

# PROPIEDAD INTELECTUAL Y DERECHO A LA INFORMACIÓN. DE LAS RESEÑAS O REVISTAS DE PRENSA A LOS AGREGADORES DE NOTICIAS: EL NUEVO DERECHO AFÍN DE LOS EDITORES DE PRENSA

**Ramón Casas Vallés\***

Fecha de recepción: 17-08-2020

## 1. INTRODUCCIÓN

La propiedad intelectual, como tantas instituciones, es el resultado de múltiples transacciones entre intereses a veces enfrentados o, al menos, potencialmente en conflicto. Para su composición, *equilibrio* es la palabra clave. Sin duda, una de las favoritas de los juristas. Casi un mantra. Pero en derecho el equilibrio siempre es inestable. Son muchos los factores que pueden variar. Algunos lo hacen de una forma lenta y hasta cierto punto previsible. Otros en cambio se mueven de forma inesperada, provocando a veces auténticas revoluciones a las que el derecho debe dar respuesta, ya sea mediante un reajuste del marco precedente o a través de una refundación. En el campo de la propiedad intelectual el agente de cambio es con frecuencia la tecnología. Los redactores de la derogada Ley 22/1987 de Propiedad Intelectual (LPI/1987) eran conscientes de ello y buscaron fórmulas tecnológicamente neutrales. De este modo consiguieron sacar adelante una buena ley. Pero, aun así, la magnitud de la revolución digital y sus consecuencias eran difíciles de prever y valorar. Contra lo que acaso esperaban o al menos deseaban quienes la redactaron, la LPI/1987 no tuvo mucho sosiego. Como tampoco lo ha tenido su sucesor, el Texto Refundido de 1996 (RD-Legislativo 1/1996, TRLPI), que incluso ha sufrido, subrepticamente, los efectos de la pandemia de coronavirus<sup>1</sup>.

1 Me refiero a la reforma del art. 159, ñ) TRLPI (estatutos de la entidad de gestión) por la DF 10.ª del RD-Ley 26/2020, de 7 de julio, *de medidas de reactivación económica para hacer frente al impacto de la COVID-19 en los ámbitos de transportes y vivienda*. Puede verse una breve noticia en el blog de ALADDA. <http://aladda.es/reforma-del-art-159n-trlpi-por-el-rd-ley-26-2020-boe-de-7-7-2020/>.

\* *Profesor titular de Derecho Civil en la Universidad de Barcelona.*

© *De la obra: Ramón Casas Vallés.*

© *De la edición: Instituto de Derecho de Autor, 2020.*

*Reservados todos los derechos. El editor no se hace responsable de las opiniones, comentarios y declaraciones vertidas por el autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.*

Esta agitación normativa se ha manifestado en toda la extensión de la propiedad intelectual. No solo en la superficie. También en los pactos básicos en los que se materializa el equilibrio de intereses privados y públicos a los que sirve la institución. Uno de ellos lo protagoniza el derecho a la información. Desde siempre ha existido una clara conciencia de que la propiedad intelectual debe potenciar la circulación de la información, sin interferir con ella. Por tal razón, los hechos, los acontecimientos y los datos han quedado cuidadosamente al margen. Forman parte, como las ideas y otros elementos, del material en bruto de la creación, y su libre disponibilidad no debe venir obstaculizada por la creación de derechos de exclusiva.

En sociedad, los hechos y acontecimientos han de trasladarse a quienes no han podido presenciarlos o percibirlos de primera mano. En ese momento, al comunicarse, se convierten en noticias o, más ampliamente, información. Al hecho desnudo se le añade una piel, una expresión particular, y ahí es cuando entra en escena la propiedad intelectual. La primera declaración legal es, sin embargo, de *abstención* y va destinada a asegurar el núcleo esencial de la libertad de la información. En este sentido, el art. 8.8 del Convenio de Berna<sup>2</sup> (CB) excluye de la propiedad intelectual «las noticias del día» y «los sucesos que tengan el carácter de simples informaciones de prensa». Para entrar en el ámbito de protección hay que pasar el umbral de la simple noticia. Es preciso crear una obra; aunque, como es notorio, ello no exige ni mucha extensión ni gran creatividad. Basta que se trate de una expresión formal original de la creatividad humana. ¿Cuál es la unidad mínima de lenguaje objeto de propiedad intelectual? No es fácil determinarlo; aunque, como sabemos, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha tenido ocasión de decir que una secuencia de once palabras puede ser susceptible de protección (*caso Infopaq*, STJUE, 16/7/2009, C-5/08)<sup>3</sup>. Podría ser el supuesto, por ejemplo, de un titular de prensa, aunque habrá que ser cuidadosos para no acabar protegiendo formulaciones banales o *scènes à faire* periodísticas.

Pero aun entonces, es decir, incluso dentro del ámbito de la protección, hay que hacer ajustes transaccionales. La información es material muy sensible, objeto de un derecho fundamental clave en las sociedades abiertas [véase art. 20.1, d) de la Constitución española]. Es aquí donde entra en juego el sistema de límites materiales a la propiedad intelectual —excepciones y limitaciones en la terminología de las directivas— presidido por la conocida *prueba de los tres pasos*, cuya mejor formulación en nuestro ordenamiento interno se encuentra hoy en el art. 31 ter apartado 2 TRLPI: «Supuestos especiales que no entren en conflicto con la explotación normal de la obra, y que no perjudiquen en exceso los intereses legítimos del titular del derecho»<sup>4</sup>.

2 <https://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/>.

3 O, para ser más exactos, que tal posibilidad no debe descartarse. En el caso no se discutía la protección de los artículos de prensa, que se daba por sentada, sino de fragmentos de ellos. Las palabras «consideradas de forma aislada no constituyen en cuanto a tales una creación intelectual del autor que las emplea» y «por tanto no constituyen en sí mismas elementos sobre los que recaiga la [...] protección [del derecho de autor]» (párrs. 45 y 46 de la sentencia). «No obstante, [...] no puede descartarse que determinadas frases sueltas, o incluso algún elemento de las frases que integran el texto de que se trate, puedan transmitir al lector la singularidad de una determinada publicación, como un artículo de prensa, haciéndolo partícipe de un elemento que condensa la expresión de la creación intelectual única del autor» (párr. 47). A la vista de estas consideraciones, concluye el TJUE, «la reelaboración de un extracto de una obra protegida por el derecho de autor, concretamente un total de once palabras consecutivas en el asunto principal, será una reproducción parcial en el sentido del artículo 2 de la Directiva 2001/29 si el citado extracto contiene algún elemento capaz de expresar la creación intelectual propia del autor, lo cual corresponde verificar al tribunal remitente». Por tanto, habrá que analizar cada caso para saber si la secuencia de palabras de que se trata expresa o no la creación intelectual del autor. El TJUE no va más allá y remite la valoración al órgano judicial que ha planteado la cuestión. <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=C3B70A1D1F8AE082F94C0F70083A-FE99?text=&docid=72482&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=15099579>.

4 Por supuesto, el art. 40 bis TRLPI sigue siendo la norma de referencia. Pero es en el art. 31 ter 2 TRLPI (límite a favor de personas con discapacidades que impiden o dificultan el acceso a textos impresos, Directiva 2017/1564) donde se recogen los *tres pasos*, en el orden canónico (cfr. art. 5.5 de la Directiva de la Sociedad de la Información, 2001/29/CE) y añadiendo, además, la oportuna precisión de que el límite no debe perjudicar «en exceso» al titular afectado, cosa que pone de relieve que algún daño probablemente tendrá que asumir; incluso cuando se introduzca alguna compensación para superar el tercer paso.

## 2. DE LAS RESEÑAS O REVISTAS DE PRENSA AL LLAMADO *PRESS CLIPPING*

Prescindiendo de los antecedentes en la Ley de Propiedad Intelectual de 1879 (arts. 29 a 31; en particular, 31) y en el Reglamento de 1880 (arts. 15 a 19; en particular, 18 y 19), las primeras normas que tener presentes son los arts. 32 y 33 LPI/1987. El primero, en su párrafo II, otorgaba la consideración de citas a «las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revistas de prensa». El segundo, en su apartado 1, permitía que los medios de comunicación social reprodujeran, distribuyeran y comunicaran «trabajos y artículos sobre temas de actualidad» difundidos por otros de la misma clase, «siempre que no se hubiese hecho constar en origen la reserva de derechos» y pagando «la remuneración acordada o, en defecto de acuerdo, la que se estime equitativa». En todo caso, añadía: «Cuando se trate de colaboraciones literarias será necesaria, en todo caso, la oportuna autorización del autor»<sup>5</sup>.

Probablemente habría sido mejor concentrar en un mismo artículo, el 33 LPI/1987, todos los límites que responden a una finalidad informativa; incluso el art. 34 LPI/1987, relativo a obras susceptibles de ser vistas u oídas «con ocasión de informaciones sobre acontecimientos de la actualidad». Ciertamente, había diferencias entre esos tres preceptos. El art. 32, II LPI/1987 contemplaba una actividad —las «reseñas o revistas de prensa»— típica de los medios de comunicación pero que también pueden llevar a cabo, para su propio consumo, empresas e instituciones. El art. 33.1 LPI/1987, en cambio, se refería a una actividad exclusiva de los medios de comunicación, a los que se autoriza a utilizar artículos y trabajos publicados en otros medios de la misma naturaleza. El art. 34 LPI/1987, por su parte, contemplaba la utilización ocasional de obras o prestaciones que los medios de comunicación no podrían evitar —o solo con grandes dificultades— sin renunciar a informar sobre la actualidad de que se trate. En cualquier caso, aunque la sistemática fuese mejorable, la división de la materia no planteaba mayores problemas, pues se trataba de normas breves —qué tiempos— y contiguas.

Las reformas posteriores, sin embargo, vinieron a empeorar las cosas, hasta el punto de hacer muy aconsejable que se proceda a una reorganización a fondo del articulado sobre límites. Las normas de los viejos arts. 32, 33 y 34 LPI/1987 se mantienen en el vigente TRLPI. Pero ha habido cambios, que han sido muy importantes en el caso del art. 32 LPI/1987<sup>6</sup>. Las «reseñas o revistas de prensa», que ya *colgaban* de la cita, han acabado haciendo de esta una suerte de *percha* para casi todo. El actual art. 32 TRLPI es un precepto de una extensión y complejidad desmedidas en el que se incluyen límites que convendría separar. En particular, urge una descongestión que permita dar autonomía y coherencia a los basados en el derecho a la información y a los que se justifican por las necesidades de la docencia y la investigación.

En el caso de los límites al servicio de la libertad de información, la primera reforma se produjo, estando ya vigente el TRLPI, mediante la Ley 23/2006. En principio esta ley estaba destinada solo a incorporar la Directiva 2001/29/CE de la Sociedad de la Información (DSI). Pero, con el retraso, el *qué hay de lo mío* acabó por hacer mella. Entre quienes presionaban para lograr una solución *ad hoc* a sus particulares problemas se encontraban los editores de prensa, preocupados por la pujanza de un nicho de negocio nacido y crecido a sus expensas: el llamado *press clipping*. Mientras fueron las propias instituciones y grandes empresas las que cubrieron esa necesidad con departamentos internos, los editores no

5 El apartado segundo del art. 33 LPI/1987 permitía asimismo a los medios de comunicación reproducir, distribuir y comunicar «conferencias, alocuciones, informes ante los Tribunales y otras obras del mismo carácter que se hayan pronunciado en público, siempre que esas utilizaciones se realicen con el exclusivo fin de informar sobre la actualidad», prescindiendo de esta última exigencia si se trataba de discursos parlamentarios o en corporaciones públicas.

6 El art. 33 LPI/1987 se mantiene como art. 33 TRLPI. El art. 34 LPI/1987, convertido en art. 34 TRLPI/1996, sería más tarde desplazado al art. 35 TRLPI cuando, al incorporarse la Directiva 96/9/CE sobre bases de datos (Ley 5/1998), hubo que *hacer un hueco* para los límites de estas. Podría haberse respetado la contigüidad con el art. 33 TRLPI y dedicar a las bases de datos un nuevo art. 33 bis. Pero se optó por mover el límite relativo a obras susceptibles de ser vistas u oídas con ocasión de informaciones de actualidad, ubicándolo en el art. 35 TRLPI, junto al que afecta a las obras ubicadas en espacios públicos. Desde entonces el art. 35 TRLPI incluye, en apartados separados, dos límites cuya relación la da más el continente que el contenido.

le dieron demasiada importancia o, al menos, se resignaron —sin duda a regañadientes— a que pudiera desarrollarse al amparo del límite de «reseñas y revistas de prensa», a la espera de tiempos mejores<sup>7</sup>.

Sin embargo, poco a poco, el interés por disponer de ese tipo de información corporativa se fue ampliando hasta extenderse a todo tipo de negocios y organizaciones, incluso de pequeña envergadura. Ello llevó a la aparición o mayor desarrollo de empresas especializadas que, además, cobraron auge de la mano de la tecnología digital. Ante este panorama, los editores no tardaron en hacer oír su voz. Consideraban, no sin motivos, que la explotación de su capital intelectual por parte de las empresas de *clipping* no podía ampararse en los viejos arts. 32,II de la LPI/1987 y del TRLPI/1996. Una cosa era que lo usaran otros medios de comunicación en régimen de reciprocidad o incluso los departamentos internos de grandes empresas e instituciones y otra muy diferente que se convirtiera en una actividad comercial de prestación de servicios por parte de terceros, a título oneroso y a escala empresarial. Para los editores era intolerable que esa nueva forma de negocio, crecida a sus expensas, no les reportara rédito alguno. La pretensión de obtener *su parte* se tradujo en la creación de una entidad denominada Gedeprensa, cuyo cometido sería licenciar los contenidos publicados en los medios.

Al margen de los avatares administrativos y judiciales de Gedeprensa<sup>8</sup>, los editores consiguieron que la Ley 23/2006 se ocupara del *press clipping*. A este objeto, se añadió al art. 32,II TRLPI, tras punto y seguido, un nuevo párrafo (el subrayado es mío): «Las recopilaciones periódicas efectuadas en forma de reseñas o revista de prensa tendrán la consideración de citas. 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». Se dieron explicaciones bastante parcas<sup>9</sup> y fue una lástima que no se aprovechara la ocasión para llevar la regulación de las revistas de prensa al art. 33 TRLPI. Sea

7 Esos tiempos mejores acabarían por llegar años más tarde. Es obvio que los editores nunca aceptaron que las revistas de prensa o dosieres que elaboran las empresas e instituciones, con el objeto de informar a su propio personal sobre cuanto se publica acerca de ellas, pudieran ampararse en el viejo art. 32,II de la LPI/1987 y del TRLPI/1996. Pues bien, esa vieja *cuenta pendiente* se ajustó al conseguir que la Ley 2/2019 (destinada a completar la incorporación de la Directiva de gestión colectiva y a incorporar la relativa a discapacidades que impiden o dificultan el acceso a textos impresos, respectivamente 2014/26 y 2017/1564) añadiera un nuevo párrafo III al art. 32 TRLPI: «En todo caso, la reproducción, distribución o comunicación pública, total o parcial, de artículos periodísticos aislados en un *dossier* de prensa que tenga lugar dentro de cualquier organización requerirá la autorización de los titulares de derechos». La norma se introdujo vía enmienda durante la tramitación del proyecto de ley. Inicialmente se propuso como nuevo apartado 6 del art. 32 TRLPI (enmienda 45, Grupo Popular Congreso; Enmiendas Congreso <http://aladda.es/reforma-del-art-159n-trlpi-por-el-rd-ley-26-2020-boe-de-7-7-2020/>, (BOCG, Congreso, serie A, núm. 21-2, de 19/09/2018). La enmienda fue aceptada en el informe de la ponencia <http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERLST&BASE=pu12&FMT=PUWTXDTS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=LIFO&QUERY=%28BOCG-12-A-21-3.CODI.%29#> (página 1). (BOCG, Congreso, serie A, núm. 21-3, de 27/11/2018), con la adición del adjetivo «aislados» («artículos periodísticos “aislados”») y la eliminación de una preposición («requerirá “de” la autorización de»). En el texto aprobado por el Congreso (BOCG, Senado, 308-2378, de 30/11/2018), tras una «mejora técnica» de la Comisión de Cultura y Deporte [http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERLST&BASE=pu12&FMT=PUWTXDTS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=LIFO&QUERY=%28BOCG\\_D\\_12\\_309\\_2378.CODI.%29#](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/PopUpCGI?CMD=VERLST&BASE=pu12&FMT=PUWTXDTS.fmt&DOCS=1-1&DOCORDER=LIFO&QUERY=%28BOCG_D_12_309_2378.CODI.%29#) (página 2). (Diario de Sesiones del Congreso 27/11/2008), la disposición pasó a ser el nuevo párrafo 3 del art. 32.1 TRLPI, donde ya se mantuvo sin cambios hasta la aprobación de la ley. No hubo mayores explicaciones, salvo la implícita que remite a la capacidad de presión de la prensa. Sea como fuere, sin perjuicio de algunos problemas interpretativos en los que no es el momento de entrar, el sentido de la norma es inequívoco: los dosieres de prensa de empresas e instituciones necesitan licencia.

8 Véase sentencia de la Sala 3.<sup>a</sup> del TS, sec. 3.<sup>a</sup>, 17/5/2011 (ECLI:ES:TS:2011:2915) y, en ella, todos los antecedentes: <http://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/bcf74cfb3d31e084/20110609>.

9 El preámbulo de la Ley 23/2006, apartado II *in fine*, se limitaba a decir que «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 aquellas cuando consistan en la mera reproducción de artículos periodísticos».

como fuere, con esa adición quedó claro que la explotación de los contenidos titularidad de los medios de comunicación no estaba amparada por límite alguno, pues lo que se vino a introducir no era sino una licencia implícita, basada en la ausencia de una expresa reserva de derechos por parte del autor, ya fuera este el periodista o el editor como titular de una obra colectiva. Por tanto, el titular puede hacer valer su facultad de autorizar o prohibir y, en su caso, hacerse pagar el precio que considere conveniente. Si no hay reserva, en cambio, los artículos podrán reproducirse —también distribuirse y comunicarse— sin otra obligación que pagar una «compensación equitativa», cuyo montante deberá fijarse mediante acuerdo y en última instancia por la autoridad judicial.

### 3. UN NUEVO OPERADOR: LOS AGREGADORES DE NOTICIAS

Cabría pensar que las iniciativas empresariales para explotar el capital informativo de los editores de prensa estaban ya agotadas. Pero no era así. Los editores pronto descubrieron que había que contar con un nuevo tipo de operadores: los proveedores de servicios de la sociedad de la información dedicados a la actividad de agregación de contenidos. Se trata de empresas que no crean la información sino que la buscan, de manera automatizada, en los lugares de Internet en los que está disponible, en abierto y gratis. Les basta reunirla en una página, sin necesidad de elaboración alguna, para ofrecerla a su propio público. Los usuarios tienen así acceso a un espacio en el que, de una sola vez, pueden echar una ojeada a las noticias del día, leer los titulares, quizá algunas frases y, si lo desean, activar el enlace que lleva a la página del medio en el que está disponible el artículo o texto completo.

En una primera aproximación cabría pensar que se trata de una actividad económicamente inocua e incluso beneficiosa para los medios agregados, pues contribuye a darles visibilidad. Además no parece que suscite problemas legales, pues el mero hecho de enlazar a contenidos protegidos, pero ofrecidos en abierto *urbi et orbi*, no supone explotación de acuerdo con la doctrina del caso *Svensson*<sup>10</sup> (STJUE, 13/2/2014, C-466/12, ECLI:EU:C:2014:76). Sin embargo, las cosas no son tan claras. Desde el punto de vista legal habría que justificar la reproducción de títulos y frases. Desde el punto de vista económico, el problema reside en las fuentes de financiación a las que acuden los medios digitales y los agregadores. Aunque el modelo de prensa de pago haya crecido, en ambos casos la fuente principal es la publicidad, directa e indirecta. No se trata de una fuente inagotable. Los anunciantes, como es lógico, intentan maximizar su inversión publicitaria y, para ello, normalmente basta con la página de acceso, que puede no ser la del medio sino la del agregador.

Se reprodujo así, de nuevo, el viejo problema. Una vez más, los editores veían como alguien, aun sin explotar directamente su capital intelectual, cabalgaba sobre su lomo y obtenía beneficios del esfuerzo ajeno, sin compensación alguna. Como cabía suponer, los editores de prensa no se cruzaron de brazos. La controversia es conocida, como lo son también los argumentos de ambas partes. Los editores alegaban —y alegan— que hacen fuertes inversiones para obtener y verificar la información que dan al público (o le ocultan) y por cuya veracidad, además, responden. Para ellos, los agregadores de noticias serían poco más que parásitos que se han abierto un nicho de negocio aprovechando un vacío o, al menos, una cierta indefinición legal. En consecuencia, reclamaban una reforma que les asegurase alguna compensación económica. Los agregadores, por su parte, amén de subrayar que prestan un servicio positivo y socialmente útil, rechazaban toda intervención normativa; y, en particular, que esta pasara por *más propiedad intelectual*. A su juicio, los editores ya tienen suficientes derechos y para hacerlos valer y, si lo desean, evitar ser agregados, cuentan con herramientas tecnológicas puestas a su disposición por los propios agregadores. Cualquier reforma orientada a darles nuevos derechos sería innecesaria o, peor aún, dañina para la misma libertad de información y expresión que se dice defender.

10 <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=E39F418A4B2641C30C522D665C149D-7F?text=&docid=147847&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=13777391>.

En el contexto de esa controversia, los editores de prensa (agrupados en España en la Asociación de Editores de Diarios Españoles; desde 2017, Asociación de Medios de Información, AMI)<sup>11</sup> desplegaron una activa campaña para conseguir una reforma legal alineada con la que se llevó a cabo en Alemania en 2013 [véase secciones o § 87 f a 87 h) de la Urheberrechtsgesetz, UrhG]<sup>12</sup>. En síntesis, la ley alemana vino a reconocer a los editores de diarios y revistas un nuevo derecho afín o conexo, de carácter exclusivo, sobre el uso comercial de sus productos, salvo cuando se tratara de palabras aisladas o fragmentos muy cortos. El derecho se configuraba como transmisible y de duración muy breve (un año desde la publicación). En general se buscaba una solución equilibrada que respetara los derechos de los editores y de los autores (a los que se aseguraba una participación en la remuneración obtenida), imponiendo a los agregadores un coste soportable. También se velaba por otros intereses sociales poniendo énfasis en la distinción entre actividades comerciales y no comerciales, de modo que el derecho quedara limitado a las primeras, dejando al margen las segundas [sección 87 g (4) UrhG]. El nuevo derecho, de gestión colectiva voluntaria, fue encomendado por los editores a la entidad VG Media<sup>13</sup>.

El *lobby* de los editores de prensa, embarcado en una acción concertada en toda Europa, no logró muchos triunfos nacionales. Pero tuvo éxito en un segundo país: España<sup>14</sup>. Sin datos suficientes para valorar la corta experiencia alemana y aún con la sospecha de que era más bien pobre, el legislador español decidió modificar la Ley de Propiedad Intelectual para dar satisfacción —siempre insuficiente, claro— a las demandas de los editores de prensa. La Ley 21/2014, destinada a incorporar las directivas sobre modificación de plazos de protección (Directiva 2011/77/UE) y sobre obras huérfanas (Directiva 2012/28/UE), se aprovechó también, como es frecuente, para otras cuestiones. Entre ellas, se incluyó una reforma sustancial del art. 32 TRLPI que, en lo que aquí interesa y sin alterar el art. 32.1 (por entonces aún con dos párrafos), se tradujo en dar un nuevo contenido al apartado 2. Su redacción pasó a ser la siguiente:

*La puesta a disposición del público por parte de prestadores de servicios electrónicos de agregación de contenidos de fragmentos no significativos de contenidos, divulgados en publicaciones periódicas o en sitios Web de actualización periódica y que tengan una finalidad informativa, de creación de opinión pública o de entretenimiento, no requerirá autorización, sin perjuicio del derecho del editor o, en su caso, de otros titulares de derechos a percibir una compensación equitativa. Este derecho será irrenunciable y se hará efectivo a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual. En cualquier caso, la puesta a disposición del público por terceros de cualquier imagen, obra fotográfica o mera fotografía divulgada en publicaciones periódicas o en sitios Web de actualización periódica estará sujeta a autorización.*

11 <https://www.ami.info>.

12 La UrhG está disponible en la página del Ministerio de Justicia alemán, *Gesetze im Internet* (<https://www.gesetze-im-internet.de/index.html>), tanto en alemán (<https://www.gesetze-im-internet.de/urhg/>) como en inglés ([https://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_urhg/englisch\\_urhg.html#p0677](https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_urhg/englisch_urhg.html#p0677)).

13 <https://www.vg-media.de/de/>. La reforma legal no puso fin a la batalla, que prosiguió en los juzgados. La alegación de Google en el sentido de que se había omitido la obligada comunicación previa de la nueva normativa a la Comisión fue a la postre acogida por el TJUE, que declaró que «una disposición nacional, como la controvertida en el litigio principal, que prohíbe solo a los operadores profesionales de motores de búsqueda y a los prestadores profesionales de servicios que editan contenidos similares hacer accesibles al público trabajos de prensa, en todo o en parte (a excepción de palabras aisladas o de fragmentos de texto muy breves), constituye un “reglamento técnico”, en el sentido de esa disposición, cuyo proyecto debe ser objeto de comunicación previa a la Comisión en virtud del artículo 8, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 98/34, en su versión modificada por la Directiva 98/48» (caso *VG Media versus Google*, STJUE de 12/9/2019, C-299/17, ECLI:EU:C:2019:716). <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=3C6510AAF45FD308C6C41F57CF127699?text=&docid=217670&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=13886469>.

14 En el español de América, para evitar la palabra *lobby*, se habla a veces de *grupo de cabildeo*. Resulta preciso y adecuado. Pero bastante mala prensa arrastran los *lobbies* como para añadir las peyorativas dosis de opacidad e intriga que lleva consigo el término *cabildeo*.

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

La fórmula escogida para dar satisfacción a las demandas de los editores de prensa se distanciaba, como es de ver, del precedente alemán. Lo que en este era un nuevo derecho afín o conexo, pasaba a ser en la ley española un límite a la propiedad intelectual, basado en la existencia de unos derechos que no podían ser sino de autor. Se trata de un enfoque muy diferente. En Alemania se dio a los editores un derecho del que carecían para que lo gestionaran y lo hicieran valer, con la esperanza puesta en que, con esa base, se llegara a acuerdos entre las partes interesadas. En España, en cambio, se partió de entender —o de dar a entender— que los editores ya tenían las herramientas jurídicas de control. No un derecho afín propio, pero sí los derechos de autor necesarios, a título derivativo u originario<sup>15</sup>.

Sin embargo, en la práctica eran derechos discutidos y, en cualquier caso, los editores carecían de la fuerza necesaria para hacerlos valer. En esa tesitura quizá alguien recordó la máxima *menos es más*, ya aplicada en otras ocasiones en asuntos de propiedad intelectual<sup>16</sup>. ¿Por qué no aceptar una *degradación* del discutido derecho exclusivo a cambio de asegurarse una fuente de ingresos por la vía de un derecho de simple remuneración? La clave estaría *quitarles* a los titulares algo que tampoco pueden hacer valer y *ofrecer* a los usuarios el *regalo* de un uso libre a cambio de un modesto pago. Esa sería la función del nuevo límite introducido en el art. 32.2 TRLPI, sin un anclaje claro —por cierto— en la Directiva de la Sociedad de la Información.

En una lectura superficial cabría pensar que, al margen del *envoltorio formal*, la solución española transita, en el terreno de lo material, por parámetros semejantes a la ley alemana, en particular en lo que se refiere al ámbito de aplicación. Pero no es así, precisamente por la radical diferencia entre las fórmulas escogidas. La ley alemana, como se ha dicho, reconoce un derecho afín sobre la puesta a disposición con fines comerciales de los productos editoriales de los *press publishers*. Define un objeto (el producto editorial) y, sobre él, reconoce a unos concretos sujetos (sus productores: los editores de prensa) derechos afines o conexos específicos. Es este espacio, por tanto, el que queda sujeto a su control y en el que podrán conceder licencias.

La ley española, en cambio, crea un límite cuyos beneficiarios son los «prestadores de servicios electrónicos de agregación de contenidos», con exclusión de quienes carezcan de esa condición. Por supuesto, cabe hacer una interpretación amplia e incluir tanto a los prestadores comerciales como a los no comerciales. Pero, aun así, no es lo mismo quedar fuera del círculo de los sujetos pasivos de un derecho que dentro del círculo de los beneficiarios de un límite. El art. 32.2,II TRLPI también

15 Cabe observar, incidentalmente, que los editores llegaron demasiado pronto a la propiedad intelectual. Antes incluso que los autores. Hasta el punto de interiorizar que el derecho de autor casi había nacido a su servicio. Tanta precocidad tiene sus inconvenientes. Entre ellos la falta de reconocimiento de derechos propios, a diferencia de lo sucedido con otros sujetos, como los productores de fonogramas y grabaciones audiovisuales, llegados mucho más tarde. Los editores solo tienen los escuálidos derechos de los arts. 129 y 130 TRLPI. En lo demás, su sitio está en el libro primero del TRLPI, como titulares derivativos de los autores, salvo cuando se les reconoce la condición de titulares originarios, como en el caso de la obra colectiva (art. 8 TRLPI).

16 Véase, por ejemplo, la operación —brillante— con la que los artistas intérpretes y ejecutantes consiguieron reconvertir el derecho exclusivo de puesta a disposición, que obliga a reconocerles el art. 3.2,a), de la Directiva de la Sociedad de la Información (DSI), en un derecho de simple remuneración, irrenunciable y de gestión colectiva obligatoria. La propiedad solo es buena para quienes pueden hacerla valer, siquiera sea para venderla a buen precio. En otro caso sirve de poco. Con esa clara idea en mente, los artistas consiguieron trasladar al art. 108.3 TRLPI la fórmula del art. 5 de la Directiva 2006/115/CE, de alquiler y préstamo y derechos afines (DAPDA, v.c.), recogida en el art. 109.3, 2.º TRLPI. Se trataba simplemente de blindar parte del contenido económico del derecho exclusivo ligando a su transmisión el nacimiento de un derecho de simple remuneración.

parece querer dejar al margen las palabras aisladas y los fragmentos muy breves. A ellos se refiere la ley alemana al reconocer a los editores un derecho afín sobre sus productos editoriales «a menos que se trate de palabras aisladas o fragmentos muy breves» [sección o § 87 f (1) UrhG]. Sin embargo, en la ley española, lo que pasa a describirse como «fragmentos no significativos» es precisamente el objeto del límite, es decir, aquello que puede utilizarse libremente a su amparo; bien poca cosa, sin duda. Por otra parte, las «palabras aisladas» pasan a ser el objeto de una norma *ad hoc*, el art. 32.2,II TRLPI, destinado a dar amparo a los motores de búsqueda. Por poner etiquetas con el nombre de la empresa más conocida, mientras el artículo 32.2,I TRLPI sería la norma *Google News*, el art. 32.2,II TRLPI podría describirse como norma *Google Search*. ¿Pero realmente hacía falta un límite *ad hoc* para los motores de búsqueda? El art. 32.2,II TRLPI permite poner a disposición del público tanto las herramientas de búsqueda de palabras aisladas (o no tan aisladas, pues a menudo se tratará de frases o incluso párrafos) como el resultado obtenido, siempre que este se limite «a lo imprescindible» e «incluya un enlace a la página de origen». ¿No era suficiente el art. 17 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico (LSSI), que crea un puerto seguro para los prestadores de servicios que faciliten enlaces a contenidos o instrumentos de búsqueda, incluso cuando el resultado obtenido haya sido puesto a disposición por terceros ilícitamente? Es obvio que se entendió que no y que podía haber problemas de propiedad intelectual que había que atajar.

La reforma de 2014 demostró la influencia de los editores de prensa. Pero con un resultado más bien pobre. No tanto, que también, por las características y contenido de la nueva norma, como por el hecho de tratarse de otra solución local para un problema que parecía reclamar respuesta —en uno u otro sentido— más allá de dos países. Ante las leyes nacionales, las empresas concernidas —léase Google— se cerraron en banda. Google Noticias España, simplemente, suspendió su actividad. A fin de cuentas, se trataba de un límite, que los beneficiarios son libres de usar o no. En el momento de redactar estas líneas, la búsqueda de «Google News Spain»<sup>17</sup> todavía conduce a una página en la que se explica que «debido a la legislación española, sentimos informarte de que Google Noticias ha cerrado en España y los editores no pueden incluir este producto». En otras palabras; por culpa de una mala ley los pobres editores de prensa se han visto privados de una magnífica plataforma. No era ese el resultado pretendido por los editores. Para ese viaje, es decir, para evitar que sus noticias y artículos fueran enlazados, les habría bastado usar las herramientas tecnológicas puestas a su disposición por los agregadores y en particular por Google. En realidad, los editores de prensa, como es lógico, no quieren que sus publicaciones estén tras un muro. Desean la máxima visibilidad —como argumentan Google y las demás empresas agregadoras—, pero sin pagarla por la vía indirecta de una merma considerable en sus ingresos publicitarios.

#### 4. LA DIRECTIVA SOBRE EL MERCADO ÚNICO DIGITAL Y SU IMPLEMENTACIÓN

La batalla se libraba en Europa y pudimos seguirla durante la tramitación de la debatida Directiva UE/2019/790, de 17 de abril de 2019, *sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital y por la que se modifican las Directivas 96/9/CE y 2001/29/CE*<sup>18</sup> (abreviadamente Directiva sobre el Mercado Único Digital, DMUD). Tras gran polémica y no sin fuerte resistencia, acabo imponiéndose la tesis favorable a las demandas de los editores. Son elocuentes las extensas explicaciones de los considerandos 54 a 59 DMUD. Se abren con la declaración de que «una prensa libre y plural es esencial para garantizar un periodismo de calidad y el acceso de los ciudadanos a la información», a la que sigue la exposición de los intereses en conflicto. «La amplia disponibilidad de publicaciones de prensa en línea ha conllevado la aparición de nuevos servicios en línea, como agregadores de noticias o servicios de se-

<sup>17</sup> <https://support.google.com/news/publisher-center/answer/9609687?hl=es>.

<sup>18</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:32019L0790>.



guimiento [...], para los que la reutilización de publicaciones de prensa constituye una parte importante de su modelo de negocio y una fuente de ingresos». Ante esa realidad, para los editores resulta muy difícil conceder licencias y hacer valer sus intereses, pues no están reconocidos como titulares de derechos propios (cdo. 54). «Asegurar la sostenibilidad del sector» y fomentar la «disponibilidad de información fiable» (resuena aquí el eco de las campañas sobre *fake news*) exige «establecer a escala de la Unión una protección jurídica armonizada para las publicaciones de prensa [...] mediante la introducción [...] de derechos afines a los derechos de autor para la reproducción y puesta a disposición del público de publicaciones de prensa [...] por parte de proveedores de servicios de la sociedad de la información» (cdo. 55). Todo ello debe lograrse además sin extender los nuevos derechos «a actos de hiperenlace» (otra campaña: *save the link*) ni a los «meros hechos» (para salvaguardar el viejo y vital principio básico) y aplicándoles también las previsiones sobre límites de la Directiva de la Sociedad de la Información (art. 5 DSI), «incluida la excepción en el caso de citas» (cdo. 57).

Todos esos objetivos se concretan en el art. 15 DMUD («Protección de las publicaciones de prensa en lo relativo a los usos en línea»), claramente alineado con los planteamientos anticipados por la legislación alemana. La clave de la norma está en la creación de un nuevo objeto de propiedad intelectual —la publicación de prensa— cuidadosamente definida en el art. 2.4 DMUD. De acuerdo con él, se entiende por publicación de prensa «una recopilación compuesta principalmente por obras literarias de carácter periodístico» (aunque «también puede incluir otras obras u otras prestaciones», como dibujos y fotografías o incluso videos), en la que concurren tres condiciones: «a) constituye un elemento unitario dentro de una publicación periódica o actualizada regularmente bajo un único título, como un periódico o una revista de interés general o especial; b) tiene por finalidad proporcionar al público en general información sobre noticias u otros temas; y c) se publica en cualquier medio de comunicación por iniciativa y bajo la responsabilidad editorial y el control de un prestador de servicios». De este concepto se excluyen, no obstante, las publicaciones periódicas científicas o académicas (art. 4.2 *in fine* DMUD).

Sobre tal objeto, la Directiva exige que se reconozcan a las editoriales establecidas en cualquier Estado miembro los derechos de reproducción y puesta a disposición interactiva (arts. 2 y 3.2 DSI), con referencia al «uso en línea de sus publicaciones de prensa por parte de prestadores de servicios de la sociedad de la información» (art. 15.1 DMUD). Los derechos, no obstante, se crearon *pro futuro* y, por tanto, excluyendo las publicaciones de prensa publicadas «por vez primera» antes del 6 de junio de 2019 (art. 15.4,II DMUD), fecha prevista para la entrada en vigor de la Directiva<sup>19</sup>. Quedan al margen del derecho los usos privados o no comerciales realizados por usuarios individuales. También los actos de hiperenlace y el «uso de palabras sueltas o de extractos muy breves de una publicación de prensa» (art. 15.1 DMUD). Los derechos afines reconocidos a los editores son de carácter exclusivo y se explotarán mediante licencias, gestionadas de forma individual o colectiva. Se trata, sin embargo, de derechos breves, pues «expirarán dos años después de haberse publicado la publicación de prensa» (art. 15.4,I DMUD). En todo caso, los editores deben compartir con los autores «una parte adecuada de los ingresos» que obtengan (art. 15.5 DMUD).

Ya se verá cuáles son los efectos prácticos de estos nuevos derechos. Probablemente, como suele suceder, ni tan demolidores como profetizaban sus opositores ni tan benéficos como declaran sus defensores. Como quiera que sea, es importante destacar que la creación de los derechos afines o conexos de los editores sobre sus publicaciones de prensa se hace sin perjuicio de los derechos de autor existentes, cosa que planteará los inevitables problemas de coordinación. En este sentido, el art. 15.2 DMUD dispone que: «Los derechos contemplados en el apartado 1 no modificarán en absoluto ni afectarán en modo alguno a los derechos que el Derecho de la Unión establece para los autores y otros titulares de derechos, en relación con las obras y otras prestaciones incorporadas a una publicación de prensa». ¿Deberán contar los agregadores con los nuevos derechos afines de los editores y también con los derechos de autor, derivados u originarios (art. 8 TRLPI: obra colectiva)

19 La Directiva debía entrar en vigor a los veinte días de su publicación (cfr. art. 31 DMUD), que tuvo lugar en el DOUE L 130/125 de 17/5/2019, lo que nos lleva al expresado 6/6/2019.

que estos, con toda probabilidad, seguirán invocando, ya sea de forma simultánea o bien sucesiva una vez extinguidos los primeros?

Por lo pronto, la tarea inmediata del legislador español consiste en dar cumplimiento a la Directiva, con el plazo límite del 7 de junio de 2021 (art. 29.1 DMUD), que no es mucho. Hasta la fecha, de acuerdo con la información disponible en Eur-Lex<sup>20</sup>, parece que solo Francia ha llevado a cabo la incorporación de las disposiciones relativas a los derechos de los editores, mediante la Ley 2019-775, de 24 de julio, que modificó diversos artículos del Código de la Propiedad Intelectual<sup>21</sup> (CPI Fr.). La nueva regulación se incluye en el Libro II, cap. VIII (arts. L.218-1 a 218-5)<sup>22</sup>, bajo la rúbrica *Droits des éditeurs de presse et des agences de presse*<sup>23</sup>. El legislador francés ha aprovechado que la Directiva, a diferencia de lo que hace con el objeto, no incluye definición alguna del sujeto titular, para añadir las «agencias de prensa» junto a los «editores de prensa»<sup>24</sup>. En realidad, se trata de una concesión más formal que real. Está amparada, si se quiere, por la amplia expresión «prestador de servicios» [art. 2.4,c) *in fine* DMUD]<sup>25</sup>. Pero en ningún caso podrá ir más allá de lo previsto por la Directiva, suponiendo que se hubiera pretendido tal cosa. Lo que importa no es que los sujetos sean editores o agencias, sino que el producto de su actividad —el objeto— sea una «publicación de prensa» en los términos de la Directiva. Al margen de esta cuestión, la normativa francesa se ha preocupado de concretar los criterios para cuantificar la remuneración debida a los editores (art. L.218-4 CPI Fr.), así como la participación que corresponde a los autores, incluyendo en este caso la creación de una comisión *ad hoc* para solventar las controversias a falta de acuerdo (L.218-5 CPI Fr.).

En términos generales, la regulación francesa se adecua a la Directiva. Sin embargo, por las noticias que llegan, no parece que la puesta en práctica de los derechos afines o conexos de los editores esté siendo un camino de rosas. La primera reacción de Google en Francia fue similar a la adoptada, en su día, tanto en España como en Alemania: intentar eludir el derecho —o el límite— por el simple sistema de suspender la actividad<sup>26</sup>. Es posible, no obstante, que se tratara de la clásica toma de posición de máximos antes de entrar en negociaciones, que es lo que probablemente acabe sucediendo y sería, por supuesto, lo más deseable<sup>27</sup>. Pero habrá que ver.

El legislador español, sobre la base de su propia normativa (de la que no obstante tendrá que apartarse) y con los referentes alemán y francés, tendrá que incorporar los nuevos derechos afines o conexos sobre las publicaciones de prensa. Sabemos que los trabajos están en marcha. Consta en este sentido que, entre noviembre y diciembre de 2019, el Ministerio de Cultura y Deporte llevó a cabo una consulta

20 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/NIM/?uri=CELEX:32019L0790>.

21 [https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?jsessionid=E091B8010273F0FAE36D7ADCA52FB75F.tplgfr33s\\_3?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20200812](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?jsessionid=E091B8010273F0FAE36D7ADCA52FB75F.tplgfr33s_3?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20200812).

22 [https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?jsessionid=8C996FC38CB66BD1F174D3B8D83C4DC7.tplgfr33s\\_3?idSectionTA=LEGISCTA000038826762&cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20200812](https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?jsessionid=8C996FC38CB66BD1F174D3B8D83C4DC7.tplgfr33s_3?idSectionTA=LEGISCTA000038826762&cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20200812).

23 El *Código de la Propiedad Intelectual* está disponible en la página *Legifrance* (<https://www.legifrance.gouv.fr>), con traducción española incluida (sub *Traductions du droit français*: <https://www.legifrance.gouv.fr/Traductions/es-Espanol-castellano/Traducciones-Legifrance>).

24 La definición de «agencia de prensa» se remite a la que da el art. 1 de la Ordenanza 45-2646 de 2/11/1945 (<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexteArticle.do?cidTexte=JORFTEXT00000699735&idArticle=LEGLARTI000006421837&dateTexte=&categorieLien=cid>), que puede consultarse en *Legifrance* (véase nota precedente).

25 «La responsabilidad editorial y el control de un prestador de servicios», no «la responsabilidad de una editorial y el control de un prestador de servicios» como se ha visto en algún papel.

26 Véase la información recogida en el blog de ALADDA, con fecha 19/10/2019 <http://aladda.es/el-nuevo-de-recho-de-los-editores-francia-y-google-tras-la-dmud-y-su-implementacion-en-francia-la-controversia-continua-obede-case-pro-no-se-cumpla/>.

27 En este sentido, en fechas más recientes, el *Boletín del Instituto Autor*, [institutoautor.org](http://institutoautor.org) (julio 2020) daba cuenta de la voluntad de Google de negociar con los medios de prensa digitales las licencias necesarias para hacer uso de las obras y prestaciones de las que estos son titulares. <http://www.institutoautor.org/es-ES/SitePages/EstaPasandoDetalleActualidad.aspx?i=2741&s=1>.

pública previa sobre un borrador de anteproyecto de ley<sup>28</sup>. Cabe pensar que quienes intervinieron en esa consulta para redactar el borrador estarán al corriente de su materialización y progresos. Pero, salvo error, no hay información disponible en abierto en la página del ministerio<sup>29</sup>. Tampoco parece encontrarse en las de la Asociación de Medios (AMI)<sup>30</sup>, la Asociación de Defensa de la Propiedad Intelectual (ADEPI)<sup>31</sup> o la entidad que mejor podría hacerse cargo de la gestión de los derechos (CEDRO)<sup>32</sup>. Cabe pensar no obstante que las sucesivas versiones del borrador habrán llegado a los interesados, confidencialmente como es habitual. Habrá que esperar a que se dé a conocer al público su versión final de manera oficial y, tras los informes pertinentes, el correspondiente proyecto de ley.

Sería deseable que la incorporación se llevara a cabo sobre el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. Pero el hecho de que las directivas sean dos y de una cierta complejidad no facilita las cosas. No hay que descartar que, una vez más, se recurra a una ley especial, con la vista puesta en una refundición futura; sin perjuicio, quizá, de algunas reformas directas del texto refundido. En cuanto al contenido de la regulación tampoco cabe ir más allá de las conjeturas.

Es posible que se busque una cierta *iuris continuatio* con el vigente art. 32.2 TRLPI, pero no parece fácil, al menos en cuanto al párrafo I. La normativa aún vigente canaliza los intereses de los editores mediante un límite a unos derechos de autor imprecisos y, en cualquier caso, carentes de virtualidad práctica. La Directiva, en cambio, deja a un lado —pero a salvo— los derechos de autor y crea, como hemos visto, un nuevo objeto de protección —la «publicación de prensa»— sobre el cual reconoce a los editores un nuevo derecho afín. Habrá que moverse pues en el libro II y olvidar el libro I, salvo para mantener los límites previos a la introducción del nuevo art. 32.2,I TRLPI en la reforma de 2014. En cuanto a este, lo más razonable sería eliminarlo, pues de mantenerse, al menos en sus actuales términos, entraría en conflicto con los nuevos derechos, desactivándolos. También podría eliminarse el «límite» del art. 32.2,II TRLPI, por innecesario; aunque, una vez incluido el recordatorio de que los simples motores de búsqueda no infringen derechos de propiedad intelectual, su eliminación podría provocar alguna confusión y por ello quizá sea mejor dejarlo como está.

La sede adecuada para los derechos de los editores de publicaciones de prensa es el título VI del libro II. La rúbrica «determinadas producciones editoriales» es adecuada para acoger los derechos sobre las «publicaciones de prensa», aunque quizá podría sustituirse por una *presentación* subjetiva, como «derechos de los editores»<sup>33</sup>. Dado que los titulares y el objeto son diferentes de los previstos en el art. 129 TRLPI, los nuevos derechos deberían regularse en uno o varios preceptos *ad hoc*, echando mano de los clásicos bis, ter, etc. en la medida necesaria. Tratándose de incorporar un único precepto de la Directiva

28 *Servicios al ciudadano / Participación pública / Trámites cerrados de consulta pública previa / Proyectos sometidos a consulta pública previa en 2019*. <http://www.culturaydeporte.gob.es/servicios-al-ciudadano/informacion-publica/consulta-publica-previa/cerrados/2019/al-derechos-autor-mercado-unico-digital-europeo.html>.

29 <http://www.culturaydeporte.gob.es/portada.html>.

30 <https://www.ami.info>.

31 <http://adepi.net>.

32 <https://www.cedro.org>. Por supuesto y como es natural sí hay en ellas útiles informaciones que indican un atento seguimiento de la problemática. Véase, por ejemplo, en la página de AMI, «El periodismo de calidad necesita proteger su propiedad intelectual» (8/7/2020) y allí diversos enlaces a otras noticias. <https://www.ami.info/el-periodismo-de-calidad-necesita-protector-su-propiedad-intelectual.html> O, en la página de CEDRO, una referencia a la experiencia francesa y a la recomendación del recurso a la gestión colectiva: «Los editores de prensa franceses recomiendan la gestión colectiva para negociar con las plataformas digitales» (22/7/2020) <https://www.cedro.org/actualidad/noticias>.

33 En materia de derechos afines, el legislador no siempre adopta el mismo enfoque para *presentar* la regulación. A veces, y es lo más frecuente, pone el foco en el titular (así sucede con los artistas, los productores o las entidades de radiodifusión). Otras veces, en cambio, se centra en el objeto (como sucede con las meras fotografías y las llamadas «producciones editoriales»). Incluso en alguna ocasión destaca el contenido (como en el caso del derecho sui generis sobre bases de datos). Sin duda, la clave de los derechos afines (más incluso que en el caso de los derechos de autor; para los que sujeto y objeto son dos caras de una misma moneda) está en una precisa definición de eso que convenimos en llamar *prestación*, esto es, el objeto. Pero, como primera aproximación y para las rúbricas, quizá sea más accesible, más *visual*, una *presentación* subjetiva.

(art. 15 DMUD) y alguna definición (art. 2.4 y 5 DMUD) probablemente bastará con un art. 129 bis TRLPI. Para la duración de los derechos (art. 15.4,I DMUD) será suficiente añadir un nuevo apartado 3 al vigente art. 130 TRLPI (art. 15.4,I DMUD), dejando para las disposiciones transitorias del TRLPI la fijación del ámbito de aplicación temporal que, como sabemos, se limita a las publicaciones realizadas a partir del 6 de junio de 2019 (art. 15.4, II DMUD).

A la vista de la legislación francesa, es posible que al referirse a los titulares surja la cuestión de las agencias de prensa. Me remito a este respecto a lo ya dicho: la referencia es innecesaria, pero no tendrá consecuencias negativas si no se olvida que el objeto protegido, que es lo esencial, son solo las «publicaciones de prensa» tal como las define el art. 2.4 DMUD. Cualquiera que produzca ese objeto ostentará los derechos correspondientes. También es posible que haya debate en torno a la forma de gestión, sobre la que la Directiva no se pronuncia. Las leyes francesa y alemana entienden que la gestión colectiva ha de ser voluntaria. En España, no obstante, podría existir la tentación de hacerla obligatoria, acaso para evitar la previsible política de los agregadores de *romper el frente* mediante acuerdos individuales. Pero tratándose de un derecho exclusivo no hay muchos argumentos para tal enfoque. La gestión colectiva es sin duda la solución preferida por los titulares y seguramente la única capaz de garantizar el funcionamiento de los nuevos derechos de los editores. CEDRO podría gestionarlos y, al propio tiempo, ocuparse de los intereses de los autores y de su derecho a «una parte adecuada de los ingresos que las editoriales de prensa perciban» (art. 15.5 DMUD). Pero para ello no es preciso que la gestión colectiva sea obligatoria. Esperemos también que, como en Francia, se regule en la medida de lo posible la forma de establecer el montante de la remuneración por las licencias, que suele ser al fin el asunto más vidrioso.

Los efectos de los nuevos derechos sobre la libertad de información los veremos con el tiempo. Es imprescindible una prensa de calidad; cosa que, por cierto, también incluye no ponerse de acuerdo en silenciar de forma sistemática y con interesado *paternalismo* información de indudable interés general. Pero no hay que olvidar que buena parte de los grandes medios digitales ha pasado a ser de pago. Esta evolución, nada fácil después de tanto tiempo de información en abierto, es comprensible. Pero también tiene algún inconveniente. Puede establecer diferencias entre personas ricas y pobres en información y acentuar el enmismamiento informativo de cierta ciudadanía, de todo el espectro ideológico, que siempre ha preferido las hojas parroquiales a la prensa libre. En ese contexto, los servicios de agregación de noticias, publicadas en medios nacionales y extranjeros, tienen un lugar y pueden cumplir un papel importante.