por la venta de las bases de datos. Pues bien, el periodista obtuvo la victoria al darle la razón el TS y declarar que se había vulnerado la Ley, en la medida en que había reproducido los artículos en un formato para el que el Sr. *Tasini* no había prestado su consentimiento (modalidad de explotación inexistente en el momento de la cesión).

tación de aquélla, por ejemplo, autorizar su inserción en una publicación semejante a la que publicó por primera vez el artículo, porque, como indiqué, todos los medios tienen la posibilidad de hacer una revista de prensa, por lo que no afecta a la competencia. Además, un argumento más a favor de esto último, como ya ha habido ocasión de señalar, es que la revista de prensa aparece después de haberse publicado el artículo en el medio correspondiente, luego no hay concurrencia. Es más, el interés general del público en una noticia va a estar limitado a un día concreto (el que ocurre o el día siguiente) o como mucho puede extenderse a una o varias semanas. En cambio, la revista de prensa, que se publica después, sólo atiende al interés de determinados usuarios sobre un determinado tema, pero no al interés general de toda la sociedad, luego se produce aquí otra manifestación de la ausencia de competencia.

Por tanto, no se puede privar a sus participantes de su respectiva autoría y de la aplicación del artículo 52.1º LPI, aunque lo normal es que los colaboradores cedan a sus empresas periodísticas ese derecho de explotación de sus aportaciones a través de recopilaciones si la oferta de éstas les conviene más que lo que puedan conseguir a través de la remuneración del 32.1.2º LPI¹²⁴. Y el artículo 51.2 LPI no es óbice para llegar a esta conclusión¹²⁵. Dicho precepto no puede ser invocado por los editores para atribuirse la facultad de oposición y el derecho de remuneración. El alcance de la cesión presunta que establece dicho precepto es limitado, pues únicamente abarca lo que sea necesario *«para el ejercicio de la actividad habitual del empresario»*. La actividad habitual de un editor de periódicos es la elaboración de los mismos, y no la realización de revistas de prensa que consistan en la mera reproducción de artículos y con fines comerciales. Así, para ejercer su actividad habitual, el editor no necesita esa facultad de oposición ni el derecho de remuneración. En un sentido similar se ha pronunciado el TS (Sala de lo Social) en su sentencia de 31 de marzo de 1997, señalando que la cesión derivada de un contrato de trabajo no tiene por qué abarcar la totalidad de los derechos de propiedad intelectual, sino sólo los principales o más relevantes¹²⁶.

¹²⁴ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual... op. cit.*, p. 56. Defiende este autor la posibilidad de que el editor prohíba la reproducción de sus contenidos, pero con una aplicación limitada a aquellos contenidos que le hayan sido expresamente cedidos. Pero para aquellos contenidos no cedidos será necesario un comportamiento individualizado de autores. Así parecen entenderlo también DÍAZ NOCI, J., «Derechos de autor de los periodistas: el caso de los resúmenes de prensa», en Internet: <http://www.ehu.es/zer/zer14/derechosautor14.htm>; CAPARRÓS, S., «El derecho de cita y el press clipping»... *op. cit.*, p. 113. Considera CAPARRÓS que los autores de artículos periodísticos pueden mantener esta facultad de oposición, si bien habrá que estar a la relación contractual entre éste y la empresa periodística para determinar el alcance de la cesión y determinar quién de los dos está habilitado para oponerse o permitir la reproducción del artículo en cuestión.

¹²⁵ «A falta de pacto escrito, se presumirá que los derechos de explotación han sido cedidos en exclusiva con el alcance necesario para el ejercicio de la actividad habitual del empresario en el momento de la entrega de la obra realizada en virtud de dicha relación laboral».

¹²⁶ Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi. Marg. n.º 1997/3578, y en la base de datos del CENDOJ: <http://www.poderjudicial.es>.

En conclusión, uno de los derechos que conserva el autor derivado del artículo 52.1 LPI es la facultad de oposición del artículo 32.1.2º LPI. De esta forma, la facultad de oposición corresponde originariamente al autor, no al editor del periódico donde está publicado el artículo objeto de recopilación¹²⁷. Y ello por varias razones: 1) el mismo artículo 32.1.2º LPI habla de «autor» y no de «editor» a la hora de otorgar la facultad de oposición; 2) la persona a la que se refiere la norma es el creador de los artículos periodísticos objeto de recopilación; 3) este precepto trata de garantizar los intereses del periodista; 4) el artículo 52.1 LPI hace referencia a los autores de los artículos incluidos en los periódicos, por lo que el término «autor» del artículo 32.1.2º LPI ha de interpretarse en el mismo sentido. En cualquier caso, son muchos los editores de periódicos que se han arrogado la facultad de oposición¹²⁸. Éstos vienen incluyendo en sus publicaciones, tanto en papel como digitales, una advertencia en la que manifiestan públicamente su oposición a la realización de recopilaciones periódicas bajo la forma de *press clipping*¹²⁹.

¹²⁷ MARÍN LÓPEZ, J. J., «Derecho de Autor, revistas de prensa y press clipping»... *op. cit.*, p. 59; GALÁN CORONA, E., «Los derechos patrimoniales del autor (reproducción, distribución y puesta a disposición) tras la reforma introducida por la Ley 23/2006, de 7 de julio», en *Reformas recientes de la propiedad intelectual*, coord. C. Rogel Vide, Reus, Madrid, 2007, pp. 56-57. En contra PEINADO GRACIA, para quien la calificación de estas publicaciones como obras colectivas (art. 8 LPI) lleva a entender que se cede también esa facultad de oposición. *Vid.* PEINADO GRACIA, J. I., «Press clipping: competencia desleal y propiedad intelectual»... *op. cit.*, p. 49.

¹²⁸ Por ejemplo «Acceso Group» (<http://www.acceso.com>) es una empresa dedicada a la realización de *press clipping* y tiene acuerdo con el Grupo PRISA para que los artículos publicados en sus diarios (El País, As, Cinco Días) puedan ser utilizados para la elaboración de revistas de prensa. Este acuerdo supone una «no oposición expresa» para que «Acceso Group» utilice los citados contenidos. Esta empresa no contrata con cada uno de los periodistas del periódico, sino con la empresa editora.

¹²⁹ Por ejemplo, en su edición digital, «El País» incluye el siguiente aviso: «*En virtud de lo dispuesto en los artículos 8 y 32.1, párrafo segundo, de la Ley de Propiedad Intelectual, quedan expresamente prohibidas la reproducción, la distribución y la comunicación pública, incluida su modalidad de puesta a disposición, de la totalidad o parte de los contenidos de esta publicaciones, con fines comerciales en cualquier soporte y por cualquier medio técnico, sin la autorización de Diario El País, S.L.*». *Vid.* <http://www.elpais.com/avisolegal>. En la página web de «El Mundo», se puede leer lo siguiente: «*Asimismo está prohibido modificar, copiar, reutilizar, explotar, reproducir, comunicar públicamente, hacer segundas o posteriores publicaciones, cargar archivos, enviar por correo, transmitir, usar, tratar o distribuir de cualquier forma la totalidad o parte de los contenidos incluidos en el ELMUNDO.ES para propósitos públicos o comerciales, si no se cuenta con la autorización expresa y por escrito de MUNDINTERACTIVOS o, en su caso, del titular de los derechos a que corresponda. En particular, MUNDINTERACTIVOS se opone de manera expresa a que la reproducción de sus páginas pueda ser considerada una cita en los términos previstos en el artículo 32, 1º párrafo segundo, de la ley de propiedad intelectual*». *Vid.* <http://www.elmundo.es/privacidad/avisolegal.html>. Señala el «ABC»: «*Reservados todos los derechos. Queda prohibida la reproducción, distribución, comunicación pública y utilización, total o parcial, de los contenidos de esta web, en cualquier forma o modalidad, sin previa, expresa y escrita autorización, incluyendo, en particular, su mera reproducción y/o puesta a disposición como resúmenes, reseñas o revistas de prensa con fines comerciales o directa o indirectamente lucrativos, a la que se manifiesta oposición expresa*». *Vid.* <http://www.abc.es>. Otros, como por ejemplo el diario gratuito «20minutos» se acoge a una licencia *Creative Commons*, por lo que permite hacer un uso comercial de sus contenidos bajo ciertas condiciones (una de ellas, poner un enlace a su página web). *Vid.* http://www.20minutos.es/licencia_20_minutos.

Finalmente, cabe hacer un par de apreciaciones. La oposición del autor a que se refiere el artículo 32.1.2º LPI respecto de recopilaciones que consistan básicamente en la mera reproducción de artículos periodísticos, ha de ser expresa. Sin embargo, en el entorno digital cabe la oposición tácita, es decir, aquella derivada de actos concluyentes de los cuales quepa inferir de manera inequívoca la voluntad del autor de prohibir la reproducción de su artículo (por ejemplo, el establecer un control de acceso o una contraseña para poder acceder a la obra, o un dispositivo tecnológico para restringir el copiado)¹³⁰.

En segundo lugar, la Ley no exige ninguna forma determinada para expresar la oposición. No indica si la misma debe realizarse en el propio artículo o puede realizarse posteriormente al ser solicitada la autorización. Es evidente que si se solicita al autor autorización para un uso determinado de su obra y éste lo niega, dicho uso no podrá realizarse incluso aunque la norma no diga nada al respecto. Con lo cual, parece que la indicación de la oposición debe realizarse con carácter previo. Un instrumento útil podría ser el símbolo ©. A este respecto, el artículo 146.1º LPI establece: «*El titular o cesionario en exclusiva de un derecho de explotación sobre una obra o producción protegidas por esta Ley podrá anteponer a su nombre el símbolo © con precisión del lugar y año de la divulgación de aquéllas*». Aunque hay que tener en cuenta que el uso de tal símbolo es únicamente para recordar que la obra está protegida y que tiene un titular. Ese mismo precepto, en su apartado tercero, dice: «*Los símbolos y referencias mencionados deberán hacerse constar en modo y colocación tales que muestren claramente que los derechos de explotación están reservados*». Es decir, no es necesario que la oposición exija la colocación en el artículo de una mención explícita a la reproducción reservada, sino que bastará con que el modo y la colocación de los símbolos muestren claramente que los derechos de explotación están reservados¹³¹. Se legitima la utilización siempre que no conste, por cualquier medio, la oposición. Tratándose de obras colectivas, como son los periódicos y revistas, cabe que la oposición conste de manera global para toda la obra en la cabecera o al final de la publicación, sin que sea necesario que conste en cada uno de los artículos, eso sí, cuando se haya cedido ese derecho al editor¹³². A diferencia de lo que sucede con el artículo 33.1 LPI, el artículo 32.1.2º LPI no exige que la oposición conste en origen, si bien nada obs-

¹³⁰ El eventual conflicto entre el límite y las medidas tecnológicas se tratará en el apartado VIII.

¹³¹ ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 536; PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 605.

¹³² BONDÍA ROMÁN, respecto del artículo 33.1 LPI, entiende que no cabe la reserva de derechos recogida en general para todo el contenido que aparezca en un medio de comunicación, pues lo contrario privaría de toda virtualidad al límite. La reserva, a su juicio, debe ser individualizada para cada artículo. *Vid.* BONDÍA ROMÁN, F., «Artículo 33», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, dirs. M. Rodríguez Tapia y F. Bondía Román, Civitas, Madrid, 1997, p. 177. En el mismo sentido, RIBERA BLANES, que señala que cada uno de los autores que intervienen en un periódico tiene voluntad para decidir si quiere reservar o no sus derechos e, incluso, si limita la reserva a uno de los derechos en particular o a todos los mencionados por la Ley. *Vid.* RIBERA BLANES, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual*... *op. cit.*, p. 296. Parte de la

ta a que la misma se indique en el medio a través del cual se divulga el artículo (así debería hacerse en beneficio del autor y para protegerlo)¹³³.

4. Remuneración a favor del autor

Si el autor no se ha opuesto a la reproducción y comunicación pública o distribución de su obra en una revista de prensa que consista en su mera reproducción con fines comerciales, tendrá derecho a percibir una remuneración equitativa¹³⁴. Si se opone, no tendrá derecho a remuneración. Así, si una empresa realiza una revista de prensa para su uso propio, tendrá que pagarla, pues toda actividad empresarial tiene una finalidad comercial. No ocurre lo mismo en el caso de recopilaciones realizadas por Administraciones Públicas, para su propio uso¹³⁵.

Esta fórmula imita, en cierta medida, lo ya previsto en el artículo 33 LPI. Este derecho no estaba previsto ni en la letra c) ni en la letra d) del artículo 5.3 DDASI, si bien nuestra LPI lo ha incorporado a través de la Ley 23/2006, teniendo en cuenta los Considerandos 35 y 36 DDASI¹³⁶. No tenía sentido pre-

doctrina italiana también lo entiende así. MARCHETTI y UBERTAZZI consideran que no basta con haber hecho una reserva genérica expresa al inicio o al final del periódico, sino que es necesario que las palabras «reproducción reservada» consten al inicio o al final de cada artículo, de acuerdo con el artículo 7 del Reglamento de desarrollo de la Ley n. 633, de 22 de abril de 1941. Vid. MARCHETTI, P., y UBERTAZZI, L. C., *Commentario breve alla legislazione sulla proprietà industriale e intellettuale*, Cedam, Padova, 1987, p. 504.

¹³³ PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32»... *op. cit.*, p. 595; CAPARRÓS, S., «El derecho de cita y el press clipping»... *op. cit.*, p. 115.

¹³⁴ Si bien el derecho de remuneración se incorporó con la Ley 23/2006, DIETZ ya vio la necesidad de exigirla en estos casos con anterioridad. Vid. DIETZ, A., *El derecho de autor en España y Portugal*... *op. cit.*, p. 138.

¹³⁵ En el mismo sentido, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual*... *op. cit.*, p. 55.

El mismo Estado ya se preocupó de autoexcluirse de la obligación de pagar. No hay nada más que ver la Resolución de 17 de junio de 1997, BOE de 23 de junio, que recoge el Acuerdo del Consejo de Ministro y por la que se aprueba el Plan de Austeridad de Gastos Corrientes de la Administración General del Estado. Se trata de una serie de medidas dirigidas a reducir y controlar el gasto público de cara a los Presupuestos Generales del Estado para el año 1997. En el Anexo III-7, relativo a Publicaciones, la letra C) establece que se efectuará un control y seguimiento de las suscripciones, adquisiciones de libros y otras publicaciones. Concretamente se dice: «Con excepción del Gabinete de Prensa, no se autorizará la adquisición de revistas de información general ni la elaboración de resúmenes de prensa. Éstos últimos deberán dirigirse exclusivamente a los Altos Cargos, así como a los titulares de los puestos de trabajo que éstos determinen y lo precisen en atención a las funciones que desarrollen (Directores de Gabinete, Secretarios generales, etcétera)».

¹³⁶ Según el Considerando 35 DDASI: «En determinados casos de excepciones o limitaciones, los titulares de los derechos deberían recibir una compensación equitativa para recompensarles adecuadamente por el uso que se haya hecho de sus obras o prestaciones protegidas. A la hora de determinar la forma, las modalidades y la posible cuantía de esa compensación equitativa, deben tenerse en cuenta las circunstancias de cada caso concreto. Un criterio útil para evaluar estas circunstancias sería el posible daño que el acto en cuestión haya causado a los titulares de los derechos. Cuando los titulares de los derechos ya hayan recibido una retribución de algún tipo, por ejemplo, como parte de

ver una remuneración para el caso del artículo 33 LPI o permitir ciertos límites siempre que no tengan fines comerciales, y, sin embargo, admitir la revista de prensa con fines comerciales sin tener que pagar remuneración. Se trata de compensar los ingresos dejados de percibir como consecuencia de la utilización lucrativa que se hace de su obra por parte de las empresas de *press clipping*.

El precepto en cuestión habla de «remuneración equitativa». La cuantificación de la remuneración corresponderá a las partes a través de pacto, si bien lo habitual es que la entidad de gestión, en este caso CEDRO, que se ocupa de los derechos de los autores y editores de obras impresas, sea quien la fije. En caso de desacuerdo entre las partes, ¿quién debe fijar el monto de la remuneración: la entidad de gestión o los tribunales? Con independencia de la posible intervención de la entidad de gestión, serán los tribunales quienes deban intervenir en caso de desacuerdo, si bien también cabría el recurso, acordado, a la Comisión de Propiedad Intelectual. Los criterios que deberán tener en cuenta son, entre otros, el alcance de la noticia, la novedad de la información, el trabajo personal aportado por el autor, la dificultad del mismo, o la mayor o menor utilización de la misma por otros medios de comunicación social¹³⁷. A la hora de establecer las tarifas generales por la elaboración de revistas de prensa, CEDRO se basa en el tipo de publicación, en el número de artículos que compongan dicha publicación, y en el número de puestos informáticos desde los que se pueda acceder a la misma a través de una intranet. Sea como fuere, deberá ser una remuneración proporcionada, en el sentido de que no puede hacer inviable el negocio de las revistas de prensa.

Igual que ocurriría respecto de la facultad de oposición, el acreedor de la remuneración es el autor y no el editor. Para evitar abusos o situaciones injustas en este sentido, determinadas empresas de *press clipping* celebraron en febrero de 2007 un acuerdo con la Federación de Asociaciones de Periodistas de España (FAPE), en virtud del cual aquéllas pagan a ésta 0,04 € por cada artículo reproducido en el ejercicio de su actividad. Luego FAPE deberá distribuir las cantidades recibidas entre los autores cuyos artículos hayan sido reproducidos. Otras empresas han firmado un acuerdo similar con la entidad de gestión CEDRO¹³⁸. Por otro lado, el deudor de la remuneración será quien realice la recopilación de artículos periodísticos con fines comerciales.

un canon de licencia, puede ocurrir que no haya que efectuar un pago específico o por separado. El nivel de compensación equitativa deberá determinarse teniendo debidamente en cuenta el grado de utilización de las medidas tecnológicas de protección contempladas en la presente Directiva».

El Considerando 36 DDASI señala: «Los Estados miembros pueden prever una compensación equitativa a los titulares de los derechos también cuando apliquen las disposiciones facultativas relativas a las excepciones o limitaciones que no requieren dicha compensación».

¹³⁷ Así lo entiende GÓMEZ LAPLAZA respecto de la remuneración del artículo 33.1 LPI, algo que podría ser igualmente aplicable aquí. *Vid.* GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículos 33-34»... *op. cit.*, p. 571.

¹³⁸ <http://www.cedro.org>.

A diferencia de lo que sucede en el sistema alemán, el derecho de remuneración de nuestro artículo 32.1.2º LPI no es de gestión colectiva obligatoria. De ahí que se haya permitido la firma del acuerdo anterior con FAPE, que no es una entidad de gestión, sino una entidad que agrupa a ciertos acreedores.

Una cuestión importante que se plantea es si la facultad de oposición y el derecho de remuneración son indisponibles o si se pueden transmitir. Aunque ya he apuntado algo, la LPI no ha establecido su carácter indisponible, por lo que cabe defender la posibilidad de transmitir estos derechos (cuando ha querido que así fuera, lo ha establecido expresamente, como, por ejemplo, en los artículos 24.3 y 90.6 LPI). Por tanto, se afirma el carácter transmisible de la remuneración del artículo 32.1.2º LPI, si bien habría sido deseable que se estableciera su indisponibilidad para así asegurar el cobro por parte del autor frente al *press clipping* y evitar que sea el editor quien, junto con la facultad de oposición, pretenda asumir dicha cantidad. En cualquier caso, la cesión de estos derechos tendrá que ajustarse a las reglas de los artículos 43 y siguientes de la LPI.

¿La cesión de la facultad de oposición implica también la del derecho de remuneración? Siendo dos facultades diferentes e independientes, la cesión de la primera no implica necesariamente la cesión de la segunda¹³⁹. Cabe ceder la facultad de oposición al editor, pero conservar el autor el derecho de remuneración. Este esquema de cesión del poder de autorizar o prohibir conservando el contenido económico del derecho, no es inusual (por ejemplo, la cesión del derecho de alquiler en el caso de los artistas, intérpretes o ejecutantes, del artículo 109 LPI).

Además, el autor puede renunciar a su facultad de oposición y al derecho de remuneración equitativa, siempre que lo haga de una manera clara, inequívoca y consciente. Claro está, dicha renuncia está sujeta a los límites del artículo 6.2 CC: el interés, el orden público y los intereses de terceros. Lo que es irrenunciable es la facultad del autor del artículo periodístico de explotarlo separadamente (art. 55 LPI).

Finalmente, merece la pena destacar, siquiera a efectos informativos, la pretensión que, en su día, planteó la prensa al objeto de participar en la compensación por copia privada. Esta cuestión fue resuelta por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TS, en sentencia de 10 de febrero de 1997¹⁴⁰. Se trataba de un recurso interpuesto por el Colegio Profesional de Periodistas de Cataluña, la Asociación de la Prensa de Madrid y la Federación de Asociaciones de la Prensa de España, entre otros, impugnando el artículo 9.3 del Real Decreto 1434/1992, de 27 de noviembre, de desarrollo de los artículos 24, 25 y 140 LPI. Dicho precepto define las publicaciones asimiladas a los libros, a los efectos de

¹³⁹ MARÍN LÓPEZ, J. J., «Derecho de Autor, revistas de prensa y press clipping»... *op. cit.*, p. 69.

¹⁴⁰ Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi 1997/1557 y en la base de datos del CENDOJ: <http://www.poderjudicial.es>.

generar el derecho a la compensación por copia privada, y excluye de ellas, implícitamente, a la prensa diaria, privándola así de dicho derecho¹⁴¹. Según los recurrentes, si los libros, impresos, escritos, incluso folletos, son objeto de propiedad intelectual, ni la periodicidad, ni el número de páginas, elementos puramente accidentales, no distintivos ni modificativos del concepto de «obra» o del concepto de «autor», tienen entidad suficiente como para constituir elementos objetivos que autoricen el trato desigual.

El TS desestima el recurso. Entiende que el artículo 9.3 RD no desconoce ni contradice el concepto de autor, sus derechos, o el objeto de la propiedad intelectual, ni da lugar a un trato desigual carente de justificación objetiva y razonable, sino que toma en consideración aquel carácter compensatorio de una ganancia dejada de obtener con que se concibe la remuneración. Dice expresamente: «*Dado el precio de venta de estas publicaciones y el destino normal de sus ejemplares singularmente considerados, que no se adquieren para su conservación, sino para su lectura y abandono posterior, no cabe concebir como comportamiento probable de un número significativo de ciudadanos el consistente en sustituir la adquisición del ejemplar de un periódico diario por la copia del mismo, ni por ende cabe afirmar que el progreso, difusión y abaratamiento de la tecnología de reproducción por copia de publicaciones escritas, genere un riesgo de disminución del número vendido de ejemplares, y con ello un lucro cesante que minore la faceta patrimonial del derecho de autor*». Otro argumento que ofrece el TS es la práctica usual de las empresas periodísticas de retirar de los establecimientos en que normalmente se vende la prensa diaria, aquellos ejemplares que no hayan sido vendidos el día de su publicación, pues ello es muestra de que en la expectativa de rendimiento comercial no es significativo el interés que, en fechas posteriores, pueda surgir en algunos lectores para adquirir ejemplares de fecha anterior. Los recurrentes, en parte, tenían razón, ya que la LPI protege las obras literarias con independencia de si son cortas o largas, aunque, como pone de manifiesto el TS, la copia privada de diarios va a ser rara, salvo que se haga como revistas de prensa.

Esta polémica volvió a ser recordada por el Director General de AEDE, en su intervención durante el proceso de elaboración de la Ley 23/2006. Al igual que los recurrentes, entendía que se produce una discriminación respecto de otro tipo de obras protegidas, puesto que el único criterio diferenciador que excluye a la prensa de esta definición es la periodicidad de la publicación, que es diaria, criterio que es ajeno a los que normalmente se utilizan para dotar a una obra de protección por parte de la propiedad intelectual (por ejemplo, la originalidad). Y añade que dicha previsión podría ser contraria al artículo 5.2.b)

¹⁴¹ Conforme al artículo 9.3 RD: «*A los efectos del presente Título se entenderá asimiladas a los libros, las publicaciones de contenido cultural, científico o técnico siempre y cuando: a) estén editadas en serie continua con un mismo título a intervalos regulares o irregulares, de forma que los ejemplares de la serie lleven una numeración consecutiva o estén fechados, con periodicidad mínima mensual y máxima semestral; b) tengan al menos 48 páginas por ejemplar*».

DDASI, ya que esta norma no discrimina las obras literarias en función de su periodicidad¹⁴². Sin embargo, considero que ahora, con este derecho de remuneración del artículo 32.1.2º LPI, se han visto colmadas en buena medida estas exigencias.

4. CASOS SOBRE *PRESS CLIPPING*

Son pocas las veces en que los Tribunales han tenido ocasión de resolver algún asunto relativo a las revistas de prensa y, más concretamente, al *press clipping*. Algunos de los casos más importantes son los siguientes, si bien hay que señalar que no a todos ellos ha sido aplicable el límite en cuestión, al no cumplirse alguno de los requisitos ya apuntados. También hay que tener presente que muchos de los supuestos fueron planteados con anterioridad a las reformas de las leyes de propiedad intelectual para incorporar la DDASI y que no todos los Estados prevén la limitación de la misma manera.

1. *Bélgica*

En Bélgica se planteó un caso donde se hacía referencia a las revistas de prensa. La sentencia es del Tribunal de Primera Instancia de Bruselas, de 13 de febrero de 2007¹⁴³. *Copiepresse*, que es la sociedad de gestión de los derechos de los editores de prensa diaria belgas, franceses y alemanes, interpuso demanda contra *Google Inc.*, por el uso que *Google* hacía de artículos periodísticos en sus sitios web «google.be» y «news.google.be». Lo que hacía la demandada era reproducir en esos sitios los titulares de los artículos periodísticos, así como un pequeño fragmento de éstos. Si se quería acceder al artículo completo, *Google* establecía un enlace que remitía a la página web original del periódico. La demandada justificaba su actuación amparándose en la libertad de cita del artículo 21, § 1, de la Ley belga. Sin embargo, el Tribunal rechazó la aplicación del límite de cita y el de informar sobre temas de actualidad, por las siguientes razones: a) que, como excepción que es, se debe, contrariamente a lo que postula *Google*, interpretar restrictivamente; b) que «Google.News» está exclusivamente compuesto de extractos de artículos de periódicos reagrupados por temas; c) que el listado es enteramente automatizado; d) que la cita ha de utilizarse, en principio, para ilustrar un punto de vista o defender una opinión; e) que la recopilación llevada a cabo por «Google.News» no podría calificarse

¹⁴² Según el artículo 5.2.b) DDASI: «Los Estados miembros podrán establecer excepciones o limitaciones al derecho de reproducción contemplado en el artículo 2 en los siguientes casos: b) en relación con reproducciones en cualquier soporte efectuadas por una persona física para uso privado y sin fines directa o indirectamente comerciales, siempre que los titulares de derechos reciban una compensación equitativa, teniendo en cuenta si se aplican o no a la obra o prestación de que se trate las medidas tecnológicas contempladas en el artículo 6».

¹⁴³ Disponible en <http://www.juriscom.net/documents/tpibruxelles20070213.pdf>.

como revista de prensa; f) que *Google* se limita a determinar los artículos y a clasificarlos de forma automática; g) que «Google.News» no realiza ningún análisis, de comparación o de crítica, de estos artículos. Hay quien considera desafortunada esta decisión, al señalar que una interpretación estrecha del límite de cita y del relativo a los temas de actualidad, traería más desventajas que ventajas para el público, pues se restringe el acceso a una gran parte de información¹⁴⁴.

En mi opinión, «Google.News» era una revista de prensa, ya que reproducía el contenido de los artículos, el titular y, si el usuario quería acceder al resto de la noticia, establecía un *link* que llevaba a la página web donde estaban ubicados. El enlace permitía el conocimiento de la fuente y del autor. El *press clipping* consiste en la mera reproducción íntegra o parcial de artículos periodísticos. Además, el establecimiento de ese enlace por parte de *Google* no privaba a los titulares de derechos de ningún beneficio económico, pues se revertían parte de las ganancias que se obtenían por publicidad a las versiones digitales de los periódicos a los que se accedía mediante el *link* que aparecía en «Google.News». Sin embargo, en Bélgica, las revistas de prensa quedan equiparadas a las citas, y para estar amparadas en ese límite, deben incluir algún tipo de comentario o análisis de los artículos que se reproducen.

2. Alemania

La sentencia de la Corte de Apelación de Dusseldorf, de 15 de mayo de 1996, se refiere al denominado caso *Elektronischer Pressespiegel*¹⁴⁵. El demandante es el editor del periódico *Handelsblatt* y de la revista económica *Wirtschaftswoche*, y ofrece los contenidos de sus publicaciones *on line*, además de otras de las que ha obtenido las correspondientes autorizaciones. El demandado (*Elektronischer Pressespiegel*) es una empresa que ofrece el siguiente servicio: sus clientes le envían copias de los periódicos y publicaciones, con los artículos a archivar marcados. Se trata de un servicio de archivo electrónico personalizado. Al día siguiente, estos clientes reciben el documento archivado en papel, en soporte digital o por correo electrónico. En primer lugar, el Tribunal afirma que se produce un acto de competencia desleal, en la medida en que entre ambas partes existe una relación de competencia en la explotación de información publicada en prensa. Además, se han vulnerado los derechos de propiedad intelectual. Sin embargo, aquí no se plantea la aplicación del parágrafo 49 UrhG, sino el 53.2.2 UrhG, que permite la reproducción de obras con el fin de incluirlas en archivos o ficheros personales, para el estudio o investigación propios o para informar sobre hechos de actualidad. Y el Tribunal considera que no es apli-

¹⁴⁴ TURNER, M., y CALLAGHAN, D., «You Can Look But Don't Touch! The Impact of the Google v. Copiepresse Decision on the Future of the Internet», en *E.I.P.R.*, 2008, p. 38.

¹⁴⁵ En *IIC*, 1998, pp. 369 y ss.

cable este último precepto por varias razones: 1) exige la existencia de copias simples o aisladas, algo que aquí no se ha producido; 2) aunque el archivo electrónico puede sustituir al tradicional archivo en papel, sus posibilidades van mucho más allá, en la medida en que puede usarse por un número indeterminado de personas a la vez, y, además, no hay un sistema de remuneración asociado; 3) el parágrafo 53.2.2 UrhG permite solamente la reproducción en un archivo propio y privado, no la creación de archivos para terceros (la producción de copias puede encargarse a un tercero, pero el trabajo de archivado debe realizarse personalmente por el titular del archivo); 4) el demandado comercializa sus propios servicios de archivado. Posteriormente, la sentencia fue recurrida ante el Tribunal Federal alemán, que resolvió por sentencia de 11 de julio de 2002¹⁴⁶. El BGH tuvo que decidir si la limitación establecida en el parágrafo 49.1 UrhG, que hasta entonces sólo se había aplicado a las formas tradicionales de los recortes de prensa, es decir, analógicos, podía hacerse extensivo a los recortes de prensa electrónicos. La Corte comenzó por confirmar que los recortes de prensa tradicionales, o por lo menos los que se utilizan internamente en las empresas o los que utilizan las autoridades públicas, entran en el ámbito del artículo 49.1 UrhG, aun cuando no hayan sido explícitamente mencionados. Entiende que los recortes de prensa digital cumplen la misma función que los analógicos en formato papel. Así, el BGH sí admitió la posibilidad de invocar este límite para permitir la reproducción electrónica de información de prensa para uso en la empresa, siempre a cambio de una remuneración.

Esta decisión contrasta con la sentencia de la Corte de Apelación de Berlín, de 30 de abril de 2004, donde se señala que la excepción del parágrafo 49 UrhG no cubre las reproducciones de artículos periodísticos enviados por email o fax a los clientes sobre una base comercial¹⁴⁷. Y ello por varios motivos: a) no se trataba de usos en una empresa; b) se incluían contenidos que estaban fuera de la excepción, entre ellos, fotografías.

3. *Estados Unidos*

La Corte americana de Apelación del Segundo Circuito, en sentencia de 22 de enero de 1999, resolvió un caso de copiado de artículos periodísticos¹⁴⁸. La demandante había copiado, en veinte resúmenes de artículos, los textos de noticias publicadas en los periódicos del demandante. La Corte considera inaplicable la excepción de *fair use*, pues los resúmenes de los demandados habían transformado la obra copiada, reproduciendo más de la mitad de los elementos

¹⁴⁶ En *GRUR*, 2002, pp. 963 y ss.

¹⁴⁷ En *Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht - Rechtsprechungsdienstes (ZUM-RD)*, 2004, p. 401.

¹⁴⁸ Caso *Nihon Keizai Shimbun v. Comline Business Data, Inc.* y otros. Sentencia disponible en Internet: www.law.pace.edu/lawlib/legal/us-legal/judiciary/second-circuit.html.

originales de los artículos del actor. Además, se trata de obras que compiten dentro de un mismo mercado y se exige algún tipo de comentario o crítica.

4. *Holanda*

El Tribunal del Distrito de Ámsterdam se enfrentó, en una sentencia de 4 de septiembre de 2002, a un asunto sobre *press clipping*¹⁴⁹. Se trataba del caso *Het Financieele Dagblad v. Euroclip*. Los demandantes son editores de periódicos y revistas (*De Telegraaf*, *Financieele Dagblad*, *NRC Handelsblad*, *De Volkskrant* y *Algemeen Dagblad*). Los demandados ofrecen servicios electrónicos de *press clipping*. Cada día escaneaban los contenidos enteros de los periódicos y revistas de los demandantes y, una vez digitalizados, eran almacenados en sus servidores. Los demandados, con la ayuda de un *software*, seleccionaban los artículos que se correspondían con el tema elegido por sus clientes, enviándoles dicha selección. Hay que señalar que este caso se produce antes de la incorporación de la DDASI y que, en Ámsterdam, no se prevé un límite para esta actividad cuando se realiza con fines comerciales ni una remuneración para los titulares de derechos¹⁵⁰. El Tribunal decidió que los servicios de *press clipping* de los demandados, debido a su naturaleza comercial, no son publicaciones en interés de la libre circulación de información y, por tanto, no podían beneficiarse de la excepción. El interés de los editores en proteger sus derechos prevalece sobre el interés altamente comercial de los demandados.

La Corte del distrito de Róterdam, en su sentencia de 22 de agosto de 2000, resolvió un caso en el que se enfrentaban las compañías *Algemeen Dagblad* y *Eureka Internet* (se trata del caso «Kranten.com»¹⁵¹). La demandada establecía en su web un listado de cabeceras y titulares de noticias publicadas por la demandante en su diario *on line*, junto con una serie de hipervínculos que hacía posible al usuario acceder al texto íntegro de los artículos. El Tribunal desestimó la demanda al aplicar el límite de cita (art. 15 de la Ley holandesa), pues no apreció perjuicio para el periódico en cuestión.

Un caso más, y siguiendo en Holanda, es el que enfrentó a *Stichting Reprerecht v. NBLC*, resuelto por sentencia de la Corte del Distrito de La Haya, de 3 de mayo de 1995¹⁵². La fundación *Reprerecht* está autorizada por Real Decreto como una sociedad de gestión colectiva con respecto al copiado y fotocopiado de contenidos impresos por el Gobierno e instituciones que trabajan para el interés público. La *NBLC (the Netherlands Library Centre)* publica una colección

¹⁴⁹ En *E.I.P.R.*, 2003, N5.

¹⁵⁰ Sí se prevé que los servicios de «*paper clipping*» puedan beneficiarse del límite de prensa establecido en el artículo 15 de la Ley holandesa sobre propiedad intelectual.

¹⁵¹ La sentencia está disponible en el sitio del IVIR Institute for Information Law: <http://www.ivir.nl>.

¹⁵² En *AMI*, 1995, p. 116.

de recortes de artículos periodísticos, que es distribuida entre las bibliotecas. Frente a la demanda interpuesta por la entidad de gestión, la *NBLC* alega que dichas colecciones de recortes de prensa estaban permitidas de acuerdo con el artículo 15 de la Ley holandesa sobre derecho de autor, que básicamente establece que la reproducción por la prensa de artículos publicados en periódicos o publicaciones periódicas sobre temas económicos, políticos y religiosos de actualidad está permitida, siempre que los derechos de reproducción no estén expresamente reservados. La Corte del Distrito de La Haya resolvió a favor de la demandada, sentencia que fue confirmada por la Corte de Apelación y por el Tribunal Supremo¹⁵³. El Tribunal Supremo indicó que la historia del artículo 15 deriva de los artículos 2.8 y 10bis.1 del Convenio de Berna, cuyo fin es garantizar la libre circulación de información y conseguir un equilibrio entre el interés público y el interés de los autores, que pueden optar por reservar sus derechos, en cuyo caso el copiado de sus artículos no estará permitido. De acuerdo con el Tribunal Supremo, el legislador holandés ha usado las diversas posibilidades ofrecidas por el Convenio para entender que una publicación periódica, dentro del significado del artículo 15, debe referirse a una publicación que aparece cada cierto tiempo en interés de la libre circulación de información y que consiste simplemente en una colección de contenidos copiados y seleccionados por materias, extraídos de otras publicaciones como periódicos o revistas. Esta interpretación llevó a los Tribunales a considerar que los servicios electrónicos de *press clipping* estaban incluidos en el tenor del artículo 15 de la Ley holandesa.

Sin embargo, la Corte del Distrito de La Haya, en la sentencia de 2 de marzo de 2005, llegó a la solución contraria en el caso *NDP v. De Staat*¹⁵⁴. Se refería a una serie de recortes digitales usados por el Estado holandés. La Corte aplicó la regla de los tres pasos para determinar el alcance del artículo 15 de la Ley holandesa de derecho de autor, llegando a la conclusión de que los recortes de prensa digitales podrían minar la explotación normal de la obra y causar un perjuicio injustificado a los intereses legítimos de los autores, dadas las inmensas posibilidades de búsqueda que permite la tecnología digital.

5. Reino Unido

Otro caso similar fue enjuiciado por el Alto Tribunal de Justicia británico, en la sentencia de 19 de enero de 1999 (*Newspaper Licensing Agency Ltd. v. Marks & Spencer plc.*)¹⁵⁵. El demandante era titular de los derechos de autor sobre los arreglos tipográficos de un largo número de periódicos nacionales y regiona-

¹⁵³ En sentencia de 10 de noviembre de 1995, en *Intellectuele Eigendom & Reclamerecht* (I.E.R.), 1995, p. 41.

¹⁵⁴ En *Computerrecht*, 2005, p. 143.

¹⁵⁵ En *IIC*, 1999, pp. 714 y ss.

les del Reino Unido. Interpuso demanda contra *Marks & Spencer*, alegando que había infringido sus derechos de propiedad intelectual, al realizar copias de recortes de artículos periodísticos y distribuirlos dentro de su empresa. La demandada argumentó que tenía derecho a hacer y distribuir copias sobre la base de que esas reproducciones no habían sido de una parte sustancial de la obra y que, incluso aunque hubiera sido de una parte sustancial, podría incluirse dentro del *fair dealing* del artículo 30 CDPA (crítica y reseña). Hay que decir que los recortes fueron usados internamente por el demandado para informar a varios de sus departamentos sobre lo que se estaba diciendo en la prensa en relación a los productos que comercializaba y los de sus competidores, además de otros asuntos que afectaban a su negocio. El Tribunal señaló que el demandado podía haber evitado el reproducir dichos contenidos de varias maneras: a) remitiendo a su personal a la fuente original; b) pudo reimprimir o mecanografiar los contenidos de los recortes; c) pudo preparar resúmenes de los artículos. Sin embargo, finalmente entiende que la actividad del demandado estaba dentro del alcance permitido por ese artículo 30 CDPA, al considerar que pesaba más el derecho a la libertad de información, que debe ser interpretado en sentido amplio. La decisión fue recurrida ante la Cámara de los Lores, que señalaron que el derecho de autor de un editor sobre los arreglos tipográficos de un periódico abarca la edición en su conjunto, y puede ser infringido si se toma una parte sustancial de ese conjunto¹⁵⁶.

6. Australia

Otro supuesto se planteó ante la Corte Federal de Australia, que fue resuelto en su sentencia de 6 de julio de 1990¹⁵⁷. Se trataba del caso *De Garis v. Neville Jeffres Pidler Pty Ltd*. Ésta era una agencia de *press clipping* y suministraba a sus clientes recortes originales y fotocopados de artículos aparecidos en los periódicos del actor, a cambio de un precio. El demandado alega que su actividad estaba amparada en la excepción relativa a la investigación, el estudio, la crítica, la reseña o informar sobre hechos de actualidad. La Corte señaló que lo que la agencia hacía no era investigación, sino simplemente buscar, recuperar y seleccionar información publicada en periódicos en relación a un determinado tema, algo diferente a investigar, que supone un examen o análisis profundo sobre una materia. Por tanto, la actividad de la agencia no podía incluirse en la excepción. Tampoco podía considerarse crítica o reseña. La crítica implica analizar y juzgar algo. La reseña, de acuerdo con la Corte Federal, supone un informe crítico, por ejemplo, de una obra de reciente aparición. Tampoco esto podría predicarse de la actividad de la demandada, pues su tarea no era juzgar el mérito de los artículos identificados, sino de mera localización. Respecto a «informar sobre hechos de actualidad», el Tribunal dijo que esta excepción se refiere a la elabora-

¹⁵⁶ Sentencia de 12 de julio de 2001, en *IIC*, 2002, pp. 249 y ss.

¹⁵⁷ (1990) 18 I.P.R. 292 (Federal Court of Australia).

ción de un informe de cualquier acto o situación recientes, sobre hechos publicados en un periódico, en radio o televisión. Tampoco aquí podía incluirse la actividad de la agencia, puesto que su conducta no estaba asociada a ese fin de informar. Otros argumentos ofrecidos por la Corte para apoyar la exclusión fueron: a) el fin de obtener beneficios económicos; b) el hecho de que la copia no se hacía en un periódico, revista o publicación similar. Finalmente, el demandado alega que el actor le había dado una licencia implícita para reproducir sus artículos, porque al suministrar los artículos a los periódicos, a cambio de un precio, y al público, está dando a otros un permiso implícito para reproducirlos. Dicho argumento fue radicalmente desestimado por el Tribunal.

7. Francia

En el pleito francés sobre *Microfor*, la cuestión planteada era determinar si las bases de datos formadas por resúmenes de artículos periodísticos constituyen una manifestación del derecho de cita y, en consecuencia, no necesitan autorización de los autores de las obras resumidas incorporadas. El Tribunal de Casación, en su sentencia de 9 de noviembre de 1983, señaló que la base de datos tiene el carácter de una obra de información y se trata de un supuesto de cita¹⁵⁸. El Tribunal entendió que cuando la segunda obra tiene un carácter informativo, el contenido de esta obra puede estar constituido por la recopilación y clasificación de citas cortas sacadas de obras preexistentes, sin necesidad de ningún tipo de comentario o desarrollo personal por su autor. Por el contrario, en el pleito que se le remitió, el Tribunal de París, en su sentencia del 18 de diciembre de 1985, entendió radicalmente lo contrario: que la base de datos no podía ser considerada una cita, pues si se suprimían las citas, además de los títulos y la mención de la fuente y del nombre del autor, no subsistiría la obra en litigio, sino únicamente un índice de materias y algunas indicaciones triviales carentes de sustantividad propia. Posteriormente, el Tribunal de casación, en asamblea plenaria, anuló la sentencia del Tribunal de París, retomando el fondo de la argumentación de la Sala 1^a de lo Civil, señaló que, puesto que las citas no dispensaban al lector de recurrir a la obra original y fomentaban el conocimiento de la misma a través de los enlaces que figuraban, tenía que ser considerado como un supuesto enmarcable dentro del límite en cuestión¹⁵⁹. Otros criterios utilizados por las sentencias del Tribunal de casación son los siguientes: 1) que la base de datos no hace competencia con las publicaciones de «Le Monde»; 2) que la base de datos no tenía por objeto más que informar a sus usuarios y que de haber habido publicidad, ésta habría beneficiado a los editores de los periódicos, es decir, a las obras de origen, y no al promotor de la base de datos.

¹⁵⁸ En *Juris-Classeur Périodique*, vol. II, 1984, p. 20189.

¹⁵⁹ Sentencia de la Corte de casación, asamblea plenaria, de 30 de octubre de 1987, en *RIDA*, núm. 135, 1988; en Internet: <http://www.legifrance.gouv.fr/initRechJuriJudi.do>.

8. España

En España, el único proceso judicial relacionado con las revistas de prensa tuvo lugar antes de la reforma de la LPI en 2006. Las sociedades *Unidad Editorial, S.A.* y *Mundinteractivos, S.A.* (editores, respectivamente, del diario «El Mundo» y de la página web «elmundo.es») interpusieron demanda contra la sociedad *El Periodista Digital, S.L.*, responsable de la página web «periodistadigital.com». En esta página web se venían realizando copias diarias y sistemáticas, para su difusión gratuita por Internet, de buena parte de los contenidos publicados en el periódico «El Mundo» y en su página web. El Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, en sentencia de 12 de junio de 2006, rechazó la demanda, pues entendió que la actividad de la página web «periodistadigital.com» se encontraba amparada por el límite de las revistas de prensa sobre la base de, entre otros, los siguientes motivos: 1) la asimilación entre las revistas de prensa y las citas no comporta la necesidad de que se observen para las primeras las mismas exigencias que las establecidas para las segundas; 2) con anterioridad a la redacción actual del artículo 32.1.2º LPI, la actividad de la demandada estaba amparada por el límite de cita y no suponía ninguna infracción de derechos¹⁶⁰.

Los demandantes interponen recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª), resuelto estimatoriamente por la sentencia de 6 de julio de 2007¹⁶¹. La Audiencia considera que la página web «periodistadigital.com» se trata más bien de un diario en formato electrónico, de acceso universal y gratuito, que se estaba nutriendo en un porcentaje relevante de contenidos de «El Mundo», sin que se recabase la autorización de su editora. Dicho comportamiento nada tiene que ver con la especialización y grado de difusión de la actividad de *press clipping*, relativa a un tema concreto en cuanto a la selección de material y destinada a colectivos, sectores o empresas concretas. Los argumentos que da la Audiencia para no considerarlo como *press clipping* son: a) la actividad desarrollada por «periodistadigital.com» consistía en la reproducción mecánica de contenidos periodísticos, no era una reproducción de determinados artículos, sobre un tema determinado, es decir, no había una tarea de selección, seguimiento y tratamiento de contenidos, como ocurre con el *press clipping*, sino una reproducción indiscriminada de los mismos; b) en la página web de «periodistadigital.com» se reproducían no sólo los artículos periodísticos, sino también otros contenidos que no están comprendidos habitualmente dentro de la actividad de las empresas de *press clipping*; c) la aparición de dichos contenidos en el «periodistadigital.com» se producía, al menos en muchos casos, de modo inmediato a su aparición en el original de la web o del diario «El Mundo»; d) se facilitaba de esa manera el acceso gratuito y universal, pues podría valerse de él cualquiera, no sólo a contenidos libres de carga sino también a otros de pago del diario «El Mundo», a los que sólo de-

¹⁶⁰ Westlaw. JUR 2006/183319.

¹⁶¹ Aranzadi Civil. Marg. n.º 2007/1146. Se puede leer una reseña a esta sentencia en el número 27 de la revista *Pe.i.*

bería accederse previa la legítima expectativa de su titular de que fuese comprado su periódico o se efectuase la correspondiente alta o suscripción en su página web; e) la finalidad de dicho comportamiento no era ajena a lo lucrativo, pues tal *modus operandi* estaba permitiendo a la demandada introducirse en el mercado de los medios de comunicación y obtener ingresos por publicidad o patrocinio, como lo revela la inclusión de anuncios en su diario digital. Además, añade la Audiencia que la actividad desarrollada por esta página web resultaba contraria a la regla de los tres pasos del artículo 40bis LPI, en tanto que había circunstancias que impedían a las actoras explotar su obra con normalidad ante un comportamiento como el de la demandada. Por todo esto, la Audiencia condena a la demandada al pago de una indemnización por los daños padecidos. Hay que señalar, no obstante, que esta sentencia ha sido objeto de recurso de casación, aún pendiente de resolver.

VII. EL LÍMITE DEL ARTÍCULO 32.1.2º LPI Y LA REGLA DE LOS TRES PASOS

Como es sabido, la regla de los tres pasos constituye una norma esencial a la hora de crear, aplicar e interpretar los límites. En nuestro ordenamiento queda recogida en el artículo 40bis LPI, que establece: «*Los artículos del presente capítulo no podrán interpretarse de manera tal que permitan su aplicación de forma que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o que vayan en detrimento de la explotación normal de las obras a que se refieran*». Los tres requisitos que ha de cumplir toda limitación son, en primer lugar, que se refiera a ciertos casos especiales, es decir, que el supuesto de hecho al que se aplica esté claramente definido, sin que quepa la analogía¹⁶². En segundo lugar, no debe atentar contra la explotación normal de la obra o prestación, requisito para cuyo cumplimiento habrá que ir viendo el desarrollo tecnológico y atender a diversas consideraciones. Los modelos de negocio van cambiando con el tiempo y con el avance técnico, algo que deberá valorarse. Finalmente, esa limitación no debe causar un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del titular de los derechos, lo que implica tener en cuenta el equilibrio entre los intereses de éste y los de los beneficiarios del límite. Cuando los intereses de los titulares de derechos pesan más que los de los beneficiarios, el límite debe ser prohibido. Cuando unos y otros aparecen sensiblemente equilibrados, se puede imponer una licencia obligatoria¹⁶³. Y cuando los intereses

¹⁶² Hay que recordar que este primer requisito no aparece mencionado expresamente en nuestro artículo 40bis LPI.

¹⁶³ GUIBAULT distingue entre las licencias legales y las licencias obligatorias. Estas últimas suponen realmente una obligación del titular de derechos de contratar con el usuario. Al contrario de lo que sucede con las licencias legales, donde el usuario es libre para usar la obra sin autorización previa siempre que pague una remuneración, en la licencia obligatoria el usuario no tiene derecho a hacer uso de la obra sin la autorización previa del titular de los derechos. En estos casos, el titular tiene la obligación de garantizar una licencia a aquellos usuarios que lo soliciten (en nuestro caso, a las empresas dedicadas al *press clipping*). Vid. GUIBAULT, L., *Copyright Limitations*

de los beneficiarios rebasan ampliamente los de los titulares de derechos, debe permitirse un límite absoluto (ausencia de remuneración)¹⁶⁴.

¿Cumple el límite de las revistas de prensa propiamente dicho la regla de los tres pasos? Comenzando por el primero de los requisitos —que se refiere a ciertos casos especiales— parece que estamos ante un supuesto claramente delimitado por la norma: inclusión de artículos publicados en medios de la competencia para elaborar una revista de prensa sobre un determinado tema. El supuesto de hecho aparece definido en la norma, junto con los requisitos necesarios para su aplicación. Y tiene una justificación clara: el derecho de acceso a la información. Además, esta excepción está cercanamente relacionada con los artículos 10.1 y 10bis.1 CB, por lo que automáticamente se convierte en un caso especial en el sentido de la regla de los tres pasos¹⁶⁵.

Respecto al segundo —no entrar en conflicto con la normal explotación de la obra— hay que plantearse si la realización de revistas de prensa son usos que deberían controlar los autores de artículos periodísticos. En principio, los artículos son hechos para su publicación en un medio de comunicación (periódico, revista...). Su inclusión en una revista de prensa atiende a un interés concreto: que el lector de la misma se forme una opinión, en relación a un determinado tema, a través de la lectura de los artículos relacionados con dicho tema. Cuando no existe una explotación comercial de la revista de prensa, el autor de los artículos no espera obtener ingresos por esos usos, pues el uso que se hace del artículo en la revista de prensa es el mismo que el que se hace en el periódico. El usuario de la revista, en lugar de acudir al periódico, acude a la revista para así tener una visión más completa de una materia. Subyace una finalidad informativa y no comercial. El autor sabe que uno de los posibles usos de sus artículos será ese y, como indiqué anteriormente, la revista de prensa no entra en competencia económica con el uso normal del artículo. Además, hay que tener en cuenta que la explotación normal de la regla de los tres pasos no equivale a explotación plena o exhaustiva, ni que cualquier actividad que incida en ella va necesariamente en su detrimento¹⁶⁶.

Sin embargo, si la revista de prensa se hace con fines lucrativos, estos motivos cambian. Si se hace un uso comercial de un artículo, su autor espera, al menos, recibir una remuneración, pues hay un aprovechamiento del esfuerzo ajeno para obtener dinero. De ahí que, para ajustarse a la regla de los tres pasos,

and Contracts. An Analysis of the Contractual Overridability of Limitations on Copyright... op. cit., p. 22. En el mismo sentido, ROSSBACH, C., *Die Vergütungsprüfung im deutschen Urheberrecht*, Nomos, Baden-Baden, 1990, p. 18.

¹⁶⁴ GINSBURG, J., «Towards Supranational Copyright Law? The WTO Panel: Decision and the «Three-Step Test» for Copyright Exceptions», en *RIDA*, vol. 187, enero 2001, p. 57.

¹⁶⁵ SENFTLEBEN, M., *Copyright, Limitations and the Three-Step Test*, Kluwer Law International, La Haya, 2004, p. 260.

¹⁶⁶ CASAS VALLÉS, R., «Artículo 40bis»... *op. cit.*, p. 701.

se incluyera el segundo inciso en el artículo 32.1.2º LPI, que no es estrictamente un límite sino una acotación del límite sobre revistas de prensa, y se haya reconocido el derecho de remuneración y la posibilidad de oponerse a dicho uso a los titulares de derechos, cuando la revista de prensa consista en la mera reproducción de artículos periodísticos y se haga con fines comerciales¹⁶⁷. Tal como estaba previsto el artículo 32.1.2º LPI en la redacción anterior a la dada por la Ley 23/2006, que no preveía remuneración alguna, perjudicaba la normal explotación de las obras, algo que fue aprovechado abusivamente por las empresas de *press clipping*, como hemos tenido ocasión de ver. Por tanto, en estos casos no surgirá un conflicto con la normal explotación de la obra¹⁶⁸.

Finalmente, respecto del tercer requisito —no causar perjuicio a los intereses legítimos del autor— parece que también se cumple aquí. Por ejemplo, exigir requisitos tales como la divulgación previa de la obra o la indicación de la fuente y del nombre del autor, hacen que sus derechos morales se vean cumplidos. Además, ya dije que en los casos de explotación comercial de la revista de prensa, los intereses legítimos quedan compensados a través de la remuneración. El límite del artículo 32.1.2º LPI sería contrario a este requisito si no estuviera ligado a un sistema de remuneración adecuado para los titulares de derechos en los casos previstos en el segundo inciso.

Por tanto, cabe decir que el límite del artículo 32.1.2º LPI es compatible con la regla de los tres pasos. Aun así, hay que tener en cuenta que el hecho de que un límite supere una vez esta norma del artículo 40bis LPI, no significa que lo vaya a hacer siempre, sino que ha de ser sometido a una evaluación constante conforme a la evolución tecnológica¹⁶⁹. Aunque los tribunales no han dado siempre una respuesta uniforme y en este sentido. En el caso *Elektronischer Pressespiegel*, el Tribunal Supremo alemán analizó exhaustivamente el tercer paso y llegó a la conclusión de que la actividad del *press clipping* era lícita siempre que se reconociera a los titulares de derechos una compensación. Sin embargo, en el caso *NDP v. De Staat*, la Corte de Apelación de Ámsterdam falló en sentido contrario al entender que esta actividad es incompatible con la explotación normal de la obra. En España, la sentencia del Juzgado de lo Mercantil número 2 de Madrid, de 12 de junio de 2006, llegó a la misma conclusión que el tribunal alemán, refiriéndose al principio de ponderación del artículo 40bis LPI, si bien hay que tener en cuenta que es anterior a la reforma

¹⁶⁷ Efectivamente, la actividad de las empresas de *press clipping* no constituye un nuevo límite a los derechos de autor, sino de una delimitación del establecido en el artículo 32.1.2º LPI. No lo entiende así DELGADO PORRAS, para quien, al crearse el derecho de remuneración equitativa, esta práctica ha pasado de ser una excepción (usos de contenidos protegidos no sujetos a autorización ni a compensación) a una limitación (usos de contenidos protegidos no sujetos a autorización pero sí al pago de una remuneración). Vid. DELGADO PORRAS, A., «La incorporación de la Directiva 2001/29/CE al Derecho español de propiedad intelectual (Derecho de autor y derechos afines al de autor)»... *op. cit.*, p. 25.

¹⁶⁸ SENFTLEBEN, M., *Copyright, Limitations and the Three-Step Test*... *op. cit.*, p. 270.

¹⁶⁹ CASAS VALLÉS, R., «Artículo 40bis»... *op. cit.*, p. 689.

de la Ley 23/2006¹⁷⁰. Dicha sentencia fue anulada por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28ª), el 6 de julio de 2007, que también invoca ese precepto¹⁷¹. La Audiencia alude conjuntamente a ambos pasos como si fueran dos formas de referirse a lo mismo, si bien posteriormente centra su atención en la explotación normal.

VIII. LA RELACIÓN ENTRE LAS REVISTAS DE PRENSA Y LAS MEDIDAS TECNOLÓGICAS

Si bien con ciertos límites hay que distinguir entre la explotación de obras en el entorno en línea través de una licencia y la explotación de contenidos sin licencia *on line*, por tener regímenes distintos, no cabe decir lo mismo respecto de las revistas de prensa. Los regímenes de ambos ámbitos vienen a ser iguales, pues ni el artículo 6.4.1º DDASI ni el 161.1 LPI han incluido las revistas de prensa dentro de las limitaciones privilegiadas que los titulares de derechos deben respetar en los casos de explotación de obras sin licencia.

En el caso de artículos explotados a través de licencia *on line*, se parte del principio de que en el entorno de Internet la protección tecnológica es de máxima importancia para asegurar el correcto funcionamiento del mercado¹⁷². De ahí que las medidas tecnológicas vayan a prevalecer en todo caso, incluso frente al disfrute de este límite. Así se deriva de los artículos 6.4.4º DDASI y 161.5 LPI.

¹⁷⁰ Señala en el FD 2º lo siguiente: «El artículo 32, párrafo 1º, último inciso, exige que la utilización de obras ajena que comparta el ejercicio del derecho de cita se lleve a cabo «[...] en la medida justificada por el fin de esa incorporación [...]», exigencia ésta que no constituye sino una particular aplicación del principio de ponderación que enuncia el artículo 40bis LPI a modo de precepto de cierre de todo el Capítulo destinado a definir los límites del derecho de autor. Precepto con arreglo al cual «Los artículos del presente capítulo no podrán interpretarse de manera tal que permitan su aplicación de forma que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o que vayan en detrimento de la explotación normal de las obras a que se refieren»».

¹⁷¹ En el FD 3º entiende que: «Además, aunque la demandada consiguiera superar ese filtro (los requisitos del artículo 32.1.2º LPI), todavía habría que considerar que el artículo 40 bis de la LPI [...] establece otro obstáculo adicional, cuál es que los preceptos relativos a los límites de los derechos de explotación de la propiedad intelectual —establecidos en los artículos 31 a 40 de la LPI— no podrán interpretarse de tal manera que causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o que vayan en detrimento de la explotación normal de la obra a que se refieran. Lo que desde luego pugnaría con un entendimiento excesivamente amplio de la limitación a que se refería el artículo 32.2 de la LPI; y ello, ya con anterioridad a su reforma por la Ley 23/2006, de 7 de julio, la que, por cierto, ha restringido notablemente las condiciones para poder considerar lícita la mera reproducción de artículos con fines comerciales, que nunca podría serlo, a partir de la tal reforma, si mediase oposición expresa del autor.

La previsión del mencionado artículo 40 bis de la LPI inclina a este tribunal a no caer en una interpretación del alcance de la limitación del artículo 32.2 del mismo texto que pudiera conllevar una desprotección del titular del derecho de propiedad intelectual, como ha ocurrido en la resolución recurrida al considerar admisible un comportamiento que, en atención a las circunstancias que lo rodeaban, se revelaba como perjudicial para los legítimos intereses de las demandantes y manifiestamente contrario a la posibilidad de que éstas explotasen normalmente sus obras».

¹⁷² GARROTE FERNÁNDEZ-DÍEZ, I., en *Manual de propiedad intelectual... op. cit.*, p. 326.

Su disfrute va a quedar supeditado a la voluntad exclusiva de los titulares de derechos, que podrán establecer en la licencia condiciones respecto del modo de acceso y los posibles usos que pueden hacerse de sus obras (pensemos, por ejemplo, en un periodista que licencia sus artículos en Internet con una medida tecnológica incorporada que impide el copiado y la manipulación del mismo)¹⁷³. En cualquier caso, no tiene sentido que las empresas de *press clipping* soliciten una licencia a los titulares de derechos si saben que éstos no les van a permitir la reproducción de sus artículos en las revistas de prensa.

Cuando las obras se pongan en Internet sin la ayuda de un contrato, por ejemplo, un sitio web de acceso gratuito, o la explotación de la obra a través de soportes tangibles, no será de aplicación este régimen. El tenor literal «*obras y prestaciones que se hayan puesto a disposición del público con arreglo a lo convenido por contrato*» sugiere la posibilidad de que los servicios a la carta podrían no ser regulados por acuerdos contractuales. Según el Considerando 53 DDASI, esta regla no ha de regir en los supuestos de explotación no interactiva de servicios en línea. Esta previsión no fue incluida en la Ley 23/2006, algo que habría sido preferible¹⁷⁴.

En estos casos de explotación sin licencia, debemos ver si estamos ante una limitación privilegiada o no. La lista de excepciones privilegiadas aparece en los artículos 6.4.1º DDASI y 161.1 LPI¹⁷⁵. A la hora de transponer la DDASI, el legislador pudo haber incluido las revistas de prensa ahí. El hecho de que el listado de la DDASI de limitaciones privilegiadas y que se benefician de la protección contra las medidas tecnológicas sea un *numerus clausus* no significa que no puedan incluirse otras distintas por parte de los Estados miembros (como ha ocurrido en España al incluir el límite de copia privada, que no apa-

¹⁷³ Una crítica que se le hace a este artículo es que no garantiza ni siquiera el disfrute de límites justificados en la protección de derechos fundamentales. Vid. GARROTE FERNÁNDEZ-DÍEZ, I., «Artículo 161», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007, p. 2104.

¹⁷⁴ CASAS VALLÉS, R., «La transposición de la Directiva 2001/29/CE en España», en Internet: www.uoc.edu/dt/esp/casas1204.pdf.

¹⁷⁵ La lista completa de limitaciones que no ceden ante la protección tecnológica incluye (art. 161.1 LPI): la copia privada; los límites relativos a la seguridad pública, procedimientos oficiales o para beneficio de discapacitados; el límite relativo a la ilustración de la enseñanza; los límites al derecho de autor en el caso de bases de datos electrónicas que gozan de dicha protección; el límite relativo al registro de obras por entidades de radiodifusión; el límite relativo a las reproducciones de obras con fines de investigación o conservación llevadas a cabo por determinadas instituciones; el límite que permite la extracción y reutilización para la ilustración de la enseñanza, investigación científica, seguridad pública o para los efectos de un procedimiento administrativo o judicial en el caso de bases de datos protegidas por el derecho *sui generis*.

La DDASI enumera las siguientes (art. 6.4.1º): copias en papel; reproducción por bibliotecas, centros de enseñanza, museos accesibles al público o archivos; grabaciones efímeras; las reproducciones de radiodifusiones realizadas por hospitales o prisiones; la ilustración con fines educativos o de investigación científica; la utilización de obras y prestaciones en beneficio de personas minusválidas; el uso de obras y prestaciones con fines de seguridad pública o para garantizar el correcto desarrollo de procedimientos administrativos, parlamentarios o judiciales.

recía privilegiado en la DDASI). Los que están en la Directiva tienen que ser obligatoriamente incluidos en la lista, pero nada impide incluir otros nuevos que ya estuvieran previstos en la legislación nacional de cada Estado.

Ni la Directiva ni la LPI explican por qué algunas limitaciones han sido seleccionadas para dicho tratamiento preferente y otras no. Se trata más bien de una enumeración arbitraria. No hay un criterio claro para excluir unos límites y otros no. Se ha dicho que aquéllas eran límites que se relacionaban con fuertes intereses públicos, como los derechos fundamentales, pero las revistas de prensa obedecen al derecho de acceso a la información y no se ha incluido, luego esta justificación decae. Igualmente se ha señalado que el criterio que condujo a dicha elección es porque el usuario de cada limitación es fácilmente identificable, algo que tampoco resulta convincente (basta echar un vistazo a la copia privada). Quizá la razón estribe en el temor a una mala utilización de las obras en el entorno digital o incluso, en el caso del *press clipping*, justificarlo como consecuencia lógica de la facultad de oposición de los autores. Aun así, el legislador español debería haber garantizado todos aquellos límites que, en la LPI, tienen un fundamento apoyado en razones de interés general o basado en la defensa de derechos fundamentales¹⁷⁶. Siendo tan fuerte su justificación, se debió haber incluido. De *lege ferenda*, el legislador español, atendiendo al desarrollo del mercado y a la incidencia de este límite en los derechos de propiedad intelectual, debería incluirlo en el futuro en dicha lista¹⁷⁷.

Por tanto, el límite del artículo 32.1.2º LPI está desprotegido en este sentido, pues no se incluye en dicho listado. En estos casos prevalece el régimen de protección de los artículos 6.1 y 6.3 DDASI y 160 LPI, y, en su caso, lo que se establezca en el contrato individual con los titulares de derechos, pudiéndose incluso eliminar el disfrute de esta limitación. Así, ni siquiera los usuarios que han accedido legítimamente a la obra pueden solicitar el levantamiento de la medida tecnológica para elaborar una revista de prensa. En conclusión, cuando hay medidas tecnológicas por medio, la inclusión de artículos o contenidos informativos en revistas de prensa deja de constituir un límite para convertirse en un acto que debe ser autorizado por el titular de los derechos. Se pierde el rasgo típico de los límites, que es la no necesidad de solicitar el consentimiento del titular de los derechos para hacer uso del contenido protegido.

¹⁷⁶ GARROTE FERNÁNDEZ-DÍEZ, I., «Artículo 161»... *op. cit.*, p. 2086. Uno de los argumentos que utiliza este autor para que los Estados puedan incluir nuevos límites en ese listado es que, en materia de límites, la DDASI ofrece una libertad enorme al legislador, ofreciéndole un catálogo a partir del cual puede servirse a su gusto. Esa misma libertad debería presidir la relación entre las medidas tecnológicas y los límites garantizados frente a ellas.

¹⁷⁷ Así sucede, si bien en sentido contrario, con el límite de copia privada. La Disposición Adicional 1ª de la Ley 23/2006 establece que: «El Gobierno, en atención a las necesidades de carácter social, así como en atención a la evolución tecnológica, podrá modificar mediante real decreto lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 4 del artículo 161 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, en lo referente a la relación entre las medidas tecnológicas y el límite de copia privada».

IX. CONCLUSIÓN

Las revistas de prensa son publicaciones que han adquirido una gran importancia como consecuencia de la multiplicación de los medios de comunicación, el creciente valor que tiene la información y el desarrollo de las tecnologías digitales. El primer inciso del artículo 32.1.2º LPI se refiere a ellas, que quedan equiparadas a las citas. De ahí que deban cumplir algunos de sus requisitos, tales como: a) referirse a obras previamente divulgadas; b) incluir los artículos a título de cita; c) cabe incluir tanto artículos enteros como fragmentos de los mismos; d) indicar el medio de donde se extrae y el nombre del autor. Tienen que perseguir, además, una finalidad informativa. Como consecuencia del abuso que muchas empresas realizaban de esta limitación, la reforma de la Ley 23/2006 introdujo un segundo inciso dentro de ese precepto. A partir de su entrada en vigor, las empresas dedicadas a la actividad de *press clipping* deben pagar una remuneración a los autores de artículos periodísticos que fueran utilizados para elaborar revistas de prensa con fines comerciales. Incluso cabe que esos autores se opongan a dicho uso, haciendo constar expresamente su decisión. El nuevo régimen viene a hacer compatible el límite con la regla de los tres pasos, pues la elaboración de revistas de prensa con finalidad lucrativa, sin un sistema adecuado de remuneración, podría atentar contra la explotación normal de la obra y causar un perjuicio injustificado a los intereses legítimos de los titulares de derechos. En cualquier caso, el límite que aquí se estudia no está garantizado frente a las medidas tecnológicas que se puedan utilizar, por lo que los autores de artículos pueden excluir su disfrute, algo que no tiene mucho sentido tratándose de un límite con una justificación tan fuerte, como es la defensa del derecho fundamental de acceso a la información.

Sea como fuere, el nuevo inciso del artículo 32.1.2º LPI está sujeto a muchas críticas y carencias. Entiendo que habría sido más coherente el haber incluido la actividad de las empresas de *press clipping* en el artículo 33.1 LPI. Lo que sí es cierto es que esta actividad resulta necesaria hoy en día, pues la información domina muchos ámbitos de la vida. De ahí que resulte necesario encontrar un equilibrio entre los intereses de todas las partes implicadas (titulares de derechos y empresas dedicadas a esta actividad), fijando unas tarifas razonables.

X. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ MORENO, C. J., *Significado de la publicación en el derecho de la propiedad intelectual*, Madrid, 1969.
- APPEL, S., «Copyright, Digitization of Images, and Art Museums: Cyberspace an Other New Frontiers», en *UCLA Entertainment Law Review*, vol. 6, 1999.
- ASSOCIAZIONE ITALIANA EDITORI, «Commento al d. lgs. 9 aprile 2003 n. 68 di attuazione della Directiva 2001/29/CE», en *Diritto di Autore*, 2003.
- BAYLOS CORROZA, H., *Tratado de Derecho Industrial. Propiedad intelectual. Derecho de la competencia económica. Disciplina de la competencia desleal*, Civitas, Madrid, 1978.

- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, A., «Riesgos de las nuevas tecnologías en la protección de los derechos intelectuales. La quiebra de los conceptos tradicionales del derecho de propiedad intelectual. Soluciones jurídicas», en *El Derecho de la Propiedad Intelectual y las Nuevas Tecnologías*, VV.AA., Ministerio de Cultura, Madrid, 1996.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., en *Las reformas de la Ley de Propiedad Intelectual*, VV.AA., Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- BOCHURBERG, L., *Le droit de citation*, Masson, París, 1994.
- BONDÍA ROMÁN, F., «Artículo 32», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, dirs. M. Rodríguez Tapia y F. Bondía Román, Civitas, Madrid, 1997.
- «Artículo 33», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, dirs. M. Rodríguez Tapia y F. Bondía Román, Civitas, Madrid, 1997.
- CAPARRÓS OLMEDO, S., «El derecho de cita y el press clipping», en *Novedades en la Ley de Propiedad Intelectual*, dir. C. Buganza, Bosch, Barcelona, 2007.
- CÁRCABA FERNÁNDEZ, M., «Vulneración de los derechos de autor en la creación jurídica: obras protegidas, citas y fotocopias», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 663, enero 2001.
- CASAS VALLÉS, R., «Artículo 40bis», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007.
- «La transposición de la Directiva 2001/29/CE en España», en Internet: www.uoc.edu/dt/esp/casas1204.pdf.
- COLOMBET, *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Dalloz, París, 1999.
- CORREDOIRA Y ALFONSO, L., «Press clipping and other information services: Legal analysis and perspectives», submitted to the *International Symposium on Online Journalism*, 2007, en Internet: <http://online.journalism.utexas.edu/2007/papers/Alfonso.pdf> (u.v. 20.01.09).
- DEELY, P., «Copyright: Limitation on Exclusive Rights, Fair use», en *Houston Law Review*, vol. 13, 1976.
- DELGADO PORRAS, A., «La incorporación de la Directiva 2001/29/CE al Derecho español de propiedad intelectual (Derecho de autor y derechos afines al de autor)», en *RIDA*, núm. 210, 2006.
- DERIEUX, E., «Journalisme et droit d'auteur», en *Propriétés intellectuelles, Mélanges en l'honneur de André Françon*, París, 1995.
- DESBOIS, H., *Le droit d'auteur en France*, Dalloz, París, 1978.
- DESJONQUÈRES, P., *Les droits d'auteur. Guide juridique, social et fiscal*, Juris-service AGECE, París, 1997.
- DÍAZ NOCI, J., «Derechos de autor de los periodistas: el caso de los resúmenes de prensa», en Internet: <http://www.ehu.es/zer/zer14/derechosautor14.htm> (u.v. 20.01.09).
- DIETZ, A., *El derecho de autor en España y Portugal*, trad. de R. E. LÓPEZ SÁEZ, Ministerio de Cultura, Madrid, 1992.
- DUMAS, R., *La propriété littéraire et artistique*, PUF, París, 1987.
- ERDOZAÍN LÓPEZ, J. C., *Derechos de autor y propiedad intelectual en Internet*, Tecnos, Madrid, 2002.
- GALÁN CORONA, E., «Los derechos patrimoniales del autor (reproducción, distribución y puesta a disposición) tras la reforma introducida por la Ley 23/2006, de 7 de julio», en *Reformas recientes de la propiedad intelectual*, coord. C. Rogel Vide, Reus, Madrid, 2007.
- GARROTE FERNÁNDEZ-DÍEZ, I., «Artículo 161», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007.

- El derecho de autor en Internet. La Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información*, Comares, Granada, 2003.
- GAUBIAC, Y., «La liberté de citer une oeuvre de l'esprit», en *RIDA*, núm. 171, enero 1997.
- «Les nouveaux moyens techniques de reproduction et le droit d'auteur», en *RIDA*, octubre 1984.
- GAUTIER, P-Y., *Propriété littéraire et artistique*, PUF, París, 2004.
- GINSBURG, J., «Towards Supranational Copyright Law? The WTO Panel: Decision and the «Three-Step Test» for Copyright Exceptions», en *RIDA*, vol. 187, enero 2001.
- GÓMEZ LAPLAZA, M^a. C., «Artículo 32», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirs. M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, tomo V, vol. 4^o-A, Edersa, Madrid, 1994.
- «Artículos 33-34», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirs. M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, tomo V, vol. 4^o-A, Edersa, Madrid, 1994.
- GUIBAULT, L., *Copyright Limitations and Contracts. An Analysis of the Contractual Overridability of Limitations on Copyright*, Kluwer Law International, La Haya, 2002.
- HOEREN, T., y DECKER, U., «Electronic Archives and the Press: Copyright Problems of Mass Media in the Digital Age», en *E.I.P.R.*, 1998.
- JIMÉNEZ, A., «Acceso a información periodística a través de los servicios de *press clipping*», disponible en Internet: www.hipertext.net/web/pag248_print.htm.
- LASSO DE LA VEGA, J., *El contrato de edición. Los derechos y obligaciones de autores y editores*, Estades, Madrid, 1949.
- LEVAL, P., «Toward a Fair Use Standard», en *Harvard Law Review*, vol. 103, 1990.
- LINANT DE BELLEFONDS, X., *Droits d'auteur et droits voisins*, Dalloz, París, 1997.
- LLEDÓ YAGÜE, F., «Artículos 31-32», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 1989.
- LÓPEZ QUIROGA, J., *La propiedad intelectual en España*, Suárez, Madrid, 1918.
- MARCHETTI, P., y UBERTAZZI, L. C., *Commentario breve alla legislazione sulla proprietà industriale e intellettuale*, Cedam, Padova, 1987.
- MARÍN LÓPEZ, J. J., «Derecho de Autor, revistas de prensa y *press clipping*», en *RIDA*, núm. 215, enero 2008.
- MASOUYÉ, C., *Guía del Convenio de Berna*, OMPI, Ginebra, 1978.
- MELICHAR, F., «Parágrafo 49», en *Urheberrecht Kommentar*, coord. G. Schricker, Beck, Munich, 1999.
- NGUYEN DUC LONG, C., «Intégrité et numérisation des oeuvres de l'esprit», en *RIDA*, núm. 183, 2000.
- NORDEMANN, W.; VINCK, K., y HERTIN, P. W., *Droit d'auteur international et droits voisins dans les pays de langue allemande et les Etats membres de la Communauté Européenne*, Bruylant, Bruselas, 1983.
- OKEDIJI, R., «Toward an International Fair Use Doctrine», en *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 39, 2000.
- PEINADO GRACIA, J. I., «*Press clipping*: competencia desleal y propiedad intelectual», en *Revista de derecho de la competencia y la distribución*, núm. 2, 2008.
- PÉREZ DE ONTIVEROS BAQUERO, C., «Artículo 32», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007.
- «Artículos 33-34», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 2007.
- PIERRAT, E., *Le droit d'auteur et l'édition*, Cercle de la Libraire, París, 1998.
- PLAZA PENADÉS, J., *Propiedad intelectual y sociedad de la información*, Aranzadi, Navarra, 2002.
- POLLAUD-DULIAN, F., *Le droit d'auteur*, Économica, París, 2005.

- RIBERA BLANES, B., *El derecho de reproducción en la propiedad intelectual*, Dykinson, Madrid, 2002.
- RICKETSON, S., «Estudio sobre las limitaciones y excepciones relativas al derecho de autor y a los derechos conexos en el entorno digital», Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Ginebra, 23 a 27 de junio de 2003, documento: SCCR/9/7, en Internet: http://www.wipo.int/documents/es/meetings/2003/sccr/pdf/sccr_9_7.pdf.
- RIEDINGER, L., «De la licéité des «revues de presse» d'entreprise», en *Gazette du Palais*, 1990.
- RODRÍGUEZ TAPIA, J. M., «Reseñas de prensa y explotación comercial en los diarios de la mañana», en *La Ley*, 2004-2, D-51.
- La Ley de Propiedad Intelectual. Tras las reformas efectuadas por la Ley 19/2006, de 5 de junio y 23/2006, de 7 de julio*, Aranzadi, Pamplona, 2006.
- ROGEL VIDE, C., *Estudios completos de propiedad intelectual*, Reus, Madrid, 2003.
- ROJO AJURIA, L., «Artículos 33-34», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano, Tecnos, Madrid, 1989.
- ROLLAND DE RENGERVE, E., *L'application du droit d'auteur en matière de presse en France*, París, 1988.
- ROSSBACH, C., *Die Vergütungsprüchke im deutschen Urheberrecht*, Nomos, Baden-Baden, 1990.
- SCHRICKER, G., «Parágrafo 51», en *Urheberrecht Kommentar*, coord. G. Schricker, Beck, Munich, 1999.
- SCHWARZ, M., «Urheberrecht im Internet», en Internet: http://www.jura.unimuenchen.de/Institute/internet_II.html (u.v. 20.01.09).
- SENFLEBEN, M., *Copyright, Limitations and the Three-Step Test*, Kluwer Law International, La Haya, 2004.
- SIRINELLI, P., *Propriété littéraire et artistique et droits voisins*, Dalloz, París, 1992.
- SUÁREZ ROBLEDANO, J. M., «Press clipping: ante una indebida interpretación competencial de la propiedad intelectual en los resúmenes de prensa», *Diario de Jurisprudencia El Derecho*, 15 de septiembre de 2004.
- THI PHAN, D., «Will Fair Use Function on the Internet?», en *Columbia Law Review*, vol. 98, 1998.
- TURNER, M., y CALLAGHAN, D., «You Can Look But Don't Touch! The Impact of the Google v. Copiepresse Decision on the Future of the Internet», en *E.I.P.R.*, 2008.
- VEGA VEGA, J. A., *Derecho de autor*, Tecnos, Madrid, 1990.
- VV.AA., «The Impact of Directive 2001/29/EC on Online Business Models, en *Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonisation of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society*, Part I, Final Report, Febrero 2007, Institute for Information Law, University of Amsterdam, en Internet: <http://www.ivir.nl> (u.v. 20.01.09).
- VV.AA., *Manual de propiedad intelectual*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2006.
- WESTKAMP, G., «The Implementation of Directive 2001/29/EC in the Member States», en *Study on the Implementation and Effect in Member States' Laws of Directive 2001/29/EC on the Harmonisation of Certain Aspects of Copyright and Related Rights in the Information Society*, Part II, Final Report, Febrero 2007, Institute for Information Law, University of Amsterdam, en Internet: <http://www.ivir.nl> (u.v. 20.01.09).
- WISTRAND, H., *Les exceptions apportées aux droits de l'auteur sur ses oeuvres*, Montchrestien, París, 1968.