



informe fesabid

# Tensiones y soluciones en la relación propiedad intelectual-investigación abierta

Raquel de Román Pérez

informe fesabid

# Tensiones y soluciones en la relación propiedad intelectual-investigación abierta

## Raquel de Román Pérez

Profesora Titular de Derecho civil de la UBU. Investigadora principal del proyecto de I+D+i PID2022-138736OB-I00, financiado por MICIU/AEI/10.13039/501100011033 y por FEDER/UE, con título "Propiedad intelectual, datos e inteligencia artificial en entornos digitales: propuestas de reforma".

---

La autora agradece a Isabel Bernal Martínez sus valiosos comentarios y aportaciones al contenido del trabajo y a Javier Sáez del Álamo la revisión gramatical del texto.

**Autora**  
Raquel de Román Pérez.

**Edita**  
FESABID  
Federación Española de Sociedades de  
Archivística, Biblioteconomía, Documentación  
y Museística.  
[www.fesabid.org](http://www.fesabid.org) / [info@fesabid.org](mailto:info@fesabid.org)  
Madrid: FESABID, 2026  
ISBN: 978-84-939694-9-3

**Diseño y maquetación**  
[www.yosoypep.com](http://www.yosoypep.com)

Bajo licencia Creative Commons  
Atribución 4.0 Internacional (CC BY 4.0)



Con el patrocinio del Ministerio de Cultura.



## Índice de contenidos

<b>PREÁMBULO</b>	6
<b>RESUMEN</b>	8
<b>I. INTRODUCCIÓN</b>	10
<b>II. OBSTÁCULOS A LA IMPLANTACIÓN ADECUADA DEL ACCESO ABIERTO</b>	13
<b>III. ACCESO ABIERTO GENUINO Y PRÁCTICAS QUE NO CUMPLEN LOS CRITERIOS</b>	17
<b>IV. LAS LICENCIAS CREATIVE COMMONS COMO HERRAMIENTA</b>	20
a) Descripción	21
b) Naturaleza jurídica	24
c) Remedios ante el incumplimiento	25
d) Críticas	26
e) Los efectos de restringir los usos comerciales	27
<b>V. CUESTIONES EN TORNO A LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS</b>	29
a) Titularidad de los derechos sobre los resultados de investigación	30
b) La cuestión de la titularidad en otros países	31
c) La retención de derechos	33
d) La autoría en los proyectos colaborativos	34
<b>VI. REGULACIÓN DEL ACCESO ABIERTO EN ESPAÑA</b>	37
a) El mandato de la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación	38
b) Acceso abierto en la evaluación de la actividad investigadora	40
<b>VII. OTRAS MEDIDAS QUE FAVORECEN EL ACCESO ABIERTO</b>	41
a) El derecho de publicación secundaria	42
b) Propuesta de derecho de publicación secundaria armonizado	45
c) Obligación de retención de derechos en las políticas institucionales	47
d) Obligación de acceso abierto por ley	49
e) Asesoría y otras medidas para simplificar los procesos	49
f) Modelos de financiación alternativos	50

<hr/>	
<b>VIII. RECAPITULACIÓN Y PROPUESTAS</b>	52
a) Ambigüedad en la regulación sobre la titularidad de los resultados de investigación	53
b) Propuesta de <i>lege ferenda</i> para eliminar la incertidumbre	54
c) ¿Recomendar u obligar?	56
d) Políticas de las universidades y centros de investigación: eficacia y recomendaciones	59
<hr/>	
<b>IX. CONCLUSIÓN Y OPCIONES</b>	61
<hr/>	
<b>BIBLIOGRAFÍA Y OTRAS REFERENCIAS</b>	66

En los últimos años asistimos a una intensificación, especialmente notable en el espacio europeo, del debate en torno a las oportunidades y beneficios de introducir, por un lado, estrategias de retención de derechos en las universidades y centros de investigación y por otro, de acometer reformas de los marcos de jurisdicción para dar cabida a disposiciones a favor de la publicación secundaria. Diversos países e instituciones han dado pasos adelante en estas direcciones y ambas cuestiones son actualmente objeto de análisis en el proceso para la adopción de una Ley de Investigación en el Espacio de Investigación Europeo, prevista en 2026.

En España, se han registrado impulsos significativos al acceso abierto, con modificaciones a la Ley de la Ciencia en 2022, la aprobación de la Ley orgánica del Sistema Universitario en 2023, la publicación de la Estrategia Nacional de ciencia abierta, el compromiso de la ANECA con nuevos criterios de evaluación científica, en línea con DORA y COARA, y un empuje renovado al acceso abierto en las agendas de universidades, centros de investigación y agencias de financiación. Sin embargo, a pesar de estos avances incontestables, queda camino por recorrer para la realización completa del acceso abierto en nuestro país.

En este camino aparecen varias cuestiones que a modo de piedras pueden ralentizar el ritmo: algunas ponen en evidencia fricciones entre nuestro marco jurídico y los preceptos del paradigma de ciencia abierta y las aspiraciones en nuestro país. Fricciones parecidas se han observado en otros marcos jurídicos nacionales y otros sistemas de investigación e innovación, lo que ha contribuido a elevar el debate y proponer soluciones.

En el Grupo de Trabajo de Propiedad Intelectual de FESABID hemos seguido estos desarrollos y discusiones de cerca, y así, nuestras actividades en torno al acceso abierto, desde el estudio del marco jurídico español relativo a los derechos de autoría y cuestiones afines, y desde reivindicaciones del colectivo profesional que FESABID representa, son un eje fundamental. En paralelo, esta línea de acción viene reforzada por el papel de representante nacional que ostenta FESABID en la organización europea Knowledge Rights 21, una

de las principales voces a favor de cambios legislativos y nuevas prácticas para consolidar el acceso al conocimiento.

Este informe que nos complace presentar supone un importante paso adelante en el análisis de estas fricciones. Su autora, la profesora de Derecho civil de la Universidad de Burgos Raquel de Román lo hace de manera solvente y sistemática, abordando desde sólidos conocimientos de la normativa de la propiedad intelectual y como investigadora de la propiedad intelectual sobre los resultados de investigación y el acceso abierto a la ciencia múltiples cuestiones de plena actualidad. Su estudio no se limita a diseccionarlas sino que propone posibles soluciones para avanzar en el debate y allanar el camino.

Isabel Bernal

Coordinadora, Grupo de Trabajo de Propiedad Intelectual de FESABID

## Resumen

La actividad investigadora surge de la curiosidad natural del ser humano, de su necesidad de comprender cualquier fenómeno o realidad y de compartir el conocimiento adquirido. Movidos/as por esta pulsión, los investigadores e investigadoras de las universidades y centros de investigación públicos buscan difundir su trabajo sin ánimo de obtener beneficio económico. Para ello tradicionalmente han cedido sus derechos de propiedad intelectual a las editoriales científicas y académicas que compartían su interés en publicar los resultados de calidad. Con la llegada de internet, el modelo editorial ha cambiado y se ha producido una gran concentración del mercado en manos de unos pocos grupos editoriales, que se apartan del interés general de hacer llegar el conocimiento y la ciencia al mayor número de personas, buscando en cambio obtener el máximo beneficio. Una vez que consiguen los derechos de propiedad de los autores y autoras en exclusiva, restringen el acceso a los resultados de investigación, permitiendo el acceso solo a quien paga por ellos, e imponen sus condiciones, a pesar de que esos resultados se han obtenido con fondos públicos. Además, aumentan de forma injustificada los precios de acceso a las publicaciones, lo que afecta incluso a las bibliotecas de las universidades y centros públicos de investigación. Se produce así un efecto perverso para todo el mundo, porque se dificulta o impide llegar a los resultados de investigación a las personas que los producen y que los necesitan para avanzar en sus proyectos, y también a la ciudadanía que ha financiado los trabajos. Todo ello en un momento en el que el planeta se enfrenta a grandes desafíos globales como el cambio climático y la desigualdad, para los que hacen falta soluciones sobre las que trabajan los investigadores e investigadoras. De esta manera se enfrentan los intereses privados de los grupos editoriales respaldados por las leyes de propiedad intelectual y los intereses generales de las personas y la sociedad que amparan los textos constitucionales y las declaraciones de derechos humanos.

El acceso abierto a los resultados de investigación constituye el instrumento que garantiza la libertad de investigación y el derecho humano a participar en el progreso científico y sus beneficios.

Según los postulados del acceso abierto, los resultados de la investigación financiada con fondos públicos deberían estar disponibles para cualquier persona a través de internet de forma gratuita y libre de todo tipo de restricciones, permitiéndose la realización de obras derivadas y cualquier otro tipo de uso responsable, al mismo tiempo que deberían depositarse en repositorios institucionales o temáticos de confianza para su preservación. Todo ello con respeto al derecho de los autores y autoras a figurar como tales en sus trabajos y al derecho a la integridad de sus obras y prestaciones.

Para su implementación, los países paulatinamente han adoptado medidas legislativas y de otro tipo, con las que han alcanzado distintos niveles de ejecución. Aunque en general se consigue un mayor éxito conjugando múltiples instrumentos, entre todos cobran más interés los que generan obligaciones para que el personal investigador de las entidades públicas difunda sus resultados en acceso abierto, y los que lo empoderan frente a las editoriales a través de un derecho de publicación secundaria. En

este sentido, las políticas de muchas universidades de países que participan del modelo del *copyright* han incluido mandatos, para que sus investigadores e investigadoras publiquen o difundan los resultados de investigación en acceso abierto. En Eslovenia se ha optado por introducir en su legislación sobre ciencia e innovación obligaciones para conseguir que todo el personal investigador publique o difunda sus obras y otros trabajos en acceso abierto, siempre que se hayan obtenido gracias a financiación pública al menos al 50%. Por otro lado, países como Alemania, Austria o Francia han previsto en su legislación un derecho de publicación secundaria para los autores y autoras de los resultados de investigación obtenidos gracias a dinero público, que permite a estos/as la difusión en abierto de sus trabajos ya publicados, aunque para ello hayan cedido los derechos en exclusiva a las editoriales científicas y académicas.

En España, sin embargo, no existe una obligación de publicación o difusión en acceso abierto de los resultados de investigación financiados con dinero público para los investigadores o investigadoras, ni tampoco cuenta el personal investigador con un derecho de publicación secundaria. La ley solo obliga al depósito de las publicaciones y los datos subyacentes en repositorios institucionales o temáticos, al tiempo que reconoce que el personal investigador debe cumplir con los compromisos de acceso abierto que adquiriera al aceptar ayudas para la financiación de sus proyectos. Teniendo en cuenta esta regulación- y que en las convocatorias de ayudas para proyectos de investigación a nivel interno no siempre se establecen obligaciones para que el personal investigador difunda sus resultados en acceso abierto-, en este trabajo se ha estudiado cómo podrían encajar las medidas con las que cuentan otros Estados.

Descartando el modelo que establece obligaciones de acceso abierto para el personal investigador en las políticas institucionales sin una ley que lo respalde, se han formulado dos opciones que tienen en cuenta otras medidas para mejorar el número de publicaciones y otros resultados de investigación en acceso abierto en nuestro país. La primera opción consiste en mantener la regulación actual, introduciendo la obligatoriedad del acceso abierto en todas las convocatorias de ayudas públicas a proyectos de investigación a nivel interno, e implantar el derecho de publicación secundaria en el Texto Refundido de la Ley de propiedad intelectual. Con la segunda opción se propone una reforma de la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, para que el personal investigador que obtenga financiación pública para sus proyectos al menos al 50% quede obligado a depositar sus resultados en acceso abierto en un repositorio institucional o temático de forma inmediata en la fecha de publicación. También quedarían obligados los agentes de financiación a introducir condiciones en las bases de las convocatorias o acuerdos de financiación, para que el personal investigador beneficiario publique los resultados de investigación en revistas u otros medios en acceso abierto. En este caso debería implantarse asimismo el derecho de publicación secundaria.



informe fesabid

# INTRODUCCIÓN

Las personas que se dedican a la investigación orientan su actividad hacia la comprensión de los objetos de estudio elegidos partiendo del conocimiento existente y a su vez generando nuevo conocimiento, que permite avanzar en el desarrollo de la ciencia, la tecnología y la cultura, y en general contribuyen a resolver los problemas a los que se enfrenta el ser humano en su entorno. En su Recomendación de 2021 sobre Ciencia Abierta, la UNESCO reconoce la importancia fundamental de la ciencia, la tecnología y la innovación para responder a los urgentes desafíos a los que se enfrenta la población y el planeta, mediante soluciones que mejoren el bienestar de las personas, favorezcan la sostenibilidad ambiental y el respeto de la diversidad biológica y cultural del planeta, fomenten el desarrollo social y económico sostenible y promuevan la democracia y la paz.

Dada la importancia de su misión, los investigadores e investigadoras deben gozar de libertad suficiente para elegir los objetos de estudio o la metodología de trabajo, lo mismo que necesitan acceder a los resultados de investigación de otras personas, y deben poder difundir sus publicaciones y otros frutos de su actividad investigadora sin trabas. Precisamente, el interés por la mayor circulación posible de los resultados, consiguiendo que lleguen cuanto antes al resto de personas que investigan y a la población en general, se considera un aspecto inmanente de la actividad investigadora. Esta autonomía necesaria para el personal investigador queda amparada por los derechos que reconoce el art. 20 de la Constitución española a expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones, y a la producción literaria, artística, científica y técnica. Además, según la doctrina constitucionalista, la libertad de investigación de quienes desarrollan su actividad en instituciones científicas y académicas de carácter público debería garantizarse por las propias entidades. En este sentido, resulta deseable que el personal investigador pueda desarrollar su actividad en las entidades públicas que se dedican a la investigación de manera estable y bien remunerada, contando con los medios e infraestructura necesarios y financiación suficiente (Resolución del Parlamento europeo de 2024 sobre libertad de investigación científica).

En relación con lo señalado, hay que observar, por un lado, que normalmente son las universidades y los centros públicos de investigación los que a través de las bibliotecas garantizan a su personal investigador el acceso a las publicaciones científicas y doctrinales y, por otro lado, que los investigadores e investigadoras son los que eligen en qué revistas o medios publican sus resultados de investigación. Hasta la llegada de la tecnología digital, los investigadores e investigadoras precisaban de las editoriales científicas, dotadas de los medios y el capital necesario para la distribución de las publicaciones en papel. Y puede decirse que al principio existía un equilibrio entre el interés del personal investigador a la mayor difusión posible de sus resultados y el de las editoriales a obtener beneficios manteniendo publicaciones de calidad, pero en un momento dado este se rompe y el acceso a las publicaciones se dificulta a los investigadores e investigadoras. Aparte de otras cuestiones, como es el retraso en la publicación desde la entrega de los manuscritos, las bibliotecas de las instituciones académicas y entidades de investigación se enfrentaron a un rápido incremento de los costes de suscripción de las publicaciones periódicas que superaban sus presupuestos, viéndose abocadas a recortar sus colecciones especialmente a lo largo de los años 90 del siglo pasado. La tecnología digital permitió a los grandes grupos editoriales ofrecer como remedio para superar esta crisis un sistema de contratación de paquetes cerrados multidisciplinares de revistas y otros recursos. Este modelo de suscripción masiva conocido como "big deal" revolucionó el acceso a la información, ampliando enormemente la cobertura online a un coste por revista inferior al papel, pero generó problemas como el aumento constante de precios, la dependencia editorial y colecciones clonadas, llevando a cancelaciones y nuevas propuestas entre las que se incluyen la exigencia por parte de las bibliotecas de mayor transparencia en los contratos con los grupos editoriales y la desaparición de cláusulas de confidencialidad, búsqueda de

acuerdos transformativos para avanzar hacia el acceso abierto y mayor rendición de cuentas por parte de los editores sobre la distribución de sus costes.

En esta tesitura se sitúa el movimiento de acceso abierto, que parte de la premisa de que la investigación financiada con dinero público debe llegar libre de restricciones a la ciudadanía que la ha sufragado, encontrando su plasmación en las declaraciones de Budapest (2002), Bethesda (2003) y Berlín (2003). Tomando como referencia la última declaración de las mencionadas, puede decirse que el acceso abierto se consigue poniendo a disposición del público el conocimiento global a través de internet de forma sostenible, interactiva y transparente. Se refiere a los resultados de la investigación científica original, datos primarios y metadatos, materiales fuente, representaciones digitales de materiales gráficos y pictóricos, y materiales eruditos en multimedia. Las contribuciones de acceso abierto deben satisfacer dos condiciones. Por un lado, los titulares de la propiedad intelectual de las contribuciones deben garantizar a todos los usuarios por igual, un derecho gratuito, irrevocable y mundial que les permita acceder al trabajo, que les autorice la copia, uso, distribución, transmisión y exhibición pública, y asimismo que les permita hacer y distribuir trabajos derivados, en cualquier medio digital para cualquier propósito responsable, todo ello sujeto al reconocimiento apropiado de autoría. Por otra parte, debe depositarse una versión completa del trabajo y todos sus materiales complementarios, que incluya una copia del permiso a utilizarlo en los términos expresados, en al menos un repositorio de acceso abierto reconocido internacionalmente como tal y comprometido con el acceso abierto.

A las anteriores declaraciones se suman políticas, iniciativas y proyectos diversos orientados a avanzar en la consecución del acceso abierto. En el marco de las iniciativas específicas de la Unión Europea (UE) cabe destacar la Recomendación de la Comisión de 2018, relativa al acceso a la información científica y a su preservación. En ella, la Comisión pide a los Estados miembros que establezcan y apliquen políticas claras para la divulgación y el acceso abierto a las publicaciones científicas de la investigación financiada con fondos públicos, con las que deben conseguir, entre otros objetivos, que “sea cual sea el medio de publicación (revista científica, infraestructuras digitales, canales multimedia, así como cualquier nuevo método experimental de comunicación docente), se conceda un acceso abierto a las publicaciones resultantes de la investigación financiada con fondos públicos tan pronto como sea posible, preferiblemente en la fecha de publicación y, en cualquier caso, antes de que se cumplan seis meses desde la fecha de publicación (doce meses en el caso de las ciencias sociales y las humanidades)”.

Siguiendo las declaraciones internacionales y los actos normativos de la UE, España ha ido adoptando distintas medidas, como la inclusión, en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación (LCTI), de una obligación de depósito de las publicaciones científicas y los datos asociados en repositorios de acceso abierto para el personal investigador de instituciones públicas. También ha introducido en los sistemas de evaluación de la investigación criterios para valorar las aportaciones que se hayan difundido en acceso abierto. Con este tipo de instrumentos, entre otros, se ha dado un impulso para conseguir los objetivos del acceso abierto, pero España por el momento se encuentra alejada de lo que van consiguiendo otros países europeos, que han adoptado otras medidas. En este estudio se va a analizar si dichas medidas tienen cabida en el Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación para avanzar más rápido en los objetivos del acceso abierto y valorarlas como propuestas. Para ello, antes hace falta comprender los obstáculos que impiden la implantación completa del acceso abierto, puesto que las medidas que se estudian van orientadas a superarlos.



informe fesabid

# **OBSTÁCULOS A LA IMPLANTACIÓN ADECUADA DEL ACCESO ABIERTO**

Como se reconoce en los estudios de los y las especialistas, hay muchas razones que de forma solapada impiden alcanzar el acceso abierto completo en Europa; estas razones pueden tener naturaleza legal, económica, organizativa o tecnológica. Dentro de los obstáculos legales, la normativa de propiedad intelectual desempeña un papel central. En el ámbito de la UE, en relación con el derecho de autor y los derechos conexos, ha aflorado la necesidad de una regulación específica que equilibre los intereses en juego, colocando sobre la balanza el acceso abierto, que se considera una manifestación concreta de derechos fundamentales, como el derecho humano a participar en el progreso científico y sus beneficios (art. 27 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y art. 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales). En relación con esto, las instituciones europeas promueven estudios sobre aspectos clave, con miras a una futura legislación en el marco del Espacio Europeo de Investigación (EEI) que garantice el acceso abierto. Entre estos estudios destacan los que se refieren a un derecho de publicación secundaria para el personal investigador, o sobre los límites al derecho de autor que permiten el acceso a las obras y otras prestaciones con fines de investigación.

A la espera de una legislación de la UE obligatoria para los países miembros y su ciudadanía que tenga en cuenta el acceso abierto, hay que centrarse en los obstáculos procedentes de la normativa interna sobre propiedad intelectual. A nivel de los Estados se observa un desequilibrio entre los derechos exclusivos de los autores y otros titulares, y las excepciones y límites a tales derechos, que son los que deberían permitir el acceso a las obras, bases de datos y otros objetos con fines de investigación. Esta descompensación tiene que ver con que el objeto de los derechos y su duración se han ido ampliando paulatinamente, mientras que los límites permiten un uso muy restringido de las obras y otras prestaciones para la investigación o para otros fines de interés general. Así, los derechos exclusivos a autorizar o prohibir todo tipo de usos afectan a los programas de ordenador, a las bases de datos originales y no originales y a otros objetos durante unos periodos de tiempo que se consideran demasiado amplios. En el caso de las obras, por ejemplo, los derechos duran la vida del autor o autora y setenta años tras su fallecimiento. Por otra parte, los límites que van dirigidos a la satisfacción de intereses generales como la libertad de investigación, el acceso a la cultura, a la educación, a la información o la libertad de expresión permiten usos muy restringidos.

En España, los usos amparados por las excepciones o límites a los derechos de propiedad intelectual, de los autores y otros titulares, son exclusivamente los descritos en los arts. 31 a 40 y 135 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual de 1996 (TRLPI) y en los arts. 67 a 71 del Decreto Ley 24/2021. Estos permiten utilizar las obras y otras prestaciones en ocasiones de forma muy limitada. Por ejemplo, aunque se pueden usar fragmentos de obras ajenas de todo tipo con fines educativos o de investigación científica, dicha utilización va referida a pequeños fragmentos y no se permite fuera de los centros que pertenezcan al Sistema educativo español o que sean organismos públicos de investigación (art. 32, 3 TRLPI). Por su parte, el art. 40 bis del TRLPI recoge una cláusula, procedente de los tratados internacionales sobre derechos de autor, que exige que los límites se interpreten de manera que no vaya en detrimento de la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos de los autores o autoras. De este modo, en la interpretación que procede hacer de los usos amparados por los límites, se atribuye más peso a los intereses de los titulares de los derechos de propiedad intelectual que a los intereses generales que justifican las excepciones, a los que no se hace ninguna mención.

Por otra parte, el art. 197, 5 del TRLPI, siguiendo el Derecho comunitario, permite la anulación de los límites usando medidas tecnológicas, y por lo tanto impedir el derecho de acceso a las obras con fines de investi-



gación o educativos entre otros “respecto de obras y prestaciones que se hayan puesto a disposición del público con arreglo a lo convenido por contrato, de tal forma que cualquier persona pueda acceder a ellas desde el lugar y el momento que elija”. En relación con esto, hay que observar que las bibliotecas de las entidades que se dedican a la investigación suelen destinar gran parte de sus fondos a licencias de acceso a las bases de datos de publicaciones científicas de los grupos editoriales, en cuyo caso, aunque quepa llegar al contenido para su lectura, con las medidas tecnológicas pueden impedir la utilización que se permite por los límites que persiguen la satisfacción de fines de investigación, como la minería de textos y datos (art. 67 DL 24/2021).

Aparte de la normativa de propiedad intelectual, otros obstáculos a la libre circulación del conocimiento, que ponen de manifiesto los/las especialistas en acceso abierto, recaen sobre la concentración de la oferta en el mercado editorial, los incentivos inherentes a los sistemas de evaluación de la investigación, que todavía ponderan más el lugar de publicación que el contenido u otros datos objetivos, y sobre el cambio de hábitos para el acceso a las publicaciones científicas que en la actualidad se sustenta sobre el acceso temporal bajo demanda a través de suscripciones en línea.

En cuanto a la oferta editorial, preocupa que un pequeño número de multinacionales controle la difusión de la mayoría de los títulos de las revistas del mundo. En concreto, más de la mitad del mercado de revistas científicas académicas está controlado por cinco grandes editoriales comerciales, que obtienen ganancias asombrosas gracias a las elevadas tarifas de suscripción a las revistas. Por lo que se afirma que el monopolio sobre el acceso y el uso a la investigación es extremadamente fuerte.

Esas mismas editoriales comerciales son las que han venido determinando la posición de las revistas en los rankings que se han utilizado para evaluar al personal investigador. Además, publicar en ellas se asocia a mayor prestigio por lo que, si bien los criterios de evaluación de la actividad investigadora están cambiando, parte de los investigadores e investigadoras hacen todo lo posible por publicar sus trabajos en las revistas de estos grandes grupos, incluso pagando cantidades que la doctrina no considera justificadas.

En cuanto al cambio de modelo de acceso a las publicaciones científicas y doctrinales, las editoriales ahora otorgan licencias de acceso a copias digitales de contenidos bajo términos restrictivos de acceso y uso. Como ya se ha observado, las instituciones académicas y científicas, normalmente a través de las bibliotecas, son las principales suscriptoras a las plataformas editoriales de revistas. La doctrina muestra preocupación porque las bibliotecas no poseen copias de los artículos. Solo tienen acceso a las publicaciones a través de la base de datos o plataforma digital de las editoriales mientras sigan cumpliendo los términos de sus acuerdos de licencia y paguen por el acceso. Por lo tanto, si una biblioteca no renueva su suscripción a la plataforma o a parte del contenido, perderá automáticamente el acceso al que se había suscrito y pagado previamente. Por eso, aprovechándose del poder de los contratos y la ausencia de fuentes alternativas a los resultados de investigación, se ha producido un aumento significativo e injustificadamente alto en los costes para el acceso institucional o individual a las revistas. Lo que se puede conectar con el dato que arroja el estudio “Improving access to and reuse of research results, publications and data for scientific purposes”, realizado por encargo de la Comisión europea, según el cual el 80% del personal investigador entrevistado manifiesta que se enfrenta a importantes barreras de acceso debido a la falta de suscripciones a recursos de conocimiento protegidos por derechos de propiedad intelectual. También se incide en la pérdida del papel de las bibliotecas en la preservación de las publicaciones.



Desde la perspectiva del personal investigador, en diferentes apartados del estudio que se acaba de mencionar se pone de manifiesto que los autores y autoras no comprenden el alcance de sus derechos de propiedad intelectual. Firman los contratos con las editoriales la mayoría de las veces sin leerlos o sin entender lo que expresan. De manera que pueden estar transmitiendo sus derechos de explotación sin tener conciencia de ello y perder el control sobre el uso de su trabajo y la posibilidad de difundirlo en abierto, aunque su deseo sea conseguir la difusión más amplia posible. De igual modo, no tienen claro el significado de las reglas sobre acceso abierto presentes en la legislación, en las convocatorias de subvenciones públicas o en las políticas institucionales, aunque en general sí se preocupan de su entendimiento los investigadores principales. En consecuencia, hay un porcentaje de investigadores e investigadoras que prefieren no difundir sus trabajos en acceso abierto por miedo a infringir las normas de propiedad intelectual. El personal investigador también manifiesta la incertidumbre ante la que se encuentra cuando en sus trabajos colaboran con autores y autoras de diferentes países. Por ejemplo, no les resulta fácil comprender sobre quién recae el ejercicio de los derechos o cuál es la legislación nacional que entra en juego.



informe fesabid

# **ACCESO ABIERTO GENUINO Y PRÁCTICAS QUE NO CUMPLEN LOS CRITERIOS**



Aunque más arriba se ha aludido al significado del acceso abierto según la declaración de Berlín, conviene hacer algunas precisiones sobre el concepto que permitan una mejor comprensión, para diferenciarlo de algunas prácticas que usando la misma terminología no cumplen sus principios.

El acceso abierto genuino, según las declaraciones internacionales, el Derecho de la UE (p. e. Directiva 2019/1024) y los estudios académicos en esta materia, es el que permite el acceso a los resultados de investigación y cualquier uso responsable de los mismos libre de barreras económicas, jurídicas o técnicas distintas a las imprescindibles para la transmisión por internet, con respeto a los derechos morales de paternidad e integridad de los autores y autoras. De manera que cualquier persona podrá acceder a las publicaciones y a otras prestaciones a través de internet de forma gratuita y, además de leer el contenido o disfrutarlo de otro modo, podrá hacer cualquier tipo de uso, incluyendo la realización de obras derivadas. En la distribución de ejemplares y cuando se ponga a disposición de terceros el trabajo original, debe indicarse la autoría. De igual modo, si se distribuyen o se ponen a disposición del público obras derivadas, debe informarse adecuadamente de ello, mencionando en qué ha consistido la modificación o transformación, para evitar que los destinatarios puedan confundir los originales y los resultados de la transformación.

Según la vía utilizada para hacer llegar las publicaciones y otros resultados de investigación al público, se habla de acceso abierto verde, dorado o diamante. En el modelo de acceso abierto verde, o de auto-archivo, el personal investigador deposita sus manuscritos en repositorios institucionales o temáticos, pudiendo quedar el acceso sometido a un periodo de embargo. Los repositorios pueden estar gestionados por universidades, instituciones de investigación o comunidades científicas. En el modelo de acceso abierto dorado, también llamado de publicación en acceso abierto, la investigación se publica en revistas o plataformas de acceso abierto, estando disponible para los lectores de forma inmediata. Los costes de publicación suelen cubrirse con apoyo institucional u otras fuentes de financiación. De manera que cuando las revistas cobran por la publicación, los autores o autoras pueden recibir ayudas para hacer frente al pago. En el acceso abierto diamante, o platino, se publica en revistas de acceso abierto que son gratuitas tanto para los autores como para los lectores. Suelen estar gestionadas o financiadas por instituciones académicas y organizaciones sin ánimo de lucro.

Señalado lo anterior, hay que observar que a veces la terminología asociada con el acceso abierto se utiliza incorrectamente para describir modelos de publicación que no comparten los principios sobre los que este se sustenta. La confusión se debe en gran medida al florecimiento de modelos de negocio en que las editoriales divulgan los trabajos dando acceso al público de forma gratuita, permitiendo además al personal investigador compartir los artículos en repositorios o en webs sin fines comerciales, mientras que se hacen ceder los derechos de explotación comercial, de manera que solo la editorial puede reproducir, distribuir y comunicar al público la obra en el mercado, e incluso adaptarla y explotar las obras derivadas resultantes. Todo ello por lo general con carácter mundial y por todo el tiempo de duración de los derechos de los autores y autoras. Como consecuencia, los investigadores e investigadoras que firman los contratos de estas editoriales no pueden otorgar licencias de uso sobre sus resultados de investigación que permitan al público realizar obras derivadas o utilización comercial. O, dicho de otra manera, los destinatarios finales de las publicaciones de estas editoriales, a las que normalmente se habrá aplicado una licencia CC BY-NC-ND (ver más abajo), accederán a las mismas pudiendo únicamente leerlas y difundirlas sin fines comerciales. Por su parte los autores y autoras quedan excluidos de la explotación comercial de sus trabajos. A la vez la editorial puede introducirlas en el mercado, por ejemplo, en formato papel o en una base de datos, a cambio



de un precio. De manera que este tipo de acuerdos entre autores y editores no cumplen con las exigencias del acceso abierto genuino y por lo tanto no deben caracterizarse como tal.

Otras veces se habla de “acceso abierto híbrido”. Se ha acuñado este término para describir modelos como el de las revistas que, no siendo abiertas, ofrecen la posibilidad de pagar a los autores y autoras que deseen que sus artículos estén disponibles para el público de forma gratuita. De manera que habrá artículos que el público podrá leer libremente y otros a los que solo podrá acceder pagando. Estos modelos híbridos con frecuencia no cumplen los principios del acceso abierto. Al respecto, el personal investigador, los editores de acceso abierto genuino y las agencias de financiación han criticado la forma de calcular los costes que se exigen a los autores y autoras por su derecho a publicar en abierto, conocidos como cargo de procesamiento del artículo (APC). Se trata de cantidades desorbitadas muy lejos de los costes reales, que generan grandes beneficios para los grupos editoriales a cuenta del dinero público. También hay estudios doctrinales que ofrecen evidencias de que el acceso abierto híbrido no brinda los mismos beneficios en cuanto a una amplia difusión, como la que tienen las revistas de acceso abierto. Lo que respalda la conclusión de que la dinámica de este modelo de negocio resulta contrario al interés público y no se adhiere a los principios del acceso abierto de las declaraciones fundacionales.

En definitiva, para que se entienda que una publicación es de acceso abierto debe cumplir los requisitos de las declaraciones internacionales respaldados por la opinión dominante de los y las especialistas de esta materia.

# IV.

informe fesabid

## **LAS LICENCIAS *CREATIVE COMMONS* COMO HERRAMIENTA**

Para que el personal investigador y el público en general pueda usar las obras y otros resultados de investigación conforme a los parámetros del acceso abierto, hace falta que los y las titulares de los derechos de propiedad intelectual lo autoricen.

Según los principios que rigen en nuestro sistema, corresponde la propiedad intelectual sobre las obras a los autores y autoras por el solo hecho de la creación (art. 1 TRLPI), sin necesidad de registro ni de otras formalidades. Por lo tanto, cuando se trata de artículos científicos o doctrinales y de otras obras, que son resultados de investigación financiados con fondos públicos, en España los titulares originarios de la propiedad intelectual son los investigadores e investigadoras que los han creado. Cuando el personal investigador obtiene estos resultados en el desempeño de su trabajo o funciones en una universidad o un centro público de investigación se plantea la cuestión de si se produce o no una transmisión de los derechos de explotación a dichas entidades, de forma semejante a lo que sucede en relación con las personas contratadas laboralmente por una empresa para la realización de obras. Si hubiera transmisión, las decisiones sobre la publicación en abierto corresponderían a estas instituciones. Sin embargo, aunque los preceptos relativos a la titularidad de los derechos sobre los resultados de investigación en la LCTI resultan confusos, aquí se puede anticipar que el personal investigador que crea obras en el desempeño de sus funciones en una universidad o en un centro público de investigación conserva sus derechos de explotación. En consecuencia, es el personal investigador el que debe autorizar la puesta a disposición del público de los trabajos en acceso abierto cuando opte por difundir sus obras de esta manera o haya adquirido una obligación en tal sentido.

Tanto si los autores y autoras de las obras científicas optan por difundir sus trabajos en acceso abierto, como si cumplen con un mandato, deben elegir los medios que se lo permitan evitando la cesión en exclusiva de sus facultades a las revistas o editoriales que no lo autoricen. Obsérvese que las revistas basadas en suscripción generalmente se hacen ceder todos o parte de los derechos de explotación en exclusiva, de manera que se convierten en las titulares derivativas de los mismos, y en función de ello limitan el acceso a las obras a los clientes que pagan. Además, al adquirir los derechos de esta manera, las revistas se convierten en las únicas que pueden explotar y utilizar las obras conforme a las facultades cedidas, quedando excluidas otras entidades e incluso el propio autor o autora. Sin embargo, cuando el personal investigador difunde sus trabajos directamente en plataformas o revistas de acceso abierto, autoriza a cualquier persona a utilizar su obra, pudiendo además explotarla por sí mismo de igual forma. Un método que se ha generalizado, y permite a los titulares de los derechos otorgar autorizaciones de uso de las obras y otras prestaciones a cualquier persona de forma sencilla es el de las licencias *Creative Commons* (CC).

## a) Descripción

Con las licencias CC se informa a cualquier persona de que puede utilizar la obra o prestación que la incorpora bajo las condiciones que se describen a través de símbolos y un texto, siendo también legibles por máquina. Solo cuando los usuarios pretendan hacer una utilización que exceda de lo establecido en la licencia deberán pedir una autorización al titular de los derechos.

Se diseñaron por la organización *Creative Commons* sobre el modelo del *copyright* estadounidense y cada país podía adaptarlas a su legislación, como así se hizo en España. El objetivo era adecuar las licencias a la

normativa propia de cada país y hacerlas exigibles en estas jurisdicciones. Este proceso se suspendió en 2014. En la actualidad el sistema se encuentra armonizado a nivel internacional y la versión vigente es la 4.0; la organización *Creative Commons* anima a usar esta versión, en lugar de las anteriores.

Hay seis opciones de licencias, aplicables a cualquier creación protegida por la legislación de propiedad intelectual. La concesión de los derechos al público tiene una duración igual al plazo de protección aplicable a la obra o prestación, y la aceptación de las condiciones la realiza el usuario cuando ejerce los derechos concedidos. De manera general todas las licencias requieren que se mencione la autoría y exigen respeto a la integridad de la obra (BY). En cuanto a los usos autorizados, permiten hacer copias, distribuir ejemplares, comunicar la obra al público y ponerla a disposición de la ciudadanía a través de internet en su forma original al menos para fines no comerciales. Los autores o autoras además pueden añadir las siguientes condiciones:

- Que los trabajos se utilicen únicamente con fines no comerciales (NC). En este caso la utilización de la obra o prestación no podrá estar orientada a la obtención de beneficios o vinculada a fines comerciales. Como se verá, la inclusión de esta opción desde el punto de vista del acceso abierto genuino se considera controvertida, dada la dificultad que existe para determinar lo que se puede considerar un entorno y una aplicación no comerciales. También porque puede dificultar la combinación con otros materiales.
- Que no se realicen obras derivadas (ND). Con esta cláusula, el autor o autora licenciante se reserva el derecho a autorizar la realización de obras derivadas, como son las traducciones o las obras de colección, de modo que si una persona tiene interés en realizar la transformación de un trabajo para crear otro nuevo deberá pedir el consentimiento al titular de los derechos. Los especialistas indican que una licencia con este elemento es incompatible con la mayoría de las interpretaciones del acceso abierto.
- Que se comparta igual (SA). Este requisito significa que, aunque el autor o autora otorga su consentimiento para la creación de obras derivadas, la difusión deberá hacerse compartiendo el usuario su trabajo derivado con una licencia igual.

Como ya se ha mencionado, los derechos morales de respeto a la autoría e integridad de la obra de los autores y autoras quedan garantizados con las licencias CC, ya que la condición de atribución (BY) y sus especificaciones van dirigidas a su protección. En concreto, la cláusula de “no respaldo” en todas las licencias prohíbe los usos que sugieran o impliquen que el licenciante de la obra patrocina, apoya o aprueba de cualquier manera las utilizaciones o adaptaciones que realiza el usuario.

Para obras disponibles bajo una licencia sin cláusula ND, es decir que permite las obras derivadas, el usuario debe tomar medidas razonables para etiquetar, delimitar o de otro modo identificar claramente cualquier cambio que realice en la obra original. Así, como regla general, todas las adaptaciones y colecciones ofrecidas bajo una licencia CC deben indicar que no son las obras originales, decir quién es la persona que ha creado la obra nueva y contener un enlace a la original tal como fue publicada. Esto evita que el público en general y los usuarios posteriores puedan confundir obra original y obra derivada. Hay que observar que se debe informar también de cualquier pequeño cambio que tenga lugar cuando no se hayan realizado obras derivadas, por ejemplo, en el caso en el que se utilice una fotografía que se desenfoca levemente.

# IV.

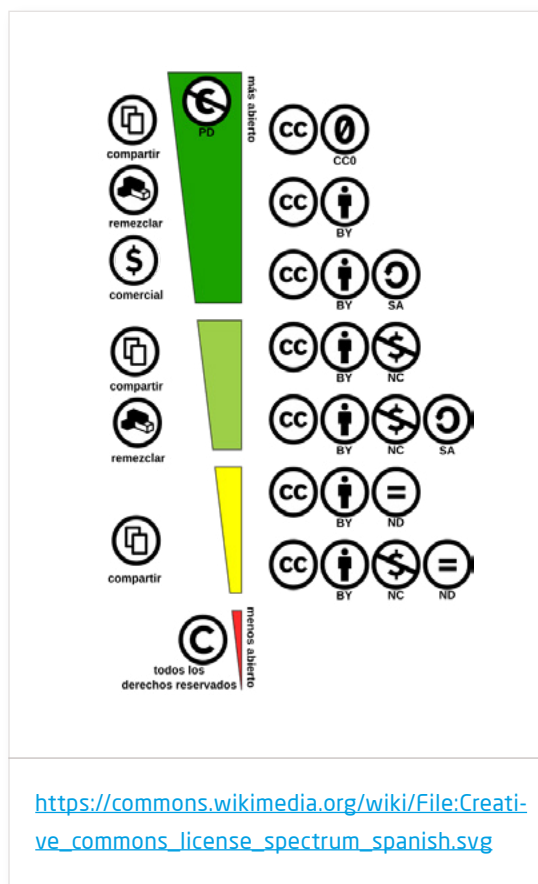
## informe fesabid Las licencias *Creative Commons* como herramienta

Por otra parte, los licenciantes pueden solicitar no figurar como autores de la obra originaria en alguna adaptación o colección específica, conservando al mismo tiempo su derecho a exigir continuar apareciendo como autores de la obra en otros lugares.

También, interesa destacar aquí que las licencias incluyen una condición para impedir restricciones de acceso a usuarios posteriores, de manera que se prohíbe añadir o imponer términos o condiciones diferentes o adicionales, y la aplicación de medidas tecnológicas efectivas al material licenciado, si con ello se restringe el ejercicio de los derechos cedidos por el licenciante a cualquier destinatario potencial.

Con estas especificaciones y combinando las condiciones mencionadas los autores y otros titulares pueden optar por ceder sus derechos de forma no exclusiva a través de las licencias CC-BY, CC-BY-SA, CC-BY-NC, CC-BY-NC-SA, CC-BY-ND y CC-BY-NC-ND.

Otra herramienta de *Creative Commons* que resulta interesante en el contexto del acceso abierto es la CC0. Con ella, una persona titular de derechos sobre obras u otras prestaciones puede renunciar a los mismos en la medida que lo permita la ley. Se trata de colocar la obra o la base de datos en una situación cercana al dominio público, permitiendo su uso con fines comerciales o no comerciales a cualquier persona. En España resulta interesante para las bases de datos no originales, dado que el TRLPI no impide que el titular del derecho "sui generis" renuncie al mismo. Esto permite al personal investigador etiquetar los datos subyacentes de sus trabajos ofreciendo seguridad a los usuarios de que su utilización está permitida de la forma más amplia posible. No obstante, se recomienda que se respeten las normas y prácticas académicas, como es citar a quienes obtuvieron o compilaron los datos e indicar si se han introducido cambios. Dicho lo cual, hay que observar que, al contrario de lo que ocurre en países como Estados Unidos, según nuestra normativa no cabe una renuncia global de los derechos sobre las obras y otras prestaciones como son las interpretaciones artísticas, para las que en consecuencia no se recomienda el uso de esta herramienta.



Por último, *Creative Commons* proporciona la marca de dominio público que permite poner una etiqueta a las obras y prestaciones cuando ya se han extinguido los derechos de propiedad intelectual. Resulta de interés por ejemplo para que las bibliotecas, archivos y museos puedan facilitar su reutilización.

## b) Naturaleza jurídica

Una vez descritas las licencias CC, hay que entender que no ofrecen un sistema alternativo al de las leyes de propiedad intelectual. Se trata únicamente de una herramienta que al ser utilizada permite ejercer los derechos de explotación reconocidos a los creadores y a otras personas en la legislación sobre derecho de autor y derechos conexos, mientras están vigentes. No se pueden aplicar a las obras y prestaciones que están en dominio público por haber expirado los derechos de explotación, aunque pueden marcarse con una etiqueta que lo indica, como ya se ha apuntado. De manera que las únicas personas legitimadas para su utilización son los autores y autoras y los otros sujetos a los que el TRLPI reconoce la titularidad de derechos de propiedad intelectual, o aquellas que están autorizadas por los titulares (p. e. un repositorio o una revista). Su utilización también es posible para los titulares de los derechos sobre bases de datos que, no reuniendo los requisitos de las obras, están protegidas en los países de la UE a través de un derecho "sui generis" (arts. 133 a 137 TRLPI).

En cuanto a su funcionamiento, cabe decir que los autores y autoras de las obras o de otras prestaciones que vinculan sus creaciones a una de las licencias CC están realizando una oferta pública de celebración de un contrato que puede ser aceptado por cualquiera, de manera que cuando un usuario utiliza la obra o prestación que la lleva aparejada, queda obligado como licenciataria al cumplimiento de sus condiciones. Por su parte, el licenciante permite el ejercicio de los derechos cedidos gratuitamente de manera irrevocable. El contrato tiene por objeto la cesión no exclusiva en determinadas condiciones de los derechos de explotación (arts. 17 a 21 TRLPI), que son los únicos susceptibles de transmisión. En general todas las licencias comportan la cesión no exclusiva de los derechos de reproducción, distribución (en soporte tangible) y comunicación pública (sin entrega de ejemplares). El derecho de transformación solo se cede en los casos en los que no aparece el símbolo (ND). A través de esta cesión se permite la realización de las obras derivadas por transformación de otras anteriores o por colección (art. 21, en conexión con arts. 11 y 12 TRLPI).

Los licenciantes siguen teniendo el control sobre los derechos que se reservan, de manera que, si por ejemplo los autores han cedido sus facultades sin permitir el uso comercial, o no permiten las obras derivadas, hace falta solicitar su autorización expresa para la venta de ejemplares o la realización de una traducción. Por su parte, si el uso que se pretende realizar queda amparado por una excepción o límite, como el que permite la cita o determinados usos con fines docentes y de investigación, la licencia en cuestión no será aplicable, y en consecuencia el usuario no queda obligado por los términos y condiciones de la misma, sino por los requisitos establecidos en la ley. Como ya se ha mencionado más arriba, los límites en nuestro país se regulan en los arts. 31 a 40 bis y 135 del TRLPI y los arts. 67 a 71 del Real Decreto-Ley 24/2021.

En cuanto a la eficacia del contrato, hay que decir que, si alguna de las partes incumple sus compromisos, se aplican las consecuencias previstas en el TRLPI y en las normas generales sobre contratación. Según los casos, y especialmente ante el incumplimiento de las condiciones por parte del usuario, podrá exigirse el cumplimiento de las obligaciones adquiridas en los términos establecidos o el cese de la actividad ilícita y la indemnización por daños y perjuicios que proceda (arts. 138 a 140 TRLPI y 1.124 del Código civil).

## c) Remedios ante el incumplimiento

En relación con las infracciones de la legislación en torno a las licencias, se han documentado casos que pueden deberse a problemas de comprensión de las reglas que entran en juego por parte de los titulares de los derechos (licenciantes) o por parte de los usuarios (licenciarios).

Del lado de los autores y autoras, puede suceder que vinculen su trabajo a licencias CC sin contar con la autorización de otros titulares de derechos implicados. Por ejemplo, cuando un autor pone a disposición del público su obra habiendo cedido en exclusiva sus derechos a una editorial estaría infringiendo las normas de propiedad intelectual. Imagínese el investigador que piensa que, aunque ha cedido sus derechos a una revista, puede poner a disposición del público su versión antes de pasar por el proceso de revisión y maquetado.

Desde el punto de vista de los usuarios, no comprender bien el alcance de las licencias puede llevar también a usos no permitidos y al incumplimiento de las condiciones, como por ejemplo si se hacen obras derivadas sin estar autorizadas, o si, estando permitidas, no se identifica correctamente en qué ha consistido la transformación.

En relación con estas situaciones, la organización *Creative Commons* sigue un proceso de perfeccionamiento de sus herramientas y diseña nuevos recursos con el objeto de mejorar su comprensión y cumplimiento. Con ello trata de evitar el rechazo a su utilización por falta de seguridad, e intenta minimizar las consecuencias negativas que el incumplimiento puede tener para que las obras y prestaciones puedan seguir usándose.

Para mejorar la seguridad para los licenciantes, cuando se inicia el proceso que permite vincular un trabajo a una de las licencias, el sistema remite a una página donde aparece información clara sobre la posible concurrencia de derechos de terceros y la forma de actuar. En esta información se indica que deben identificarse las partes que no estén cubiertas por la licencia ofreciendo un aviso al respecto. Esto incluye cualquier contenido que se haya utilizado bajo excepciones o límites a los derechos de autor, y cualquier contenido de terceros utilizado bajo otra licencia (incluso si es la misma modalidad de licencia CC que se va a aplicar). También aporta seguridad a los licenciantes la cláusula que les exime de responsabilidad salvo que haya un compromiso de estos en otro sentido, que incluyen las licencias a partir de la versión 4.0. Sin embargo, un tipo de descargo de responsabilidad como establece no sería posible para el Derecho español, por lo que la cláusula en principio no entraría en juego en nuestra jurisdicción.

En relación con los usuarios, aumenta su seguridad la cláusula que incorporan las licencias sobre las consecuencias del incumplimiento de sus términos. De acuerdo con ella, cuando no se respetan las condiciones establecidas, los derechos de uso terminan automáticamente para el licenciario. No obstante, se restablecen del mismo modo si en 30 días se subsana la infracción, o si el licenciante concede una autorización para ese uso de forma expresa. Para evitar dudas se informa de que esto no elimina el derecho que pueda tener el licenciante a solicitar una indemnización si procediera, de manera que el usuario puede tener que responder por los daños y perjuicios ocasionados durante el periodo que no estaba cumpliendo con la licencia.

Por último, entre la colección de nuevos recursos lanzados por *Creative Commons*, interesa mencionar una guía sobre los pasos que pueden seguir los creadores en caso de que se infrinjan los términos y condiciones de las licencias, que sirve para facilitar la resolución de los conflictos en interés de ambas partes (licenciantes y licenciarios). En primer lugar, propone que se envíe una solicitud pidiendo que se tomen las disposiciones que reestablezcan el derecho del licenciante, cuando la actuación pueda deberse a un error o considerarse de buena fe. Si la primera medida no tiene efecto o hay mala fe, se aconseja el envío de una solicitud de eliminación del contenido infractor al operador del sitio web. Si el segundo paso tampoco da resultado, se propone que se remita una carta al infractor informando de que se iniciarán acciones legales con detalle de los daños en que se ha incurrido y la compensación que se solicitará. Se trata de remedios que buscan reestablecer los derechos de los licenciantes antes de recurrir a otros procedimientos legales o judiciales más costosos y lentos.

## d) Críticas

El sistema de las licencias CC ha recibido críticas por parte de los defensores de los autores y de la industria en el marco de las leyes de propiedad intelectual, lo mismo que por los que abogan por un acceso mayor a las obras y prestaciones basado en los intereses generales. Para los primeros, este modelo podría erosionar el sistema de *copyright* y no respondería a la necesidad de reconocer una compensación económica para los creadores. Por el otro lado se reprocha que cuatro de las seis licencias no son ni libres ni abiertas, por las restricciones que imponen a su utilización. Desde esta perspectiva solo serían libres las licencias CC-BY y CC-BY-SA.

En relación con lo anterior, también se critica al sistema porque proporciona licencias que son incompatibles entre sí a la hora de crear materiales. En efecto, como cada una de las licencias funciona de manera distinta, los recursos puestos a disposición del público bajo estos modelos diferentes muchas veces no podrán combinarse. Para poder hacerlo respetando la ley hace falta solicitar la autorización de los titulares de los derechos de propiedad intelectual. Sería el caso, por ejemplo, en el que se quiere hacer una obra de colección como material de un curso de una academia, y algunos de los artículos que se pretenden compendiar se han difundido bajo una licencia que no permite obra derivada y otros bajo licencia que la permite solo con uso no comercial. En tal supuesto, procedería solicitar autorización expresa a los titulares de los derechos, en un caso para la incorporación de los trabajos a una obra derivada de colección, y en otro para poder usar el resultado en una entidad que opera con ánimo de lucro.

Se ha puesto de manifiesto que el problema de la incompatibilidad es especialmente relevante porque las licencias más usadas son las que incorporan la condición de uso no comercial (NC) y las que prohíben las obras derivadas (ND), frente a las que permiten la combinación de obras y prestaciones.

Otro aspecto que se ha criticado tiene que ver con el carácter irrevocable de las licencias, ya que los derechos de uso a los que se refieren se conceden de forma permanente y las licencias no pueden ser canceladas por el titular de los mismos. En caso de que el licenciante decida cambiar el modelo de licencia después de la publicación inicial, cualquier acuerdo de licencia celebrado antes de ese cambio seguirá siendo válido.

Esto significa que las personas que utilizaron la obra o prestación en la etapa anterior pueden continuar usando el trabajo conforme a los términos de la licencia primitiva, ya que existe un acuerdo que no puede modificarse unilateralmente con carácter retroactivo.

Hay otras críticas e inquietudes puestas de manifiesto por los autores y autoras desde el lanzamiento de las licencias CC, como es un posible fomento del plagio o la manipulación de las obras y prestaciones. Sobre ellas se ha dicho que en general esas mismas situaciones se producen cuando los trabajos se difunden con todos los derechos reservados y que sobre todo es un problema de comportamiento ético.

No obstante, para intentar proteger en la medida de lo posible a los autores y autoras frente a estas situaciones, como ya se ha observado, las exigencias de la condición de atribución (BY) de las licencias han evolucionado para que los usos se hagan de manera transparente, identificando a la persona licenciante y el objeto licenciado de acuerdo con los deseos de este. Sin incluir aquí todas las especificaciones, procede recordar que se pide que al compartir material en forma modificada se incluya, si se ha facilitado por el licenciante, una identificación del creador o creadores del material licenciado, un aviso sobre derechos de autor, un aviso de la propia licencia y una URL o hipervínculo al original. Deben indicarse también las modificaciones que se realicen y, si se parte de material previamente modificado, hay que conservar las indicaciones anteriores.

## e) Los efectos de restringir los usos comerciales

Los/las especialistas observan que la condición de las licencias que más inconvenientes puede generar para la difusión de las obras y prestaciones en el ámbito de la investigación y el educativo es la que impide usos comerciales (NC). Sobre ella se ha dicho que en muchos casos los autores y autoras utilizan esta cláusula, no porque traten de evitar toda explotación comercial, sino en prevención de otros usos no deseados, como por ejemplo que su trabajo se incorpore a una obra derivada o a un material comercial que pueda asociarse a determinada ideología no compartida. Pudiendo evitarse en algún caso esas utilidades con la cláusula NC, e incluso cuando no se quiere proporcionar contenido para hacer negocio, se observa que los efectos que tiene para la difusión de las obras y prestaciones desde la perspectiva del acceso abierto son muy negativos, por lo que se proponen otras medidas.

En este sentido se explica que, si bien los autores y autoras u otros titulares que eligen estas licencias buscan la máxima difusión de la obra o prestación, con la condición NC podrían estar impidiendo usos con los que tal vez estarían de acuerdo. Esto tiene que ver con la dificultad que entraña interpretar lo que es comercial o no comercial, ya que los supuestos reales son complejos y en determinados contextos no se puede tener seguridad de que el uso que se quiere permitir respete dicha condición. Para que se entienda, los especialistas ponen algunos ejemplos de usos con los que tal vez los licenciantes estarían de acuerdo a pesar de haber introducido la condición NC, como son la difusión en un blog que incorpora publicidad o

la distribución o puesta a disposición de los usuarios en determinadas escuelas, universidades o centros de formación.

En cuanto a las alternativas para evitar usos indeseados, se propone la utilización de la condición que obliga a compartir con la misma licencia los resultados derivados (SA). Los/las especialistas explican que algunas compañías son reticentes a explotar materiales con esta cláusula si implica que deben difundirlos de la misma manera. Por otra parte, también para eliminar asociaciones que los titulares de los derechos no desean que tengan lugar, ya se ha visto que las licencias incluyen la cláusula de "no respaldo", prohibiendo los usos que sugieran o impliquen que el licenciante de la obra patrocina, apoya o aprueba de cualquier manera las utilizaciones o adaptaciones que realiza el usuario.

A large, stylized white letter 'V' followed by a period, set against a background of two shades of red. The background is split diagonally from the top-left to the bottom-right, with a darker red on the upper-left and a lighter red on the lower-right.

informe fesabid

# **CUESTIONES EN TORNO A LA TITULARIDAD DE LOS DERECHOS**

## a) Titularidad de los derechos sobre los resultados de investigación

Según los postulados del acceso abierto, para cumplir con sus objetivos, las obras científicas o doctrinales y otros resultados de investigación deben ponerse a disposición del público libremente a través de internet, permitiendo su utilización de la forma más amplia posible si cabe. Desde el punto de vista de la propiedad intelectual, esto supone poner en práctica tanto los derechos morales como los de explotación. En efecto, en el momento en el que se sube la obra a internet, si no se ha difundido aún, con la puesta a disposición del público tendrá lugar su divulgación ya que va a salir a la luz por primera vez. Entra así en juego el derecho moral de divulgación, que es intransmisible (art. 14, 1 TRLPI). Además, se está ejerciendo el derecho de comunicación pública en la modalidad de "puesta a disposición" (art. 20, 2, i) TRLPI), que es un derecho de explotación y puede cederse. Con ello, cualquier persona podrá acceder al contenido de la obra desde cualquier lugar y en cualquier momento. Ahora bien, los usos que con mayor o menor amplitud pueda realizar el público dependerán de las autorizaciones que otorguen los titulares de los derechos de explotación, que como se ha visto pueden materializarse a través de las licencias CC.

De acuerdo con lo que se acaba de exponer, no hay duda de que los únicos que pueden permitir la puesta a disposición del público de las obras en internet cuando aún no se han divulgado son los autores y autoras, pero una vez que autorizan la divulgación, o si ya se ha publicado la obra con su consentimiento, la posibilidad de difundirla en acceso abierto quedará en manos de los titulares de los derechos de explotación. En relación con esto, hay que determinar a quién corresponden tales derechos sobre los resultados de investigación que haya obtenido el personal laboral o el funcionariado, en el desempeño de sus funciones, en las universidades y centros de investigación públicos. Según correspondan al personal investigador o a las entidades que dan soporte a la investigación, serían los autores y autoras, o las instituciones, los sujetos legitimados para difundir las obras y prestaciones en acceso abierto.

En nuestro ordenamiento se ocupa de la propiedad de los resultados de investigación y de la titularidad de los derechos sobre los mismos el art. 35 de la LCTI. Este precepto ofrece una regulación que recae indistintamente sobre los resultados que sean objeto de propiedad intelectual, invenciones, secretos industriales u obtenciones vegetales. Utiliza la terminología y los conceptos propios de la legislación de propiedad industrial para todo, lo que hace que la redacción, en lo que se refiere a la propiedad intelectual, sea muy confusa. Esto ha permitido interpretar a algunas universidades españolas que los derechos de propiedad intelectual sobre las obras del personal docente e investigador, creadas en el ejercicio de sus funciones, pertenecen a dichas entidades, y en base a ello han aprobado reglamentos internos que así lo disponen. Esta postura se sustenta sobre una interpretación del TRLPI, según la cual la transmisión de los derechos de explotación del autor asalariado al empleador prevista en el art. 51, 2 entraría en juego para el personal docente e investigador respecto de sus universidades, como propuso en su día Santiago Cavanillas Múgica.

Sin embargo, siguiendo la interpretación de la doctrina mayoritaria (por todos Fernando Carbajo Cascón) hay que decir que no cabe la aplicación por analogía del art. 51, 2 del TRLPI al personal investigador de las universidades ni al de otras entidades que realicen investigación, porque en su vinculación con las instituciones académicas y científicas falta la nota típica de dependencia de los contratos laborales. En efecto, el personal investigador que desarrolla su trabajo o sus funciones en una universidad o centro público de

investigación, en relación con las cuestiones fundamentales que atañen a la investigación, no está sometido al poder de dirección de la institución y actúa de forma independiente. La autonomía del personal investigador se sustenta sobre la libertad de investigación que se reconoce en la Constitución española y en la normativa de la UE (Carta de Derechos Fundamentales). Se configura como un derecho subjetivo para el personal investigador, que debe poder definir libremente sus preguntas, teorías y métodos de investigación, pero además ha de ser libre para poder compartir y difundir conocimientos, datos y otros resultados (Recomendación del Consejo de 2021 sobre un Pacto de investigación e innovación en Europa). Lo que significa que las decisiones sobre dónde y cómo publicar los resultados de investigación quedan en manos de los investigadores e investigadoras.

En consecuencia, no existiendo dependencia laboral, no se cumplen los presupuestos que permiten la aplicación analógica del art. 51, 2 del TRLPI y por tanto no se produce una transmisión de los derechos de explotación en favor de las universidades y centros de investigación, sobre las obras creadas por su personal en el desarrollo de sus funciones investigadoras. Los derechos que nacen para los autores y autoras en el momento mismo de la creación permanecen en las manos del personal investigador. O, dicho de otra manera, los investigadores e investigadoras son los titulares de los derechos de explotación y las personas a las que corresponde su ejercicio.

Sentada esta premisa, conviene anticipar aquí que el actual art. 35 de la LCTI, y sus antecedentes antes de la reforma de 2022, han generado muchas dudas sobre este aspecto, porque su redacción es muy confusa, y parece atribuir la titularidad de los derechos a las entidades públicas en las que el personal investigador desarrolla sus funciones investigadoras, aunque después “lo desmiente” cuando establece que se aplicará lo que diga la legislación sobre propiedad intelectual. Por lo tanto y a pesar de esta ambigüedad, en lo que se refiere a la titularidad sobre los resultados de la actividad investigadora se aplica lo que establece el TRLPI.

## b) La cuestión de la titularidad en otros países

En el Derecho comparado, cabe diferenciar el sistema continental europeo del derecho de autor del sistema del *copyright*, propio de los países del *common law*, que opera entre otros lugares en Estados Unidos y Reino Unido. Sus diferentes principios influyen en la interpretación y aplicación de las reglas sobre titularidad de los derechos de explotación en relación con las obras del personal docente e investigador creadas en el desempeño de sus funciones.

Con carácter general, el sistema europeo continental se apoya en la dimensión personal o subjetiva de la propiedad intelectual, y se centra fundamentalmente en el autor o autora como responsable de la actividad creativa, mientras que en el *copyright* lo más importante es la obra como un producto del mercado, de ahí que pivote sobre el derecho de copia, y dote de menor protección a los autores y autoras en relación con los derechos morales.

Para lo que ahora interesa, conviene enfrentar ambos sistemas en lo que se refiere a las personas que han sido contratadas laboralmente por una empresa para la realización de obras que son necesarias para su acti-

vidad productiva. En normas como nuestro TRLPI o la Ley de derechos de autor y derechos conexos alemana (*UrhG*), cuando el autor o autora crea obras en el ámbito de una relación laboral conserva los derechos morales, pero se transfieren al empresario los de explotación, de acuerdo con lo pactado o, en su defecto, los que sean necesarios conforme a la naturaleza del contrato o la actividad habitual de la empresa (art. 51, 2 TRLPI y § 43 *UrhG*). En Estados Unidos o Reino Unido las obras de las personas asalariadas se ajustan a lo que se denomina *work for hire* (obra por encargo). Las consecuencias de que una obra tenga tal consideración, en Estados Unidos supone que todos los derechos de *copyright* sobre ella pertenecen al empleador, mientras que el empleado o empleada no tiene ninguno. En Reino Unido, con un régimen algo diferente, los derechos patrimoniales sobre las obras de las personas asalariadas también pertenecen al empleador, aunque no por ello dejan de ser reconocidas como autoras.

Partiendo de estas premisas, se observa que, en países como Alemania o Francia, lo mismo que sucede en España, las reglas sobre transmisión de los derechos de explotación de los autores y autoras asalariados entran también en juego en relación con el personal de las administraciones públicas. Es decir, cuando, entre las funciones del personal de una entidad pública o en su contrato se incluya la creación de obras, por defecto, los derechos de explotación sobre las mismas se entenderán cedidos a la entidad con el alcance necesario para el desarrollo de su actividad habitual. Este personal conservará los derechos que no tengan que ver con la actividad de esa administración. No obstante, el personal docente e investigador queda excluido de la aplicación de estas reglas por ejercer su trabajo o funciones con suficiente independencia y autonomía, amparado por la libertad de cátedra y de investigación. En consecuencia, como regla general, el personal docente e investigador, que desempeña sus funciones en universidades públicas o centros de investigación, debe considerarse el titular de los derechos de explotación sobre las obras obtenidas en el desempeño de su trabajo o funciones. Lo que no significa que la universidad o centro público de investigación no pueda ostentar la titularidad de los derechos en casos especiales. En nuestro país, estos van referidos a los supuestos en los que el TRLPI reconoce derechos de explotación a las personas jurídicas cuando las universidades o centros de investigación los cumplen, como sucede con la obra colectiva que se crea bajo su iniciativa y coordinación siempre que no haya pacto en contrario (art. 8 TRLPI). Asimismo, las entidades científicas y académicas pueden resultar titulares de los derechos cuando los consigan mediante la cesión voluntaria por parte del personal investigador.

En los Estados Unidos, donde por tradición el personal docente e investigador quedaba al margen de la aplicación de las reglas generales sobre el "trabajo por encargo", cierta jurisprudencia se manifestó en favor de aplicarlas también al personal docente, pero son las políticas de las universidades las que definen las pautas que se aplican a la titularidad de los derechos sobre las obras creadas por el personal docente e investigador. En Reino Unido, a pesar de que igualmente cabe la aplicación de las reglas del *work for hire*, se considera que las obras creadas por el personal científico, empleado por las universidades británicas o los institutos de investigación, constituyen un caso especial, y apenas hay jurisprudencia que sugiera lo contrario. No obstante, son también las universidades las que establecen sus propias reglas y en general mantienen este criterio. De manera que, en estos países de la tradición del *common law*, las universidades y centros públicos de investigación pueden considerarse titulares originarios de todos los derechos de explotación sobre las obras de su personal docente e investigador, y asimismo pueden transmitir todos los derechos, o parte de ellos, a los autores y autoras. De hecho, las normas internas de algunas universidades americanas consiguen que el personal docente e investigador "recupere" los derechos de propiedad intelectual a través de mecanismos como el de renuncia o el de transferencia. En sentido parecido puede hablarse de las universidades inglesas que, como Cambridge u Oxford, reconocen en sus políticas la autonomía del profesorado para el ejercicio de sus derechos de propiedad intelectual.

Patentes las diferencias formales en la legislación de unos países y otros, en relación con quién ostenta la titularidad de los derechos sobre los resultados de investigación, en la práctica se observa una confluencia que tiende a garantizar la libertad de investigación del personal docente e investigador de las universidades y centros públicos de investigación. De forma que también en los países del *common law* las instituciones académicas y científicas, por una u otra vía, reconocen al personal docente e investigador los derechos que le permiten decidir dónde publicar sus obras y prestaciones.

## c) La retención de derechos

Una vez que se ha mostrado el esquema subyacente, en cuanto a la atribución de los derechos de propiedad intelectual sobre los resultados del personal investigador de universidades o centros públicos de investigación, en los países que siguen los principios del derecho de autor frente a los del *copyright*, se puede hablar de dos modelos de retención de derechos para garantizar el acceso abierto, admitiendo la existencia de divergencias en algún caso.

Como ya se sabe, poner a disposición de la sociedad los resultados de investigación en acceso abierto comporta poner en juego los derechos de propiedad intelectual por parte de sus titulares. En el modelo en el que encaja nuestro TRLPI, como regla general, el personal investigador que obtiene resultados en el ejercicio de sus funciones en las universidades y otras entidades públicas conserva tanto los derechos morales como los de explotación. Esto supone, que, para poner a disposición del público libre de restricciones las obras científicas o doctrinales y otros resultados de investigación protegidos, corresponde a este personal conservar o retener los derechos que lo permiten. Es decir, el personal investigador deberá evitar la cesión de sus derechos de explotación a las revistas y editoriales en condiciones que sean incompatibles con el acceso abierto. Por ejemplo, en el caso de haber aceptado una ayuda para la investigación en una convocatoria pública, que incluya la condición de difundir las obras en acceso abierto en la fecha misma de publicación en revistas o en repositorios institucionales o temáticos, los autores y autoras solo podrán ceder sus derechos de forma no exclusiva.

Frente a lo que pasa en nuestro país, el esquema del *copyright* ha permitido a un buen número de universidades e instituciones de investigación inglesas y de otros países del *common law* adoptar políticas de retención de derechos en las que el ejercicio de los mismos recae en parte sobre ellas. Se explica porque las reglas del *work for hire* permiten asumir desde el principio todos los derechos de explotación a la entidad. En general, las universidades y las entidades científicas "devuelven" los derechos de explotación al personal investigador, aunque se quedan con una facultad no exclusiva, que permite a las instituciones depositar las publicaciones de sus investigadores e investigadoras en repositorios en acceso abierto. Las instituciones cuentan desde el principio con esta facultad, por lo que una cesión posterior de derechos en exclusiva por parte del personal investigador a las editoriales, que impida su ejercicio, sería nula. En Reino Unido, se aplica siempre que las instituciones hayan publicado adecuadamente su política de acceso abierto y efectuado una notificación a las editoriales afectadas. De esta manera se consigue que, aun eligiendo el autor o autora el medio de publicación en ejercicio de su libertad de investigación, la difusión de la obra en acceso abierto quede garantizada.

## d) La autoría en los proyectos colaborativos

Hasta ahora se ha abordado el tema de la titularidad de los derechos de propiedad intelectual sobre los resultados de investigación, para comprender si corresponde su ejercicio al personal investigador o a las instituciones en las que desempeña su actividad investigadora. En cualquiera de los ordenamientos jurídicos aludidos, tanto si se atribuyen los derechos de explotación al personal investigador, como a la entidad a la que está vinculado, en la práctica son los autores y autoras, los que deben solicitar la publicación o el depósito de la obra en acceso abierto.

Por lo tanto, interesa también comprender a quién corresponde la autoría de los trabajos cuando surgen dudas, como sucede en los procesos colaborativos en los que participa una pluralidad de personas desarrollando proyectos de distintas dimensiones. Sobre esto hay que tener en cuenta la creciente importancia de la colaboración en la investigación a gran escala, por ejemplo, cuando se requieren grandes infraestructuras y los equipos son interdisciplinares.

Pues bien, en las actividades conjuntas de investigación en las que participan varias personas, desempeñando tareas de todo tipo, son frecuentes los conflictos en torno a la autoría. Así, en el campo de las ciencias experimentales, son conocidas las disputas cuando se incluyen como autoras personas que no han participado realmente en la investigación y en otros casos en que se omite a investigadores que realizaron aportaciones relevantes. Además, suelen figurar como autoras, junto a las personas que han participado de forma efectiva en la redacción de los trabajos, otras que han colaborado solo de manera indirecta en la investigación, por ejemplo, tomando medidas y registrando datos.

Otra realidad que también plantea problemas tiene que ver con las publicaciones que se difunden bajo la "autoría de consorcio" (autoría de grupo o autoría de equipo) como práctica emergente. En este modelo, la publicación se atribuye a un colectivo de participantes que realizan tareas diversas, identificándose por ejemplo a través del proyecto de investigación que desarrollan, y sus nombres aparecen como contribuyentes sin que en ocasiones haya distinción entre ellos. Como ejemplo, la doctrina cita una publicación del CERN de 2015 en la que aparecía una lista de 5.000 investigadores e investigadoras.

Las prácticas mencionadas chocan con el concepto de autoría de las leyes de propiedad intelectual, según el cual autor o autora es la persona que participa personalmente en el proceso de creación de un trabajo dotando de forma original al mismo. Es decir, autores y autoras de las publicaciones serán quienes participan de forma sustancial y efectiva en la redacción de los textos y en la creación del resto de elementos que dan forma a las publicaciones científicas y académicas. Partiendo de esta realidad, cabe preguntarse por la forma correcta de identificación en las publicaciones de las personas que intervienen en los procesos colaborativos de investigación, y por los mecanismos de solución de conflictos.

En torno a estas cuestiones, algunas entidades que realizan o financian proyectos de investigación colaborativos, como los relacionados con la biomedicina, cuentan con políticas en las que recogen principios sobre la determinación de las autorías en las publicaciones y establecen mecanismos para prevenir y resolver

conflictos. A modo de ejemplo pueden citarse las políticas del *Barwon Health* australiano o las de la agencia estadounidense *National Institutes of Health*.

Sobre la determinación de las autorías, establecen criterios que concuerdan con los principios de nuestra legislación y que por lo tanto son igualmente válidos en nuestro entorno. Consideran que son autores o autoras las personas que realizan una contribución sustancial a la conceptualización, diseño, ejecución o interpretación de la investigación y al mismo tiempo participan en redactar o revisar sustancialmente el manuscrito del estudio, asumiendo la responsabilidad de la publicación de la investigación y, en particular, de su contribución personal a la misma. También consideran que las personas que no cumplen con estos criterios de autoría pero que han ayudado con la investigación de alguna manera deben ser reconocidas en las publicaciones, pero no nombradas como autoras.

En línea con lo que se deduce de estos principios, en nuestro entorno puede decirse que el criterio que permite determinar las autorías, se basa en la realización de contribuciones significativas, desde el punto de vista de los requisitos que se exigen a las obras como objeto del derecho de propiedad intelectual. Así, cuando hayan realizado una aportación suficientemente relevante, deberán figurar como coautoras todas las personas que de forma conjunta hayan participado en la obtención de una obra. En esta situación corresponde a los coautores y coautoras tomar las decisiones que permitan el acceso abierto (ver art. 7 del TRLPI). También deberá figurar como autora la persona que realice una obra compleja a partir de una iniciativa propia, coordinando a varios investigadores e investigadoras, cuyas aportaciones se integren en la creación para la que han sido concebidas, sin que sea posible atribuir separadamente a cualquiera de ellos un derecho sobre el conjunto (ver art. 8 TRLPI). Debe aparecer información en esta obra de quiénes son los autores y autoras de las contribuciones que tengan suficiente entidad por separado, determinando cuál ha sido su aportación. Para la difusión del resultado final en acceso abierto el coordinador o coordinadora debe contar con la autorización de estos investigadores e investigadoras.

Por otro lado, los investigadores e investigadoras que no participan como autores de un trabajo, pero que realizan contribuciones relevantes en las que se apoyan los resultados, por razones éticas y de transparencia también deberían figurar en las publicaciones de manera adecuada. Es decir, debería dejarse constancia de cuál ha sido su contribución sin que se pudiera confundir a estas personas con los autores y autoras. Entre ellos estarían, por ejemplo, los creadores de las obras que se utilizan para la investigación pero que no se incorporan a las publicaciones, como es el software que permite interpretar unos datos. Del mismo modo tienen gran importancia las ideas que surgen de las conversaciones con otro personal investigador o con personas que tienen una experiencia determinada y las aportaciones de los revisores.

Estos criterios también deberían aplicarse a las publicaciones de los equipos muy numerosos de investigadores, que se identifican bajo el nombre de un proyecto o de una institución, que como se ha mencionado suelen incluir a todos los colaboradores en un largo listado, pudiendo no distinguir el tipo de aportación. En efecto, por respeto a los derechos morales de los creadores y por razones de transparencia, deberían figurar como autores y autoras las personas que hubieran contribuido a dar forma a la obra, por ejemplo redactando el texto. Lo mismo que si hubiera aportaciones separables, con suficiente entidad como objetos de propiedad intelectual, como son los capítulos de una monografía, deberían mencionarse las autorías de quienes las realizaron. El resto de personas que hubieran colaborado en la investigación con otro tipo de contribuciones deberían mencionarse aparte.

Formuladas estas consideraciones sobre la autoría, hay que observar que en las políticas de las instituciones mencionadas, lo mismo que en los estudios doctrinales sobre este tema, para prevenir conflictos se recomienda planificar desde el inicio del proyecto cuál va a ser el trabajo de cada persona sin perjuicio de los ajustes posteriores, tener presentes las reglas sobre autoría, debatir sobre la participación del personal investigador como autores de los distintos trabajos o colaborando de otro modo para llegar a acuerdos, y documentar las contribuciones con frecuencia, entre otras cosas.

Tales sugerencias pueden verse reflejadas en la Recomendación de la Comisión Europea de 2023, relativa a un Código de buenas prácticas en materia de gestión de los activos intelectuales para la valorización del conocimiento en el EEI. En tal sentido, la Comisión recomienda a las instituciones que participan en una investigación en la que haya varios socios implicados el diseño de políticas claras que incluyan las cuestiones del acceso abierto. En ellas deberían establecerse reglas para los supuestos de propiedad conjunta de los activos intelectuales, resolución de conflictos y en torno a la realización de una gestión compatible con el acceso abierto. Sobre la base de las políticas institucionales, que deberían ser públicas, atendiendo también a los requisitos jurídicos y a los de financiación, recomienda acordar con los socios lo antes posible las cuestiones de propiedad, acceso y uso. Además, recomienda garantizar una buena comprensión de las normas de propiedad y de acceso específicas del programa por parte de los participantes en actividades de I+i financiadas con fondos públicos, y hacer la correspondiente planificación y seguimiento de los resultados obtenidos gradualmente.

# VI.

informe fesabid

## **REGULACIÓN DEL ACCESO ABIERTO EN ESPAÑA**

## a) El mandato de la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación

En nuestro ordenamiento jurídico los postulados del acceso abierto se tuvieron en cuenta por primera vez cuando se aprobó la LCTI en 2011. Con esta Ley se introdujo un precepto dirigido al personal investigador cuyos resultados hubieran sido aceptados para su publicación en revistas, al que se pedía que colocara la versión final en acceso abierto en repositorios institucionales o temáticos, no más tarde de doce meses después de la fecha oficial de publicación, siempre que hubieran sido financiados mayoritariamente con fondos de los presupuestos generales del Estado (art. 37, 2 y 3 LCTI 2011). La norma solo se aplicaba si el personal investigador de las entidades públicas no había cedido sus derechos de propiedad intelectual a terceros de forma incompatible con el mandato (art. 37, 6 LCTI 2011). Por lo tanto, el personal investigador de las universidades y organismos públicos no quedaba obligado a difundir sus artículos en abierto, y podía optar por publicar sus trabajos en revistas que exigieran la cesión de sus derechos en exclusiva por un plazo amplio de tiempo. Únicamente estaban obligados a difundir sus resultados de investigación en acceso abierto si los obtenían gracias a ayudas públicas y las condiciones de las convocatorias lo exigían, teniendo en cuenta que aceptar las ayudas supone comprometerse con sus cláusulas.

El precepto, por otra parte, contenía un mandato dirigido a las entidades involucradas en la investigación para que impulsaran el desarrollo de repositorios de acceso abierto para las publicaciones de su personal investigador, y el establecimiento de sistemas que permitieran conectarlos con iniciativas similares de ámbito nacional e internacional. Lo mismo que dirigía un mandato al Ministerio de Ciencia e Innovación para que facilitara el acceso centralizado a los repositorios, y su conexión con iniciativas similares nacionales e internacionales (art. 37, 1 y 5 LCTI 2011).

De manera que esta norma, que se ha modificado en 2022, aunque introducía el acceso abierto sin generar obligaciones para el personal investigador, sirvió como base legal para la implementación y desarrollo de los repositorios en España, siendo la infraestructura fundamental para la consecución del acceso abierto y la preservación de los resultados depositados con carácter indefinido.

Con la reforma del art. 37 de la LCTI en 2022 se ha creado una obligación de depósito para el personal investigador de entidades públicas, y para el que no pertenece a estas entidades siempre que su actividad investigadora se financie mayoritariamente con fondos públicos, respecto de sus resultados de investigación. A partir de la misma, el personal investigador vinculado a las universidades y centros públicos de investigación que publique artículos, libros y otros resultados en el desempeño de sus funciones, queda obligado a depositar una copia de cada trabajo tal y como ha sido aceptado por la editorial o revista, en un repositorio institucional o temático. La obligación de depósito recae sobre todas las obras obtenidas en el desarrollo de su actividad investigadora en la universidad o centro público de investigación, con la única condición de que hayan sido aceptadas para publicar. La fecha del depósito debe ser la misma que la de publicación. Además, también deben depositarse en un repositorio en la misma fecha los datos subyacentes del trabajo.

Aunque para los conjuntos de datos de alto valor las reglas según la Ley sobre Reutilización de la información del sector público pudieran ser diferentes, el mandato de depósito del artículo 37, 2 de la LCTI, para las

publicaciones y los datos asociados a ellas, se cumple con el archivo de estos resultados de investigación en repositorios institucionales o temáticos, pero no se exige que se realice dando acceso abierto. Es decir, no se obliga al personal investigador a poner en acceso abierto sus publicaciones y datos de investigación a través de los repositorios. Solo se pide a los investigadores e investigadoras que tomen las medidas necesarias para que los resultados de investigación a los que se refiere queden alojados de forma permanente en dicha infraestructura. De esta manera, una vez realizado el depósito, el público tendrá acceso a los metadatos y así conocerá la existencia de los resultados de investigación, la autoría y dónde están publicados.

Por su parte, el personal investigador de forma voluntaria puede autorizar que sus resultados se pongan a disposición del público en acceso abierto en el repositorio, en el mismo momento del depósito o con un periodo de embargo. Lo primero es factible por ejemplo cuando haya publicado sus trabajos directamente en revistas de acceso abierto, y lo segundo procede cuando haya cedido en exclusiva sus derechos de explotación a una editorial o revista por un periodo de tiempo determinado, para cuando este expire.

En consecuencia, al margen del depósito, el personal investigador únicamente estaría obligado a facilitar el acceso abierto a sus publicaciones y datos cuando hubiera aceptado ayudas públicas para la financiación de su investigación, que incluyeran en sus bases el requisito de difundir los resultados en acceso abierto (art. 37, 3 LCTI). En este caso el precepto tampoco exige que se difundan en acceso abierto los resultados de investigación, sino que determina que tal obligación será exigible cuando forme parte de las condiciones de las convocatorias de las ayudas, aceptadas por el personal investigador. Puede tratarse de planes estatales, de la Unión europea o de otro ámbito. Además, las condiciones exigidas por los agentes financiadores pueden ser de distinto tipo.

En relación con esto último llama la atención que, mientras los programas de investigación de la UE incluyen la obligación para el personal investigador de poner a disposición del público sus resultados en acceso abierto, no es habitual que se haga en las convocatorias nacionales ni en general en las de las comunidades autónomas. Por ejemplo, en el programa Horizonte Europa 2021-2027 se exige que las publicaciones revisadas por pares se difundan inmediatamente en acceso abierto en un repositorio de confianza. Los autores y autoras deben retener los derechos de propiedad intelectual que les permita difundir las obras bajo una licencia CC-BY, aunque se permiten las licencias CC BY-NC o CC BY-ND para textos largos. También los datos de investigación deben estar en acceso abierto por defecto. Mientras que, en la convocatoria de la Agencia Estatal de Investigación, para la concesión de ayudas a Proyectos de generación de conocimiento para 2025, solo se exige el depósito de las publicaciones en repositorios institucionales o temáticos conforme a lo establecido en el art. 37 LCTI. Para los datos de investigación se pide el depósito tan pronto como sea posible, y siempre antes de que transcurran dos años desde la finalización del proyecto (art. 23 Resolución).

## b) Acceso abierto en la evaluación de la actividad investigadora

Aunque con la LCTI de 2011 se introduce una mención a la evaluación de la actividad investigadora, referida a la posibilidad de acceder a las publicaciones a través de los repositorios para las entidades evaluadoras (art. 37, 4 LCTI), la puesta a disposición de los resultados de investigación en acceso abierto no se convierte en un aspecto evaluable hasta la aprobación de la Ley Orgánica del Sistema Universitario en 2023 (LOSU). Desde entonces las agencias de calidad estatal y autonómicas están obligadas a incluir entre sus requisitos y criterios de evaluación la accesibilidad en abierto de los resultados científicos del personal docente e investigador (art. 12, 8 LOSU). Además, se pide a dichas agencias que utilicen los repositorios institucionales como forma de acceso a la documentación (art. 12, 9 LOSU).

En consecuencia, en las normas de las sucesivas convocatorias de evaluación de la actividad investigadora, se ha incluido el depósito de los resultados de investigación en repositorios institucionales, temáticos o generalistas como requisito para el personal investigador que quiera someterse al proceso, y dentro de los baremos de aplicación se ha incluido la contribución a la ciencia abierta como criterio a ponderar. Se tiene en cuenta el grado de apertura, el cumplimiento de los principios FAIR en conjuntos de datos, la contribución al software libre o la diversidad de repositorios utilizados para el depósito, entre otros aspectos.

De modo que el grado de apertura de los resultados de investigación constituye un elemento nuevo dentro del sistema de evaluación de la investigación, que se encuentra en proceso de reforma. En este sentido conviene mencionar que la Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA) se adhirió en 2023 a la *San Francisco Declaration on Research Assessment (DORA)* y a la *Coalition for Advancing Research Assessment (CoARA)*.

CoARA es una coalición internacional de organizaciones científicas que trabajan juntas para permitir una reforma de la evaluación de la investigación sobre la base de los principios de diversidad, inclusividad y apertura facilitando el aprendizaje mutuo entre todos aquellos que se comprometan a mejorar las prácticas de evaluación de la investigación. La coalición fue impulsada inicialmente por *Science Europe*, la Asociación Europea de Universidades (EUA) y la Comisión Europea en enero de 2022. Esta coalición supone un cambio de paradigma en la evaluación de la ciencia para maximizar la calidad de la investigación y las buenas prácticas científicas. Pretende ser un espacio inclusivo y colaborativo, que ofrezca una plataforma de debate para desarrollar nuevos criterios, métodos, herramientas, y un espacio para el intercambio de buenas prácticas y el aprendizaje mutuo. Para ello, un grupo de expertos e instituciones de la coalición redactaron el *Agreement on Reforming Research Assessment* (julio de 2022) con un proceso abierto de firma y adhesión. Los firmantes se comprometen a reconocer la diversidad de resultados, prácticas y actividades de la investigación respetando las diferencias disciplinarias y las distintas etapas de la carrera profesional maximizando la apertura y la inclusividad en ciencia. Esto requiere basar la evaluación principalmente en juicios cualitativos, para lo cual la revisión por pares es fundamental, apoyada por el uso responsable de métricas.

# VII.

informe fesabid

## **OTRAS MEDIDAS QUE FAVORECEN EL ACCESO ABIERTO**

Como se acaba de ver, el establecimiento del acceso abierto en nuestro país pivota sobre tres cuestiones fundamentales: por un lado, existe la obligación de depósito de las publicaciones y datos asociados en repositorios institucionales o temáticos para el personal investigador, que debe realizarse en la fecha de publicación de los trabajos. Por otra parte, cuando los resultados de investigación se hayan obtenido en el marco de proyectos financiados mayoritariamente con fondos públicos, el personal investigador beneficiario debe cumplir con las obligaciones de acceso abierto dispuestas en las bases o los acuerdos de subvención de las convocatorias correspondientes. Para ello, los investigadores e investigadoras deben asegurarse de conservar los derechos de propiedad intelectual necesarios y en consecuencia evitar toda cesión incompatible a editoriales o revistas. Por último, los procesos de evaluación de la actividad investigadora incluyen como requisito para poder someterse a los mismos el depósito de los trabajos, datos y otras aportaciones susceptibles de valoración, al mismo tiempo que el grado de apertura y la contribución al acceso abierto es un criterio que se integra en los baremos aplicables.

De estas tres medidas, la obligación de depósito de las publicaciones y datos y la inclusión de criterios específicos en la evaluación de la actividad investigadora, que tienen en cuenta el grado de apertura de las contribuciones, son medidas que pueden considerarse muy recientes, por lo que su influencia no se aprecia en los informes sobre medición del acceso abierto publicados en los últimos años. Sin embargo, son medios que combinados pueden influir de forma positiva en el aumento de la disponibilidad en acceso abierto de publicaciones, datos y otros recursos, porque inciden sobre el interés del personal investigador en conseguir contratos de trabajo adecuados o mejorar sus condiciones de empleo.

Lo que sí se pone de manifiesto en los informes, y en los estudios sobre acceso abierto que se basan en encuestas, es que el personal investigador desconoce en gran medida su regulación y su significado, a pesar de lo cual los investigadores e investigadoras llevan a cabo prácticas de acceso abierto condicionados por las exigencias de las convocatorias de las ayudas que han aceptado, o por los criterios de revisión abierta de parte de las revistas internacionales.

Esto debe servir para tomar conciencia de la necesidad de apoyo y acompañamiento al personal investigador en el proceso de difusión voluntaria de los resultados de investigación en acceso abierto. Es necesario también para el cumplimiento de las medidas legales o cuando exista un compromiso en relación con ayudas de programas públicos de financiación. Con esta premisa a continuación se tendrán en cuenta las medidas legislativas y no legislativas adoptadas en otros países para superar los obstáculos que impiden una correcta implantación del acceso abierto, y se valorará si tienen sentido en nuestro Sistema de Ciencia, Tecnología e Innovación.

## a) El derecho de publicación secundaria

Se conoce como derecho de publicación secundaria la facultad que permite poner a disposición del público en abierto una obra científica o académica que ya se ha publicado por una editorial, aunque para ello se hayan cedido los derechos en exclusiva. Es la terminología que se utiliza normalmente en los países europeos, pero también se habla de "republicar" o de "reeditar" por parte de la doctrina internacional.

Este derecho, en sus distintas variantes, se ha introducido en Austria, Alemania, Francia, Bélgica, Países Bajos, Bulgaria y Eslovenia. Por su parte la UE, tomando como referencia su regulación en estos Estados, está estudiando la posibilidad de introducir un derecho de publicación secundaria obligatorio y armonizado.

Alemania fue el primer país en dotar a los autores y autoras de un derecho que les permite poner a disposición de todo el mundo sus artículos financiados con fondos públicos desde 2014. Para ello introdujo un nuevo apartado en un precepto de la Ley sobre derechos de autor y derechos conexos relativo a las publicaciones periódicas (§ 38 *UrhG*). De acuerdo con el mismo, el autor o autora de un artículo científico que haya sido elaborado en el marco de una actividad de investigación financiada al menos en la mitad con fondos públicos tiene derecho a hacer pública la versión manuscrita aceptada por la revista, incluso si ha cedido para ello un derecho de uso en exclusiva, una vez transcurridos doce meses desde su primera publicación, siempre que se haga sin fines comerciales, indicando la fuente de la primera publicación. Cualquier acuerdo que se aparte del mismo en detrimento del autor se considera ineficaz.

El derecho de publicación secundaria se introdujo en el artículo 37 a) de la Ley de derecho de autor y derechos conexos de Austria en 2015, en términos parecidos al precepto alemán. De modo que el autor o autora de una obra financiada mayoritariamente con fondos públicos publicada en una revista de cierta periodicidad conserva, incluso después de conceder al editor o redactor un derecho exclusivo a utilizar la obra, el derecho a poner a disposición del público el artículo. Este precepto también establece explícitamente que cualquier acuerdo que se aparte del mismo en detrimento del autor es inválido.

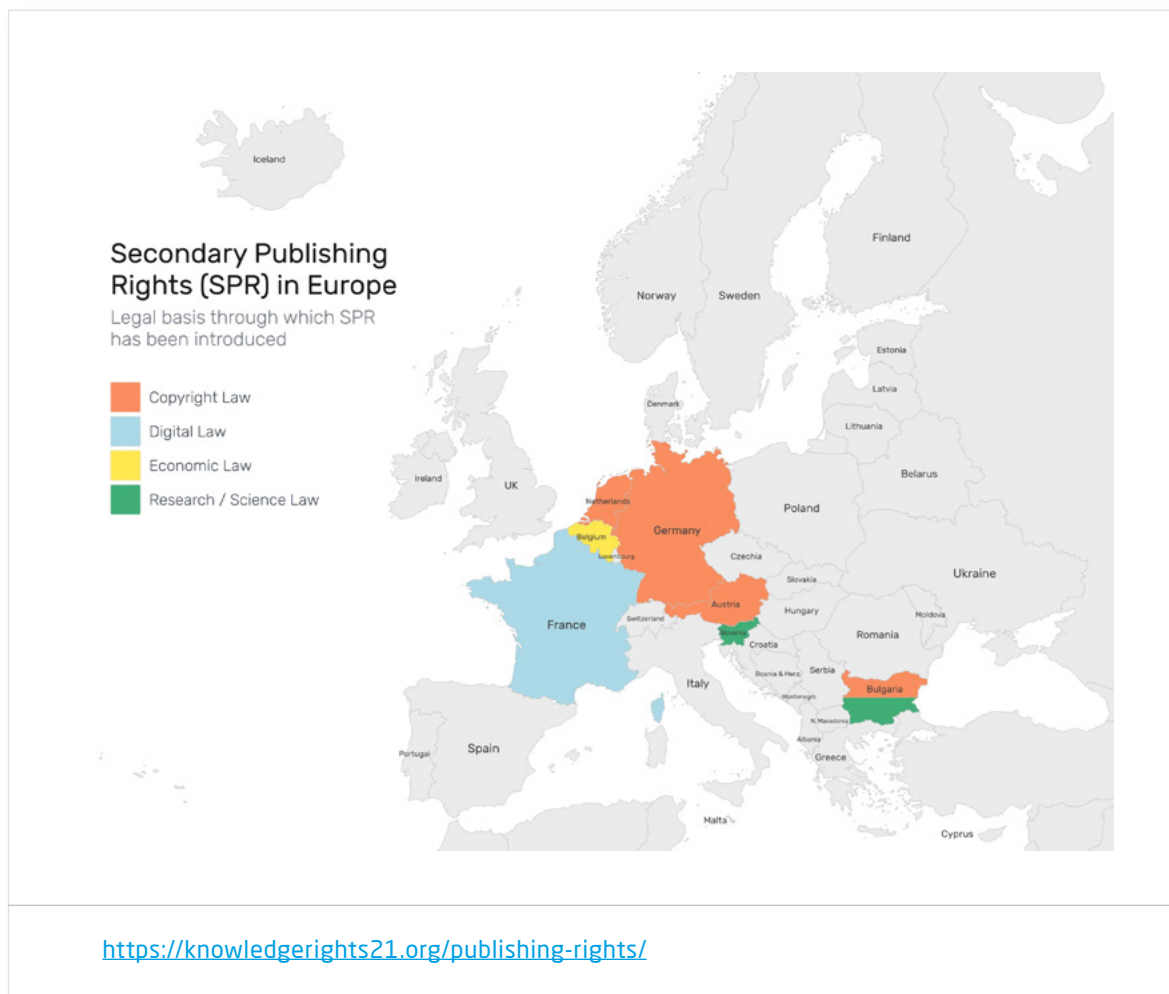
En el caso de Países Bajos, a través de una Ley de 2015 se introdujo un nuevo art. 25 f) a) en la Ley de derechos de autor y de derechos conexos. Este precepto viene a decir que el autor de un trabajo científico cuya investigación haya sido financiada en su totalidad o en parte por fondos públicos tiene derecho, después de un período de tiempo razonable desde su primera publicación, a poner ese trabajo a disposición del público de forma gratuita, siempre que se indique claramente la fuente de divulgación inicial. También se añadió un art. 25 h) que determina que el derecho es irrenunciable para el autor y contempla reglas de Derecho internacional privado sobre la ley aplicable.

En Francia, en 2016 se introdujo el artículo L. 533-4 en el Código de investigación, contemplando un derecho de publicación secundaria para los investigadores e investigadoras. Así, cuando un texto científico resultante de una actividad de investigación, financiada por lo menos en la mitad con subvenciones públicas, se publique en una revista que tenga una periodicidad mínima de un número por año, su autor o autora tiene, aun después de haber otorgado derechos exclusivos a un editor, el derecho a poner a disposición del público de forma gratuita en formato abierto la versión de su manuscrito aceptado para publicar, al mismo tiempo que el editor lo publique en abierto, o en su defecto al vencimiento de un plazo contado a partir de la fecha de la primera publicación. En el último caso el plazo es de un máximo de seis meses para una publicación en el campo de la ciencia, la tecnología y la medicina, y de doce meses en el de las ciencias humanas y sociales. No se podrá dar un uso editorial comercial a esta publicación así difundida. Todo lo cual se considera de orden público, teniéndose por no puesta cualquier cláusula en contra.

En Bélgica, en 2018 se modificó el Código de Derecho económico para dar cabida al derecho de publicación secundaria en el art. 196, 2º. Este viene a decir que el autor de un artículo científico resultante de una investigación financiada al menos en la mitad con fondos públicos conserva, aunque haya cedido sus derechos o este se haya colocado bajo una licencia simple o exclusiva, el derecho a poner su manuscrito

a libre disposición del público en acceso abierto después de un período de doce meses para las ciencias humanas y sociales, y de seis meses para las demás ciencias, después de la primera publicación en una revista, citando esa fuente. También establece que el derecho es irrenunciable y obligatorio, aplicándose con independencia de la Ley elegida por las partes siempre que esté situado en Bélgica un punto de conexión. No existen límites en cuanto al uso comercial o no comercial de la obra, y se aplica con carácter retroactivo a los trabajos y a los contratos de antes de la entrada en vigor de la norma.

Bulgaria incorporó el derecho de publicación secundaria con la reforma de su Ley de derecho de autor y derechos conexos en 2023, introduciendo un nuevo art. 60 (2). Según dispone, el autor de una obra científica derivada de una investigación financiada total o parcialmente con fondos públicos, conserva el derecho a poner a disposición del público la totalidad o parte de la misma en repositorios científicos o educativos, con fines comerciales o no comerciales, inmediatamente después de la notificación de la aceptación de la contribución en una revista. El autor sólo está obligado a notificar al editor su intención de ejercer el derecho de publicación secundaria. Cualquier cláusula contractual que restrinja o impida el ejercicio del derecho se considerará nula e inválida.



También en 2025 Eslovenia modificó su Ley de actividades de investigación científica e innovación para dar cabida al derecho de publicación secundaria en su ordenamiento. Se introdujo un apartado 6º en el art. 41, que reconoce tal prerrogativa al personal investigador o a la entidad en la que desarrolle sus funciones, según proceda. Viene a decir el precepto que si los derechos no son gestionados por los investigadores o por la institución investigadora, de conformidad con las exigencias de acceso abierto cuando la financiación pública supera el 50%, el investigador o la institución podrán publicar los resultados de la investigación o ponerlos a disposición del público en un repositorio en acceso abierto, tan pronto como hayan sido aceptados para su publicación, con el debido reconocimiento del investigador y la fuente de la primera publicación. Se añade que las disposiciones contractuales contrarias al derecho serán nulas y no tendrán efecto.

En relación con esta norma conviene adelantar aquí que en Eslovenia los autores de publicaciones científicas, o sus empleadores si les corresponden los derechos por ley, están obligados a publicar esos trabajos bajo una licencia abierta cuando se hayan obtenido en el contexto de una investigación cofinanciada con fondos públicos al menos al 50 %. De manera que el derecho de publicación secundaria permite empoderar al personal investigador que, a pesar de estar obligado a retener sus derechos, pudiera carecer del poder de negociación o de los conocimientos jurídicos imprescindibles para conservar los que fueran necesarios para autorizar la difusión de sus resultados en un repositorio.

## b) Propuesta de derecho de publicación secundaria armonizado

Desde el año 2000, en el que se puso en marcha el Espacio Europeo de Investigación (EEI), la UE ha ido diseñando políticas para alcanzar su objetivo de mercado único para la investigación, la innovación y la tecnología. Recientemente se ha llegado a un acuerdo político para adoptar los objetivos de actuación del EEI para 2025-2027, y se ha iniciado el proceso que podría llevar a la aprobación de una futura Ley del EEI para los retos que quedan pendientes, incluyendo superar los obstáculos a la implantación del acceso abierto. Como antecedente hay que citar la acción prioritaria 2 de la Agenda política del EEI para 2022-2024, consistente en proponer un marco legislativo de la UE en materia de derechos de autor y datos adecuado para la investigación. En relación con esta acción, la Comisión encargó un estudio a expertos independientes de cara al desarrollo de un marco legislativo adecuado para la investigación, que permita el acceso abierto y la reutilización de los resultados de la I+i financiada con fondos públicos.

En dicho estudio, mencionado también más arriba, que se publicó en 2024 bajo el título "Improving access to and reuse of research results, publications and data for scientific purposes", se propone entre otras opciones la adopción de un derecho de publicación secundaria armonizado en la UE, obligatorio para los Estados miembros. En él no se ofrece una configuración definitiva de todos sus elementos, de manera que algunos están determinados, pero para otros únicamente se ofrecen indicaciones del lugar hacia el que deberían orientarse para alcanzar los objetivos del acceso abierto, teniendo en cuenta los intereses del personal investigador, las organizaciones de investigación y las editoriales comerciales.

Entendiendo que el carácter de la regulación debe de ser imperativo, sin que pueda eliminarse el derecho por vía contractual, sus elementos serían los siguientes:

En cuanto a las obras o prestaciones susceptibles de publicación secundaria, frente a la tendencia a considerar únicamente artículos publicados en colecciones periódicas en los países que han incluido este derecho en su legislación, se propone un enfoque integral. Debería recaer sobre todo tipo de escritos y otros resultados de investigación protegidos por derechos de autor en general, independientemente del medio de publicación. Se incluirían, junto a los artículos de revistas, los libros y otros escritos, las bases de datos originales y las no originales protegidas por el derecho "sui generis".

En lo que se refiere al origen de la financiación que permite llegar a los resultados de investigación, se prefiere un umbral bajo respecto de la aportación pública, dado que cada vez más la investigación se lleva a cabo en colaboración con socios del ámbito privado. En cualquier caso, debería quedar definido y establecerse en el 50% o por debajo.

En lo relativo a la versión de la publicación sobre la que recaería el derecho, se considera que la idónea es la aceptada para publicar una vez revisada por pares con el formato de la editorial (VoR), porque satisface los fines de la cita y la referencia precisa a los resultados de investigación en el discurso académico. Sin embargo, las editoriales comerciales indicaron que el impacto en su modelo de negocio sería sustancial. Por esta razón los especialistas recomiendan al legislador europeo que se siga estudiando este aspecto antes de establecer una regulación armonizada del derecho. Además, mencionan que, para adoptar una postura política informada, también es necesario evaluar elementos adicionales como es la presencia en algunas legislaciones de derechos exclusivos de las editoriales sobre el diseño y la disposición tipográfica de las ediciones publicadas (Caterina Sganga et al.).

En relación con el momento temporal a partir del cual podría ejercerse el derecho, se propone eliminar los periodos de embargo o bien exigir un periodo corto de tiempo como puede ser el de 6 meses. Para el personal investigador se considera muy importante que no haya embargos con acceso inmediato a los hallazgos científicos. Sin embargo, desde la perspectiva de las editoriales comerciales los periodos de embargo son de particular importancia, porque limitan el impacto del derecho de publicación secundaria en los modelos de negocio existentes y la explotación primaria de los resultados de investigación.

En cuanto al tipo de usos que podría facilitar el titular del derecho se aboga por permitir todo tipo de utilidades ya sea con fines comerciales o no comerciales. Se explica que en las prácticas de investigación las colaboraciones con socios privados son cada vez más comunes, lo que hace que el requisito de uso no comercial parezca obsoleto y excesivamente restrictivo.

Así expuesto, los expertos entienden que el derecho de publicación secundaria puede representar un mecanismo eficaz para garantizar que los autores y autoras, puedan difundir sus resultados financiados con fondos públicos en acceso abierto cuando no elijan o no puedan permitirse la vía dorada para publicar estos de forma inmediata. De modo que tienen la posibilidad de seguir la vía del acceso abierto verde sin verse atrapados entre las obligaciones que provienen de las organizaciones de financiación y las condiciones de los contratos estándar de las editoriales no negociables que incluyen la cesión de los derechos.

## c) Obligación de retención de derechos en las políticas institucionales

Como ya se sabe, cuando se acepta una ayuda de una agencia pública de financiación para el desarrollo de un proyecto de investigación, el personal investigador puede estar comprometiéndose a difundir en acceso abierto sus resultados si esto se incluye como condición en las bases o en la convocatoria de acceso. De igual forma, puede constituir un requisito cuando las ayudas se conceden por instituciones privadas como son las fundaciones que apoyan la investigación. Acorde con esta exigencia hay muchas entidades, que conceden ayudas a la investigación, que han adoptado políticas de acceso abierto con retención de derechos. Exigen al personal beneficiario de las subvenciones que conserve las facultades necesarias para autorizar el acceso abierto, y que las ejerza dando su consentimiento para poner a disposición del público sus trabajos en los repositorios institucionales o temáticos. Cuando las revistas o editoriales no permiten el acceso abierto en estas condiciones, el personal investigador debe buscar otras que lo garanticen. Las políticas suelen requerir del personal beneficiario que informe a las revistas o editoriales de que el manuscrito ya cuenta con una licencia de publicación en abierto.

Para facilitar al personal investigador el cumplimiento de las obligaciones adquiridas al aceptar las subvenciones, hay un número elevado de universidades y otras entidades de investigación que, a su vez, han aprobado políticas en las que se obliga al personal investigador a retener los derechos de explotación que permitirán la difusión de sus resultados de investigación en acceso abierto. Se trata en su mayor parte de instituciones de Reino Unido, Estados Unidos o de otros países que siguen el sistema del *common law*. Fuera de este contexto, las instituciones de investigación de Noruega también cuentan con políticas de retención de derechos similares.

Para que se entienda la relación entre las políticas de las entidades financiadoras y las de las universidades o centros de investigación y su contenido en estos casos se tomará como referencia la experiencia reciente en Reino Unido.

En este país se aprobó una Política de acceso abierto a la investigación e innovación en 2023. Se aplica a la investigación que se financia a través del organismo público *UK Research and Innovation* (UKRI). Según sus requisitos, el personal investigador que recibe la financiación, en el caso de los artículos, puede elegir publicar el trabajo en una revista de acceso abierto inmediato con licencia CC-BY o a través de plataformas editoriales que cumplan con los estándares técnicos mínimos para facilitar el acceso abierto (vía dorada), o bien publicar en una revista de suscripción y depositar la versión final aceptada para publicar (o la de editorial si lo permite) en un repositorio institucional con acceso abierto inmediato en el momento mismo de la publicación (vía verde). Para este último caso los autores y autoras deben incluir en los manuscritos de los artículos que envíen a las editoriales o en las cartas que los acompañen una declaración de que a efectos de acceso abierto la versión del autor queda sometida a una licencia CC-BY. Esto permitirá su depósito en acceso abierto inmediato en los correspondientes repositorios. En general, la licencia que se considera más apropiada es la CC-BY, pero el UKRI puede permitir el uso de la licencia CC BY-ND tras una solicitud. Para monografías, capítulos de libros y obras colectivas la versión de la editorial, o la versión final aceptada para publicar, debe estar disponible de forma gratuita a través de una plataforma de publicación en línea o un repositorio institucional dentro del plazo máximo de 12 meses desde la publicación. En general deberá

aplicarse la licencia CC-BY. Puede haber supuestos excepcionales en los que no se pueda cumplir con estos requisitos, en cuyo caso cabe aplicar una exención, como por ejemplo si no se han obtenido todos los permisos de reutilización de los materiales de terceros que se incluyen en la obra. En el ámbito privado entidades de financiación, como la fundación de apoyo a la investigación en temas de salud Wellcome Trust, tienen políticas parecidas.

Para dar apoyo a los investigadores que reciben financiación de estas entidades, un número elevado de universidades en Reino Unido ha aprobado políticas de retención de derechos que facilitan el cumplimiento de los compromisos. Aunque cada institución establece sus propios criterios, generalizando puede crearse un modelo que permita entender sus características. Así puede decirse que las políticas se aplican a todos los autores y autoras de las instituciones académicas y no solo a los beneficiarios de ayudas. En ellas se pide al personal investigador que cumpla con una serie de exigencias que más o menos coinciden con las descritas más arriba en relación a la política del UKRI. En esencia, el autor o autora debe hacer valer sus derechos ante cualquier editorial o revista mediante la aplicación de una licencia CC. Se recomienda encarecidamente la aplicación de la licencia CC-BY, aunque se permiten otras como la de uso no comercial (CC-BY-NC) o la que excluye obras derivadas (CC-BY-ND). Cuando el personal investigador envíe el trabajo a la editorial o revista se le pide que incluya en el mismo o en la carta de presentación una declaración con una fórmula determinada, que puede ser la de la entidad financiadora o la de la universidad según los casos. Se trata de una frase como la siguiente: *“For the purpose of open access, the author(s) has applied a Creative Commons Attribution (CC BY) licence to any Author Accepted Manuscript version arising from this submission”*. Cuando el resultado de investigación sea una colaboración, el autor o autora deberá asegurarse de que el resto de coautores estén informados de que el trabajo queda sujeto a la política de retención de derechos institucionales de la universidad, y acordar la licencia adecuada antes de la presentación a la editorial. La versión aceptada para la publicación deberá enviarse al repositorio con la declaración de retención de derechos para que una vez realizadas las comprobaciones necesarias se ponga en acceso abierto inmediato por lo general.

Alguna universidad a través de las páginas web de las bibliotecas mantiene una lista con las editoriales a las que se ha informado de la existencia de estas políticas. Se ofrecen además para hacer notificaciones a editoriales que aún no figuran en el listado, o en su caso a comprobar si se ha contactado con una editorial en particular (Universidad de Warwick).

Por último, en las políticas universitarias se reconoce que en algunas circunstancias puede no ser posible que el personal investigador cumpla con el requisito de acceso abierto inmediato o la asignación de una licencia CC BY. En estos casos, los autores y autoras pueden solicitar una “exclusión voluntaria” de la política. Dentro de las situaciones que podrían motivar la petición se tiene en cuenta que una revista puede no aceptar publicar el trabajo con la declaración de retención de derechos prevista; que el autor o autora de una obra en colaboración no tenga la autorización de todos los coautores para compartir el trabajo de forma inmediata bajo la licencia CC-BY; o que el artículo contenga una cantidad sustancial de materiales de terceros que no pueden ser licenciados bajo la licencia CC-BY. No obstante, las políticas informan de que, si se opta por la exclusión, los autores y autoras deben igualmente depositar sus trabajos en el repositorio institucional y que podrían no estar cumpliendo con los requisitos de sus financiadores si se tratara de un resultado de investigación obtenido gracias a una ayuda.

## d) Obligación de acceso abierto por ley

Eslovenia, dentro de una estrategia global para la Ciencia abierta, introdujo en su Ley de actividades de investigación científica e innovación de 2021 obligaciones dirigidas al personal investigador y a las entidades en las que se realiza la investigación, para que retengan los derechos necesarios y garanticen el acceso abierto a los resultados de investigación financiados con dinero público al menos al 50 % (arts. 40 y 41, reformados en 2025). Para su implementación aprobó un Decreto gubernamental muy detallado en 2023 que es jurídicamente vinculante.

El Decreto se aplica a los resultados de investigación financiados al menos al 50% con dinero público. Se consideran como tales los artículos, monografías y otro tipo de publicaciones revisadas por pares, datos de investigación y software, entre otros (art. 1). Exige a las agencias que financian las actividades de investigación con fondos públicos que incluyan, en las condiciones para la cofinanciación que supere el 50%, una obligación dirigida a las instituciones beneficiarias. Estas deben proporcionar acceso abierto a las publicaciones científicas y otros resultados de investigación (art. 2). Para su cumplimiento las entidades en las que se realiza la investigación se ocuparán de poner las publicaciones y los datos de investigación asociados y otros resultados de investigación en acceso abierto en un repositorio fiable. El depósito debe efectuarse dando acceso abierto inmediato a la versión editorial (VoR) o al manuscrito del autor aceptado para su publicación (AAM) (art. 3).

Por otra parte, se dirige a los autores de las publicaciones científicas, o a sus empleadores cuando corresponda, a los que solo permite ceder los derechos de propiedad intelectual de forma no exclusiva (art. 6, 1). Estos están además obligados a publicar las obras científicas bajo una licencia abierta que permita a cualquier persona utilizar, modificar y compartir libremente la publicación de conformidad con los principios de la ética para la investigación científica, poniendo como ejemplo las licencias CC- BY o CC- BY- SA (art. 6, 2), aunque se permiten también las licencias del tipo CC-BY-NC o CC-BY-ND para monografías u otras publicaciones extensas (art. 6, 4).

## e) Asesoría y otras medidas para facilitar los procesos

En el estudio de 2024 sobre acceso abierto encargado por la Comisión Europea, que se ha mencionado más arriba, se pone de manifiesto la falta de comprensión del personal investigador de las normas sobre propiedad intelectual, y de las implicaciones que tiene aceptar financiación que incluye la condición de difundir los resultados en acceso abierto.

En relación con esta realidad, destaca el papel de algunas universidades y centros de investigación que facilitan prácticamente todas las herramientas necesarias al personal investigador para que pueda formarse, recibir asesoría cuando la necesite y contar con información clara y completa sobre los procesos a seguir en cada caso. En España, hay que destacar el papel proactivo de REBIUN que es la red que agrupa a las bibliotecas de las universidades españolas y del Consejo Superior de Investigaciones Científicas, y de muchas bibliotecas de investigación a título individual.

En otros entornos cabe mencionar a modo de ejemplo la Universidad de Cambridge, que da acceso a todos los recursos a través de un sitio web dedicado a la investigación abierta. A través de este se puede acceder directamente a la información relevante sobre acceso abierto, solicitar la participación en los talleres de formación que se organizan durante todo el año o solicitar sesiones informativas a demanda para grupos. Además, permite contactar directamente con un equipo numeroso de personas que se ocupan de la gestión del acceso abierto en las distintas áreas: publicaciones en acceso abierto, repositorio, etc. Especialmente resulta de interés que haya un personal que resuelve las dudas sobre derechos de autor en relación con el uso de materiales ajenos o cuando se investiga de forma colaborativa. También es posible cargar directamente los resultados de investigación a través de este sitio web, de manera que tras su revisión se depositan en acceso abierto en el repositorio de la universidad.

Asimismo, se pueden citar, como ejemplos de instituciones preocupadas por la asesoría del personal investigador en materia de acceso abierto, la Universidad de Oxford y la Universidad Técnica de Hamburgo. La primera ofrece asesoría a través de las *Bodleian Libraries*, y la biblioteca de la segunda cuenta con un equipo de acceso abierto, al que se puede consultar a través de un correo electrónico, o en directo en sesiones temáticas on-line a las que se puede unir cualquier investigador o investigadora todos los viernes.

## f) Modelos de financiación alternativos

Debido al aumento de los costes causados por los acuerdos transformativos con grandes grupos editoriales, los agentes implicados en la investigación científica orientan sus esfuerzos hacia la implementación de proyectos e iniciativas que abogan por un enfoque de la comunicación académica que da prioridad a los intereses generales y al bien común, frente a la obtención de beneficios.

Estos modelos buscan dar soporte a la publicación de artículos, monografías y otras obras en acceso abierto diamante. Lo que significa que para conseguir la publicación no hay que pagar y que los usuarios tampoco tendrán que pagar para acceder al contenido de los trabajos. Los fondos para costear la publicación se consiguen con estructuras de financiación sostenibles. Hay diversas iniciativas puestas en funcionamiento desde la organización European Diamond Capacity Hub, que es un colectivo que proporciona servicios para editores de acceso abierto diamante, proveedores de servicios y proveedores de herramientas y tecnología.

# VII.

informe fesabid

## Otras medidas que favorecen el acceso abierto

Desde el punto de vista de la sostenibilidad de los proyectos resulta muy interesante la propuesta que hacen Isabel Bernal y Pandelis Perakakis de utilizar los repositorios institucionales como plataformas para la publicación de las revistas en acceso abierto diamante.

# VIII.

informe fesabid

## **RECAPITULACIÓN Y PROPUESTAS**

## a) Ambigüedad en la regulación sobre la titularidad de los resultados de investigación

Desde el momento en que los países toman conciencia de la necesidad de implementar los postulados del acceso abierto en sus ordenamientos, se enfrentan a la cuestión de determinar si procede obligar al personal investigador a difundir sus resultados sufragados con fondos públicos conforme a sus principios, o solo recomendar hacerlo. Si los derechos de propiedad intelectual pertenecieran a las universidades y centros públicos de investigación, estos podrían exigir al personal investigador que pusiera a disposición de la sociedad sus trabajos científicos y académicos de esta manera, incluso las entidades podrían negociar con las editoriales las condiciones de publicación evitando la cesión en exclusiva de los derechos. Por el contrario, si se mantiene que los derechos de explotación sobre los resultados de investigación permanecen en manos de los autores y autoras, corresponde a estos autorizar la difusión en abierto. En este caso, una parte del personal investigador podría elegir la publicación cerrada o, estando obligado al acceso abierto por las condiciones de la financiación aceptada, no cumplir con sus requisitos por falta de comprensión de las normas o por otras razones. De forma que es más eficiente para alcanzar los objetivos del acceso abierto reconocer los derechos de explotación a las entidades dedicadas a la investigación, pero esto choca con nuestra tradición, según la cual el personal docente e investigador de universidades y centros públicos de investigación conserva tanto sus facultades morales como las de explotación.

Con este dilema como punto de partida, en nuestro país se introdujo la regulación del acceso abierto en la LCTI sin reformar el TRLPI. Esta ley se redactó de forma ambigua, y como resultado las universidades han aprobado políticas sobre propiedad intelectual y en relación con el acceso abierto que siguen criterios diferentes. Así, en el ámbito universitario hay algunos reglamentos que atribuyen los derechos de explotación sobre los resultados de investigación del personal docente e investigador a las universidades, y otros según los cuales los autores y autoras conservan sus facultades. Respecto de las políticas de acceso abierto, hay alguna universidad o centro de investigación que obliga a su personal investigador a la difusión de sus resultados de acuerdo con sus principios, mientras que en otros casos solo lo recomiendan cuando los autores y autoras no hubieran adquirido un compromiso en tal sentido al aceptar ayudas públicas.

Para que se entienda cómo se llega hasta aquí e identificar los puntos oscuros de la LCTI, conviene recordar el itinerario de la regulación del acceso abierto en nuestro país.

Como se ha observado, el art. 37 de la LCTI del año 2011, en sus primeros apartados, obligaba al personal investigador a poner a disposición del público en acceso abierto sus artículos científicos y académicos, sufragados mayoritariamente con financiación de los presupuestos generales del Estado; sin embargo, esta obligación quedaba desactivada en el último apartado, pues según establecía no era operativa cuando se hubieran cedido los derechos a terceros. Al mismo tiempo, en la Ley de Economía Sostenible del año 2011 (LES), se introdujo una regla relativa a la titularidad de los derechos de propiedad intelectual sobre los resultados de investigación que, con una regulación muy confusa, parecía atribuir las facultades de explotación a las entidades en las que se realizaba la investigación, pero que finalmente remitía a la legislación de

propiedad intelectual. Sin embargo, el TRLPI no contenía normas sobre el personal investigador de las administraciones públicas, y si bien contaba con un precepto sobre transmisión de los derechos de los autores asalariados a la empresa, susceptible de aplicación al ámbito administrativo, en la práctica no se aplicaba al personal docente e investigador.

Con la modificación de la LCTI en 2022, se reforma el art. 37, y se traslada la regulación relativa a la titularidad de los derechos sobre los resultados de investigación desde la LES al art. 35 de la LCTI, aportando más dosis de confusión. En efecto, aunque la redacción del art. 37 es clara al establecer una obligación de depósito de las publicaciones científicas y los datos asociados para el personal investigador de universidades y centros públicos de investigación, o para aquel que pudiendo desarrollar su actividad fuera de estas instituciones obtenga financiación pública, no lo es tanto al referirse a los compromisos de acceso abierto adquiridos al aceptar subvenciones. Efectivamente, en el apartado tercero, se refiere a las obligaciones de difusión en acceso abierto adquiridas al aceptar ayudas públicas para los proyectos de investigación que incluyan este requisito en sus bases o convocatorias, como si recayeran sobre las universidades y centros públicos de investigación y no sobre su personal investigador, pues se dirige a los destinatarios como "beneficiarios". En relación con esto, hay que observar que, en nuestra normativa sobre subvenciones, normalmente se llama beneficiarios a las universidades y centros públicos de investigación y no al personal investigador vinculado a las entidades en las que se desarrollan los proyectos. Por su parte, el nuevo art. 35, con una regulación que abarca tanto la propiedad intelectual como la industrial, en el apartado primero establece que "los resultados de las actividades de investigación, desarrollo e innovación (...) pertenecerán a la entidad a la que esté vinculado dicho personal de investigación", aunque luego dice en el apartado segundo que los derechos de explotación corresponderán a la entidad, "en los términos y con el alcance previsto en la legislación sobre propiedad industrial e intelectual".

Patente la ambigüedad de nuestra legislación, en lo que se refiere a la titularidad de los derechos de explotación sobre los resultados obtenidos por el personal investigador como consecuencia de sus funciones en las universidades y centros públicos de investigación, hay que insistir en que con carácter general estos derechos permanecen en manos de los autores y autoras, y que no se pueden reconocer a las instituciones mientras la LCTI remita al TRLPI y este no se reforme para introducir una norma que lo establezca.

No obstante, si se reformara el TRLPI para atribuir los derechos de explotación sobre las obras obtenidas por los investigadores e investigadoras a las universidades y centros públicos de investigación, se estaría reconociendo a las instituciones un poder de control total sobre las mismas. Algo que no resulta coherente con la libertad de investigación, que se reconoce a los investigadores e investigadoras en nuestra Constitución (art. 20) y en la normativa de la UE (art. 13 Carta de derechos fundamentales).

## b) Propuesta de *lege ferenda* para eliminar la incertidumbre

Partiendo de que, con carácter general, no pueden atribuirse los derechos de propiedad intelectual sobre los resultados de investigación a las entidades en las que se han obtenido por su personal, ni tampoco les

corresponde la propiedad de las obras, conviene eliminar de la LCTI los puntos ambiguos en torno a estas cuestiones.

En lo que se refiere al objeto (las obras), el art. 35, 1 de la LCTI, bajo el mismo paraguas de la propiedad intelectual y la propiedad industrial, establece que “los resultados de las actividades de investigación, desarrollo e innovación realizadas por el personal de investigación de los agentes públicos (...) pertenecerán a la entidad a la que esté vinculado dicho personal de investigación, salvo que dicha entidad comunique su renuncia de forma expresa y por escrito”. De manera que atribuye la propiedad sobre cualquier resultado de investigación a las instituciones en las que se desarrolla esta actividad, ya sean invenciones patentables, obtenciones vegetales, secretos empresariales, obras intelectuales u otras prestaciones. Sin embargo, esta regla contradice la legislación especial a la que remite el propio precepto, como se explica a continuación.

Si bien es cierto que en algunos casos los resultados de la actividad investigadora pueden pertenecer a las universidades o centros públicos de investigación, como sucede con las invenciones, dado que así lo establece la Ley de patentes (art. 21, 1), esto no puede trasladarse al ámbito de la propiedad intelectual cuando se trata de obras. Los principios sobre los que se sustentan las leyes de propiedad intelectual no coinciden con los de la propiedad industrial. Las obras pertenecen a los autores y autoras por el solo hecho de la creación. Es decir, cuando el resultado de investigación es una obra intelectual, la propiedad siempre es del investigador o investigadora, con independencia de que pueda ceder los derechos de explotación a un tercero voluntariamente o bien opere una cesión *ex lege*. Por consiguiente, para que se respeten los principios del derecho de autor, debería eliminarse del art. 35 de la LCTI la parte en que se otorga la propiedad sobre los resultados de investigación (incluidas las obras) a las entidades a las que está vinculado el personal investigador. Mientras que no hay inconveniente en referirse a la titularidad de los derechos de explotación respecto de las universidades y otras entidades, puesto que pueden adquirirlos por cesión o por reconocimiento de la ley en casos especiales.

Por otra parte, cuando el apartado segundo del art. 35 de la LCTI atribuye los derechos de explotación, sobre cualquier objeto que sea resultado de investigación, a la entidad a la que el autor esté vinculado, aunque se somete a lo que diga la legislación sobre propiedad industrial e intelectual, resulta especialmente ambiguo. Tal y como se redacta, parece que hubiera una regla general según la cual los derechos corresponderían a la entidad y que pudieran existir excepciones; sin embargo, en lo que se refiere a la propiedad intelectual, sucede lo contrario. Siguiendo el TRLPI, hay que entender que con carácter general los derechos de explotación sobre las obras creadas por el personal investigador en el ejercicio de sus funciones corresponden a este, mientras que en determinados casos específicos pueden atribuirse a la entidad cuando actúe conforme a un supuesto de hecho concreto, como sucede respecto de las obras colectivas creadas bajo la iniciativa y responsabilidad de una persona jurídica (art. 8 TRLPI).

De acuerdo con lo expuesto, con el fin de eliminar del precepto la parte que atribuye la propiedad sobre los resultados de investigación a las entidades en las que se obtienen cuando se trata de obras intelectuales, y reconocer que los derechos de explotación pueden recaer tanto en estas como en el personal de investigación según el origen de los resultados, se propone una redacción alternativa a los apartados 1 y 2 del art. 35 de la LCTI, como sigue:

“Los derechos sobre los resultados de las actividades de investigación, desarrollo e innovación obtenidos por el personal de investigación de los agentes públicos de ejecución del

Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación, como consecuencia de las funciones que les son propias, pertenecerán a la entidad a la que esté vinculado, o a dicho personal de investigación, de acuerdo con lo que establezca la legislación sobre propiedad industrial e intelectual, obtenciones vegetales y secreto empresarial, según proceda”.

Por su parte, para eliminar del art. 37, 3 de la LCTI la ambigüedad respecto de las personas a las que corresponde el ejercicio de los derechos de explotación, cuando existe una obligación de difusión de las publicaciones en acceso abierto adquirida al aceptar una ayuda pública para su financiación, basta con sustituir la palabra “beneficiarios” por “personal investigador beneficiario” y ajustar los verbos. El resultado es el siguiente:

“El personal investigador beneficiario de proyectos de investigación, desarrollo o innovación financiados mayoritariamente con fondos públicos deberá cumplir en todo momento con las obligaciones de acceso abierto dispuestas en las bases o los acuerdos de subvención de las convocatorias correspondientes. El personal investigador beneficiario de ayudas y subvenciones públicas se asegurará de que conserva los derechos de propiedad intelectual necesarios para dar cumplimiento a los requisitos de acceso abierto”.

## c) ¿Recomendar u obligar?

El art. 37 de la LCTI obliga al personal investigador de las universidades y centros públicos de investigación al depósito, en repositorios institucionales o temáticos, de las obras que hayan sido aceptadas para publicar, y de los datos asociados, pero la obligación no conlleva dar apertura al contenido. El personal investigador es libre de publicar sus resultados en abierto o cerrado, y en función de la vía elegida podrá autorizar al repositorio correspondiente a dar apertura inmediata a su trabajo o a hacerlo tras un periodo de embargo. No obstante, en el ejercicio de su autonomía, puede aceptar financiación pública para el desarrollo de sus proyectos con la condición de difundir sus resultados en acceso abierto, y entonces deberá cumplir con el compromiso adquirido. Aunque el apartado tercero del artículo habla de proyectos financiados mayoritariamente con fondos públicos, lo realmente relevante será haber adquirido la obligación de dar acceso abierto a las publicaciones al aceptar la ayuda, lo que deberá cumplirse de acuerdo con las condiciones de las bases o convocatorias, aunque la financiación pública no llegue a la mitad del presupuesto total.

En definitiva, la LCTI no obliga al personal investigador de las universidades y centros públicos de investigación a difundir sus resultados en acceso abierto, aunque su investigación se desarrolla en un entorno que se sostiene con dinero público. Ante lo cual, cabe valorar si para cumplir con los objetivos del acceso abierto podrían implementarse en nuestro ordenamiento las medidas adoptadas en otros países.

En primer lugar, hay que observar que dentro de nuestro sistema no encaja el modelo de las políticas institucionales que, como en Reino Unido, obligan a todo el personal investigador (reciba o no financiación adicional para sus proyectos) a publicar o a difundir en acceso abierto sus resultados de investigación. Este modelo se sustenta sobre principios del copyright que permiten a las universidades y centros de investi-

gación asumir los derechos de explotación sobre las obras de su personal investigador. De manera que, si bien las instituciones académicas y científicas suelen “devolver” los derechos a los creadores, conservan una facultad no exclusiva que permite la difusión en acceso abierto. Así, son los investigadores e investigadoras los que eligen dónde publicar, y al mismo tiempo las entidades pueden obligarles a que sigan un protocolo para la retención de los derechos de explotación que garantice la difusión de los resultados en acceso abierto, aunque en supuestos excepcionales se les permite solicitar una exención.

Se trata de un esquema que no se ajusta bien al modelo del derecho de autor, y que tampoco han seguido los países de nuestro entorno. De otra forma, países como Francia y Alemania, reconocen que la titularidad de los derechos de explotación sobre las obras recae en el personal investigador que las ha obtenido, a la vez que establecen mecanismos para facilitar que pueda difundir sus trabajos en acceso abierto, como es otorgar a los autores y autoras un derecho de publicación secundaria.

Este derecho respeta la libertad de los investigadores e investigadoras, puesto que queda en sus manos ejercerlo o no, a la vez que resulta estratégico para los supuestos en los que hayan cedido derechos en exclusiva a una editorial, dado que esta debe consentir la difusión en abierto a pesar de la cesión.

Como se ha visto, Alemania, Austria, Países Bajos y Bulgaria han introducido esta prerrogativa en sus leyes sobre derecho de autor y derechos conexos; Francia y Eslovenia han optado por la regulación en la legislación sobre ciencia e innovación y Bulgaria da cabida al mismo en el Código de Derecho económico. Teniendo en cuenta las tres vías, en el caso de regularse en España, parece más adecuado hacerlo incluyendo el derecho en el TRLPI, que en la LCTI o a través de la LES.

Aunque la doctrina no da una explicación unánime sobre su naturaleza, está claro que afecta a la cesión de los derechos de explotación a terceros, por lo que incluirlo en el capítulo del TRLPI referido a las reglas generales sobre transmisión de los derechos de autor tiene sentido. Sin embargo, no encaja bien en la LCTI, pues esta se refiere a los derechos de los autores y autoras investigadores de manera genérica, tampoco en la LOSU por referirse solo a las universidades, ni en la LES, que contiene preceptos dirigidos a las universidades y los centros públicos de investigación, pero no a su personal.

Siguiendo las indicaciones de los y las especialistas que han estudiado las mejores condiciones para un derecho de publicación secundaria armonizado en la UE, se propone la siguiente redacción para incluirlo en el capítulo I, del título V, del libro primero del TRLPI:

“El autor o autora de una obra, que sea resultado de una investigación financiada al menos en la mitad con fondos públicos, tiene derecho a ponerla a disposición del público en repositorios institucionales o temáticos de forma gratuita, con fines comerciales o no comerciales, en la versión final o en el formato de la editorial si cuenta con autorización, indicando la fuente, desde el momento mismo de la publicación, aunque para ello se hubieran cedido derechos en exclusiva. Cualquier cláusula contractual que restrinja o impida el ejercicio de este derecho se considera nula y se tiene por no puesta”.

Esta redacción se ajusta a los aspectos del derecho sobre los que los especialistas no tienen dudas, de manera que el objeto del mismo pueden ser los artículos científicos y doctrinales, pero también otro tipo de

resultados, como monografías, capítulos de libros o bases de datos originales. No obstante, para que sea extensible a las bases de datos no originales procedería incluir una remisión al precepto en el apartado del TRLPI relativo al derecho "sui generis". De acuerdo también con las condiciones idóneas según la doctrina, la redacción propuesta permite al autor o autora de los trabajos de investigación ponerlos a disposición del público para su uso con fines comerciales o no comerciales.

En relación con las demás cuestiones, se ha evitado la ambigüedad, definiendo el porcentaje mínimo de financiación pública que justifica el derecho, y se ha elegido el 50 % por ser el que predomina en los países que lo han implementado. Se propone que el derecho recaiga sobre la versión final aceptada para publicar (AAM) o sobre la versión editorial (VoR) y que pueda ejercerse desde el momento mismo de la publicación en repositorios institucionales o temáticos, teniendo en cuenta las exigencias del Programa Horizonte Europa 2021-2027. Obsérvese que, al aceptar la financiación dentro de este programa, se adquiere el compromiso de difusión en acceso abierto inmediato de los trabajos en la versión final o la versión del editor en repositorios de confianza. Además, los países que han incorporado el derecho de publicación secundaria recientemente (Bulgaria y Eslovenia) también piden que se ejerza a través de los repositorios alineándose con esta política. Por otra parte, permitir su ejercicio en el momento mismo de la publicación es también la tendencia de los Estados que han incorporado el derecho en la última etapa. Y, asimismo, es la orientación que siguen las agencias de financiación incluyendo en sus políticas un mandato de acceso abierto inmediato (p. e. UKRI).

Por otro lado, hay que observar que el modelo con el que Eslovenia ha implementado el acceso abierto respeta la libertad de investigación de los autores y autoras, al mismo tiempo que establece un marco obligatorio general para conseguir sus objetivos. Se dirige a las agencias de financiación, a las entidades en las que se desarrolla la investigación y al personal investigador, sin reformar su Ley de derecho de autor y derechos conexos. De modo que se establecen las correspondientes obligaciones en la legislación sobre investigación e innovación, sin alterar las reglas sobre titularidad de los derechos de propiedad intelectual. Las consecuencias para el personal investigador son semejantes a las que según nuestra legislación resultan de aceptar ayudas públicas que imponen la condición de publicar o difundir en acceso abierto los trabajos. De manera que igualmente los investigadores e investigadoras pueden elegir el medio de publicación, aunque deben cumplir las condiciones de acceso abierto establecidas. Sin embargo, el modelo de Eslovenia resulta más eficiente que la LCTI, dado que garantiza que todas las convocatorias de ayudas públicas a la investigación contienen condiciones que obligan a las entidades beneficiarias a archivar los trabajos, dando acceso abierto inmediato a los mismos en la fecha de publicación, y también obliga al personal investigador a cumplir con sus requisitos.

Este modelo se puede trasladar a nuestro ordenamiento reformando la LCTI, si bien entiendo que las obligaciones para conseguir que los resultados de investigación estén disponibles en acceso abierto, cuando se haya recibido financiación pública al menos al 50%, deben recaer sobre el personal investigador por ser el titular de los derechos de propiedad intelectual que lo permiten. Las universidades y centros públicos de investigación deberían facilitar el cumplimiento de estas obligaciones, ocupándose del depósito en acceso abierto de los trabajos en los repositorios con autorización de los investigadores e investigadoras. Siguiendo este criterio, puede establecerse una obligación para que las agencias de financiación incluyan condiciones para la publicación o difusión de los trabajos en acceso abierto, dirigidas al personal investigador y no a las entidades públicas en las que se realiza la investigación.

De acuerdo con estas premisas, se propone una reforma del art. 37 de la LCTI manteniendo el punto segundo, relativo al depósito de los trabajos y los datos asociados, para el personal investigador del sector público o para aquel cuya actividad investigadora esté financiada mayoritariamente con fondos públicos, en los términos actuales. Se añadiría el apartado siguiente: "En cualquier caso el personal de investigación cuya actividad investigadora esté financiada mayoritariamente a través de programas públicos de investigación deberá depositar la versión final de su trabajo aceptado para publicar o la versión de la editorial y los datos asociados en un repositorio institucional o temático, autorizando el acceso abierto inmediato en la fecha de publicación". Por su parte, el punto tercero referido a las ayudas a los proyectos de investigación debería sustituirse por otro que dijera: "Los agentes públicos de financiación incluirán en las bases o en los acuerdos de subvención de las convocatorias una condición para que el personal investigador que reciba financiación al menos al 50% para su actividad investigadora publique sus trabajos bajo una licencia que respete los principios del acceso abierto. Los investigadores e investigadoras beneficiarios deberán conservar los derechos de propiedad intelectual necesarios para cumplir con dicha obligación".

## d) Políticas de las universidades y centros de investigación: eficacia y recomendaciones

Como consecuencia de la ambigüedad de la LES y de la LCTI, ya se ha mencionado que algunas universidades de nuestro país han aprobado reglamentos internos sobre propiedad intelectual e industrial, en los que se arrojan los derechos de propiedad intelectual sobre los resultados de su personal docente e investigador, y también hay alguna universidad y algún centro de investigación que obligan a este a publicar o difundir sus trabajos en acceso abierto.

Como la interpretación de la LCTI que es coherente con el TRLPI, atendiendo a la libertad de investigación y a la libertad de cátedra, no permite atribuir con carácter general a las universidades los derechos de explotación sobre las obras que haya obtenido el personal docente e investigador en el desarrollo de sus funciones, hay que señalar que las políticas de las universidades que establecen lo contrario no son válidas. Tampoco son válidas las políticas sobre acceso abierto de las entidades científicas y académicas que obligan a poner a disposición del público las obras obtenidas por el personal docente e investigador, al margen de los compromisos adquiridos por haber aceptado ayudas públicas para los proyectos de investigación. Esta normativa, con rango reglamentario, no respeta la LCTI que, como se sabe, únicamente obliga al depósito de los resultados generados en universidades y centros públicos de investigación, en el momento mismo de la publicación, sin exigir dar apertura a su contenido.

Para ofrecer seguridad al personal docente e investigador convendría reformar las políticas sobre propiedad intelectual e industrial y las políticas sobre acceso abierto que, en el sentido indicado, contuvieran disposiciones contrarias al TRLPI y a la LCTI.

Asimismo, se recomienda que las políticas de las universidades y centros públicos de investigación diferencien entre: a) la obligación de depósito inmediato en repositorios, que debe cumplirse para todas las publicaciones y datos asociados; b) la obligación de publicación o difusión en acceso abierto para los investigadores e investigadoras que hayan aceptado ayudas públicas para sus proyectos de investigación que incluyan esta condición; y c) la opción voluntaria de publicación en acceso abierto.

Respecto del depósito obligatorio de las publicaciones, debe quedar claro que se ejerce sobre la versión final aceptada para su publicación, a no ser que el personal investigador cuente con la autorización de la editorial para archivar el trabajo con el formato de esta (art. 37, 2 LCTI). En relación con los trabajos resultantes de proyectos financiados con ayudas públicas que incluyan la obligación de difusión en acceso abierto, conviene que las políticas mencionen que el personal investigador debe conservar los derechos de propiedad intelectual necesarios para cumplir con el mandato (art. 37, 3 LCTI). En este caso, podrían recomendar incluir en el manuscrito enviado a las revistas o editoriales un aviso de que el autor o autora ha aplicado una licencia no exclusiva al trabajo para su difusión en acceso abierto, indicando el tipo elegido de acuerdo con las condiciones impuestas en las convocatorias de las ayudas. Por ejemplo, siguiendo las exigencias del Plan Horizonte 2021-2027, se trataría de la licencia CC-BY para artículos y capítulos de libro, o también las licencias CC-BY-NC y CC-BY-ND para monografías.

Para el supuesto en el que el personal investigador decidiera publicar sus trabajos en acceso abierto de forma voluntaria, podría recomendarse en las políticas la utilización del mismo tipo de licencias que se incluyen en los programas de ayudas públicas, y la elección de revistas o editoriales que lo permitan.

Unido a unas políticas institucionales claras, para facilitar el cumplimiento de las obligaciones de depósito, publicación o difusión en acceso abierto, o en su caso la publicación voluntaria siguiendo sus principios, convendría que las universidades y centros públicos de investigación dispusieran instrucciones sencillas en sus páginas web, en las que se ofrecieran las pautas a seguir en cada caso. Estas deberían de tener en cuenta las obligaciones de acceso abierto que se incluyen en las convocatorias habituales de ayudas públicas para la financiación de los proyectos de investigación, y en función de ellas proporcionar acceso a los distintos recursos, como son los sitios web para consultar las políticas de las revistas o editoriales, o los de las plataformas en las que se puede publicar cumpliendo con los requisitos. Aunque algunas de nuestras instituciones de investigación ofrecen estos recursos bien presentados, se observa que en ocasiones aparecen de forma fragmentada o dispersa en las páginas web.

# IX.

informe fesabid

## **CONCLUSIÓN Y OPCIONES**

La necesidad de dar a conocer los hallazgos y el nuevo conocimiento alcanzado al resto de la comunidad científica y a la sociedad es consustancial a la propia actividad investigadora. El personal investigador desea que el conocimiento que ha alcanzado llegue cuanto antes al resto de personas, que pueda servir para el avance de la ciencia, la técnica y para resolver las cuestiones y problemas a los que se enfrenta el ser humano. Para ello, el medio utilizado habitualmente son sus publicaciones, que en general pone a disposición de la sociedad sin ánimo de obtener un rendimiento económico. Siendo de gran importancia su papel, los Estados apoyan la investigación a través de las universidades y los centros públicos de investigación lo mismo que concediendo subvenciones y ayudas.

Sin embargo, el personal investigador, movido por el natural interés en hacer llegar los resultados al público, y presionado por los sistemas de evaluación de la actividad investigadora, de la que depende su estabilidad y carrera profesional, con frecuencia se somete a la lógica del mercado editorial científico altamente concentrado. Este busca maximizar las ganancias y el retorno de la inversión y no ampliar el acceso al conocimiento financiado con fondos públicos. De manera que los autores y autoras de las obras científicas y académicas muchas veces ceden sus derechos a las editoriales adhiriéndose a contratos cuyas condiciones no pueden negociar, pagando incluso para que se ocupen de publicar un producto que se ha obtenido con dinero público. Por su parte, los grupos editoriales, que controlan el mercado científico, intentan adquirir los derechos de explotación en exclusiva por el máximo de duración. Así se produce un efecto contrario al deseado, porque solo podrá accederse a los resultados de investigación pagando por ello en las condiciones que determinen las editoriales. Además, las leyes sobre propiedad intelectual protegen los intereses de las editoriales una vez que han adquirido los derechos.

En el momento en el que los grandes grupos editoriales, y otras empresas que explotan contenidos intelectuales en el mercado, se convierten en titulares en exclusiva de los derechos de explotación sobre las obras, pueden beneficiarse de la protección que en principio las leyes de propiedad intelectual dispensan a los autores y autoras. Digamos que vienen a ocupar el lugar que estos ostentan dentro de las mismas. De esta forma se aprovechan de la duración prolongada de los derechos y de la falta de equilibrio entre los intereses particulares y los intereses generales, al que se ha llegado en sus normas. En relación con lo último se observa que, si bien la legislación sobre propiedad intelectual en los países de la UE contempla límites a los derechos de los autores y autoras, que pretenden garantizar intereses generales como el acceso a la información o a la investigación, lo hace de manera muy restringida. Esto permite decir que se da más peso al interés particular de las empresas cesionarias de los derechos de autor que a los intereses generales. De modo que se constata un desequilibrio en relación con el derecho a la libertad de investigación que debe garantizarse dando acceso al conocimiento y permitiendo su difusión, y el derecho de acceso a la cultura y al conocimiento de la ciudadanía.

Atendiendo a lo anterior, una solución para conseguir eliminar los obstáculos al acceso abierto que provienen de la legislación de propiedad intelectual consiste en reformar las normas relativas a los límites, poniendo el foco en los derechos fundamentales. Se debe recordar aquí que, en sus Recomendaciones sobre ciencia abierta, la UNESCO ha reconocido la importancia del acceso abierto para la plena realización del derecho humano a participar en el progreso científico y sus beneficios (art. 27, 1 DUDH). Sin embargo, siendo los límites a los derechos de autor una materia cuya regulación compete a la UE, no puede abordarse una reforma, al margen de las Directivas y la interpretación que de ellas hace el TJUE, de forma unilateral por los países miembros.

En el momento actual se ha iniciado un proceso para la aprobación de una iniciativa legislativa sobre una Ley del Espacio Europeo de Investigación en la UE, que busca mejorar el marco para la investigación, la salvaguarda de la libertad científica y la libre circulación del conocimiento científico, que sería el marco idóneo para una nueva regulación. Sin embargo, en esta fase tan incipiente no se puede anticipar de qué se va a ocupar. No obstante, los estudios que ha encargado la Comisión Europea sobre acceso abierto y derecho de autor cobran sentido si sus recomendaciones cristalizan en una reforma de las Directivas sobre propiedad intelectual. Lo que tal vez podría hacerse a través de la Ley del EEI.

A la espera de una regulación de la UE que ayude a eliminar obstáculos al acceso abierto, a nivel interno se pueden adoptar medidas que empoderen al personal investigador, que es la parte más vulnerable del sistema. Para ello el personal investigador necesita seguridad jurídica con un marco regulatorio claro, que además refuerce su papel frente a las editoriales; medidas que le ayuden a entender las normas sobre propiedad intelectual y acceso abierto; medios en los que publicar en acceso abierto de forma sencilla y asesoría.

Teniendo en cuenta estos objetivos y las iniciativas de otros países, se formulan dos opciones con medidas para avanzar en su consecución en nuestro Estado. Una que pivota sobre el sistema actual, y otra que supone un cambio de orientación, creando una obligación legal para conseguir el acceso abierto inmediato de los resultados de investigación, en todos los casos en los que el personal investigador haya aceptado financiación pública para sus proyectos de investigación en determinada cuantía.

En la primera opción, que se basa en el mantenimiento del régimen actual en torno al acceso abierto, se recomienda eliminar de la ley que se ocupa del mismo los preceptos ambiguos, reformar los reglamentos que sean contrarios al TRLPI y a la LCTI y dotar a las universidades y centros públicos de investigación de políticas claras. En este sentido se ha propuesto la reforma del art. 35, 1 y 2 de la LCTI para suprimir la ambigüedad en torno a la titularidad de los derechos de propiedad intelectual sobre los resultados de investigación, que corresponden con carácter general al personal docente e investigador de universidades y centros públicos de investigación que los ha obtenido en el desempeño de sus funciones. También se propone la reforma del art. 37, 3 de la LCTI para que no se susciten dudas en torno a las personas a las que corresponde retener los derechos de explotación, evitando la cesión en exclusiva a las editoriales, cuando se haya adquirido el compromiso al aceptar una ayuda pública para la financiación de la investigación.

Sobre los reglamentos que son contrarios a la LCTI y al TRLPI, procedería reformar el art. 14, 6 del Real Decreto 99/2011 por el que se regulan las enseñanzas oficiales de doctorado, en tanto obliga a dar acceso abierto a las tesis doctorales en los repositorios universitarios, en contra de los derechos de propiedad intelectual de los doctores y doctoras. También se recomienda revisar los reglamentos sobre propiedad intelectual e industrial y los de acceso abierto de las universidades y centros públicos de investigación, y eliminar en su caso los preceptos que atribuyen la titularidad de los derechos de propiedad intelectual con carácter general a estas instituciones, y los que establecen una obligación de difusión de los resultados de investigación en acceso abierto sin haber adquirido el personal investigador ese compromiso al aceptar ayudas públicas.

También, para facilitar la comprensión del acceso abierto, en las políticas institucionales debería quedar claro que existen tres situaciones a considerar.

- 1) Una obligación general de depósito en repositorios institucionales o temáticos de las publicaciones obtenidas en las universidades y centros públicos de investigación junto a los datos asociados, sin que se exija acceso abierto (art. 37, 2 LCTI). Para el personal de las universidades además se requiere el depósito de las publicaciones académicas en los repositorios de sus instituciones (art. 12, 3 LOSU).
- 2) Una obligación de publicación o difusión de los resultados en acceso abierto cuando se incluya como condición en las convocatorias de las ayudas públicas aceptadas para su financiación; en cuyo caso el personal investigador debe retener los derechos de explotación necesarios (art. 37, 3 LCTI).
- 3) La posibilidad de publicar o difundir en acceso abierto los trabajos de forma voluntaria cuando los resultados se hayan obtenido fuera de proyectos financiados con ayudas públicas, o cuando en las convocatorias esto no se haya incluido como obligación. Se puede recomendar esta vía informando de que el grado de apertura de los resultados de investigación se incluye en los baremos para la evaluación de la actividad investigadora.

Con el objeto de reforzar la postura del personal investigador frente a las editoriales, se propone introducir en el TRLPI un derecho de publicación secundaria, que pone en sus manos la posibilidad de difundir en acceso abierto de forma inmediata sus resultados de investigación cuando haya optado por la publicación con cesión exclusiva de sus derechos. Se considera una herramienta estratégica para los investigadores e investigadoras que no cuentan con recursos para conseguir la publicación en abierto en las revistas y editoriales de su preferencia.

Por otro lado, con el objeto de facilitar la comprensión de la normativa sobre propiedad intelectual y acceso abierto al personal investigador, se propone introducir esta materia de forma regular en los programas habituales de formación voluntaria de las entidades en las que se desarrolla la investigación, e incluirlo en el curso de formación inicial obligatorio que deben realizar las profesoras y profesores ayudantes doctores de las universidades (art. 78 b) LOSU).

Es igualmente importante para el personal investigador contar en sus instituciones con asesoría al alcance de la mano, de manera que siempre tenga la posibilidad de consultar sus dudas y recibir orientación para elegir la mejor vía de publicación y difusión de sus resultados en acceso abierto.

En otro orden de cosas, se propone como estrategia para sensibilizar a la comunidad investigadora y avanzar en los objetivos del acceso abierto, incluir su obligatoriedad en todas las convocatorias de ayudas públicas a los proyectos de investigación, a nivel nacional, regional o institucional, siguiendo en la medida de lo posible el modelo del programa Horizonte Europa 2021-2027.

Finalmente, facilita la publicación en acceso abierto el incremento de revistas y plataformas que permiten la divulgación en el modelo diamante. Se recomienda en este sentido crear incentivos para que el personal investigador colabore en el proceso de creación y mantenimiento de revistas de su especialidad en sus instituciones. También se valora de forma positiva, por parte de la comunidad científica y académica,

disponer de una infraestructura única multidisciplinar de acceso abierto a nivel nacional, que pueda servir tanto para depositar "todas" las publicaciones, como para localizar "cualquier" trabajo. Sirva como ejemplo la plataforma HAL en Francia.

La segunda opción se basa en el modelo de Eslovenia para la implementación del acceso abierto adaptado a nuestro contexto. Se propone una reforma del art. 37 de la LCTI para introducir un mandato dirigido al personal investigador, de manera que, cuando haya recibido financiación para su actividad investigadora al menos al 50% en el marco de Programas públicos de ayuda a la investigación, quede obligado a efectuar el depósito de sus trabajos en acceso abierto en un repositorio institucional o temático de forma inmediata en la fecha de publicación. Respecto de los agentes públicos de financiación, estos quedarían obligados a introducir en las bases de las convocatorias o acuerdos de financiación una condición para que el personal investigador que acepte las ayudas para el desarrollo de sus proyectos publique los resultados de la investigación en acceso abierto. Si se optara por esta vía igualmente procedería reformar el art. 35 de la LCTI para eliminar toda ambigüedad en torno a la titularidad de los derechos sobre los resultados de investigación. Convendría revisar los reglamentos sobre derechos de propiedad intelectual y acceso abierto de las universidades y centros públicos de investigación para adaptarlos al TRLPI y a la LCTI. También resultaría conveniente introducir el derecho de publicación secundaria para el personal investigador en el TRLPI. Y, asimismo, sería recomendable adoptar las medidas mencionadas en la primera opción sobre formación y asesoría para el personal investigador.

informe fesabid

# **BIBLIOGRAFÍA Y OTRAS REFERENCIAS**

# BIBLIOGRAFÍA

- Abadal, E., et al., Ciencia abierta en España 2023: informe de situación y análisis de la percepción (2023). Accesible en <https://diposit.ub.edu/dspace/handle/2445/200020>.
- Aggarwal, R. Addressing authorship dilemmas in scholarly publications: a solution-oriented study (2024). *Studies in Higher Education*, 50(9), 2011-2029. <https://doi.org/10.1080/03075079.2024.2407947>.
- Aguilera Caballero, B.; Casaldàliga, A.; Losada Yáñez, M.; Marset, L.; Melero, R.; Ortiz Uceta, E.; Rodríguez, E.; Rovira Fernández, A., Medición del acceso abierto en las universidades españolas y el CSIC 2018-2022 (2023). CRUE-REBIUN. Disponible en <https://repositorio.rebiun.org/handle/20.500.11967/1346>.
- Baray, J. et Soulabail, Y., De la reconnaissance de la propriété intellectuelle des enseignants-chercheurs : Entre législation et réalité de terrain (2017). *La Revue des Sciences de Gestion*, 284, 15-17. ([10.3917/rsg.284.0013](https://doi.org/10.3917/rsg.284.0013)). ([hal-01659956](https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01659956)).
- Bellia, M. and Moscon, V., Academic Authors, Copyright and Dissemination of Knowledge: A Comparative Overview (2021), Max Planck Institute for Innovation and Competition Research Paper, 21-27. Available at [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=3970476](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3970476).
- Bernal, I. y Perakakis, P., No-pay publishing: use institutional repositories, *Nature* 619, 698 (2023). Available at <https://www.nature.com/articles/d41586-023-02315-z>.
- Bernardo-Álvarez, M.A., La libertad de investigación como derecho fundamental: una aproximación jurídica (2023), *Laicidad y libertades*, 23. Disponible en [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-J-2023-10008200120](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-J-2023-10008200120).
- Boehm, F.; Euler, E.; Klimpel, P.; Rack, F.; Weitzmann, J. (Ed.), Creative Commons Public License. Kommentar und Handbuch für die Rechtspraxis. Editorial Carl Grossmann Verlag, Berlín (2025). Available at [https://www.carlgrossmann.com/ccpl\\_kommentar/](https://www.carlgrossmann.com/ccpl_kommentar/).
- Bogdanov, S. Embracing Full Openness: Transitioning ESNBU from CC BY-NC to CC BY (2024). *English Studies at NBU*, 10(2), 217-224. Available at <https://doi.org/10.33919/esnbu.24.2.0>.
- Cabrera Rodríguez, J., El derecho fundamental a la libertad de investigación científica [art. 20.1.b) CE] como principio organizativo. El caso de las Reales Academias (2015), *Revista de Administración Pública*, 193, 127-162. Disponible en <https://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/40199>.
- Carbajo Cascón, F., Titularidad de derechos de propiedad intelectual sobre los resultados de la investigación (2018), en Carbajo Cascón, F. y Curto Polo, M. (dir.), *Propiedad intelectual y transferencia de conocimiento en universidades y centros públicos de investigación*, Tirant lo Blanch, 171-202.

- Caso, R., La libertà accademica e il diritto di messa a disposizione del pubblico in Open Access (Academic Freedom and Right of Making Available in Open Access to the Public) (2019), Trento Law and Technology Research Group Research Paper Series, N.º 37, 1-65. Available at <https://ssrn.com/abstract=3369174>.
- Caso, R., Proprietà intellettuale e scienza aperta nelle politiche dell'Unione Europea su ricerca e innovazione: quale ruolo per il settore pubblico e l'università? (2024), in Morgana Cascione, C., Giannone Codiglione, G., Pardolesi, P. (edited by), Public and Private in Contemporary Societies, Roma Tre Press, 15-31. Available at <https://romatrepress.uniroma3.it/libro/public-and-private-in-contemporary-societies/>.
- Cavanillas Múgica, S., Propiedad intelectual y ciencia en la Ley de Economía Sostenible y en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación (2012), Pe. i.: Revista de propiedad intelectual, 41, 2012, 13-36. Disponible en <https://ojs.pei-revista.com/index.php/pei/article/view/124>.
- Centivany, A., Paper Tigers: Rethinking the Relationship between Copyright and Scholarly Publishing (2011). Michigan Telecommunications and Technology Law Review, Vol. 17, 385-417. Available at: <http://ssrn.com/abstract=1893590>.
- Cooke, S.J.; Young, N.; Donaldson, M.R.; Nyboer, E.A.; Roche, D.G.; Madliger, C.L.; Lennox, R.J.; Chapman, J.M.; Faulkes, Z. and J.R. Bennett. Ten strategies for avoiding and overcoming authorship conflicts in academic publishing (2021). FACETS. 6: 1753-1770. <https://doi.org/10.1139/facets-2021-0103>.
- De Román Pérez, R., Acceso abierto a los resultados de investigación del profesorado universitario en la Ley de la ciencia (2012), Diario la Ley, 7986.
- De Román Pérez, R., La titularidad de los derechos en el TRLPI (2016) en De Román Pérez, R. (coord.), La propiedad intelectual en las universidades públicas: titularidad, gestión y transferencia, Comares, 3-44. Disponible en <https://riubu.ubu.es/handle/10259/4464> y <https://accesoabierto.comares.com/index.php/coa/catalog/book/4>.
- De Román Pérez, R., Acceso abierto en la legislación española (2016) en De Román Pérez, R. (coord.), La propiedad intelectual en las universidades públicas: titularidad, gestión y transferencia, Comares, 351-375. Disponible en <https://riubu.ubu.es/handle/10259/4472> y <https://accesoabierto.comares.com/index.php/coa/catalog/book/4>.
- De Román Pérez, R., La propiedad intelectual sobre los resultados de investigación del profesorado universitario y la obligación de acceso abierto tras la reforma de la Ley de la ciencia: ¿cambio de paradigma? (2022), Revista de Derecho Civil, 4, 303-349. Disponible en <https://www.nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/831>.

Esteve Pardo, A., Iniciativas legales y nuevos acuerdos transformativos: problemas y soluciones para facilitar el acceso abierto (2022), ADI 42, 294-300.

European Commission: Directorate-General for Research and Innovation, Improving access to and reuse of research results, publications and data for scientific purposes - Study to evaluate the effects of the EU copyright framework on research and the effects of potential interventions and to identify and present relevant provisions for research in EU data and digital legislation, with a focus on rights and obligations, Publications Office of the European Union, (2024), <https://data.europa.eu/doi/10.2777/633395>.

Gertz, G., Copyrights in faculty-created works: How licensing can solve the academic work-for-hire dilemma (2013), *Washington Law Review*, 88, 1465-1493. Available at <https://digital.law.washington.edu/dspace-law/bitstream/handle/1773.1/1316/88WLR1465.pdf?sequence=1>.

Hosseini, M.; Holcombe, A. O.; Kovacs, M.; Zwart, H.; Katz, D.S. & Holmes, K., Group authorship, an excellent opportunity laced with ethical, legal and technical challenges (2024). *Accountability in Research* (online first), 1-23. <https://doi.org/10.1080/08989621.2024.2322557>.

Labastida i Juan, I.; Melinščak Zlodi, I., Proudman, V. & Treadway, J. Opening Knowledge: Retaining Rights and Open Licensing in Europe (2023). SPARC Europe Collection. Available at Zenodo. <https://doi.org/10.5281/zenodo.8084051>.

Lazarova, A., Conceptualising the Right to Secondary Publication (May 20, 2024). Caterina Sganga & Tatiana Eleni Synodinou (Eds), *Flexibilities in Copyright Law*, Routledge, Forthcoming. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4934531>.

Lorenzo-Camacho, M. S., Derechos de propiedad intelectual sobre resultados de investigación y deber de depósito en repositorios de acceso abierto (2025), en Dorado Muñoz, M. (coord.), *Cuestiones actuales de Derecho mercantil digital*. Colex, 103-135.

Majekolagbe, F.O., *A Right to Republish: Redesigning Copyright Law for Research Works*. 25 *Minn. J.L. Sci. & Tech.* 1 (2024). Available at <https://scholarship.law.umn.edu/mjlst/vol25/iss2/2>

Mallalieu, R., The elusive gold mine? The finer details of Creative Commons licences - and why they really matter, (2019), *Insights: the UKSG journal*, 32(1), p. 1. Available at <https://insights.uksg.org/articles/10.1629/uksg.448>.

Matia Portilla, F. J., La libertad de cátedra (2024), en Matia Portilla, F. J. (coord.) y Rama Cerbán, F. (dir.), *Los límites de la autonomía de las universidades públicas derivados de los derechos fundamentales*, 46-47. Disponible en <https://www.fundacionmgimenezabad.es/publicaciones-libros-por-capitulos/los-limites-de-la-autonomia-de-las-universidades-publica>.

Rodríguez-Bravo, B.; Fernández-Ramos, A.; De-la-Mano, M.; Vianello-Osti, M., The evolution and revision of big deals: a review from the perspective of libraries (2021), *Profesional de la información*, 30 (4). Disponible en [https://www.scimagoepi.com/contenidos/2021/jul/rodriguez-fernandez-de-la-mano-vianello\\_es.pdf](https://www.scimagoepi.com/contenidos/2021/jul/rodriguez-fernandez-de-la-mano-vianello_es.pdf).

Senftleben, M.; Szkalej, K.; Sganga, C. and Margoni, T., Towards a European Research Freedom Act: A Reform Agenda for Research Exceptions in the EU Copyright Acquis (January 12, 2025). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=5130069> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5130069>.

Serrano Gómez, E., American copyright vs. European Copyright Law (2025), en Ortega Doménech, J. (coord.), Anguita Villanueva, L. A. y Navas Navarro, S. (dir.) *European copyright law: addressing new challenges and expanding horizons*, Reus, 13-24.

Sganga, C.; Margoni, T.; Senftleben, M. and Szkalej, K., Towards a European Research Freedom Act: A Proposal for an EU-wide Secondary Publication Right (January 12, 2025). Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=5134238> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.5134238>.

Townsend, E., Legal and Policy Responses to the Disappearing "Teacher Exception," or Copyright Ownership in the 21st Century University (2003), *Minn. Intell. Prop. Rev.* Vol. 4. Available at <https://scholarship.law.umn.edu/mjlst/vol4/iss2/1/>.

Treadway, J., Labastida, I., Melinščak Zlodi, I., & Proudman, V. (2025). Building bridges to Open Access. Paths to Institutional Rights Retention in Europe 2024 (Versión v1). Available at Zenodo: <https://doi.org/10.5281/zenodo.15078315>.

Von Lewinski, S., Titularité du droit d'auteur sur les écrits des chercheurs universitaires en droit allemand et au niveau international (2018), en Larrieu, J. (ed.), *Qu'en est-il du droit de la recherche*, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole. En <https://books.openedition.org/putc/2478?lang=es>.

Zwart, H., Tenhagen, Y., Hosseini, M. et al. Consortium Authorship: Ethical Tensions in Emerging Authorship Practices in Interdisciplinary Collaborative Research (2025), *J Acad Ethics* 23, 739-758. Available at <https://doi.org/10.1007/s10805-024-09592-x>.

## LEGISLACIÓN NACIONAL

Constitución española. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>.

Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930>.

Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre Reutilización de la información del sector público. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-19814>.

Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-9617>.

Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía Sostenible. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2011-4117>.

Real Decreto-ley 24/2021, de 2 de noviembre, de transposición de directivas de la Unión Europea en las materias de (...) ejercicio de derechos de autor y derechos afines (...). En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2021-17910>.

Ley 17/2022, de 5 de septiembre, por la que se modifica la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación. <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2022-14581>.

Ley Orgánica 2/2023, de 22 de marzo, del Sistema Universitario. En <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2023-7500>.

## DERECHO COMPARADO

Alemania: Ley de derechos de autor y derechos conexos. Disponible en <https://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html>.

Austria: Ley federal de derechos de autor de obras literarias y artísticas y derechos conexos. Disponible en <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001848>.

Bélgica: Código de derecho económico. Disponible en <https://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2013/02/28/2013A11134/justel#LNK0432>.

Bulgaria: Ley de derechos de autor y derechos conexos. Disponible en <https://lex.bg/laws/ldoc/2133094401>.

Eslovenia: Ley de actividades de investigación científica e innovación. Disponible en <https://pisrs.si/pregledPredpisa?id=ZAKO7733>.

Eslovenia: Decreto sobre implementación de los principios de la ciencia abierta. Disponible en <https://www.gov.si/assets/ministrstva/MVZI/Znanost/Obzorje-Evropa/Novice/2023-Open-Science/Decree-on-the-implementation-of-scientific-research-work-open-science.pdf>.

Francia: Código sobre la investigación. Disponible en <https://www.legifrance.gouv.fr/codes/id/LEGITEXT000006071190/>.

Países Bajos. Ley de derechos de autor. Disponible en <https://wetten.overheid.nl/BWBR0001886/2026-01-01>.

## DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

Comunicación de la Comisión Europea (2014/C/01) sobre las Directrices sobre las licencias normalizadas recomendadas, los conjuntos de datos y el cobro por la reutilización de los documentos. Disponible en <https://travesia.mcu.es/items/a3ededdc-dd27-4010-8981-867ed2e9b3a0/full>.

Directiva (UE) 2019/1024 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, relativa a los datos abiertos y la reutilización de la información del sector público (versión refundida). Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2019-81091>.

Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000). En [https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text\\_es.pdf](https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf).

Recomendación (UE) 2021/2122 del Consejo, de 26 de noviembre de 2021, sobre un Pacto de Investigación e Innovación en Europa. En <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2021-81674>.

Recomendación (UE) 2023/499 de la Comisión, de 1 de marzo de 2023, relativa a un Código de buenas prácticas en materia de gestión de los activos intelectuales para la valorización del conocimiento en el Espacio Europeo de Investigación. En <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-L-2023-80338>.

Recomendación del Consejo, de 18 de diciembre de 2023, sobre un marco europeo para atraer y retener a talentos de investigación, innovación y emprendimiento en Europa (C/2023/1640). Disponible en <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2023-70058>.

Resolución (C/2024/5713) del Parlamento europeo, de 17 de enero de 2024, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre el fomento de la libertad de investigación científica en la Unión [2023/2184(INL)]. En [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C\\_202405713](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:C_202405713).

# OTRAS REFERENCIAS

Annotated Grant Agreement (AGA). EU Funding Programmes 2021-2027. En [https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/docs/2021-2027/common/guidance/aga\\_en.pdf](https://ec.europa.eu/info/funding-tenders/opportunities/docs/2021-2027/common/guidance/aga_en.pdf).

Agreement on Reforming Research Assessment (ARRA). En <https://www.coara.org/agreement/the-agreement-full-text/>.

Budapest Open Access Initiative. En <https://www.budapestopenaccessinitiative.org/>.

Coalition for Advancing Research Assessment (CoARA). En <https://www.coara.org/>.

Creative Commons. Frequently Asked Questions. En <https://creativecommons.org/faq/#for-licensees>.

Declaración de Bethesda sobre publicación de acceso abierto. En <https://travesia.mcu.es/items/e8456542-786d-4a00-ac26-f5747d0f4c2d>.

Declaración de San Francisco sobre la evaluación de la investigación (DORA). En <https://sfedora.org/read/read-the-declaration-espanol/>.

Declaración Universal de los Derechos Humanos. En <https://www.un.org/es/about-us/universal-declaration-of-human-rights>.

Directorio de universidades británicas con políticas de retención de derechos. En <https://sje30.github.io/rrs/rrs.html>.

Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. En <https://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/details/380>.

Recomendación de la UNESCO sobre la Ciencia Abierta de 2021. En [https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000379949\\_spa](https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000379949_spa).

The Berlin Declaration on Open Access to Knowledge in the Sciences and Humanities. En <https://openaccess.mpg.de/Berlin-Declaration>.

UK Research and Innovation open Access policy. En <https://www.ukri.org/publications/ukri-open-access-policy/>.

Open Access: Five principles for negotiations with publishers (LIBER). En <https://libereurope.eu/article/open-access-five-principles-for-negotiations-with-publishers/>.

Con el apoyo de:



Unidos por la gestión profesional de la información



CLARIVATE trabaja con bibliotecas públicas, académicas, gubernamentales y especializadas, así como con consorcios, para mejorar el servicio a sus comunidades. A través de plataformas integrales, colaboración e innovación tecnológica, impulsa la transformación digital de las bibliotecas. Su ecosistema de soluciones escalable mejora la experiencia de los usuarios y optimiza las operaciones.

[clarivate.com](https://clarivate.com)



DE MARQUE es una empresa de servicios digitales para el sector cultural y educativo, líder en la distribución internacional de libros digitales y contenidos multimedia en español y portugués. Además, desarrolla plataformas B2B de venta y préstamo integradas en el ecosistema tecnológico Cantook para bibliotecas y distribuidores.

[libranda.com](https://libranda.com)



EBSCO Information Services (EBSCO) es uno de los principales proveedores mundiales de contenido de investigación en línea y tecnologías de búsqueda para bibliotecas académicas, escolares y públicas, así como para instituciones médicas, empresas y organismos gubernamentales. Sus soluciones integran gestión de adquisiciones, servicios de suscripción, descubrimiento y apoyo a la investigación y a la toma de decisiones clínicas.

[www.ebsco.com](https://www.ebsco.com)



GRUPO ENCICLO es un consorcio especializado en recursos electrónicos para los ámbitos educativo y académico. Desarrolla bases de datos y plataformas digitales con contenidos de referencia que facilitan el aprendizaje y la investigación. Entre sus soluciones destacan Mienciclo, Autoritas y MZE. Además, impulsa sistemas basados en IA, como arquitecturas RAG, que integran inteligencia artificial con repositorios documentales.

[grupoenciclo.com](https://grupoenciclo.com)



IDCARE es líder en España en sistemas de seguridad y autoservicio para bibliotecas públicas y académicas. Ofrece soluciones tecnológicas innovadoras respaldadas por fabricantes internacionales, orientadas a mejorar la eficiencia operativa y la experiencia de uso en los espacios bibliotecarios.

[idcare.es](https://idcare.es)



OCLC es una organización bibliotecaria global sin ánimo de lucro que ofrece servicios tecnológicos compartidos, investigación original y programas comunitarios para que las bibliotecas impulsen el aprendizaje, la investigación y la innovación.

[oclc.org/es](http://oclc.org/es)



ODILO es una plataforma digital que transforma la forma en que personas y organizaciones aprenden. Permite crear experiencias de aprendizaje personalizadas integrando contenidos de múltiples fuentes. Su diseño intuitivo y sus herramientas de medición facilitan evaluar el impacto del aprendizaje. Ayuda a empresas, gobiernos e instituciones educativas a impulsar el desarrollo del talento y el aprendizaje continuo

[odilo.es](http://odilo.es)



XERCODE es una consultora tecnológica de referencia en soluciones open source para bibliotecas y redes de lectura pública. Ofrece servicios integrales de gestión bibliotecaria, préstamo digital, digitalización y preservación, acompañando a las instituciones en procesos de modernización tecnológica eficientes y sostenibles.

[xercode.com](http://xercode.com)



Con el patrocinio del Ministerio de Cultura.



<http://www.fesabid.org>