

Lección XXXX

"LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL"

*Luis Miguel Fernández Fernández**

Septiembre 2020

**Profesor de Derecho Mercantil y Abogado*

REFERENCIAS LEGISLATIVAS

REGISTRO GENERAL DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Artículos 144 y 145 del TRLPI

Real Decreto 281/2003, de 7 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Registro General de la Propiedad Intelectual. Publicado en: «BOE» núm. 75, de 28 de marzo de 2003, páginas 12145 a 12153.

SÍMBOLOS O INDICACIONES DE TITULARIDAD

Artículo 146 TRLPI

GESTIÓN COLECTIVA DE DERECHOS

Artículos 156 a 158 TRLPI

ACCIONES Y PROCEDIMIENTOS PARA LA PROTECCIÓN CIVIL DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

Artículos 138 a 143 del TRLPI

Competencia Judicial: Artículo 86-2-a) de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

ACCIONES Y PROCEDIMIENTOS PARA LA PROTECCIÓN PENAL DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

Artículos 270 a 272 del Código Penal.

PREJUDICIALIDAD PENAL.

Artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

ENTIDADES DE GESTIÓN:

Artículos 147 a 192 del TRLPI

Artículo único 7 de la Ley 2/2019, de 1 de marzo¹.

¹ [Ref. BOE-A-2019-2974](#)

INDICE

I REGISTRO GENERAL DE PROPIEDAD INTELECTUAL

- 1. Regulación y concepto**
- 2. Organización y funcionamiento**
 - A) Organización**
 - a) Régimen de las inscripciones**
 - b) Publicidad**
 - B) Funcionamiento**
 - a) Territorial**
 - b) Procedimiento de inscripción**
 - c) Recursos**
 - d) Extinción**

II SÍMBOLOS O INDICACIONES DE LA RESERVA DE DERECHOS.

III LA GESTIÓN DE LOS DERECHOS DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

- 1. Modalidades de gestión**
- 2. Contrato de gestión**
- 3. Revocación del contrato**

IV ACCIONES Y PROCEDIMIENTOS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

- 1. Acciones penales**
- 2. Competencia judicial objetiva en el ámbito civil**
- 3. Acciones y medidas cautelares urgentes**
- 4. Legitimaciones activa y pasiva para el ejercicio de las acciones**
- 5. Contenido del cese de la actividad ilícita**
- 6. Cuantía de la indemnización**
- 7. Prescripción de la acción**

V. LAS ENTIDADES DE GESTIÓN

- 1. Regulación y función**
- 2. Tipología**
- 3. Autorización**
- 4. Reclamación de derechos**
- 5. Entidades dependientes de una entidad de gestión**
- 6. Operadores de gestión independientes**
- 7. Organización de las entidades de gestión**
 - A) Los estatutos**
 - B) Asamblea general**
 - C) Órganos de administración**

- D) **Órgano de control interno**
- 8. **Contratación**
 - A) **Obligación de contratar**
 - B) **Tarifas**
 - C) **Autorizaciones multiterritoriales no exclusivas de derechos en línea sobre obras musicales**
- 9. **Gestión de los derechos recaudados por las entidades de gestión**
- 10. **Obligaciones de información, transparencia y contabilidad**
- 11. **Régimen sancionador**

I REGISTRO GENERAL DE PROPIEDAD INTELECTUAL

1. Regulación y concepto.

Conforme a la Exposición de Motivos de la Ley, el Registro de Propiedad Intelectual es un mecanismo administrativo de tutela de los derechos añadido a los instrumentos judiciales previstos en el citado cuerpo legal, en virtud del cual pueden inscribirse los derechos de propiedad intelectual relativos a las obras, actuaciones o producciones protegidas por la ley.

O, dicho de otra forma: Es un órgano administrativo que tiene como objeto la inscripción, para su protección, de los derechos de propiedad intelectual de los titulares de obras, actuaciones o producciones inscribibles en el mismo.

Está regulado en los artículos 144 y 145 del TRLPI, con ámbito nacional, sin perjuicio de que las Comunidades Autónomas tienen la potestad de determinar la estructura y funcionamiento del Registro en sus respectivos territorios, asumiendo su llevanza, con respeto a la regulación estatal.

2. Organización y funcionamiento.

A) Organización

a) Régimen de las inscripciones:

La inscripción en el Registro es voluntaria; por tanto, se puede ser titular de los derechos de propiedad intelectual sin tenerlos inscritos en el Registro, pero la inscripción genera una presunción de pertenencia de los derechos a que se refiere a su titular inscrito, obviamente evitando conflictos al respecto. Es una presunción “*iuris tantum*”, es decir, admite prueba en contrario. Pero hasta que ello no se produce, pertenecen al titular que aparece en el Registro, y como aparece en el Registro. Por tanto, las inscripciones no tienen carácter constitutivo.

Se aplica el principio *Prior in tempore, potior in iure*, por lo que en la inscripción se expresará incluso el minuto de la solicitud, fecha de eficacia desde que se produce la inscripción.

Pueden registrarse los derechos de propiedad intelectual sobre cualquier creación original literaria, artística o científica, calificada como tal por el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante: TRLPI) y por las restantes disposiciones legales y tratados internacionales ratificados por España relativos a la protección de la propiedad intelectual.

También se pueden inscribir, a petición de los legítimos titulares las transmisiones de derechos de propiedad intelectual realizadas “*inter vivos*” a favor de los sucesivos titulares, presentando éstos los documentos acreditativos de la transmisión firmados tanto por el cedente como por el cesionario

Del mismo modo, se puede instar la inscripción o anotación de actos y contratos de constitución, transmisión, modificaciones o extinción de derechos reales y de cualesquiera otros hechos, actos y títulos, tanto voluntarios como necesarios, que afecten a los indicados derechos inscribibles. Y ello salvo el caso previsto en el artículo 76 de la Ley de Hipoteca Mobiliaria de 16 de diciembre de 1954 y artículo 26 de su Reglamento de 17 de julio de 1955, corresponde al Registro de Bienes Muebles practicar la inscripción de constitución de hipoteca sobre los derechos de explotación de las obras protegidas por la Ley de Propiedad Intelectual.

b) Publicidad:

Se pueden obtener certificaciones de los actos inscritos, ya que al efecto el Registro es público, por lo que se puede constatar quién es el titular de un derecho de propiedad intelectual.

También se puede obtener información mediante nota simple informativa e incluso mediante consulta informática.

B) Funcionamiento:

a) Territorial

El Registro estatal depende del Ministerio de Cultura. Los registros territoriales dependen de cada Comunidad autónoma o de las ciudades de Ceuta y Melilla. En Andalucía el Registro Territorial depende de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico. Cada registro territorial puede tener oficinas delegadas en las provincias, que sirven para la recepción de solicitudes, información y comprobación de la documentación exigida, liquidación de tasas y remisión de expedientes al registro territorial del que dependan.

Existe total libertad de elección de Registro, de manera que, con independencia del lugar de residencia, puede presentarse la correspondiente solicitud en cualquiera de los Registros Territoriales creados por las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Asturias, Cataluña, Extremadura, Galicia, La Rioja, Madrid, Murcia, País Vasco y Valencia. En las Comunidades Autónomas que no hayan creado Registro Territorial, las solicitudes también podrán presentarse en los lugares determinados por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, correspondiendo la resolución de estos expedientes al Registro Central. Y ello es así porque todos los Registros que hemos mencionado están interconectados entre sí a través de una aplicación informática común que unifica la gestión de los distintos Registros, la que, permite realizar las inscripciones de forma homogénea para todos los Registros, así como la consulta inmediata de los asientos registrales cualquiera que sea el Registro que hubiera practicado la inscripción

b) Procedimiento de inscripción:

La inscripción se puede realizar de modo presencial, compareciendo en la Delegación Territorial de la comunidad autónoma del Registro, donde proporcionan el

formulario para la solicitud y otro para las tasas. Para la resolución de consultas generales relacionadas con esta tramitación, se ha de contactar con los Intelectual. También se puede realizar de modo telemático, vía Web. El programa de inscripción de los derechos sobre las obras protegidas por la Ley de Propiedad Intelectual (Ninf@), desarrollado, en Andalucía, por la Consejería de Cultura, permite presentar las solicitudes, pagar la tasa y adjuntar la obra cuyos derechos se quieren proteger. Es una Administración abierta 24 horas x 365 días. Es necesario estar en posesión del certificado electrónico o "Firma digital"; y acceder al contenido del Registro de la Propiedad Intelectual².

Tienen acceso al registro no solo los titulares originarios de los derechos, sino también los que los han adquirido derivativamente de estos, suscribiendo el impreso oficial, acompañada de soporte electrónico o físico de la obra que se trata de inscribir, pagando la tasa correspondiente.

Si se incurre en algún defecto subsanable se nos concederá plazo de 10 días al efecto, con el apercibimiento de denegación y archivo de la solicitud en caso de no subsanación.

Pero la inscripción no es automática, el Registrador califica la legalidad o no, a la vista de la solicitud, de lo que conste previamente en el Registro y de las aclaraciones que requiera al solicitante. El Registro respeta el principio registral de tracto sucesivo, por lo que, si la adquisición del derecho es por transmisión del anterior titular, deberemos aportar el documento acreditativo de la transmisión.³

c) Recursos:

Contra la calificación del Registrador se podrá formular demanda judicial, cuando la denegación sea por causa relativa a la validez o invalidez de los títulos, en la capacidad de las partes o en la existencia o inexistencia de los derechos inscribibles, así como en cualquier otra cuestión de naturaleza jurídico-privada, se podrán ejercitar, ante la jurisdicción civil⁴.

Si la resolución o el acto de trámite se basa en normas de procedimiento Administrativo el recurso será ante la jurisdicción contencioso administrativa⁵.

d) Extinción:

² Web de la Junta de Andalucía

³ Artículos 10 y 23 del RD 281/2003

⁴ Artículo 145-2 del TRLPI

⁵ Artículo 24 RD 281/2003

Las inscripciones se extinguen, en todo o en parte, por su cancelación, que se produce: A petición del titular del derecho inscrito, a condición de que no se vean perjudicados derechos de terceros; por la declaración de nulidad del acto o contrato en virtud del cual se ostente el derecho inscrito; y por resolución judicial firme.

El procedimiento para la cancelación será el establecido en la legislación hipotecaria general, en cuanto sea compatible.

II SÍMBOLOS O INDICACIONES DE LA RESERVA DE DERECHOS.

Sus antecedentes históricos los encontramos en 1710, con el *Estatuto de la Reina Ana*, que protegía los derechos literarios de las obras de Gran Bretaña.

Hoy están regulados en el Título III del Libro III del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, en su artículo 146, conforme al cual 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.

Asimismo, en las copias de los fonogramas o en sus envolturas se podrá anteponer al nombre del productor o de su cesionario, el símbolo (p), indicando el año de la publicación.

Los símbolos y referencias mencionados deberán hacerse constar en modo y colocación tales que muestren claramente que los derechos de explotación están reservados.

Como afirmó FERNÁNDEZ PORCEL⁶: *<Nos rodean, los tenemos por todos lados y no nos damos cuenta. Al pie de las páginas web, en dibujos, fotos, libros, etc. Deben insertarse en lugar que muestre claramente que los derechos de explotación estén reservados. En nuestra legislación distinguimos dos símbolos, uno referido a las obras y producciones en general y otro dedicado exclusivamente a los fonogramas y sus envolturas....>*

¿Para qué sirven? Indican a un tercero que la obra se encuentra protegida por un derecho exclusivo de propiedad intelectual y por otro lado informan de quién es el titular de dicho derecho para facilitar las peticiones de explotación.

Además, la inclusión del símbolo suple cualquier requisito formal relativo a la inscripción registral de la obra, siempre y cuando el autor, desde la primera publicación de su obra, todos sus ejemplares incluyen el símbolo © junto al titular del derecho de autor y la indicación del año de la primera publicación.

⁶ FERNÁNDEZ PORCEL, L.A.: < <http://www.luismiguelfernandezabogados.com/2017/06/03/copyright-propiedad-intelectual/>>

Con esto lo que se persigue es que los requisitos de inscripción registral de las obras, que en ocasiones son bastante farragosos, no impidan que la Ley de Propiedad Intelectual preste una protección eficaz en los países en que la inscripción sea meramente declarativa y no constitutiva. Así los terceros saben que cuando aparezca uno de estos dos símbolos existen ciertos límites que no se pueden franquear.>

El símbolo □ representa la reserva de los derechos de autor sobre una grabación, y es la abreviatura de la palabra “fonógrafo”, *phonograph* en inglés, o registro fonográfico. Por otro lado, el símbolo © sí hace referencia al derecho de copia (copyright) que protege obras intelectuales, en todas las modalidades protegidas por la Ley de Propiedad Intelectual.

Si junto a la obra no aparece ningún aviso legal, ni el símbolo de ©, se considera que la obra tiene la licencia de copyright.

El término “copyleft”, gráficamente es una “c” invertida dentro de un círculo, es lo contrario al copyright. Con base en él podemos usar, modificar y redistribuir el propio trabajo y las versiones derivadas del mismo. Pero esa libertad no supone gratuidad, pues el autor garantiza la distribución de una obra, pero bajo ciertas condiciones establecidas previamente por el mismo. Dependiendo de estas condiciones de uso hay varios tipos de licencias Copyleft, las más importantes son la licencias General Public License (GPL), asociadas a software principalmente y las Creative Commons aplicadas sobre todo a obras de tipo cultural.

Las licencias Creative Commons se representan con dos letras “c” dentro de un círculo. Estas son gratuitas y no requieren registro, pero todas ellas tienen obligatoriamente que mencionar a la persona autora de la obra (reconocimiento) y llevar un aviso de licencia. Nos permiten la reproducción, distribución y la comunicación pública de una obra y sin que haya finalidad comercial. Para ello utilizan unos atributos que recogen los distintos usos que se le puede dar a una obra⁷. Deben dejar claro quién es el autor, proporcionando un enlace a la licencia e indicando si se han realizado cambios o se mantienen el original.

Reconocimiento (Attribution): El material creado por la autora o el autor puede ser distribuido, copiado y exhibido por terceras personas si se muestra el origen. *Abreviatura: BY*

No comercial (Non Commercial): el material original y los trabajos derivados pueden ser distribuidos, copiados y exhibidos, sin uso comercial, sin ánimo de lucro.. *Abreviatura: NC*

Sin obras derivadas (No Derivate Works): el material puede ser distribuido, copiado y exhibido, pero no se puede modificar, hay que respetar el original. *Abreviatura: ND*

Compartir por igual (Share Alike): el material modificado puede ser distribuido y modificado con la misma licencia que el material original. *Abreviatura: SA*

Así podemos encontrar combinaciones con licencias como las siguientes: Reconocimiento (by); Reconocimiento – No Comercial (by-nc); Reconocimiento – No Comercial – Compartir Igual (by-nc-sa); Reconocimiento – No Comercial – Sin Obra Derivada (by-nc-nd); Reconocimiento – Compartir Igual (by-sa); Reconocimiento – Sin Obra Derivada (by-nd).

⁷ Fuente: Creative Commons España y Web del Gobierno Vasco.

Pero también existe la posibilidad de creación de una obra aportándola al dominio público directamente: Dedicación a Dominio Público (CCO). Esta licencia implica la renuncia a los derechos de autor, por lo que existe libertad de uso de la misma, incluso para fines comerciales.

III. LA GESTIÓN DE LOS DERECHOS DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

1. Modalidades de gestión.

Una de las profesiones que atisbo debe tener mayor éxito en el futuro es la de gestor de derechos de propiedad intelectual, (copyright manager), del mismo modo que en otros ámbitos de actividad sucede, o ha sucedido, por ejemplo, con los corredores de seguros.

Su función ha de consistir principalmente en la gestión de licencias y derechos de emisión, representa e intermedia al autor ante entidades de gestión de derechos de gestión colectiva. También puede prestar sus servicios en instituciones públicas, empresas dedicadas al sector del entretenimiento o difusión cultural, medios de comunicación, museos, galerías de arte, radio y televisión, empresas de tecnología de la información, etc...

Pero la gestión individual se torna bastante difícil en el mundo actual, motivo por el que es de mucha mayor importancia la gestión colectiva de los derechos.

A tal efecto, el TRLPI en sus artículos 156 a 158, en su redacción de marzo de 2019, establece que se considera titular de derechos de propiedad intelectual al titular de derechos de autor u otra modalidad de propiedad intelectual, así como a quien esté legitimado en virtud de acuerdo de explotación para percibir una parte de lo percibido por tales derechos.

Las entidades de gestión, como su propio nombre indica, están obligadas a aceptar la administración de los derechos que les sean encomendados contractual o legalmente de acuerdo con su objeto o fines y conforme a los criterios de admisión previstos en sus estatutos, siempre que su gestión esté comprendida dentro de su ámbito de actividad y salvo que existan motivos objetivamente justificados para su rechazo que deberán ser motivados adecuadamente. Para el desarrollo de esta actividad se rigen por sus propios estatutos, así como por la normativa de obligado cumplimiento aplicable.

A tal efecto los titulares de derechos suscribirán un contrato de gestión con la entidad, sin perjuicio de los derechos contemplados en la ley cuya gestión deba ejercerse exclusivamente a través de las entidades de gestión.

En su número 4 el artículo 156 prohíbe que contractualmente se puede abusar por las entidades de gestión imponiendo obligaciones a los titulares de derechos que no sean objetivamente necesarias para la protección de sus derechos o para una gestión eficaz.

Se prohíbe el trato discriminatorio por las entidades de gestión de unos titulares de derechos respecto de otros, en particular, con respecto a las tarifas aplicables, los descuentos de gestión y las condiciones de recaudación de los derechos y del reparto y pago de sus importes.

Los titulares de derechos, aunque no sean miembros de las entidades de gestión, pero tengan otra relación contractual con las mismas, tienen derecho a comunicación electrónica, derechos de información previstos en los artículos 172.2 y 183.1, letras a) y b) y el derecho a plantear una reclamación o una queja conforme al procedimiento previsto en los estatutos de la entidad de gestión.

2. Contrato de gestión

Es un contrato formal porque debe realizarse por escrito para cada derecho, categoría de derechos o tipo de obra o prestación cuya gestión se encomienda por el titular del derecho a la entidad y respecto de los territorios de su elección, con independencia de su nacionalidad o lugar de residencia o de establecimiento de la entidad de gestión. Reiteramos que ha de ser por cada derecho, sin que se pueda imponer como obligatoria la gestión de todas las modalidades de uso ni la de la totalidad de la obra o producción futura. Por tanto, si se pacta “*contra legem*”, tal pacto será nulo.

Es obligatoria para la entidad de gestión la información previa al contrato suficiente al titular de los derechos, respecto de todos los derechos que se le reconocen legalmente, de las condiciones inherentes al derecho reconocido en el artículo 169, y de los descuentos de gestión y otras deducciones que apliquen a los derechos que recaude y a los rendimientos derivados de la eventual inversión de los mismos.

3. Revocación del contrato.

Conforme al artículo 158 del TRLPI, la duración no podrá ser superior a tres años, renovable por periodos de un año.

El titular tendrá derecho, con un preaviso razonable contemplado en los estatutos de la entidad, pero que no podrá ser superior a seis meses, a revocar total o parcialmente su contrato de gestión, con una retirada de los derechos, categorías de derechos o tipos de obras o prestaciones que elija y para los territorios que señale. La entidad de gestión podrá determinar que la revocación despliegue efectos a partir del final del ejercicio en que se cumpla el periodo de preaviso.

Aunque se extinga el contrato, hasta que el titular de derechos cobre todo lo que le deba la entidad, devengado anteriormente, conserva su derecho a ser informado de los descuentos de gestión y otras deducciones que la entidad de gestión vaya a aplicar a esos derechos pendientes de pago; los derechos relacionados con el reparto y pago de derechos previstos en los artículos 177 y 180; los derechos de información previstos en los artículos 181 y 183, letras a) y b). Igualmente conserva el derecho a plantear una

reclamación o una queja conforme al procedimiento previsto en los estatutos de la entidad de gestión.

En el caso inverso, que el titular adeude importes a la entidad de gestión en virtud de anticipos a cuenta de futuros repartos de derechos, la entidad de gestión no conservará la gestión de los derechos, categorías de derechos, tipos de obras o prestaciones y territorios objeto de la revocación total o parcial, aunque la deuda no haya quedado cancelada.

Las entidades de gestión que no concedan ni se ofrezcan a conceder autorizaciones multiterritoriales no exclusivas de derechos en línea sobre obras musicales o no permitan que otra entidad de gestión represente esos derechos con tal fin, deberán permitir a sus miembros la revocación parcial de su contrato de gestión en lo que se refiere a tales derechos con el fin de poder conceder tales autorizaciones.

IV ACCIONES Y PROCEDIMIENTOS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

Como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 7-6-1.995 (RJ 1995/4628), <<..Está claro que las Leyes sobre propiedad intelectual se refieren sólo a «obras» que sean resultado de una «creación» individualizada y personalizada, con una «paternidad» en concepto de «autor»-, -No significa que todo lo reproducido por las artes gráficas, es decir, todos los «productos» de esta industria se conviertan automáticamente en «obras» de literatura, arte o ciencia-, -Esta distinción entre simples «productos» de la industria y «obras» de creación literaria, artística o científica vale igualmente para la pintura o para el labrado de la piedra y otros materiales o para su moldeo tridimensional, etc.->>

1. Acciones penales.

Una acción que vulnere los derechos de propiedad intelectual es susceptible de ser perseguida tanto en el ámbito penal como en el ámbito civil, mediante el ejercicio de acciones ante la jurisdicción penal o formulando las correspondientes acciones ante la jurisdicción mercantil, pero, conforme al artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, promovido juicio criminal en averiguación de un delito o falta, no podrá seguirse pleito sobre el mismo hecho, suspendiéndole si le hubiese, en el estado en que se hallare, hasta que recaiga sentencia firme en la causa criminal.

No será necesario para el ejercicio de la acción penal que haya precedido el de la civil originada del mismo delito o falta.

Lo dispuesto en este artículo se entiende sin perjuicio de lo establecido en el capítulo II, título I de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, respecto a las cuestiones prejudiciales.

El artículo 143 del TRLPI autoriza para que, en las causas criminales que se sigan por infracción de los derechos reconocidos en esta Ley, se puedan adoptar las medidas cautelares autorizadas para los procesos civiles, conforme a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Estas medidas no impedirán la adopción de cualesquiera otras establecidas en la legislación procesal penal.

2. Competencia judicial objetiva en el ámbito civil.

Conforme al artículo 86-2-a de la Ley Orgánica del Poder Judicial: 2. Los Juzgados de lo Mercantil conocerán, asimismo, de cuantas cuestiones sean de la competencia del orden jurisdiccional civil, respecto de las demandas en las que se ejerciten acciones relativas a competencia desleal, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad, así como todas aquellas cuestiones que dentro de este orden jurisdiccional se promuevan al amparo de la normativa reguladora de las sociedades mercantiles y cooperativas.

3. Acciones y medidas cautelares urgentes.

Puede que durante la tramitación del procedimiento judicial se vaya agravando progresivamente el daño producido anteriormente. Por ello el TRLPI posibilita la adopción de medidas cautelares urgentes, siempre que concurren los requisitos de “fumus boni iuris” y periculum in mora”, es decir, la apariencia de buen derecho y la posibilidad real y efectiva de producción del daño durante la tramitación del procedimiento principal.

A tenor del artículo 138 TRLPI, o, con base en el mismo, el titular de los derechos de propiedad intelectual, podrá solicitar la adopción de las medidas cautelares a que se refiere el artículo 141 del TRLPI que posibilita la solicitud de las medidas cautelares que, según las circunstancias, fuesen necesarias para la protección urgente de tales derechos, y en especial:

1. La intervención y el depósito de los ingresos obtenidos por la actividad ilícita de que se trate o, en su caso, la consignación o depósito de las cantidades debidas en concepto de remuneración.

2. La suspensión de la actividad de reproducción, distribución y comunicación pública, según proceda, o de cualquier otra actividad que constituya una infracción a los efectos de esta Ley, así como la prohibición de estas actividades si todavía no se han puesto en práctica.

3. El secuestro de los ejemplares producidos o utilizados y el del material empleado principalmente para la reproducción o comunicación pública.

4. El secuestro de los instrumentos, dispositivos, productos y componentes referidos en los artículos 102.c) y 196.2 y de los utilizados para la supresión o alteración de la información para la gestión electrónica de los derechos referidos en el artículo 198.2.

5. El embargo de los equipos, aparatos y soportes materiales a los que se refiere el artículo 25, que quedarán afectos al pago de la compensación reclamada y a la oportuna indemnización de daños y perjuicios.

6. La suspensión de los servicios prestados por intermediarios a terceros que se valgan de ellos para infringir derechos de propiedad intelectual, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y del comercio electrónico.

La adopción de las medidas cautelares quedará sin efecto si no se presentara la correspondiente demanda en los términos previstos en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

4. Legitimaciones activa y pasiva para el ejercicio de las acciones.

El titular de los derechos de propiedad intelectual podrá instar el cese de la actividad ilícita del infractor y exigir la indemnización de los daños materiales y morales causados. También podrá instar la publicación o difusión, total o parcial, de la resolución judicial o arbitral en medios de comunicación a costa del infractor.

Es responsable y, consecuentemente, también posible demandado, en el procedimiento que se inste en aras de la correcta construcción de la relación jurídico procesal para que no exista falta de litisconsorcio pasivo necesario, quien induzca a sabiendas la conducta infractora; quien coopere con la misma, conociendo la conducta infractora o contando con indicios razonables para conocerla; y quien, teniendo un interés económico directo en los resultados de la conducta infractora, cuente con una capacidad de control sobre la conducta del infractor, sin perjuicio de las limitaciones de responsabilidad específicas establecidas en los artículos 14 a 17 de la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

Tanto las medidas de cesación específicas contempladas en el artículo 139.1.h) como las medidas cautelares previstas en el artículo 141.6 podrán también solicitarse, cuando sean apropiadas, contra los intermediarios a cuyos servicios recurra un tercero para infringir derechos de propiedad intelectual reconocidos en el TRLPI, aunque los actos de dichos intermediarios no constituyan en sí mismos una infracción. Dichas medidas habrán de ser objetivas, proporcionadas y no discriminatorias.

5. Contenido del cese de la actividad ilícita.

Según el artículo 139 del TRLPI, el cese de la actividad ilícita podrá comprender:

a) La suspensión de la explotación o actividad infractora, incluyendo todos aquellos actos o actividades a los que se refieren los artículos 196 y 198.

b) La prohibición al infractor de reanudar la explotación o actividad infractora.

c) La retirada del comercio de los ejemplares ilícitos y su destrucción, incluyendo aquellos en los que haya sido suprimida o alterada sin autorización la información para la gestión electrónica de derechos o cuya protección tecnológica haya sido eludida. Esta medida se ejecutará a expensas del infractor, salvo que se aleguen razones fundadas para que no sea así.

d) La retirada de los circuitos comerciales, la inutilización, y, en caso necesario, la destrucción de los moldes, planchas, matrices, negativos y demás elementos materiales, equipos o instrumentos destinados principalmente a la reproducción, a la creación o fabricación de ejemplares ilícitos. Esta medida se ejecutará a expensas del infractor, salvo que se aleguen razones fundadas para que no sea así.

e) La remoción o el precinto de los aparatos utilizados en la comunicación pública no autorizada de obras o prestaciones, así como de aquellas en las que se haya suprimido o alterado sin autorización la información para la gestión electrónica de derechos, en los términos previstos en el artículo 198, o a las que se haya accedido eludiendo su protección tecnológica, en los términos previstos en el artículo 196.

f) El comiso, la inutilización y, en caso necesario, la destrucción de los instrumentos, con cargo al infractor, cuyo único uso sea facilitar la supresión o neutralización no autorizadas de cualquier dispositivo técnico utilizado para proteger un programa de ordenador. Las mismas medidas podrán adoptarse en relación con los dispositivos, productos o componentes para la elusión de medidas tecnológicas a los que se refiere el artículo 196 y para suprimir o alterar la información para la gestión electrónica de derechos a que se refiere el artículo 198.

g) La remoción o el precinto de los instrumentos utilizados para facilitar la supresión o la neutralización no autorizadas de cualquier dispositivo técnico utilizado para proteger obras o prestaciones, aunque aquella no fuera su único uso.

h) La suspensión de los servicios prestados por intermediarios a terceros que se valgan de ellos para infringir derechos de propiedad intelectual, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico.

El infractor podrá solicitar que la destrucción o inutilización de los mencionados ejemplares y material, cuando éstos sean susceptibles de otras utilidades, se efectúe solo en la medida necesaria para impedir la explotación ilícita.

El titular del derecho infringido podrá pedir la entrega de los referidos ejemplares y material a precio de coste y a cuenta de su correspondiente indemnización de daños y perjuicios.

Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a los ejemplares adquiridos de buena fe para uso personal. Por ejemplo, si hemos adquirido un libro, con el que se ha cometido la vulneración del derecho, ello no afectará a nuestro derecho, que, además, se encuentra protegido por el artículo 85 del Código de Comercio, es decir, por la compraventa hecha en establecimiento mercantil abierto al público y la prescripción de acciones que ocasiona.

6. Cuantía de la indemnización.

La indemnización por daños y perjuicios debida al titular del derecho infringido comprenderá no sólo el valor de la pérdida que haya sufrido, (daño emergente), sino también el de la ganancia que haya dejado de obtener a causa de la violación de su derecho (lucro cesante). La cuantía indemnizatoria podrá incluir, en su caso, los gastos de investigación en los que se haya incurrido para obtener pruebas razonables de la comisión de la infracción objeto del procedimiento judicial.

La indemnización por daños y perjuicios se fijará, a elección del perjudicado, conforme a alguno de los criterios siguientes:

a) Las consecuencias económicas negativas, entre ellas la pérdida de beneficios que haya sufrido la parte perjudicada y los beneficios que el infractor haya obtenido por la utilización ilícita.

En el caso de daño moral procederá su indemnización, aun no probada la existencia de perjuicio económico. Para su valoración se atenderá a las circunstancias de la infracción, gravedad de la lesión y grado de difusión ilícita de la obra.

b) La cantidad que como remuneración hubiera percibido el perjudicado, si el infractor hubiera pedido autorización para utilizar el derecho de propiedad intelectual en cuestión.

7. Prescripción de la acción.

Conforme al artículo 140-3 del TRLPI, la acción para reclamar los daños y perjuicios a que se refiere este artículo prescribirá a los cinco años desde que el legitimado pudo ejercitarla.

V LAS ENTIDADES DE GESTIÓN.

1. Regulación y función.

Están reguladas en el Título IV, del Libro 3º del TRLPI, en los artículos 147 a 192, en su redacción dada, por el art. único 7 de la Ley 2/2019, de 1 de marzo⁸.

Esa reforma de 2019 vino motivada, entre otros motivos por conductas singulares, por la mala consideración social de las entidades gestión en nuestra sociedad, por su afán recaudador.

El origen de las entidades de gestión es constitucional, conforme al artículo 44 de la Carta Magna, como consecuencia del mandato de promoción y tutela del acceso a la cultura que recae sobre los poderes públicos.

Son propiedad de sus socios y están sometidas al control de los mismos. En virtud de la autorización por el Ministerio de Cultura y Deporte, podrán ejercer los derechos de propiedad intelectual de carácter patrimonial confiados a su gestión por sus titulares mediante contrato de gestión, siendo su objetivo hacer efectivos los derechos a una remuneración y compensación equitativas a los mencionados titulares de derechos de propiedad intelectual.⁹

Tienen naturaleza asociativa, carecen de ánimo de lucro¹⁰.

2. Tipología

Las entidades que han sido autorizadas por el Ministerio para actuar como entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual¹¹, en la actualidad son las siguientes: Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), Centro Español de Derechos Reprográficos (CEDRO), Visual, Entidad de Gestión de Artistas Plásticos (VEGAP), y Asociación Derechos de Autor de Medios Audiovisuales (DAMA).

Entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual de artistas intérpretes o ejecutantes son: Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE) y Artistas Intérpretes, Sociedad de Gestión (AISGE) .

Entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual de productores: Asociación de Gestión de Derechos Intelectuales (AGEDI) y Entidad de Gestión de Derechos de los Productores Audiovisuales (EGEDA).

Entidades dependientes de las entidades de gestión de derechos de propiedad intelectual: Órgano conjunto de recaudación de artistas y productores (AGEDI-AIE), Ventanilla Única Digital (AGEDI, AIE, AISGE, CEDRO, DAMA, EGEDA, SGAE, VEGAP).

⁸ Ref. BOE-A-2019-2974

⁹ PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J.L.; GÁLVEZ DOMÍNGUEZ, E. y ROCA FERNÁNDEZ-CASTANYS, <<Explotación empresarial de la propiedad intelectual y de otras creaciones del espíritu humano >>, en AAVV, Derecho Mercantil, Volumen 2º, JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G.J. y DÍAZ MORENO, A. (Coords.), Madrid, 2013.

¹⁰ No pueden repartir beneficios directamente entre sus socios.

¹¹ <http://www.culturaydeporte.gob.es/cultura/propiedadintelectual/gestion-colectiva/direcciones-y-tarifas.html>

3. Autorización.

Para la concesión de la autorización se debe aportar la documentación que requiere el artículo 148 del TRLPI, operando el silencio positivo en plazo de tres meses desde la solicitud. Pueden ser entidades constituidas en otros países que pretendan operar en España.¹²

Esa autorización puede ser revocada por el mismo Ministerio, si se pone de manifiesto alguna circunstancia que, de haberse conocido, habría motivado la denegación de la autorización, o si la entidad de gestión incumpliera gravemente las obligaciones legales, debiendo mediar un preaviso del Ministerio requiriendo la subsanación de los defectos. Para ello, la Administración cuenta con facultades de vigilancia, inspección y control de las mismas¹³, que serán desarrolladas por la Comunidad Autónoma¹⁴ en cuyo territorio desarrolle su actividad principal.

4. Reclamación de derechos.

Una vez autorizadas las entidades estas se encuentran legitimadas para ejercitar, incluso judicialmente los derechos encomendados a su gestión, en nombre de los titulares, bastando para acreditar la legitimación aportar la autorización administrativa. El demandado solo podrá fundar su oposición en la falta de representación de la actora, la autorización del titular del derecho exclusivo o el pago de la remuneración correspondiente.¹⁵

5. Entidades dependientes de una entidad de gestión.¹⁶

Cuando una entidad dependiente de una entidad de gestión desarrolle en España una actividad <<que sea propia de la entidad de gestión de la que dependa, estará sujeta al cumplimiento de esa regulación en los mismos términos que lo estaría la propia entidad de gestión.

Se entenderá por entidad dependiente de una entidad de gestión a la entidad legalmente constituida que, directa o indirectamente, en su totalidad o en parte, sea propiedad de una entidad de gestión o esté bajo su control.>>

6. Operadores de gestión independientes.

Esta nueva figura jurídica aparece en el Real Decreto-Ley 2/2018, de 14 de abril, trasposición de la Directiva de Gestión Colectiva (Directiva 2014/26/UE, de 26 de febrero de 2014). Son sociedades mercantiles autorizadas para gestionar en virtud de contrato de gestión, con ánimo de lucro, derechos patrimoniales de autor o derechos afines, como único o principal objeto.

¹² Artículo 151 TRLPI

¹³ Artículo 154 TRLPI

¹⁴ Artículo 155.2 TRLPI

¹⁵ Artículo 150 TRLPI

¹⁶ Artículo 152 TRLPI

Deben comunicar al Ministerio de Cultura y Deporte el inicio de sus actividades y aportar la documentación a que se refiere el artículo 153 del TRLPI.

No pueden ser titularidad, ni directa ni indirecta, de los titulares de derechos. Por ello, sus títulos han de ser nominativos. Deberán hacer constar en su denominación la referencia «Operador de Gestión Independiente» o, en su defecto, la abreviatura «OGI».

Han de tener página web, que ha de tener una información accesible y actualizada, con un contenido como mínimo, señalado en el citado artículo, entre la que se encuentran las reglas de reparto de los importes que deben abonarse a los titulares de derechos, así como sus descuentos de gestión y otras deducciones aplicadas a los derechos recaudados.

7. Organización de las entidades de gestión.

A) Los estatutos.

Los estatutos de las entidades de gestión ha de tener el contenido que especifica el artículo 159 del TRLPI, del cual cabe destacar que en denominación se ha de incluir «Entidad de Gestión de Derechos de Propiedad Intelectual», o su abreviatura «EGDPI»; habrán de especificarse los derechos de propiedad intelectual que se van a administrar, así como actividades complementarias (también sin ánimo de lucro); los criterios para la adquisición y pérdida de la cualidad de miembro de la entidad de gestión, que deberán ser objetivos, transparentes y no discriminatorios; los derechos de los miembros, el derecho a participar en las asambleas, con voz y voto, así como el régimen de éste, que deberá ser ponderado, equitativo y proporcionado; los deberes de los miembros y su régimen disciplinario; los órganos de gobierno y representación de la entidad de gestión, el órgano de control interno y las respectivas competencias y normas de funcionamiento; el procedimiento de elección y cese por la asamblea general de los miembros que formen parte de los órganos de gobierno y representación y del órgano de control interno de la entidad de gestión; el patrimonio inicial y los recursos económicos previstos; criterios de elaboración del reglamento de reparto de los derechos recaudados, con fijación de los topes; el régimen de control de la gestión económica y financiera de la entidad; el destino del patrimonio o activo neto resultante en los supuestos de liquidación de la entidad que, en ningún caso, podrá ser objeto de reparto entre los miembros; las disposiciones adecuadas para asegurar una gestión libre de influencias de los usuarios de su repertorio; el procedimiento de tratamiento y resolución de las reclamaciones y quejas planteadas por los miembros y por entidades de gestión por cuya cuenta se gestionen derechos en virtud de un acuerdo de representación.

B) Asamblea general.

Regulada en el artículo 160 del TRLPI.

Se convocará al menos una vez al año. Tendrá, como mínimo, las siguientes competencias: Aprobar las modificaciones de los estatutos; ratificar el reglamento de reparto de los derechos recaudados elaborado por los órganos de gobierno y representación conforme a los principios generales regulados en los estatutos; nombrar y cesar a los miembros de los órganos de gobierno y representación de la entidad y del órgano de control interno, así como sus remuneraciones y otras prestaciones, pensiones, indemnizaciones, subsidios y primas; aprobar la política general de utilización de los importes que no puedan ser objeto de reparto; aprobar la política general de inversión de los derechos recaudados y de cualquier otro rendimiento derivado de la inversión de los mismos; aprobar la política general de deducciones practicadas sobre los derechos recaudados y sobre cualquier otro rendimiento derivado de la inversión de los mismos; aprobar la política de gestión de riesgos, así como cualquier adquisición, venta o hipoteca de bienes inmuebles, fusiones, alianzas, creación de filiales, adquisición de otras entidades, o participaciones o derechos en otras entidades (salvo que sean obligatorias legalmente); aprobar el endeudamiento o afianzamiento mediante aval, las decisiones en materia de contabilidad y auditoría de la entidad previstas en el artículo 187, el informe anual de transparencia; controlar las actividades de la entidad y la gestión.

C) Órganos de administración.

Serán y funcionarán conforme a lo previsto, además del TRLPI¹⁷, en la normativa reguladora de la forma jurídica de la entidad y en sus estatutos.

Se han de evitar los conflictos de intereses, reales o potenciales, por lo que se exige una previa declaración de los mismos, que ha de ser actualizada anualmente, tanto referidos al representante, como a la representada, en el caso de que sea una persona jurídica.

Cuando los órganos de representación de entidades de gestión con recaudaciones superiores a cien millones de euros sean elegidos por los socios por secciones o colegios, estas agrupaciones deberán incorporar representantes de cada una de las líneas de recaudación de la entidad de la que sean beneficiarios.

D) Órgano de control interno.¹⁸

Ese órgano controlará la gestión encomendada a los órganos de gobierno y representación de la entidad.

Los estatutos de la entidad de gestión determinarán la composición del órgano de control interno y la forma de elección de sus integrantes por la asamblea general respetando, en todo caso, los criterios establecidos por el artículo 162 TRLPI, es decir, tres o más miembros, representación equitativa y equilibrada con total independencia

¹⁷ Artículo 161 TRLPI

¹⁸ Artículo 162 TRLPI

respecto de los miembros de los órganos de gestión y representación. Pueden ser miembros del órgano técnicos independientes capacitados al efecto.

Los miembros del órgano de control interno serán nombrados por la asamblea general por un periodo de cuatro años renovable una vez por idéntico periodo.

También han de efectuar previamente a su toma de posesión su declaración de conflicto de intereses, que ha de actualizarse anualmente.

Este órgano supervisa las actividades y el desempeño de sus funciones por parte de los órganos de gobierno y representación de la entidad, así como como ejerce las funciones o ejecuta los mandatos que, en su caso, le encomiende la asamblea general.

Los órganos de gobierno y representación de la entidad de gestión deberán remitir, como mínimo con carácter trimestral, al órgano de control interno toda la información sobre la gestión de la entidad que sea necesaria para el ejercicio de sus competencias de control. Asimismo, remitirán cualquier otra información sobre hechos que puedan tener incidencia significativa en la situación de la entidad de gestión. Cada miembro del órgano de control tendrá acceso a toda la información comunicada a dicho órgano y pueden recabar la que estimen conveniente.

El órgano de control interno podrá convocar a la asamblea general de forma extraordinaria conforme a lo previsto estatutariamente cuando lo estime conveniente para el interés de la entidad de gestión.

En los casos de entidades de gestión que recauden anualmente una cifra igual o superior a 100 millones de euros en el ejercicio anual anterior, el órgano de control interno, además deberá supervisar la aplicación de los reglamentos de reparto de los derechos recaudados; la tramitación y resolución de los procedimientos disciplinarios contra miembros de la entidad; la tramitación y resolución de las reclamaciones y quejas; la ejecución del presupuesto anual de recaudación y reparto de derechos gestionados y de ingresos y gastos de la entidad.

En el caso de las entidades de gestión que recauden anualmente una cifra igual o superior a 100 millones de euros en el ejercicio anual anterior, el órgano de control interno se reunirá como mínimo semestralmente, de cada sesión se levantará acta con unos requisitos mínimos; contará con la asistencia de un auditor distinto del que audite las cuentas anuales de la entidad, que se nombrará por la asamblea general.

8. Contratación.

A) Obligación de contratar.

Las entidades de gestión están obligadas a contratar, a cambio de una remuneración, en condiciones equitativas, no discriminatorias, con los usuarios que lo soliciten, salvo motivo justificado, la concesión de autorizaciones no exclusivas de los derechos gestionados. Para caso de denegación, necesariamente deberá estar motivada.

Se considerará usuario, a toda persona o entidad que lleve a cabo actos sujetos a la autorización de los titulares de derechos o a la obligación de remuneración o de pago de una compensación a los titulares de derechos.

Una vez recibida toda la información pertinente, la entidad de gestión, sin retrasos injustificados, ofrecerá una autorización no exclusiva o emitirá una denegación motivada para cada servicio concreto que no se autorice.¹⁹

También están obligadas las entidades a contratar con asociaciones de usuarios representativas del sector.²⁰

B) Tarifas.

Son establecidas por las propias entidades de gestión con carácter general, para utilización comercial²¹, salvo que requieran la autorización individualizada del autor²², en condiciones razonables, atendiendo al valor económico de la utilización, que determinan la remuneración por la utilización del repertorio que le ha sido encomendado por los autores. Ha de estar justificada por una Memoria explicativa.

2. Las tarifas generales deberán prever reducciones para las entidades culturales que carezcan de finalidad lucrativa.

El artículo 164 del TRLPI concreta los criterios que se han de respetar en la elaboración de las tarifas. La metodología para la determinación de las tarifas generales se aprobará mediante orden del Ministerio de Cultura y Deporte, previo informe de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia y previo acuerdo de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos.

Puede ser cuestionada por cualquier usuario, previo pago del total de lo que corresponda conforme a la anterior tarifa acordada sin cuestionamiento.

Si la tarifa general fuera cuestionada por una asociación de usuarios, el pago a cuenta deberá efectuarse por cada uno de los miembros que la conformen.

Esos pagos a cuenta son requisito previo necesario para que el usuario o la asociación de usuarios pueda instar el procedimiento de determinación de las tarifas previsto en el artículo 194.3 del TRLPI.

Salvo acuerdo contrario, los usuarios deberán proporcionar a la entidad de gestión, dentro de los noventa días siguientes a la utilización del derecho y en un formato acordado o establecido previamente, la información pormenorizada y pertinente que esté a su disposición sobre la utilización de los derechos representados por la entidad de gestión y que resulte necesaria para la recaudación de los derechos y el reparto y pago

¹⁹ Artículo 163 TRLPI

²⁰ Artículo 165 TRLPI

²¹ Artículo 169 TRLPI

²² Artículo 166 TRLPI

de sus importes debidos a los titulares de derechos.²³ Si no lo comunican se la aplicará la cláusula penal establecida obligatoriamente en el contrato.

Hay una ventanilla única de facturación y pago, en Internet, en la que se puede conocer instantáneamente el coste individual y total a satisfacer como resultado de la aplicación de las tarifas a su actividad, y realizar el pago correspondiente.²⁴

C) Autorizaciones multiterritoriales no exclusivas de derechos en línea sobre obras musicales.

Son aquellas necesarias para atribuir al prestador de un servicio de música en línea la facultad de explotar un derecho de reproducción y de comunicación pública, incluyendo la puesta a disposición, de una obra musical en el territorio de varios Estados miembros de la Unión Europea. Su régimen está contenido en los artículos 170 y siguientes del TRLPI.

9. Gestión de los derechos recaudados por las entidades de gestión.

Las entidades de gestión que administren derechos de autor sobre obras de diferentes categorías deben garantizar la trazabilidad, el seguimiento del proceso desde la recaudación hasta el reparto de los derechos. Tienen unas obligaciones concretas de especificación en su contabilidad, como instrumentos para garantizar que el destino de la recaudación va a los titulares de los derechos, por lo que cualquier inversión debe seguir las directrices fijadas en el artículo 175 del TRLPI.

De los ingresos percibidos se practicarán descuentos de gestión razonables en relación con los servicios prestados por la entidad de gestión a los titulares de derechos y se establecerán de acuerdo con criterios objetivos, que no podrán superar los costes justificados y documentados en los que haya incurrido la entidad de gestión en la gestión de los derechos de explotación y otros de carácter patrimonial.

El reparto de los derechos recaudados se efectuará equitativamente por las entidades de gestión a los titulares de las obras o prestaciones utilizadas y a otras entidades de gestión con las que hayan firmado acuerdos de representación. Para las entidades de gestión que administren derechos sobre obras o prestaciones protegidas de diferentes categorías, el reparto deberá realizarse de manera separada, por cada tipo de obra o prestación protegida. El plazo para pagar es de nueve meses desde la finalización del año en que se han recaudado, salvo razones objetivas que lo justifiquen.

El reparto y pago de derechos se efectuará de forma periódica, con diligencia y exactitud, lo antes posible y, en cualquier caso, en un plazo máximo de nueve meses desde el 1 de enero del año siguiente al de su recaudación. La acción para reclamar a las entidades de gestión el pago prescribe a los cinco años contados desde el 1 de enero del

²³ Artículo 167-1 TRLPI

²⁴ Artículo 168 TRLPI

año siguiente al de la puesta a disposición del titular de las cantidades que le correspondan.

Las cantidades recaudadas y no reclamadas por su titular en el plazo previsto en los apartados 4 y 5 de este artículo serán destinadas íntegramente por las entidades de gestión a actividades asistenciales a favor de los miembros de la entidad y/o actividades de formación y promoción de autores y artistas intérpretes y ejecutantes; a la promoción de la oferta digital legal de las obras y prestaciones protegidas cuyos derechos gestionan; a acrecer proporcionalmente el reparto a favor del resto de obras y prestaciones protegidas que sí fueron debidamente identificadas en el proceso de reparto de donde provienen dichas cantidades; a la financiación de la ventanilla única de facturación y pago; o a la financiación de la persona jurídica contemplada en el artículo 25.10 del TRLPI.

10. Obligaciones de información, transparencia y contabilidad.

Las entidades de gestión tienen que proporcionar a los titulares de los derechos que gestionan, como mínimo anualmente, la información detallada del resultado de su gestión a que se refiere el artículo 181 del TRLPI.

Igualmente, a las entidades de gestión en cuyo nombre gestionen derechos en virtud de acuerdo de representación, la información a que se refiere el artículo 182 del TRLPI.

Sin perjuicio de ello, a solicitud escrita y razonada de entidad de gestión en cuyo nombre gestionen derechos en virtud de un acuerdo de representación, a todo titular de derechos o a todo usuario la información a que se refiere el artículo 183 del TRLPI.

Todas las entidades de gestión han de contar con una web pública que contenga toda la información de su constitución, organización, autorización y funcionamiento. Información que debe estar permanentemente actualizada y que aparece pormenorizada en el artículo 185 del TRLPI.

Las entidades de gestión deberán presentar sus cuentas anuales elaboradas de conformidad con el Plan de Contabilidad de las entidades sin fines lucrativos, con el informe de gestión. Si se encuentran en los casos de existencia de sociedad dominante previstos en los artículos 42 y 43 del Código de Comercio, deberán formular cuentas anuales y el informe de gestión consolidados.

Todas las entidades de gestión someterán a auditoría sus cuentas anuales.

Los órganos de gobierno y representación de las entidades de gestión deberán elaborar un informe anual de transparencia dentro de los tres meses siguientes al cierre del ejercicio anterior²⁵, que será sometido a aprobación de la Asamblea General.

11. Régimen sancionador.

Las Entidades de Gestión pueden incurrir en responsabilidad administrativa, las entidades que de ellas dependan y los operadores de gestión independiente, además de la responsabilidad penal²⁶. En el ámbito administrativo pueden ser condenadas, entre otras posibles sanciones, a la inhabilitación. Las sanciones pecuniarias son importantes, pudiendo llegar actualmente a los 800.000 euros.

El ejercicio de la potestad sancionadora se regirá por el procedimiento establecido en la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y conforme a los principios previstos en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, con las especialidades previstas en el TRLPI.

²⁵ Artículo 189 TRLPI

²⁶ Artículo 31 bis y 279 a 272 del Código Penal

BIBLIOGRAFIA

FERNÁNDEZ PORCEL, L.A.: < <http://www.luismiguelfernandezabogados.com/2017/06/03/copyright-propiedad-intelectual/>>.

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, C. <<El interés público y privado en la protección de los derechos de propiedad intelectual (a propósito de las nuevas posibilidades de regulación de las descargas en red de obras creativas)>>, *Revista de Administración Pública*. ISSN: 0034-7639, núm. 183, Madrid, septiembre-diciembre (2010), págs. 335-358.

MARISCAL GARRIDO-FALLA, PATRICIA, <<Las Entidades de Gestión de Derechos de Propiedad Intelectual: Breve Comentario acerca de la inadecuación de su régimen jurídico>>. *Revista de propiedad intelectual*, ISSN 1576-3366, nº 34 (enero-abril 2010), Págs. 13 y ss.

MONTERO AROCA, J., <<La legitimación colectiva en las entidades de gestión de la propiedad intelectual>>, Comares, 1.997, Granada.

PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J.L.; GÁLVEZ DOMÍNGUEZ, E. y ROCA FERNÁNDEZ-CASTANYS, <<Explotación empresarial de la propiedad intelectual y de otras creaciones del espíritu humano >>, en AAVV, *Derecho Mercantil, Volumen 2º*, JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G.J. y DÍAZ MORENO, A. (Coords.), Madrid, 2013.

PORTERO LAMEIRO, J.D., <<La (relativa) constitucionalidad de los derechos de autor en España. Antecedentes y estado de la cuestión>>, Copyright Date: 2016, Dykinson, S.L., https://www.jstor.org/stable/j.ctt1k859jw?turn_away=true&Search=yes&resultItemClick=true&searchText=registro+general+de+propiedad+intelectual&searchUri=%2Faction%2FdoBasicSearch%3FQuery%3Dregistro%2Bgeneral%2Bde%2

Bpropiedad%2Bintelectual%26filter%3D&ab_segments=0%2Fbasic_SYC-5187_SYC-5188%2Ftest&refreqid=fastly-default%3A5f39f77b7e3491c4638a588259bd8f70.

ROGEL VIDE, C.; <<El Registro de la Propiedad Intelectual>>, Editorial Reus, 2008, Madrid.

TORRES FUEYO, J. DE; <<Entidades de gestión, negociación colectiva y protección de la competencia en los derechos de remuneración en la propiedad intelectual. Algunas ideas.>>. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil núm. 1/2002 parte Doctrina. Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor. 2002.

UREÑA SALCEDO, J.A., PRIETO DE PEDRO, J., <<Régimen público de la gestión colectiva de derechos de autor>>, Iustel, 2011, Madrid.

VIVAS TESÓN, I. LÓPEZ Y LÓPEZ, A.M.; <<Cuestiones de actualidad en el ámbito de la propiedad intelectual>>, Dykinson, 2015, Madrid

ACTIVIDADES COMPLEMENTARIAS:

1. Formular demanda en nombre de una entidad de gestión reclamando derechos de propiedad intelectual.
2. Formular contestación a la demanda oponiéndose a una demanda formulada por una entidad de gestión reclamando derechos de propiedad intelectual.

CASOS PRÁCTICOS:

1. D. A tiene un bar en el que tiene un a televisión, que tiene puesta durante todo el día, especialmente con los programas informativos y deportivos. Tras una inspección de la SGAE esta le reclama el pago de una serie de cantidades. ¿Dictaminar, razonando y justificando si procede el abono o no y en qué cuantía?
2. Hacer un contrato de encomienda de gestión de derechos de propiedad intelectual

PREGUNTAS DE AUTOCOMPROBACIÓN

1. Carácter de la inscripción en el RPI.
2. Diga cómo se puede acceder a la publicidad del Registro de Propiedad Intelectual.
3. Diga las Comunidades autónomas que tienen registro territorial de propiedad industrial
4. Recursos posibles contra la calificación del Registro de la Propiedad Intelectual.
5. Explique en materia de propiedad intelectual qué significa *Share Alike*
6. Diga los requisitos que han de concurrir para que se acceda a las medidas cautelares en materia de propiedad intelectual

PREGUNTAS TIPO TEST (10) CON 4 RESPUESTAS POSIBLES.

1. El Registro de la Propiedad Intelectual es un registro:
 - A) Administrativo.
 - B) Civil.
 - C) Penal
 - D) Mercantil

2. El ámbito del RPI es:
 - A) Nacional
 - B) Autonómico
 - C) Provincial
 - D) Municipal

3. En el RPI pueden inscribirse:
 - A) Sólo los derechos de propiedad intelectual.
 - B) Además, optativamente las transmisiones de derechos de propiedad intelectual, actos y contratos de constitución, transmisión, modificaciones o extinción de derechos reales y de cualesquiera otros hechos, actos y títulos, tanto voluntarios como necesarios, que afecten a los indicados derechos inscribibles.
 - C) Obligatoriamente derechos y transmisiones de los mismos.
 - D) Lo que sea autorizado por el Juzgado competente.

4. En Andalucía el Registro Territorial de Propiedad Intelectual depende de la Consejería de:
 - A) Presidencia, Administración Pública e Interior
 - B) Cultura y Patrimonio Histórico
 - C) Transformación Económica, Industria, Conocimiento y Universidades
 - D) Empleo, Formación y Trabajo Autónomo

5. Para la resolución de consultas generales sobre el procedimiento de inscripción en el RPI, debemos plantearla en:
 - A) El Registro Mercantil

- B) En el Registro de la Propiedad
- C) En el Negociado de Depósito Legal y Propiedad Intelectual del Registro territorial de la Propiedad Intelectual
- D) En la Delegación del Gobierno de la Comunidad Autónoma

6. El término “copyleft”, gráficamente es

- A) Una “c” rodeada de un círculo
- B) Una “c” invertida dentro de un círculo.
- C) Una “c” sola.
- D) Dos “c” rodeadas ambas de un círculo.

7. El contrato de gestión es

- A) Consensual
- B) Formal
- C) Su contenido viene determinado imperativamente.
- D) Distinto según la Comunidad Autónoma

8. Para la defensa en el ámbito civil de los derechos de propiedad intelectual es competente:

- A) El juzgado de Primera Instancia
- B) El Juzgado de lo Mercantil
- C) El Juzgado de Instrucción.
- D) El Juzgado de lo Contencioso Administrativo

9. Las acciones para la reclamación de la indemnización de daños y perjuicios en materia de propiedad intelectual prescriben por el transcurso de:

- A) Un año
- B) Tres años
- C) Cinco años
- D) Quince años

10. Las medidas cautelares en materia de propiedad intelectual, podrán ocasionar:

- A) La destrucción de los instrumentos utilizados.
- B) La prisión provisional.
- C) La necesaria prestación de fianza para responder de la responsabilidad civil.
- D) La anotación preventiva en el Registro de la Propiedad Intelectual.