

CREACIONES QUE CABE USAR LIBREMENTE POR ESTAR EXCLUIDAS

CARRANCHO HERRERO, MARÍA TERESA

Profesora Titular de Derecho Civil (Acreditada a Catedrática de Universidad)

El Convenio de Berna, artículo 2º.4, reserva a la legislación de los países de la Unión Europea la facultad de determinar la protección que han de conceder a los textos oficiales de orden legislativo, administrativo o judicial, así como a las traducciones oficiales de esos textos. La norma no tiene carácter imperativo, pero han sido muchos los países, entre ellos el nuestro, que han excluido estas obras de la protección que dispensa la normativa sobre derechos de autor.

En efecto, el artículo 13 de la Ley de Propiedad Intelectual¹, cuyo texto no ha sido modificado en la última reforma operada en 2014, se dedica a las exclusiones y dispone que: “No son objeto de propiedad intelectual las disposiciones legales o reglamentarias y sus correspondientes proyectos, las resoluciones de los órganos jurisdiccionales y los actos, acuerdos, deliberaciones y dictámenes de los organismos públicos, así como las traducciones oficiales de todos los textos anteriores”.

El precepto se encuentra en el Capítulo II de la LPI, dedicado al objeto protegido, que, como sabemos, incluye todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro, tal como establece el artículo 10 LPI. Este artículo recoge una relación ejemplificativa de las obras protegidas, entre las que quedarían incluidas, en principio, las que excluye el artículo 13 LPI, si cumplieran los requisitos que la ley exige para que opere la protección.

Antes de entrar en el análisis de su contenido procede aclarar que la posibilidad de utilización de los supuestos que recoge lo es a los efectos exclusivos de la protección que otorga la normativa sobre propiedad intelectual, por lo que ello no impide que los mismos supuestos se vean afectados por otras normas, como la de secretos oficiales por ejemplo, que impidan su utilización. No habrá problema con las disposiciones legales o reglamentarias que se publican obligatoriamente, pero puede ocurrir que actos, acuerdos o deliberaciones afecten a la intimidad de las personas, o se trate de secretos oficiales², y, por tanto, no pueda hacerse uso de ellos, o no en su totalidad³.

¹ En adelante LPI.

² El artículo 105 de la Constitución establece que la ley regulará b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas. Puede consultarse en este punto la Ley 9/1968, de 5 de abril, de Secretos Oficiales, empieza su Preámbulo diciendo que “Es principio general, aun cuando no esté expresamente declarado en nuestras leyes fundamentales, la publicidad de la actividad de los órganos del Estado porque las cosas públicas que a todos interesan pueden y deben ser conocidas de

Puesto que se trata de una exclusión⁴ de obras que podrían estar protegidas, la interpretación que se haga del precepto no puede ir más allá de lo que en él se recoge, y, en todo caso, debe ser restrictiva, pues no cabe una interpretación analógica de una norma que limita derechos reconocidos, en este caso a los creadores. A este respecto algún autor considera que estamos ante una norma de carácter excepcional, así lo entiende BERCOVITZ⁵, y la consecuencia es que no cabe aceptar ni la interpretación analógica, ni una interpretación extensiva. RODRÍQUEZ TAPIA, por su parte, niega el carácter excepcional de la norma, aunque también excluye la interpretación analógica, basa su afirmación en la dificultad de encontrar un supuesto análogo con identidad de razón⁶. A mi juicio, toda norma limitativa de derechos debe ser interpretada de forma

todos”, para más adelante señalar algo obvio, que si bien la publicidad ha de ser característica de la actuación de los órganos del Estado, “es innegable la necesidad de imponer limitaciones, cuando precisamente de esa publicidad puede derivarse perjuicio para la causa pública, la seguridad del mismo Estado o los intereses de la colectividad nacional”. La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información y buen gobierno, en su artículo 29 –Infracciones disciplinarias-, incluye entre las infracciones muy graves “La negligencia en la custodia de secretos oficiales, declarados así por ley o clasificados como tales, que sea causa de su publicación o que provoque su difusión o conocimiento indebido”. Esta norma, más moderna que la de Secretos oficiales, parte de la necesaria publicidad de las actividades públicas, para incrementar la transparencia en la actividad pública, que se articula a través de lo que denomina obligaciones de publicidad activa para todas las Administraciones y entidades públicas, para garantizar el acceso a la información, considerada como un derecho objetivo y subjetivo. La Ley se aplica a los órganos del Poder Legislativo y Judicial en lo que se refiere a sus actividades sujetas a derecho administrativo, así como otros órganos constitucionales y estatutarios. Así mismo la ley se aplicará a determinadas entidades que, por su especial relevancia, o por su condición de perceptores de fondos públicos quedan, por tanto, obligados a reforzar la transparencia de su actividad. La L.O. 5/1992, de 29 de octubre, de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal, desarrolla el artículo 18.4 de la Constitución, en su artículo 1 –Objeto- indica que tiene por objeto limitar el uso de la informática y otras técnicas y medios de tratamiento automatizado de los datos de carácter personal para garantizar el honor, la intimidad personal y familiar de las personas físicas y el pleno ejercicio de sus derechos. La ley se aplica tanto a entidades públicas como privadas –art. 2-, y en su artículo 3 dispone que se rigen por su normativa específica, entre otras, los datos sometidos a la normativa sobre protección de materias clasificadas.

³ ROGEL VIDE, C. *Comentario ex artículo 13 Ley de Propiedad Intelectual* en Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, dirigidos por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1994, p. 295, considera que “El hecho de que los textos oficiales y singularmente los de la Administración no sean objeto de propiedad intelectual no quiere decir, sin más, que todos ellos puedan ser reconocidos y publicados”.

⁴ No se trata de un límite o una excepción, sino de la exclusión total de este tipo de obras de la protección que dispensa la normativa sobre propiedad intelectual. En este sentido MARISCAL GARRIDO-FALLA, P. *Comentario ex artículo 2.4* en Comentarios al Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, coordinador Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Ed. Tecnos, Madrid, 2013, p. 172, “la libre accesibilidad a este tipo de textos no se ha articulado a través del establecimiento de límites o excepciones al derecho de autor; las legislaciones directamente excluyen este tipo de obras de su ámbito de aplicación”. A juicio de la autora esto implica que no les resultan aplicables las normas internacionales sobre límites, ni el artículo 1.3 del Tratado ADPIC, ni el artículo 5.5. de la Directiva 2001/19/CE en el ámbito de la Unión Europea.

⁵ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Comentario ex artículo 13* en Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual, coordinador Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Ed. Tecnos, Madrid, 2007, p.206. El autor afirma que “Como norma excepcional, no es susceptible de interpretación extensiva o aplicación analógica, que, además, podría entenderse contraria al artículo 33 de la Constitución”.

⁶ RODRÍGUEZ TAPIA, J.M. *Comentario ex artículo 13* en Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual, director José Miguel Rodríguez Tapia, Ed. THOMSON-Civitas, Navarra, 2007, p. 122. A su juicio, que “los textos que tengan fuerza de ley, reglamento o resolución judicial o administrativa no sean

restrictiva y limitarse a los supuestos expresamente recogidos en ella, excluyendo los que resulten dudosos.

El fundamento de esta exclusión radica en el interés público⁷, porque resulta necesario que estos textos y comunicaciones orales alcancen la máxima difusión, para que sean conocidos por todos, y, por otra parte, debe respetarse el principio de acceso de los ciudadanos a la información pública, y, por tanto, a los documentos en que se contenga⁸, de modo que el interés de los funcionarios y demás personas que participen en la elaboración de esas creaciones queda supeditado al bien común de la máxima difusión⁹. Como señala MARISCAL GARRIDO-FALLA, el acceso a determinada información de naturaleza legal, política o judicial tiene carácter preeminente frente a la protección de su contenido mediante derechos de propiedad intelectual. El fin de los textos a que hace referencia el precepto es el de ser divulgados y dados a conocer entre sus destinatarios, por lo que cualquier restricción a su disponibilidad carece de sentido. No obstante, la autora considera que esta exclusión no está exenta de objeciones, pues implica la desprotección total de los autores individuales, a los que ni siquiera se les reconoce los derechos morales¹⁰.

Las contenidas en el artículo 13 LPI son las únicas exclusiones que nuestro legislador ha considerado, pese a que el artículo 2bis 1 del Convenio de Berna permite excluir,

de dominio privado, es algo deseable, ni excepcional ni extraordinario. Igual sucede con los datos e informaciones de interés público, de libre circulación y no apropiables, asimismo de dominio público”.

⁷ VÁZQUEZ LÓPEZ. V. *Perspectivas de futuro en torno a los límites del derecho de autor. Las tendencias internacionales y la posición de la OMPI* en Los límites del Derecho de autor, Ed. Reus, Madrid, 2006, p. 296, respecto de las excepciones considera que “las libertades y derechos fundamentales o el interés público justifican la anulación de los derechos privados que tienen los autores sobre sus obras en estas circunstancias particulares”.

⁸ Además de lo dispuesto en el artículo 105 de la Constitución, el artículo 37 de la LPAC, dispone que “Los ciudadanos tienen derecho a acceder a la información pública, archivos y registros en los términos y con las condiciones establecidas en la Constitución, en la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y demás leyes que resulten de aplicación”. Esta redacción fue dada por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, conocida como ley de transparencia, cuya Exposición de Motivos indica que se reconoce y garantiza el acceso a la información. En el artículo 14 de la ley se establecen los límites al derecho de acceso, supeditados a que la aplicación del límite esté debidamente justificada y sea proporcionada a su objeto y finalidad de protección, y el artículo 15 se dedica a la protección de los datos personales, y se establece que con carácter general en este caso el acceso debe contar con el consentimiento expreso y escrito del afectado, salvo que éste los hubiese manifiestamente públicos antes del acceso, y se atenderá a las circunstancias del caso.

La Ley 29/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas, que entrará en vigor en octubre de 2016, establece en su artículo 13 los Derechos de las personas en sus relaciones con las Administraciones públicas, entre los que se encuentra, letra d), el acceso a la información, archivos y registros de acuerdo con lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y el resto del Ordenamiento Jurídico. Con especial cuidado en lo que afecte a la intimidad o seguridad, o cuando se refiera a menores de edad.

Ver el contenido de la nota 2.

⁹ Como indica RODRÍGUEZ TAPIA, J.M. *Comentario ex artículo 13 ...cit.*, p. 121, “desde los primeros tiempos de la democracia constitucional, los principios de seguridad jurídica y publicidad de las normas (art. 9 CE), exigen como ordinario, normal y como requerimiento del orden constitucional, que las leyes, que son de obligado conocimiento, sean de necesaria publicidad y la mayor difusión posible

¹⁰ Vid. MARISCAL GARRIDO-FALLA, P. *Comentario ex artículo 2.4...cit.*, p. 173.

total o parcialmente, los discursos políticos y los pronunciamientos en debates judiciales. Sin embargo, se ha optado por incluir estos supuestos entre los límites al derecho de autor, junto con las conferencias, alocuciones y otras obras de la misma naturaleza pronunciadas en público¹¹, de modo que, conforme a lo dispuesto en el artículo 33.2 LPI, se pueden reproducir, distribuir y comunicar las 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. Esta última condición, o requisito, no será de aplicación a los discursos pronunciados en sesiones parlamentarias o de corporaciones públicas. Es decir, estos últimos no se han excluido en el artículo 13 LPI, aunque su utilización por terceros resulte prácticamente libre, dado que en este caso no se exige que tal utilización lo sea con el fin exclusivo de informar sobre la actualidad. De todos modos al tratarse como un límite, y no como exclusión, les serán de aplicación las normas sobre límites contenidas en el derecho nacional e internacional.

Respecto de los discursos parlamentarios y similares, para cuya reproducción, distribución o comunicación el precepto no exige, como se acaba de indicar, el requisito de que se lleve a cabo para informar sobre la actualidad, hubiera sido más lógico, como señala la doctrina, que se hubieran incluido como excepción, dada su similar naturaleza con los actos excluidos en el artículo 13 LPI, y por el hecho de que buena parte de los casos se insertarán en los debates preparatorios de textos oficiales de orden legislativo, ejecutivo o judicial.

En todo caso, se reserva al autor, en estos supuestos, el derecho a publicar en colección tales obras. Esta previsión del artículo 33.2 *in fine* se encuentra en consonancia con el número 3 del artículo 2 bis del Convenio de Berna, en el que se dispone que “Sin embargo, el autor gozará del derecho exclusivo de reunir en colección las obras mencionadas en los párrafos precedentes. Esta posibilidad afecta tanto a los supuestos en que los países hayan excluido las obras pronunciadas en público, como a los casos en que las hayan incluido entre los límites, o no hayan hecho uso de la facultad de exclusión o limitación que les concede el artículo 2 bis 1 y 2 del Convenio de Berna.

Entrando en el análisis del artículo 13 LPI, lo primero que procede indicar es que el precepto excluye actos derivados de los tres poderes del Estado, legislativo, ejecutivo y judicial. E incluye los actos emanados de todos los organismos públicos, por lo que, en principio, se incluyen los actos que provienen de organismos que ejerzan potestades públicas.

¹¹ La protección de las obras orales no es uniforme en los países de la Unión Europea, ni se ha alcanzado la deseada uniformidad a nivel internacional, puesto que la redacción del artículo 2 bis del Convenio de Berna permite que los Estados deroguen a nivel nacional la protección de estas obras. Sobre esta cuestión que no se va a tratar por exceder el contenido de este trabajo, puede consultarse MINERO ALEJANDRE, G. *Comentario ex artículo 2 bis* en *Comentarios al Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas*, coordinador Rodrigo Bercovitz, Ed. Tecnos, Madrid, 2013, p. 281 y ss.

Respecto del legislativo quedan excluidas de la protección que brinda la normativa de propiedad intelectual, las disposiciones legales y reglamentarias y sus correspondientes proyectos¹². Debemos entender que quedan incluidas en la excepción las disposiciones que emanen tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones Locales, así como toda disposición de carácter general que emane de otras Administraciones públicas, incluida la institucional, y, por supuesto, las Universidades públicas.

En cuanto al poder judicial, se excluyen las resoluciones de los órganos jurisdiccionales, por lo que debemos entender que se excluyen los actos emanados del ejercicio de la función jurisdiccional, y no cuando ejercen funciones gubernativas o no están los Tribunales constituidos en Sala de Justicia.

A este respecto hay que recordar que las resoluciones judiciales se regulan en el Capítulo IV del Título III del Libro III de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹³, en los que se distingue entre las resoluciones de los Tribunales cuando no estén constituidos en Sala de Justicia, las de las Salas de Gobierno y las de los Jueces y Presidentes cuando tengan carácter gubernativo, que adoptan la denominación de acuerdos, y las resoluciones de los Jueces y Tribunales que tienen carácter jurisdiccional. Estas segundas están sin duda incluidas en la excepción que nos ocupa, y son, conforme a lo dispuesto en el artículo 245 LOPJ, las providencias que tienen por objeto la ordenación material del proceso; los autos, tienen esta denominación las resoluciones que deciden recursos contra providencias, cuestiones incidentales, presupuestos procesales, nulidad del procedimiento o las resoluciones que las leyes de enjuiciamiento civil decidan que deben revestir esta forma; y las sentencias, que son las resoluciones que deciden definitivamente el pleito o causa en cualquier instancia o recurso, y cuando según la leyes procesales deban revestir esta forma las decisiones de los juzgados y tribunales.

Ahora bien, los actos que derivan de la actividad administrativa de los órganos de gobierno de los Juzgados y Tribunales pueden considerarse actos administrativos, pues se les aplica el Derecho Administrativo, por ejemplo el artículo 1.3 b) de la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa¹⁴ incluye “Los actos y disposiciones del Consejo General del Poder Judicial y la actividad administrativa de los órganos de gobierno de los Juzgados y Tribunales, en los términos de la Ley Orgánica del Poder Judicial”. Esta actividad de los órganos de gobierno ha dado lugar a discutir si se trata de una actividad administrativa o no tiene tal carácter, en cuyo caso, los actos que de ella deriven no quedarían afectados por la exclusión del artículo 13 LPI.

En tercer lugar el precepto excluye los actos, acuerdos, deliberaciones y dictámenes de los organismos públicos. De modo que quedan excluidos estos actos cuando emanen de

¹² BERCOVITZ, R. *Comentario ex artículo 13 ...cit.*, p. 206, dice que “Dentro del concepto de proyectos quedan incluidos todos los materiales prelegislativos, siempre que sean oficiales, es decir, que correspondan a actos, acuerdos, deliberaciones y dictámenes de organismos públicos”.

¹³ L.O. 6/1985, de 1 de julio. En adelante LOPJ.

¹⁴ Ley 29/1998, de 13 de julio.

organismos con potestades públicas, aun cuando tengan carácter privado¹⁵. A este respecto procede recordar que el artículo 2 Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común¹⁶, Ámbito de aplicación, en su número 2 dispone que “Las entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones públicas tendrán asimismo consideración de Administraciones públicas. Estas entidades sujetarán su actividad a la presente ley cuando ejerzan potestades administrativas, sometiéndose en el resto de su actividad a lo que dispongan sus normas de creación”. Lo que implica que los actos, acuerdos, deliberaciones y dictámenes, generados fuera del ejercicio de potestades públicas quedan protegidos por la normativa de propiedad intelectual, si se cumplen los requisitos exigidos para considerarlos obra protegible.

La excepción no afecta y, por tanto, quedan incluidos dentro del derecho de autor, las actuaciones realizadas dentro o en colaboración con organismos públicos, pero no en el ejercicio de potestades públicas, luego, la actividad que desarrollan los profesores e investigadores, por ejemplo, que prestan sus servicios en centros educativos o Universidades públicas sí queda protegida por el derecho de autor, cuando legalmente proceda. Y ello porque el requisito de que el organismo ejerza potestades públicas implica que cuando un organismo público lleve a cabo alguna actividad mediante la cual no se ejerza una potestad pública el resultado de esa actividad no cae dentro de la exclusión que se analiza¹⁷.

¹⁵ ANECA se constituyó como una fundación, es decir, como un ente privado, pero ejercía funciones públicas, de hecho sus resoluciones se impugnaban conforme a la normativa administrativa, tanto en vía administrativa como judicial. BERCOVITZ considera que quedan también incluidos los Convenios Colectivos, porque son normas vinculantes.

¹⁶ La Ley 39/2015, de 1 de octubre, Ámbito subjetivo, que entrará en vigor en octubre de 2016, ha dado nueva redacción al artículo 2 en el que se dispone que: 1. La presente ley se aplica al sector público, que comprende: a) La Administración General del Estado. b) Las Administraciones de las Comunidades Autónomas. c) Las Entidades que integran la Administración Local. d) El sector público institucional. 2. El sector público institucional se integra por: a) Cualesquiera organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes de las Administraciones Públicas. b) Las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas, que quedarán sujetas a lo dispuesto en las normas de esta Ley que específicamente se refieran a las mismas, y en todo caso, cuando ejerzan potestades administrativas. c) Las Universidades públicas, que se regirán por su normativa específica y supletoriamente por las previsiones de esta Ley. 3. Tienen la consideración de Administraciones Públicas la Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas, las Entidades que integran la Administración Local, así como los organismos públicos y entidades de derecho público previstos en la letra a) del apartado 2 anterior. 4. Las Corporaciones de Derecho Público se regirán por su normativa específica en el ejercicio de las funciones públicas que les hayan sido atribuidas por Ley o delegadas por una Administración Pública, y supletoriamente por la presente Ley.

¹⁷ BERCOVITZ, R. *Comentario ex artículo 13 ...cit.*, pp. 206 y 207, considera que quedan fuera de la excepción “las creaciones derivadas de actuaciones llevadas a cabo dentro de organismos públicos, con su colaboración o financiación, pero que no corresponden a actuaciones en las que se ejerza una potestad pública”. A su juicio, quedan fuera de la excepción y, por tanto, son obras protegidas, si procede conforme a la legislación vigente, las creaciones de profesores, artistas o investigadores en centros oficiales, Universidades o Institutos científicos, por ejemplo. Sobre la titularidad de la propiedad intelectual respecto de los artículos científicos del personal investigador puede consultarse DE ROMÁN PÉREZ, R. *Propiedad intelectual y acceso abierto a artículos científicos* en *Propiedad intelectual en el*

En este punto debe precisarse qué se entiende por acto, acuerdo, deliberación y dictamen, y, sobre todo, qué debe de entenderse incluido en la excepción, porque todo ello podrá utilizarse sin que se vea afectado por la normativa sobre propiedad intelectual.

El empleo de los términos acto y acuerdo parece indicar que se refiere a dos cosas distintas, cuando lo cierto es que quizá sean la misma. En efecto, el término acto viene referido a las decisiones emanadas de órganos unipersonales o de personas concretas al servicio de la Administración pública, y el término acuerdo se reserva para las decisiones que emanan de órganos colegiados, siendo en esencia un acto administrativo.

Como señala PARADA, “la Administración formaliza su función gestora con repercusión directa o indirecta en los intereses, derechos y libertades de los ciudadanos a través de los actos administrativos”, y precisa el concepto de acto administrativo, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, como la declaración o manifestación de voluntad de órganos administrativos que sea creadora o modificadora de situaciones jurídicas, y sólo a éstas se atribuye el carácter de actos administrativos a los efectos de su enjuiciamiento jurisdiccional, excluyendo del concepto de acto administrativo a otras declaraciones que, aunque provenientes de órganos administrativos, no sean por sí mismas creadoras o modificadoras de situaciones jurídicas, es decir, carezcan de efectos imperativos o decisorios, como los dictámenes o informes, manifestaciones de juicio, que siendo meros actos de trámite provienen de órganos consultivos, así como las contestaciones a las consultas de los administrados, certificaciones o propuestas de resolución¹⁸.

Por otra parte, respecto del acuerdo, hay que decidir si lo es sólo en cuanto al breve texto que se recoge en el acta para indicar el acuerdo adoptado con su correspondiente mayoría, o alcanza al total contenido de lo que se acuerda. Por ejemplo, el acuerdo por el que se aprueba una Memoria de Grado, a los efectos que nos ocupan, es sólo el texto que se incluye en el acta que recoge el acuerdo o alcanza al contenido total de la memoria que se debate y se incorpora al acta como anexo, lo que significa que queda excluida de la protección que dispensa la LPI aunque reúna los requisitos para su protección, y, por tanto, puede ser utilizada por cualquiera¹⁹. A mi juicio, el acuerdo, a

siglo XXI: nuevos continentes y su incidencia en el derecho de autor, coordinadora Isabel Espín Alba, Ed, Reus, Madrid, 2014, pp. 103 y ss.

¹⁸ Vid. PARADA, R. *Derecho Administrativo I, Parte General*, Ed. Marcial Pons, Barcelona, 2002, pp. 92 y 93. El autor indica que tratándose de manifestaciones de voluntad, no siempre es necesario que el acto sea definitivo, es decir, que ponga fin a un procedimiento o impida su continuación, pues el Tribunal Supremo admite también la impugnación separada e independiente de los actos decisorios que inciden en situaciones jurídico-privadas o imponen obligaciones durante la sustanciación del procedimiento...También lo admite para los actos de ejecución, cuando suponen contradicción con la actuación administrativa precedente o inciden en derechos ajenos a las cuestiones decididas....En todo caso, los actos de trámite son susceptibles de impugnación separada si en ellos se viola supuestamente un derecho fundamental...”.

¹⁹ A este respecto hay que considerar que las memorias de grado, por ejemplo, una vez finalizados todos los trámites para su aprobación y verificación, se publican en los Boletines Oficiales correspondientes y vinculan a los organismos públicos que participan en su implantación, Universidad, Comunidad

los efectos que nos ocupan, no puede ser solo la frase en la que se indica que se ha aprobado una determinada cuestión, sino que debe referirse al objeto total del acuerdo, ya se incorpore al cuerpo del acta o como anexo.

Los dictámenes plantean algún problema cuando se encargan por una Administración pública, cosa que suele ser habitual, a personas externas al propio organismo. El autor de los mismos no forma parte del organismo solicitante, por lo que, en principio, su creación no debería verse afectada por la excepción del artículo 13 LPI, a no ser que en el contrato que al efecto se celebre se indique que la obra pasará a tener carácter público y el autor lo autorice, o lo haga en un momento posterior, en ejercicio de su derecho a ceder los derechos de explotación de su obra –art. 43 LPI-. En otro caso, es decir, si la obra pasa a tener este carácter público sin que medie consentimiento del autor, éste tendrá derecho a solicitar una indemnización por los perjuicios causados²⁰.

Por otra parte, pese a que el texto de los actos excluidos no se encuentra protegido, sí pueden estarlo, al menos en nuestro derecho interno²¹, las colecciones que resulten originales por la forma en que se presentan los datos, de modo que las bases de datos²², de jurisprudencia por ejemplo, pueden estar protegidas como tales, de hecho lo están, aunque no lo esté el contenido de cada una de las resoluciones que se incluyan, y ello por aplicación de lo dispuesto en el citado artículo 12 LPI, dedicado a las colecciones y bases de datos, en el que se establece que también son objeto de propiedad intelectual

Autónoma, y en algunos aspectos la Administración Central, por lo que puede considerarse que tienen cierto carácter normativo, y, por tanto, estarían excluidas por este motivo.

²⁰ BERCOVITZ, RODRÍGUEZ-CANO, R. *Comentario ex artículo 13...* cit, p. 207, indica a este respecto que “Cuando la transformación de la obra privada a oficial (y, consecuentemente, sin protección derivada de la propiedad intelectual) se realice sin consentimiento del autor particular, la satisfacción de éste tendrá que limitarse a una indemnización (art. 140 LPI), quedando excluida normalmente la acción de cesación por la imposibilidad de cumplimentarla (arts. 13 y 139 LPI)”.

²¹ MARISCAL GARRIDO-FALLA, P. *Comentario ex artículo 2.4...* cit. p. 175, recuerda que el artículo 2.5 del Convenio de Berna únicamente protege las colecciones de obras, más no las integradas por materiales o datos no protegidos, como es el caso de normas o sentencias, por lo que, a su juicio, no cabe hablar de una protección internacional de las compilaciones de normas o de sentencias, sobre la base del Convenio de Berna; aunque considera que podría arbitrarse mediante lo dispuesto en los artículos 10.2 del ADPIC y 5.2 del TODA la protección a las compilaciones de materiales que por su disposición o selección de contenidos puedan considerarse creaciones intelectuales.

²² Sobre la protección de las bases de datos y los requisitos que deben concurrir para que tengan tal consideración puede consultarse la STS nº 572/2012, de 9 de octubre, que se resuelve un asunto en el que se cuestionaba la protección de una base de datos por el derecho de autor. La pretensión de la parte actora se rechaza porque no existía una verdadera base de datos, por la ausencia de originalidad de la estructura, ni una inversión sustancial en la obtención, verificación o presentación de los datos.

En el asunto RYANAIR, es una agencia de vuelos baratos (low cost) que ofrece y vende sus productos directamente a los consumidores mediante una página web propia, en la que, entre otras cosas, se prohíbe “el uso de cualquier sistema automatizado o software para extraer datos de este sitio web para mostrarlos en otros sitios web (screen scraping)”. Por la otra parte estaba ATRÁPALO, S.L., agencia de viajes on line que, con ánimo de lucro, accede a dicha página web y mediante una herramienta informática denominada screen scraping accede a la página web de RYANAIR, se introduce en sus patrones de búsqueda y proyecta el resultado de la búsqueda solicitada por su cliente en la propia web de ATRÁPALO.

El TS analiza también el derecho sui generis sobre las bases de datos que no es objeto de este trabajo. Esta cuestión se aborda también en la STS 630/2012, de 30 de octubre

las colecciones de obras ajenas²³, de datos o de otros elementos independientes que por la selección o disposición de sus contenidos constituyan creaciones intelectuales, sin perjuicio, en su caso, de los derechos que pudieran subsistir sobre dichos contenidos. Y aclara el precepto que la protección se refiere únicamente a su estructura en cuanto forma de expresión de la selección o disposición de sus contenidos, no siendo extensiva a éstos²⁴.

Pueden quedar protegidos también como obras derivadas, los comentarios, concordancias y anotaciones que puedan realizarse respecto de los textos oficiales excluidos, puesto que el artículo 11 LPI dispone que sin perjuicio de los derechos del autor sobre obra original, también son objeto de propiedad intelectual, entre otros, las revisiones, actualizaciones, anotaciones, compendios, resúmenes y extractos²⁵. No impediría esta protección el hecho de que la obra originaria no se encuentre protegida²⁶, por estar excluida de la protección desde su inicio, como es nuestro caso, o por haber pasado al dominio público una vez transcurrido el periodo de protección.

Por último, el artículo 13 LPI excluye también las traducciones oficiales de todos los textos anteriores. Por lo que las traducciones privadas deben quedar protegidas por el derecho de autor, siempre que cumplan los requisitos que establece la normativa vigente para que sean consideradas obra protegida²⁷.

La Universidades públicas están incluidas en el apartado de organismos públicos, por lo que las normas, actos, acuerdos, deliberaciones y dictámenes que generan quedan excluidos de la protección de la LPI. En particular se ha cuestionado si las guías

²³ BERCOVITZ, R. *Comentario ex artículo 13 ...cit.*, p. 207, considera que “el artículo 13 LPI no es obstáculo para que los funcionarios o personas que hayan redactado o expuesto oralmente las creaciones afectadas por su ámbito de aplicación guarden con respecto a las mismas algún derecho de autor como el de publicación en colección”, por aplicación del artículo 33.2 LPI y 2º bis del Convenio de Berna

²⁴ El número 2 del artículo 12 LPI, dispone que “A efectos de la presente ley, y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, se consideran bases de datos las colecciones de obras, de datos, o de otros elementos independientes dispuestos de manera sistemática o metódica y accesibles individualmente por medios electrónicos o de otra forma”. Y el número 3 del precepto dispone que “La protección reconocida a las bases de datos en virtud del presente artículo no se aplica a los programas de ordenador utilizados en la fabricación o en el funcionamiento de bases de datos accesibles por medios electrónicos”.

²⁵ Así lo entiende MARISCAL GARRIDO-FALLA, P. *Comentario ex artículo 2.4...cit.*, p. 175 y 176, en relación con el artículo 2.3 del Convenio de Berna, en el que se dispone que “Estarán protegidas como obras originales, sin perjuicio de los derechos del autor de la obra original, las traducciones, adaptaciones, arreglos musicales y demás transformaciones de una obra literaria o artística. Considera la autora, al analizar este precepto, que “Aunque el artículo 2.3 del Convenio haga referencia únicamente a las traducciones, arreglos musicales y adaptaciones, los comentarios y anotaciones pueden constituir también una obra derivada si están dotados de la suficiente originalidad.

²⁶ BERCOVITZ RODRÍGUEZ- CANO, R. *Comentario ex artículo 11* en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*, Ed. Tecnos, Madrid, 2007, p. 193, indica que “Se habla de obra derivada incluso cuando la obra originaria carezca de protección por pertenecer al dominio público (arts. 13 y 26 ss. LPI)”

²⁷ RODRÍGUEZ TAPIA, J.M. *Comentario ex artículo 13 ...cit.*, P. 122, considera que las traducciones de carácter privado de textos jurídicos extranjeros, ya sea de países de la Unión Europea o de países terceros, sí son objeto de propiedad intelectual exclusiva del traductor, en lo que tengan de original. Así lo entiende también MARISCAL GARRIDO-FALLA, P. *Comentario ex artículo 2.4...cit.*, p. 175, para quien todas las traducciones que no tengan carácter oficial deben gozar de protección en los países de la Unión Europea.

docentes, las memorias de los grados y másteres, e, incluso, las clases que imparten los profesores quedan incluidas en la exclusión, si consideramos que toda actuación que se desenvuelve en el sector público tiene la consideración de acto administrativo. Sin embargo, a mi juicio, esta interpretación resulta excesivamente amplia, e iría más allá de la filosofía del precepto, pues se trata, como se ha indicado, de facilitar el acceso de los ciudadanos a las actuaciones de los poderes públicos, y, en su caso, poderlas impugnar, de modo que pueden entenderse incluidas en la exclusión las guías docentes y las memorias, no así las clases.

Las normas que emanan de la Universidad quedan, por supuesto, excluidas, y, en su caso las traducciones públicas que de las mismas se realicen, al igual que los dictámenes e informes que les hayan servido de soporte, con los matices apuntados al analizar estas exclusiones.

En cuanto a las conferencias impartidas con ocasión de las actividades que se organizan en la Universidad, en principio quedan protegidas por el derecho de autor, y les resulta aplicable, como ya se ha indicado, lo relativo al límite establecido en el artículo 33.2 LPI. En este apartado quedarían incluidas las lecciones inaugurales del curso académico.