

CONTROL ADMINISTRATIVO Y DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

**Seminario CIJA UAM “El control administrativo: por un
sistema de justicia administrativa”**

Prof. Dra. Dña. Gemma Minero Alejandre
gemma.minero@uam.es

5 de junio de 2015

I. Procedimiento de restablecimiento de la legalidad: Comisión de Propiedad Intelectual

- “Ley Sinde” –disp. final 43ª Ley 2/2011, de Economía Sostenible- introduce nuevo apartado e) art. 8.1 Ley 34/2002, de Servicios de la Información y del Comercio Electrónico: defensa DPI pasa a ser un principio justificativo de la interrupción del funcionamiento de la sociedad de la información.
- Competencia (art. 158.2 LPI): Sección 2ª Comisión de Propiedad Intelectual (SS).
- Art. 8.1 LSSICE: *“En todos los casos en los que la Constitución y las leyes reguladoras de los respectivos derechos y libertades así lo prevean de forma excluyente, sólo la autoridad judicial competente podrá adoptar las medidas previstas en este artículo, en tanto garante del derecho a la libertad de expresión, del derecho de producción y creación literaria, artística, científica y técnica, la libertad de cátedra y el derecho de información”.*

I. Procedimiento de restablecimiento de la legalidad: Comisión de Propiedad Intelectual

- Arts. 15-24 RD 1889/2011, de 30 de diciembre, por el que se regula el funcionamiento de la CPI -“Reglamento Wert”-.
- Exposición de motivos refleja la preocupación por proveer la necesaria ponderación entre los derechos fundamentales en juego: por un lado, libertad de expresión y, en su caso, derecho a la protección de datos personales, y, por otro, derecho a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica.
- Nuevo apartado 2º art. 8 LSSICE: posibilidad de solicitar la colaboración de prestadores de servicios de la sociedad de la información intermediarios –servicios de hosting, intermediarios de pago y de publicidad- para identificación de infractores, previa autorización judicial.

I. Procedimiento de restablecimiento de la legalidad: Comisión de Propiedad Intelectual

- Art. 158.4 LPI: presidida por Secretario de Estado de Cultura y vocales de los Ministerios de Educación, Cultura y Deporte, Industria, Energía y Turismo, Justicia, Economía y Competitividad y Presidencia.
- Destinatarios del procedimiento: “grandes infractores de DPI”: prestadores de servicios con ánimo de lucro que causen un daño patrimonial al titular de DPI, sin limitarse a la mera intermediación técnica. Nivel de audiencia en España, nº de obras y prestaciones indiciariamente no autorizadas, modelo de negocio.
- Únicamente infracciones llevadas a cabo en Internet.
- Principios de legalidad, objetividad, celeridad, proporcionalidad y contradicción. Ejercicio de derechos de defensa (art. 135 Ley 30/1992).

I. Procedimiento de restablecimiento de la legalidad: Comisión de Propiedad Intelectual

- Medidas: retirada de contenidos infractores, bloqueo técnico de la pw infractora.
- No pretensiones indemnizatorias.
- Denuncia realizada por titular DPI –o entidad de gestión- ante la SS, identificando las obras y su ubicación, declaración sobre no concesión de autorización para su explotación, concurrencia de ánimo de lucro y previo requerimiento infructuoso.
- Posibilidad de apertura de fase preliminar de investigación. SS puede requerir a prestadores de servicios de intermediación que, en plazo 48 h, aporten datos para identificación del presunto infractor, previa autorización de Juzgados Centrales C-A, tras análisis ponderado.

I. Procedimiento de restablecimiento de la legalidad: Comisión de Propiedad Intelectual

- Acuerdo de inicio del procedimiento por la SS, con contenido de la solicitud y requerimiento para que, en plazo 48 h, proceda a retirada voluntaria de los contenidos supuestamente infractores / realice las alegaciones y proponga las pruebas que estime oportunas.
- Retirada voluntaria pone fin a procedimiento. Reapertura en caso de reanudación.
- En caso de incumplimiento del requerimiento, SS practica pruebas pertinentes en 48 h y notifica su resultado y la propuesta de resolución a los interesados, para que presenten sus conclusiones como trámite de audiencia, en 5 días.
- SS dicta en plazo de 3 días resolución motivada, declara acreditada la infracción DPI. Plazo de 24 h para el cumplimiento.

I. Procedimiento de restablecimiento de la legalidad: Comisión de Propiedad Intelectual

- Posibilidad extender medidas a obras cuyos derechos representen las personas que participan en el procedimiento.
- En caso de incumplimiento, posibilidad exigir actuaciones a intermediarios, en plazo 72 h, previa autorización del Juzgado Central C-A. Principalmente, bloqueo financiación, bloqueo servicio de acceso a Internet, cancelación nombre de dominio. Motivación efectividad y proporcionalidad. Falta de colaboración = infracción art. 11 LSSICE.
- En caso de incumplimiento de la resolución por el responsable, SS se dirige al Juzgado Central C-A para que dicte auto de autorización de ejecución de las medidas impuestas, tras ponderación de derechos.
- Notificación del auto al responsable del servicio infractor y a los intermediarios, para proceder a suspensión de los servicios en 72h.

I. Procedimiento de restablecimiento de la legalidad: Comisión de Propiedad Intelectual

- Doble incumplimiento o reanudación = infracción administrativa muy grave. Multa entre 150.001 y 600.000 euros, impuesta por Secretario de Estado de Cultura, y posible publicación en BOE / prensa / página de inicio del sitio web.

II. Naturaleza del procedimiento, competencias de la Comisión de Propiedad Intelectual. STS 31 mayo 2013

- Sistema dual: sin eliminar competencia de los Juzgados de lo Mercantil para conocer de las acciones de los arts. 138-143 LPI, se regula un procedimiento híbrido, de plazos muy reducidos, que es competencia de la SS y del Juzgado Central C-A.
- SS únicamente función de restablecimiento de la legalidad, no defensa integral de DPI. Art. 158 ter LPI: sin perjuicio de las acciones civiles, penales y c-a que correspondan a los titulares de DPI.
- Actuación del Juzgado Central C-A limitada a ponderación entre la medida a imponer por infracción DPI y el respeto al ejercicio efectivo de derechos fundamentales afectados. No ejercicio funciones jurisdiccionales, sino de las otras previstas en art. 117.4 CE.

II. Naturaleza del procedimiento, competencias de la Comisión de Propiedad Intelectual. STS 31 mayo 2013

- SSTS 31 de mayo de 2013 –recursos c-a núms. 185/2012 y 48/2012-, que pretendían nulidad del cap. VII RD 1889/2011 y, subsidiariamente, anulación de algunos incisos de arts. 20 y 22. Recurrentes consideran que la atribución a un órgano administrativo de potestades de restricción de derechos e imposición de sanciones es contraria a la atribución de la competencia jurisdiccional de manera exclusiva a jueces y tribunales.
- TS se pronuncia a favor de la compatibilidad de los nuevos poderes de la Administración –SS- con el art. 117.3 CE.
- SS no creada por RD 1889/2011, sino por LPI. Ni realiza funciones jurisdiccionales ni suplanta la potestad jurisdiccional, pues para la ejecución de sus medidas es necesaria autorización judicial y el procedimiento deja expedita la vía jurisdiccional.

II. Naturaleza del procedimiento, competencias de la Comisión de Propiedad Intelectual. STS 31 mayo 2013

- Afectación derechos fundamentales no impide diseñar un procedimiento administrativo, siempre que la actuación administrativa pueda ser revisada por jueces y tribunales, y su ejecución requiera de autorización judicial.
- Diseño de un sistema alternativo de no intervención de la Administración es una opción legítima, pero su análisis no corresponde al TS.
- Para el TS el art. 20 RD 1889/2011 no es contrario al art. 158.4.III LPI, porque se prevé la audiencia previa del infractor antes de adoptar las medidas de restablecimiento de la legalidad y la referencia a los “contenidos declarados infractores” alude únicamente a los que así han sido declarados por el denunciante.

II. Naturaleza del procedimiento, competencias de la Comisión de Propiedad Intelectual. STS 31 mayo 2013

- TS declara coherente la diferencia de plazos de 48 y 24 h, pues responde a diferentes momentos del procedimiento y a diferentes actuaciones a realizar.
- TS entiende que la exigencia de que la resolución que ponga fin al procedimiento sea motivada y declare que para la SS ha quedado acreditada la existencia de infracción es ajustada a Derecho, pues esta declaración no se hace a efectos sancionadores, sino de restablecimiento de la legalidad.
- TS sí estima las pretensiones de la recurrente sobre el reconocimiento implícito de la vulneración en caso de interrupción del servicio o retirada voluntaria. Como la resolución sólo se dirige al restablecimiento de la legalidad, restablecida ésta, huelga hacer referencia a reconocimientos implícitos.

III. Reflexiones y propuestas de *lege ferenda*

- ¿Está justificada la existencia de este procedimiento híbrido?
- Argumentos esgrimidos en su defensa justifican las razones de política legislativa para su creación: otorgar una tutela privilegiada por vía administrativa limitada a la reacción ante un supuesto muy concreto de infracción de DPI.
- Sin embargo, no justifican la excepción a la regla general del recurso a la vía judicial para la defensa de derechos exclusivamente privados.
- Papel Juzgado Central de lo C-A y de la Sala de lo C-A de la Audiencia Nacional reducido al de mero garante de decisiones adoptadas en vía administrativa y a revisión de éstas.

III. Reflexiones y propuestas de *lege ferenda*

- Criticable que competencia se residence en orden administrativo, en posible contradicción con art. 86. ter.2.a) LOPJ –Juzgados de lo Mercantil-.
- A pesar de designación “procedimiento de restablecimiento de la legalidad”, SS, al decidir sobre estimación de pretensiones, evalúa pruebas e indicios sobre infracción DPI, propio de la competencia del Juzgado de lo Mercantil y la acción de cesación del art. 139 LPI.
- Como mecanismo de anticipación de tutela del titular del DPI ya existe la posibilidad de solicitar como medida cautelar la retirada de enlaces, incluso previamente a la demanda (arts. 141 LPI, 730 LEC).
- Voluntad de celeridad frustrada: titular ha de acudir a proceso civil para pedir responsabilidad civil por daños y perjuicios.

III. Reflexiones y propuestas de *lege ferenda*

- 1ª propuesta de *lege ferenda*: enmienda a la totalidad.
- 2ª propuesta: mejoras procedimiento de restablecimiento legalidad:
 - a) Reconsiderar duración plazos, de difícil cumplimiento.
 - b) Evitar que el inicio del procedimiento suponga el requerimiento de retirada voluntaria de los contenidos, dando traslado al presunto infractor para realizar alegaciones.
 - c) Derogación de la presunción *iuris et de iure* prevista en el art. 158 ter. 4 IV LPI: cumplimiento voluntario como reconocimiento implícito de la infracción, a pesar de la STS 31 de mayo de 2013. Desincentivo para cumplimiento voluntario; posibilidad de que el cumplimiento se deba a razones diversas; incertidumbre sobre repercusiones en el posterior proceso civil.

¡Muchas gracias por su atención!

Contacto:

[Email: gemma.minero@uam.es](mailto:gemma.minero@uam.es)

Twitter: @gemmaminero