

Extracto el Dictamen Consejo e Estado
Anteproyecto de Ley de Economía Sostenible
Propiedad intelectual, cierre de páginas web
Lorenzo Cotino Hueso *www.cotino.net*

CONSEJO DE ESTADO: DICTÁMENES

Número de expediente: 215/2010 (ECONOMÍA Y HACIENDA)

Referencia: 215/2010

Procedencia: ECONOMÍA Y HACIENDA

Asunto: Anteproyecto de Ley de Economía Sostenible.

Fecha de Aprobación: 18/3/2010

TEXTO DEL DICTAMEN

http://www.boe.es/aeboe/consultas/bases_datos_ce/doc.php?coleccion=ce&id=2010-215

El Consejo de Estado en Pleno, en sesión celebrada el día 18 de marzo de 2010, emitió, por unanimidad, el siguiente dictamen:

"En cumplimiento de una Orden comunicada de V. E. de 17 de febrero de 2010 (registro de entrada en esa misma fecha), el Consejo de Estado ha examinado el expediente relativo a un anteproyecto de Ley de Economía Sostenible y a un anteproyecto de Ley Orgánica complementaria de la anterior y por la que se reforma la Ley Orgánica del Poder Judicial.

3. Las modificaciones de diversos textos legales

Con la finalidad de proteger la propiedad intelectual en el ámbito de la sociedad de la información, la disposición final primera del Anteproyecto introduce diversas modificaciones en la Ley 34/2002, de 11 de julio, de servicios de la sociedad de la información y de comercio electrónico, el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

En concreto, para tal salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual, la referida disposición final:

- Justifica restricciones a la prestación de servicios de la sociedad de la información (junto con, por ejemplo, la protección de la juventud y de la infancia o el respeto a la dignidad de la persona), modificando para ello el artículo 8, número 1, de la Ley 34/2002. A partir de esta previsión, se establece en la Ley de Propiedad Intelectual un nuevo procedimiento, cuya instrucción y resolución se atribuye a la Comisión de Propiedad Intelectual, órgano colegiado de ámbito nacional existente en el seno del Ministerio de Cultura al que se añade -con dicha finalidad- una Sección Segunda, asumiendo la Sección Primera las funciones de mediación y arbitraje que la citada tiene hasta ahora encomendadas. Esta función se traduce en la posibilidad de que la Sección Segunda ordene la interrupción de la prestación de un servicio de la sociedad de la información o la retirada de contenidos que vulneren derechos de propiedad intelectual, si bien la ejecución material de las resoluciones adoptadas por dicha Sección precisan autorización judicial, en cuanto puedan afectar a los derechos y libertades garantizados por el artículo 20 de la Constitución.

- Instrumenta las restricciones anteriormente expuestas mediante la reforma de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa, a lo que se une el Anteproyecto de Ley Orgánica complementaria, que modifica la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, asignando a los Juzgados Centrales de lo Contencioso- Administrativo la competencia para autorizar o denegar, mediante auto, la ejecución de las citadas resoluciones.

A esta regulación está dedicada gran parte del informe del Consejo General del Poder Judicial, que analiza de forma sistemática y detenida cada una de las reformas legales previstas en la disposición final primera del Anteproyecto. Se exponen, a continuación, las observaciones contenidas en dicho informe que el Consejo de Estado estima pertinentes y que han sido rechazadas por el Ministerio de Economía y Hacienda, aunque sin explicación de los motivos en que se basa su rechazo o con argumentos excesivamente escuetos:

* Conforme a la redacción proyectada del artículo 158, número 4, de la Ley de Propiedad Intelectual, las medidas de interrupción de la prestación de un servicio de la sociedad de la información o de retirada de los contenidos vulneradores de la propiedad intelectual pueden ser adoptadas contra **"un prestador con ánimo de lucro, directo o indirecto", o contra "quien pretenda causar un daño patrimonial"**. *Como indica el Consejo General del Poder Judicial, esta última expresión obliga a la averiguación de las intenciones del sujeto en cuestión, con la dificultad que ello conlleva, por lo que procede cambiar dicha expresión, con el fin de acotar de forma más clara los supuestos, que han de ser una gravedad manifiesta, en los que podrán acordarse las medidas que regula este precepto.*

* Según el mismo artículo 158, número 4, la ejecución de los actos dirigidos a la interrupción de la prestación de un servicio de la sociedad de la información o la retirada de los contenidos que atentan contra la propiedad intelectual requiere una **previa autorización judicial**, en cuanto tales actos "puedan afectar a los derechos y libertades garantizados en el artículo 20 de la Constitución". En atención a esta redacción, **cabe la duda de si corresponde a la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual una ponderación de las circunstancias concurrentes para decidir si es o no necesaria la autorización judicial, en función de si las medidas adoptadas pueden o no afectar los derechos del artículo 20 de la Constitución. Dicha duda se disipa en el artículo 122 bis de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, que requiere en todo caso la autorización judicial.** Convendría, por ello, sustituir la previsión transcrita por otra más clara.

* El párrafo final del comentado artículo 158, número 4, remite al desarrollo reglamentario la determinación del procedimiento para el ejercicio de las funciones atribuidas a la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual. A este respecto, el Consejo General del Poder Judicial ha apuntado, en observación que este Consejo comparte, **la conveniencia de incorporar al texto legal modificado las directrices básicas de ese procedimiento.** Como consecuencia de ello, la versión del Anteproyecto sometida a dictamen de este Consejo precisa que *el oportuno expediente ha de iniciarse siempre a instancia del titular del derecho de propiedad intelectual que se considera vulnerado y estar basado en los principios de celeridad, proporcionalidad y demás previstos en la Ley 30/1992. Esta precisión supone*

una mejora del proyectado artículo 158, número 4, de la Ley de Propiedad Intelectual, en cuanto delimita la forma de incoación del expediente, pero resulta insuficiente para dar satisfacción a la observación del Consejo General del Poder Judicial. Procedería, en consecuencia, concretar en mayor grado los aspectos procedimentales de la intervención de la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual, más allá de la mera remisión a los principios de la Ley 30/1992.

** En la regulación del procedimiento ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, contenida en el nuevo artículo 122 bis citado, han de ser convocados, además del representante legal de la Administración y el Ministerio Fiscal, los titulares de los derechos y libertades afectados o la persona que éstos designen como representante. Sería preferible que el referido precepto se refiriese a los interesados en el procedimiento administrativo previo seguido ante la Sección Segunda de la Comisión de Propiedad Intelectual.*

Para terminar, como reflexión al hilo de la propuesta examinada, no se le ocultan al Consejo de Estado las dificultades derivadas de la relación entre Internet y los derechos de autor, que aconsejan un tratamiento lo más global posible. En esta línea, medidas encaminadas al fomento de las descargas lícitas de contenidos protegidos, a la transparencia de las entidades de gestión de los derechos de autor o a la exigencia de compensaciones equitativas por copias privadas no basadas en la presunción de que un soporte grabable se adquiere para copiar material registrado contribuirían a crear un marco más favorable a la tarea de preservación de la propiedad intelectual que se persigue.

...
CONCLUSIÓN

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado en Pleno, es de dictamen:

Que, una vez tenidas en cuenta las observaciones esenciales formuladas en las consideraciones quinta B), número 2, C), número 5 y D), número 1, sexta A), número 1, y B), número 2, y séptima B), número 2, y C), número 2, del cuerpo del presente dictamen y valoradas las restantes, puede V. E. elevar a la aprobación del Consejo de Ministros, para su ulterior remisión a las Cortes Generales, el anteproyecto de Ley y el anteproyecto de Ley Orgánica objeto del expediente ahora dictaminado."

V. E., no obstante, resolverá lo que estime más acertado. Madrid, 18 de marzo de 2010

EL SECRETARIO GENERAL,

EL PRESIDENTE,

EXCMA. SRA. VICEPRESIDENTA SEGUNDA DEL GOBIERNO Y
MINISTRA DE ECONOMÍA Y HACIENDA.