

# **Elementos para una reforma integral del sistema de derecho de autor**

Por: Philippe Aigrain

## Tabla de contenidos

Introducción.....	3
Objetivos.....	4
Los componentes de una reforma.....	5
1. Reconocimiento legal para el intercambio sin fines comerciales.....	6
2. Protección para los enlaces, hipervínculos y referencias.....	9
3. Excepciones sólidas para la investigación y la educación.....	10
4. Libre disposición de las obras huérfanas para las bibliotecas y los archivos.....	12
5. Libertad de usos colectivos sin fines comerciales.....	14
6. Nuevas fuentes de financiamiento para la cultura digital, sus promotores y sus múltiples proyectos	16
7. Términos justos para los contratos de edición y distribución.....	21
8. Lucha preventiva contra los monopolios de distribución.....	23
9. Reforma de la gestión colectiva.....	25
10. Control sobre la contaminación visual de la publicidad.....	27
11. Aplicación efectiva de las normas de neutralidad de la red.....	28
12. Registro obligatorio o Copyright 2.0.....	30
13. Reforma impositiva para el financiamiento de la cultura.....	32
14. Legislación positiva para el dominio público y los bienes comunes voluntarios.....	34

## Introducción

*Advertencia: este artículo fue redactado originalmente en [francés por Philippe Aigrain](#) y publicado por la organización [La Quadrature du Net](#). El documento tiene una fuerte impronta europea, pero es útil para iniciar un debate sobre una reforma integral del sistema de Derechos de Autor<sup>1</sup>.*

---

Ahora que el ACTA fue rechazado por el Parlamento Europeo, se abre un período en el cual será posible presionar por un nuevo marco regulatorio y por políticas adaptadas a la era digital. Muchos ciudadanos y representantes del Parlamento Europeo apoyan la idea de reformar el derecho de autor, con el fin de posibilitar que todos puedan aprovechar las ventajas del medio digital, participar en las actividades y acciones creativas y expresivas y en sus resultados. En los próximos meses y años, las preguntas claves serán: ¿Cuáles son los desafíos reales que esta reforma debería atender? ¿Cómo podemos atenderlos?

Este texto ofrece una respuesta para la primera pregunta y pone sobre la mesa una serie de propuestas coherentes para abordar la segunda. Este documento está disponible tanto en inglés como en francés. Las propuestas abordan la reforma del derecho de autor, así como cuestiones vinculadas a las políticas culturales y de medios. La intención es que estos elementos sean utilizados por quienes propongan la reforma de acuerdo a sus propias orientaciones. Sin embargo, es necesario considerar la interdependencia entre varias de las propuestas. Este texto fue elaborado por Philippe Aigrain, con la contribución de Lionel Maurel y Silvère Mercier y fue revisado críticamente por los fundadores y el equipo de La Quadrature du Net. Se publica en paralelo en el blog del autor y en el sitio de La Quadrature du Net.

---

<sup>1</sup>Este texto fue traducido al español por Guido Gamba y Evelin Heidel para Fundación Vía Libre, Argentina. Los títulos en el original son un poco más largos; en esta traducción se redujeron para facilitar la lectura, sin variar su sentido. Este documento se distribuye bajo una licencia [Creative Commons, Atribución, Compartir Obras Derivadas Igual](#).

## Objetivos

La esfera digital<sup>2</sup> trae consigo la promesa de nuevas capacidades culturales para todos, de una nueva era en la cual las actividades creativas y expresivas estarán en el centro de nuestras sociedades. A pesar de que a menudo el ambiente es hostil, esta promesa demuestra todos los días su robustez. Se desarrollan nuevos procesos creativos basados en tecnologías de la información, que permiten que todo el mundo comparta sus productos. Se desarrolla una nueva sinergia entre las actividades basadas en Internet y la sociedad, por un lado, y la creatividad físico-espacial y la interacción social cara-a-cara por el otro. Una propuesta de reforma del derecho de autor y de las políticas culturales y de medios debería tener como objetivo crear un mejor ambiente para cumplir con esta promesa de empoderamiento cultural. Como es habitual, esto comprende dos aspectos: detener las trabas que se tratan de imponer para el desarrollo de la cultura digital, y, si es posible, apoyarlo a través de varios medios.

Los obstinados esfuerzos por imponer la escasez de copias y controlar el uso en la esfera digital nos han desviado de abordar los verdaderos desafíos de la cultura digital. La cuestión principal deriva de los efectos positivos de las tecnologías de la información e Internet: más y más gente se compromete en la realización de actividades creativas y expresivas. Sus producciones crecen en interés o en calidad a través del todo el *continuum* que va desde la recepción hasta la práctica profesional. Estas personas tratan de construir nuevas habilidades, de construirse a sí mismos como individuos en sus actividades, de liberar tiempo de sus esfuerzos para las interacciones sociales relacionadas con estas actividades.

Este desarrollo humano, en el sentido más noble, es facilitado en parte por las propiedades de empoderamiento de las tecnologías de la información y de Internet. Sin embargo, nuestro ambiente social priva a muchos individuos de este desarrollo potencial, y limita a otros hasta cierto punto. Para remediar esto se requieren, en parte, políticas sociales que están más allá del alcance de este artículo. No obstante, aunque estas políticas sean tan fuertes y difíciles de conseguir, como el salario mínimo, no pueden por sí solas crear las condiciones para una política cultural de muchos-a-todos. Esta es la razón por la cual algunas de las propuestas aquí desarrolladas buscan generar condiciones específicas de existencia de las actividades culturales, incluyendo aquellas que ocurren por fuera de los mercados.

---

<sup>2</sup>Las tecnologías de la información, Internet y su uso.

## Los componentes de una reforma

El resto de este texto enumera los componentes esenciales que podrían figurar en una plataforma internacional de cultura digital y de grupos dedicados a la libertad en Internet, con el objetivo de reunir un amplio apoyo de los ciudadanos y de las comunidades creativas. Cada propuesta puede aplicarse por separado, pero los beneficios buscados dependen en muchos casos de las otras propuestas. Los diseñadores de estas propuestas tomaron mucha inspiración de las recomendaciones de la red europea [COMMUNIA](#) y de la acción de muchos investigadores y grupos<sup>3</sup>. Más abajo se expone una vista sinóptica de las múltiples propuestas, organizadas en cuatro bloques: las actividades sin fines de lucro de los individuos, las prácticas colectivas sin fines de lucro, la economía cultural y las infraestructuras técnicas, legales y fiscales.

---

3 Ver [agradecimientos al comienzo de \*Sharing\*](#) para una lista incompleta.

# 1. Reconocimiento legal para el intercambio sin fines comerciales

Durante los últimos 15 años, la persecución de la redistribución de material digital sin fines de lucro fue una obsesión constante. Todos los medios legislativos, técnicos y legales se usaron para erradicar o para ponerle trabas a algo que no sólo es inevitable sino que también es [legítimo y útil](#). El intercambio P2P fue reprimido y estigmatizado, más allá de que sus iniciadores lo considerasen más bien como una forma de *mutualización* entre personas. Se lo describió como un “robo”, a pesar de que [toda la evidencia](#) sostuviese que, en el peor de los casos, sólo una pequeña parte de las dificultades de adaptación de las industrias culturales tradicionales a la era digital tuviese algo que ver con este intercambio. Desde el 2002, investigadores, ONGs y comunidades creativas han buscado la forma adecuada para alcanzar el reconocimiento legal del intercambio sin fines de lucro. Se pusieron sobre la mesa diversos enfoques: excepciones del copyright, gestión colectiva obligatoria, licencias colectivas extendidas, etc.

Estas propuestas enfrentan muchos obstáculos, como cualquier política de cambio, pero más en particular cuando algún interés específico ha tratado por años de multiplicar las dificultades. Para tener éxito, el reconocimiento legal del intercambio sin fines de lucro tendrá que apoyarse en una solución simple y clara. ¿Qué mejor enfoque posible que el de retomar la forma en la que el intercambio sin fines de lucro fue -y todavía es- ampliamente reconocido para las obras de soporte físico, adaptándola a las especificidades del soporte digital?

El agotamiento de los derechos (el equivalente al anglosajón de la *first sale doctrine*) es la doctrina legal que anula algunos derechos exclusivos que aplican sobre una obra en el momento en el que uno adquiere una copia física de ella. Es posible, entonces, prestarla, entregarla, venderla y a veces incluso alquilarla. El agotamiento de los derechos no es una excepción o una limitación del copyright, aunque en algunos países haya sido codificada o descrita como tal<sup>4</sup>, en una suerte de gesto de reescritura del pasado. En efecto, el agotamiento de los derechos define situaciones donde los derechos exclusivos dejan de existir. Desde ahí, ¿cuáles son sus implicancias para la esfera digital, donde la obra y el soporte se vuelven separables? Con respecto a esto, existen dos enfoques opuestos.

4 La *first sale doctrine* es tratada en el capítulo de las excepciones y limitaciones del código estadounidense.

Los fundamentalistas de los derechos exclusivos apuntan a anular en su totalidad al agotamiento de los derechos para las obras digitales. El marco legal europeo tomó esta dirección, de hecho, restringiendo su alcance de aplicación en el artículo 3.3 de la directiva 2001/29/CE, que dice: “*Ningún acto de comunicación al público o de puesta a disposición del público con arreglo al presente artículo podrá dar lugar al agotamiento de los derechos a que se refieren los apartados 1 y 2 [derechos exclusivos de autores, artistas, intérpretes, ejecutantes, productores de fonogramas y películas y organismos de radiodifusión]*”. Cabe destacar que este artículo no guarda ninguna relación con [los tratados de la OMPI de 1996](#) que la directiva debía implementar. Aceptar la anulación del agotamiento de los derechos equivale a aniquilar los derechos culturales básicos de los individuos a usar a discreción y voluntad aquello que han adquirido. Recientemente, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea tomó la decisión de reconocer<sup>5</sup> el agotamiento de los derechos para obras obtenidas a través de la descarga directa, aunque limitándolo a un archivo puntual que uno no estaría autorizado a copiar sino sólo a transmitir bajo una serie de restricciones<sup>6</sup>.

El enfoque alternativo retoma las prácticas que justifican el agotamiento de los derechos para obras en soporte físico (prestarlas, intercambiarlas, hacerlas circular; en una palabra: compartirlas) y busca formas de adaptarlas al mundo digital. Para eso, es necesario reconocer el potencial inédito que implica el soporte digital para estas prácticas, además del hecho de que este potencial depende enteramente de la posesión de una copia y de la capacidad de multiplicarla a través de su distribución o su transmisión<sup>7</sup>. El agotamiento de los derechos resulta así definido de forma más abierta y, al mismo tiempo, más restrictiva, en comparación con el soporte físico. Más abierta porque incluye el derecho a la reproducción; más restrictiva porque es posible limitarlo solamente a las prácticas sin fines de lucro entre particulares, sin perjuicio de sus beneficios culturales. Incluso puede ser útil aceptar esta limitación para coordinarla sinérgicamente con la economía cultural. [Este artículo](#) propone una definición precisa del perímetro del intercambio sin fines de lucro de obras digitales entre particulares.

---

5 [Sentencia en el asunto C-128/11, UsedSoft GmbH / Oracle International Corp.](#) del 3 de julio de 2012.

6 Para un análisis legal y riguroso, anterior a la decisión del TJUE, leer [este artículo de la jurista italiana Rossella Rivaro](#).

7 Dependiendo de la situación (publicarlo en un blog, en un servidor FTP, distribuirlo en una red P2P, intercambiarlo entre memorias USB, enviarlo por mail, etc.), la copia es producida por el remitente, por el destinatario o por ambos.

A través de la aplicación de una versión del agotamiento de los derechos específicamente desarrollada para la esfera digital, se puede llegar a dos resultados clave:

- Dar cuenta, una vez más, de que el copyright no tiene nada que decir sobre el intercambio sin fines de lucro de obras digitales entre particulares<sup>8</sup>.
- Allanar el camino hacia el reconocimiento de nuevos derechos sociales a la remuneración y al acceso a financiamiento para los contribuyentes (punto 6).

Si bien se comparten muchos objetivos, otras tendencias reformistas siguen puntos de vista algo diferentes, basados en la idea de una excepción al copyright o a la instalación de alguna forma de gestión colectiva obligatoria para el intercambio sin fines de lucro. Estos enfoques enfrentan una serie de obstáculos. No se trata de una cuestión asociada a la regla de los tres pasos prevista en la Convención de Berna o de los acuerdos ADPIC, como algunos pretenden<sup>9</sup>, sino que responde al carácter exhaustivo de la lista de excepciones y limitaciones de la directiva 2001/29/CE<sup>10</sup>. Es más, estas aproximaciones tendrían el efecto adverso de introducir muchos de los atributos indeseables del copyright vigente a un modelo nuevo (como la atribución de gran parte de los beneficios a herederos y cesionarios de los derechos, que es una distribución injusta). Más allá de esto, todos los que abogamos por un cambio debemos trabajar sinérgicamente: es imposible saber a priori qué caminos estarán abiertos.

---

8 Desde este punto de vista, esta propuesta comparte algunas cuestiones con la de William T. Fisher, quien propuso desmarcar las prácticas digitales de la órbita del copyright tan temprano como en 2004, en su libro *Promises to Keep*. Nuestra propuesta es más limitada, pero también más ajena a la noción de compensación por daños.

9 Cfr. con [Declaración: Por una interpretación equilibrada de la "regla de los tres pasos" en el derecho de autor](#).

10 El cierre de la lista es una aberración que prejuzga las políticas del futuro. De todas formas, hará falta una reapertura.



## 2. Protección para los enlaces, hipervínculos y referencias

Internet y la Web son lo que son principalmente debido a la posibilidad de hacer accesible, por ejemplo a través de un enlace, cualquier contenido publicado digitalmente, siempre y cuando se sepa su URL. Esta posibilidad es el equivalente contemporáneo a la referencia en los contenidos analógicos. La referencia a contenidos accesibles a través de links es una condición esencial de la libertad de expresión e información. La pretensión de algunos países de creer que tienen derecho a impedir que los usuarios de Internet creen vínculos profundos, que apuntan directamente a los contenidos accesibles, son ataques inaceptables contra el derecho de referir y la libertad de expresión. Es preocupante que algunos creen que están capacitados para limitar este derecho basados en las posibles pérdidas de ganancias por publicidad. Los casos legales han establecido con frecuencia el vínculo indisoluble entre la publicación de algún contenido y la libertad de otras personas de referir a él.

Hay un vínculo entre esta libertad general de referencia y el reconocimiento legal del intercambio sin fines de lucro de obras digitales entre individuos, defendido en la sección previa. En el contexto de tal reconocimiento, crear directorios de links a archivos digitales, haciendo posible esta práctica de intercambio, es una actividad legítima, esté conducida o no por actores comerciales. Por el contrario, centralizar obras digitales en un sitio permanece en el marco del derecho de autor, y por lo tanto está subsumido a una autorización del titular de los derechos o a una licencia general<sup>11</sup>.

Uno podría preguntarse por qué es necesario hacer constar que el suministro de información o de herramientas para una actividad legal también debe ser una actividad legal. Sin embargo, algunos titulares de derechos desarrollaron una teoría según la cual los directorios de enlace o de referencia (como los trackers de BitTorrent o los servidores que proporcionan enlaces para compartir archivos P2P) constituirían una explotación de las obras en sí mismas, a pesar de que no almacenan ni reproducen estas obras. Obviamente, hay que tener en cuenta el impacto cultural y económico de los servicios que facilitan el intercambio de archivos. Sin embargo, ¿por qué la esfera mercantil puede beneficiarse de la referencia, y las actividades no-comerciales no pueden hacerlo?

---

11 El tratamiento de los sitios que ofrecen directorios de enlaces relacionados con la reproducción parcial de los contenidos debe basarse en la modernización del derecho de cita y la supresión de la protección de bases de datos *sui-generis*, tal como está definida en la Directiva 96/9/CE, mantenida por error a pesar de que ha demostrado ser económicamente inútil y perjudicial para el acceso a la información.

### 3. Excepciones sólidas para la investigación y la educación

La era digital representa un cambio profundo para la educación y la investigación académica. Detengámonos en la educación. Se dan tres mayores transformaciones: la educación no tiene lugar sólo en las instituciones de enseñanza; la noción de “recurso pedagógico” carece de sentido, debido a que cualquier obra o fragmento de información puede -y, de hecho, tiene- un rol formador; y, por último, los estudiantes cada vez son más autores y productores de contenido, y ya no meros consumidores de materiales pre-existentes. Con respecto a la educación, el enfoque vigente de la Unión Europea -excepciones limitadas, heterogéneas y facultativas- es tan inadecuado que incluso la misma Comisión Europea consideró extender su alcance efectivo y hacer obligatorias las excepciones para los Estados miembro en su [Libro Verde sobre Derechos de autor en la economía del conocimiento](#)<sup>12</sup>. Una sociedad no es digna de llamarse como tal si no cuenta con derechos de uso extendidos para la educación y la investigación académica que respeten los siguientes principios:

- Las excepciones deben amparar las prácticas de formación y de investigación, independientemente del marco general que las comprenda. Por ejemplo, la excepción educativa no puede limitarse sólo a instituciones de enseñanza. La educación abierta, en todas sus formas, debe ser incluida, así como también los talleres culturales o las actividades pedagógicas en bibliotecas o museos. Sin embargo, la enseñanza tiene que distinguirse de otros usos por su naturaleza y sus objetivos, además de la distribución de roles entre docentes, instructores, tutores o facilitadores, por un lado, y los participantes, por otro. La investigación se define por su naturaleza y sus objetivos, como en efecto ocurre -o debería ocurrir- para los créditos fiscales de I+D.
- Las excepciones deben aplicar para todas las obras protegidas por copyright. Nadie puede decidir *a priori* qué obra o contenido puede llegar a tener cabida en el ámbito educativo. La exclusión de “material educativo publicado” del marco de excepción, tal como ocurre en Francia, sería en el mejor de los casos un gesto gracioso, si no fuese sintomática del lobby aberrante que domina la implementación de políticas públicas.

---

12 Cfr. [comentarios de La Quadrature du Net](#) sobre este Libro Verde.

- Las excepciones no deben requerir ninguna clase de compensación financiera a los titulares de derechos, por parte de sus usuarios.
- Finalmente, el marco general del copyright no tiene que tratar de forma diferente a las producciones de estudiantes. La noción de “contenido generado por los usuarios” es una ficción inventada por los intermediarios que quieren libertad de uso y de apropiación de contenidos para ellos mismos y no quieren ningún derecho para los autores.

Otro tipo de excepciones, como aquellas para las personas ciegas o con discapacidades visuales, también deben ser tratadas de la misma manera. Hoy, estas excepciones están en pleno proceso de codificación en un tratado vinculante en la OMPI, gracias a la acción de Knowledge Ecology International y otras organizaciones especializadas. Deben ser excepciones obligatorias<sup>13</sup> y deben ser, al mismo tiempo, lo suficientemente amplias y lo suficientemente bien definidas para permitir el uso deseado (en este caso, el acceso a la lectura y a la escritura).

---

13 Como ya lo son en la UE.

## 4. Libre disposición de las obras huérfanas para las bibliotecas y los archivos

Durante años, hemos sabido cuál es la solución adecuada para devolver a nuestro patrimonio común la enorme cantidad de obras huérfanas<sup>14</sup>. Sólo hay que poner en marcha un mecanismo de licencia colectiva ampliada, que de a las bibliotecas y archivos, así como a cualquier otro actor que tenga como misión algo similar, la libertad de disponibilizar obras huérfanas en formato digital, y otorgarle a toda persona la libertad de acceder a ellas y utilizarlas, como mínimo sin objetivo comercial. Este esquema no necesitaría que los usuarios paguen, sino que podría ser asociado con un fondo de garantía (financiado por el Estado o por recursos parafiscales) que protegería a los usuarios de los reclamos de aquellos titulares de derechos que aparezcan (en general, editores o herederos de artistas fallecidos). En ningún caso debería haber compensación previa a la aparición de los titulares de derechos. Los países de Escandinavia utilizan esquemas de este tipo, y no hay dudas sobre su compatibilidad con el marco legal europeo<sup>15</sup>.

Una propuesta de directiva europea actualmente en proceso legislativo instituye (tal como se presenta) un régimen imperfecto para las obras huérfanas. El lado positivo es que tiene como objetivo hacer que las bibliotecas y los archivos puedan disponibilizar estas obras para el público<sup>16</sup>. Sin embargo, el texto actual tiene varias fallas. Requiere una "búsqueda diligente" antes de que un usuario pueda considerar que una obra es huérfana. Esto implica una incertidumbre legal significativa, y puede llevar a las bibliotecas (a menudo, adversas al riesgo) de abstenerse de ejercer sus derechos por miedo a las represalias<sup>17</sup>. Pone en marcha compensaciones por el uso de las obras antes de que aparezcan los titulares de derechos, y esto conlleva el riesgo de que algunos titulares de derechos estén al acecho, dejando que el uso de una obra determinada crezca para poder pedir compensación cuando la suma les

---

14 Las obras huérfanas son aquellas cuyos autores y otros titulares de derechos no son conocidos, o son inhallables.

15 Cf. Allard Rignalda, [Orphan Works, Mass Rights Clearance, and Online Libraries: The Flaws of the Draft Orphan Works Directive and Extended Collective Licensing as a Solution](#).

16 Se puede consultar el [estado actual del texto de compromiso](#) en el Consejo Europeo y el [análisis crítico realizado por Paul Keller](#) para la asociación COMMUNIA.

17 Obviamente, no se puede permitir que se considere cualquier obra como huérfana de manera arbitraria. El registro obligatorio, tal como se describe en el punto 12, resolverá el problema sólo en el muy largo plazo. Por lo tanto, hay que definir condiciones simples, y en lo posible que puedan implementarse a través de un sistema automatizado, que autoricen a considerar una obra como huérfana.

parezca significativa (ver punto 12). En la propuesta se listan de manera limitada los usos autorizados, incluyendo formas de uso que no están sujetas a derecho de autor, tales como la indexación y la catalogación. Finalmente, la lista de posibles beneficiarios es limitada.

A pesar de estas fallas, el texto europeo es infinitamente mejor que la ley francesa sobre obras agotadas, que está enteramente enfocada en los derechos de explotación comercial bajo un esquema de gestión colectiva, despoja a los autores al dejarlos solamente con la posibilidad de hacer *opt-out*, prohíbe de hecho los usos sin fines de lucro, y priva al público del acceso a las obras huérfanas. Las obras huérfanas deberían ser tratadas de manera separada a las obras agotadas. Por último, son los autores los que deben ser empoderados, a través de la imposición de un contrato separado para la publicación digital y a través de un retorno sistemático a los autores en caso de que un libro en papel se agote (ver punto 7).

## 5. Libertad de usos colectivos sin fines comerciales

Además de las actividades individuales sin fines de lucro, las actividades colectivas sin fines de lucro juegan un rol esencial en el acceso al conocimiento y a la participación en la vida cultural. Tienen lugar, por ejemplo, en las bibliotecas, en los museos y en los archivos. Las actividades típicas son la ejecución pública, sin cargo, de obras bajo copyright en sitios accesibles al público; el uso de versiones digitales de obras bajo copyright por parte de organizaciones sin fines de lucro; el préstamo de medios de reproducción para los usuarios dentro de las organizaciones sin fines de lucro; y el acceso otorgado por bibliotecas o archivos a los recursos digitalizados de obras que poseen en su colección.

Hoy en día, los usos colectivos se llevan a cabo dentro de marcos legales limitados, heterogéneos y mal adaptados. El prejuicio que sostiene que en el mundo digital el uso colectivo daña las ventas individuales, lleva a los titulares de derechos a usar sus prerrogativas para evitar que las bibliotecas permitan a los usuarios acceder a las obras digitales. En un contexto en el que se los intercambios sin fines de lucro entre los individuos estuvieran legalizados, sería paradójico no reconocer en paralelo los derechos de uso colectivos extendidos.

A estos efectos, es necesario poner en marcha las siguientes medidas:

- La ejecución pública sin fines de lucro de obras bajo copyright: la creación de una excepción sin derecho a compensación, a través de la transformación de la excepción de ejecución pública en el ámbito familiar<sup>18</sup> en una excepción de ejecución pública sin fines de lucro.
- El uso de obras bajo copyright en línea sin fines comerciales: las personas jurídicas que desarrollen actividades sin ánimo de lucro deben beneficiarse de los mismos derechos de acceso que los individuos que intercambian sin ánimo de lucro.
- El préstamo de medios de reproducción (incluyendo el préstamo de dispositivos de lectura digital): el uso efectivo debe ser asimilado a la copia privada, incluso cuando hay una transmisión a un centro distante.

---

<sup>18</sup> Esta excepción no existe en Argentina.

Por último, el rol que tienen las bibliotecas en disponibilizar versiones digitales de obras bajo copyright sin ser huérfanas (más allá de prestar dispositivos de lectura), genera preguntas importantes. Se puede considerar una amplia gama de soluciones, desde que las bibliotecas se conviertan en los proveedores de una copia de referencia de todas las obras, hasta una excepción con compensación a los titulares de derechos<sup>19</sup>.

---

19 Cf. la discusión en *Sharing*, sección “bibliotecas” del [capítulo 6](#), pp. 87-88, en la obra en papel.

## 6. Nuevas fuentes de financiamiento para la cultura digital, sus promotores y sus múltiples proyectos

El crecimiento sostenido del número de artistas y de obras producidas, crecimiento que se observa tanto en los niveles de competencia o de calidad, plantea retos sin precedentes para la sostenibilidad de las prácticas creativas. Los tiempos de recepción o de atención de las obras, sin embargo, no crece en la misma proporción: sólo el crecimiento demográfico y la liberación de tiempo para las personas pueden permitir que estos tiempos crezcan, mientras que otros factores, como la diversificación de medios y la inversión en la producción, pueden reducirlos. De ello se desprende que el público promedio o los tiempos de atención promedio dedicados a una obra disminuyan progresivamente, hasta que se establezca un nuevo equilibrio entre la producción y la recepción<sup>20</sup>. Esta situación acarrea necesariamente una modificación en la naturaleza de los recursos que pueden ser recolectados a través de diferentes canales y de las contribuciones relativas al financiamiento y a la remuneración de las actividades creativas. Todo esto sucede mientras que la importancia que se concede a las actividades creativas y expresivas crece en proporción al aumento de la inversión de las personas en estas actividades. La voluntad de una gran proporción de los ciudadanos de contribuir a la sustentabilidad de estas actividades es certera<sup>21</sup>. Sin embargo, esta disposición está acompañada con un sentimiento igualmente fuerte de rechazo a la captura de los ingresos por parte de los distribuidores, de los inversores financieros o de las organizaciones que no agregan valor a los esfuerzos creativos contemporáneos. Las fuentes de remuneración o el financiamiento que limitan el uso individual, ponen en marcha mecanismos de vigilancia o colocan costos de transacción en el camino, son todavía más rechazados que los otros.

¿A través de qué mecanismos podemos asegurar la sustentabilidad de la cultura digital en el contexto descrito más arriba? La tabla esbozada resume las cualidades y debilidades de diversos

---

20 Para una discusión sobre este problema, se puede ver Ph. Aigrain, [Diversity, attention and symmetry in a many-to-many information society](#), First Monday 11(6). “Obra” se utiliza aquí tanto obras individuales aisladas como productos elaborados colectivamente por una comunidad creativa.

21 Contrario al discurso sobre la reticencia a pagar, las encuestas, los sondeos y las estadísticas sobre la contribución voluntaria a los proyectos creativos demuestran una fuerte disposición de los ciudadanos de ver a los artistas y a los contribuyentes siendo remunerados o financiados.



mecanismos, con una indicación de cómo pueden o no extender la diversidad de contribuyentes y de obras, y cuánto pueden servir para identificar y promover obras interesantes.

<b>Fuente</b>	<b>Evolución probable de los recursos</b>	<b>Posible rango de diversidad</b>
<b>Empleo público</b>	↓ ó =, cf. punto 13	amplia diversidad
<b>Subsidios públicos</b>	↓ ó =, cf. punto 13	la diversidad es variable según la política pública que se implemente
<b>Recursos parafiscales con gestión curatorial</b>	↓ ó =	ej: fondos de financiamiento de films en Francia, impuesto sobre la renta o el crédito, parte de tasas de copia privada para apoyar actividades creativas; diversidad limitada
<b>Obligaciones de la producción de TV (Francia)</b>	↓	diversidad limitada
<b>Ventas y alquiler de contenidos a usuarios finales</b>	↓ ó =	diversidad variable dependiendo de la organización del mercado, cf. punto 8
<b>Servicios de intermediación financiados por la publicidad</b>	↓ ó =	motores de búsqueda, redes sociales, concentrados en grandes audiencias
<b>Mediación cultural</b>	?	recursos limitados pero esenciales para detectar la calidad en un universo sin filtros iniciales
<b>Licenciamiento comercial</b>	=	de diversidad limitada, pero con posibilidad de ser ampliada
<b>Renta de servicios humanos</b>	↑	ej: enseñanza de arte, conciertos, espectáculos teatrales, conferencias, etc. Amplia diversidad para la enseñanza, para los conciertos y los espectáculos teatrales, depende de la organización del mercado, cf. punto 8

<b>Agrupación voluntaria de recursos</b>	↑	ej.: cooperativas, financiamiento participativo, suscripciones de apoyo: diversidad real pero limitada por las capacidad de atraer donantes de las plataformas
<b>Agrupación de recursos de toda la sociedad, establecida por ley</b>	↑ ó =	contribución creativa, renta básica, posibilidad de una diversidad amplia, incertidumbre sobre los posibles esquemas de funcionamiento

Algunas leyes de empleo público, tales como la enseñanza y los puestos de investigación, juegan un rol fundamental en la existencia de una cultura diversa, incluyendo a la cultura digital. Tanto el número de puestos como la libertad de aquellos que los ocupan están bajo amenaza. Su existencia [merece toda nuestra atención](#). Además de esto, hay tres mecanismos que tienen el potencial de contribuir significativamente a la sustentabilidad de una sociedad cultural de muchos-a-todos. Cada uno de ellos implementa una forma de agrupamiento de recursos, pero en una escala completamente diferente. Estos tres esquemas son: el agrupamiento de recursos voluntarios, la contribución estatutaria organizada por ley pero gestionada por los contribuyentes, y la renta básica.

El agrupamiento cooperativo de recursos (cooperativas de artistas y autores, cooperativas de producción y publicación, intermediarios de financiación participativos, tales como Kickstarter o el proyecto KissKissBankBank, etc.), están desarrollándose de una manera interesante. Ya juegan un rol clave en federalizar esfuerzos en las comunidades creativas o en gestionar fondos para proyectos potencialmente huérfanos (por ejemplo, en financiar documentales, periodismo de investigación, software útil sin modelos de negocios inmediatos, etc.).

Uno podría considerar que las cooperativas de autores y artistas y estructuras relacionadas de editoriales y de publicación son el modelo natural de desarrollo para las comunidades creativas en la cultura digital. Es urgente proveerlas de un marco legal y fiscal más favorable para su trabajo. ¿Puede el financiamiento participativo escalar a ese nivel? Hay dudas importantes sobre esta posibilidad, aún si se consideran escenarios con muchos intermediarios participativos de financiamiento, o con unos pocos grandes. Las dudas emergen del hecho de que sólo los intermediarios dominantes pueden atraer grandes grupos de donantes, y que su vidriera de exhibición de proyectos es limitada. Como resultado, la gran

mayoría de los proyectos no son promovidos en la página principal o a través de los mecanismos de comunicación y sólo pueden contar con sus redes pre-establecidas.

El agrupamiento de recursos organizado por ley (con una contribución estatutaria) es de una naturaleza fundamentalmente diferente que los mecanismos impositivos o fiscales de gestión pública o de curaduría, como las tasas de exhibición pública, el esquema de los “*avances sur recettes*” para la producción de películas en Francia, o las sumas ubicadas para apoyar proyectos creativos o festivales a través de las tasas derivadas de los sistemas de canon por copia privada<sup>22</sup>. En el agrupamiento de recursos por parte de la sociedad, todos los fondos son asignados por los contribuyentes, ya sea a través de las preferencias expresadas de manera voluntaria o bien a través de un coeficiente de uso, que se registrará de manera voluntaria.

En el esquema de Contribución Creativa apoyado por el autor de este documento y por varias coaliciones de músicos, directores de cine, asociaciones de consumidores y ONGs, las sumas recolectadas se distribuyen:

- para apoyar proyectos (producción de obras, organización de proyectos) y organizaciones (cooperativas, mediadoras culturales);
- para remunerar/retribuir contribuyentes a las obras que han sido compartidas fuera de los mercados.

En el primer caso, las sumas se distribuyen a partir de las preferencias expresadas por los contribuyentes; en el segundo caso, sobre la base de datos aportados por usuarios voluntarios sobre sus usos sin fines de lucro en la esfera pública (intercambio a través de redes P2P, recomendaciones, publicaciones de blogs, etc.). La contribución de la tarifa plana es del orden de 5 euros por mes por familia en los países desarrollados. Esta suma limitada (es el 4% de los recursos destinados a los consumos culturales de las familias) por supuesto quiere decir que el esquema no tiene como objetivo reemplazar los otros recursos detallados más arriba. El objetivo es proveer una fuente adicional de recursos, específicamente adaptada a la cultura digital y a su amplio número de contribuyentes.

---

22 En este punto vale aclarar una postura institucional de Fundación Vía Libre: en el pasado Fundación Vía Libre se ha opuesto, y lo seguirá haciendo, a diversos mecanismos impositivos tales como “el canon por copia privada”, “el canon digital”, “la tasa de Internet” o iniciativas similares (que, además, no se declaran a sí mismo como impuestos a pesar de tener todas las características de tales). Las razones pueden rastrearse en los archivos del sitio web de Fundación Vía Libre, donde cada vez que se presentaron propuestas de estas características se expresaron los fundamentos del rechazo.

Esta limitación ha llevado a otros autores a defender un régimen cuyas motivaciones van más allá de las actividades culturales, pero que podrían desempeñar un papel clave en su sostenibilidad: el subsidio de renta básica incondicional. También llamado renta básica de existencia, o renta básica de ciudadanía, sería una suma distribuida a cada adulto sin ninguna condición<sup>23</sup> en algunas áreas geopolíticas o urbanas. Cualquier persona, por lo tanto, podría disponer libremente de su tiempo para trabajar en la búsqueda de una renta adicional o destinándolo a actividades no remunerativas.

Los tres esquemas recientemente descritos son tres posibles compromisos entre la facilidad de implementación y la escala de los resultados. También difieren por su naturaleza más especializada o más genérica. El autor de este texto juzga que la contribución creativa es particularmente relevante para los próximos años: puede apoyar el agrupamiento voluntario de recursos y preparar el suelo para esquemas más generales. Otros autores que proponen políticas de este tipo tienen visiones diferentes al respecto. Las políticas públicas tienen el deber de explorar cómo podrían ser implementados o apoyados cada uno de estos esquemas.

---

23 Algunos proponen que la renta básica debería aplicarse desde el nacimiento hasta la muerte.

## 7. Términos justos para los contratos de edición y distribución

Los derechos de autores y de otros creadores tienen que ser defendidos a fondo contra aquello en lo que el copyright se ha transformado. Decenas de tratados, de directivas y de leyes invocan a los autores para justificar medidas que saquean a la gran mayoría de ellos y que paralelamente restringen los derechos del público que aprecia sus obras. La reciente [Ley francesa sobre obras fuera de circulación](#) (revisión pendiente de la Corte Constitucional) es un caso extremo. Esta ley ignora e incluso restringe cualquier tipo de acceso sin fines de lucro. Se centra únicamente en la explotación comercial de obras agotadas, protegiéndolas bajo una licencia colectiva gestionada por una sociedad dominada por editores<sup>24</sup>. La única alternativa para los autores es la de rechazar la entrada al sistema.

El público resulta privado de toda forma de difusión sin fines de lucro de estas obras (en realidad, este es el objetivo esencial de la ley desde el punto de vista de los editores, especialmente en lo que concierne a las obras huérfanas). Este caso extremo pone de manifiesto una situación bastante más general. Un proyecto de ley reciente en Inglaterra va exactamente en la misma dirección.

Es necesario -y con urgencia- reconciliarse con el acercamiento de Jean Zay<sup>25</sup>. En la era digital, se vuelve necesario imponer condiciones equitativas para los autores y los colaboradores y para el público, no sólo respecto de la edición comercial sino también de la distribución comercial. Las bases de estas condiciones equitativas a inscribir en la ley de contratos serían las siguientes:

- Que haya un contrato independiente para los derechos de publicación digital, con una duración limitada acorde a la evolución de la tecnología digital y su utilización.

---

24 La representación de editores y autores debería ser pareja, pero al considerar a los herederos de los autores como representantes, todo el poder de decisión recae sobre los editores

25 Ministro del Frente Popular, autor de un [proyecto de ley del 13 de agosto de 1936](#), donde leemos particularmente lo siguiente: “Hay que dejar de considerar al autor como un propietario y empezar a considerarlo como un trabajador al que la sociedad le reconoce modos de remuneración excepcionales en razón de la naturaleza particular de las creaciones que resultan de su trabajo. La igualación de esta protección particular a los autores a aquella que el código del trabajo y el código civil le conceden al conjunto de los trabajadores debe ser una igualación cada vez más ampliamente reconocida. Es bajo el signo del trabajo, y no bajo el signo de la propiedad, que debe construirse este nuevo derecho francés, otorgando a los autores en su propio beneficio, como en el beneficio mutuo de la colectividad, la protección legítima que se merecen quienes componen ‘la Nación del espíritu’, siguiendo la magnífica expresión de Alfred de Vigny”, Documents parlementaires – Chambre, J.O., p. 1707, citado en Anne Latournerie, [Petite histoire des batailles du droit d’auteur](#), Multitudes (5), mayo 2001.

- Que, en el caso de una edición mixta (papel u otro soporte físico y edición digital), los derechos sistemáticamente vuelvan al autor o a los colaboradores desde el momento en que una de las modalidades no esté disponible (en un plazo breve después del pedido del autor, seis meses por ejemplo). En efecto, no es aceptable que la simple disponibilidad de una edición digital les permita indefinidamente a los editores no reponer la publicación en soporte físico de una obra agotada.
- Que las plataformas de distribución no puedan imponer contractualmente cláusulas que impidan la distribución sin fines de lucro de las obras por parte de sus autores.
- Que se establezcan niveles mínimos de remuneración para los autores y para los colaboradores en los usos comerciales de sus obras en soporte digital, teniendo en cuenta la drástica reducción de costos que implica la publicación sobre este tipo de soporte.

Ninguna de estas condiciones debe ser considerada como un obstáculo para la innovación en materia de modos de edición, distribución y de modelos de negocios, más bien al contrario.

## 8. Lucha preventiva contra los monopolios de distribución

La tecnología digital permitió una poderosa distribución a través de canales por fuera del mercado, y también permitió a los individuos y a las organizaciones pequeñas tener un acceso más fácil a la publicación y a la distribución de contenidos. En paralelo, hubo un refuerzo de los monopolios y oligopolios de distribución que aparecieron durante la era de las industrias culturales. Si se autoriza la fusión entre Universal y EMI, el grupo resultante controlará el 60% del licenciamiento de distribución en volumen para la música en los países grandes de Europa. Apple controla el 70% de la distribución digital de música. Amazon y Apple tienen un monopolio cada uno en uno o dos de los segmentos de la distribución de libros digitales. Netflix tiene una fuerte posición dominante en la distribución digital de películas en aquellos países donde está habilitado. Estos grupos, a menudo integrados verticalmente, desde la publicación hasta la distribución final, y en acuerdos con operadores de telecomunicaciones:

- imponen los términos económicos y las condiciones de distribución a los autores y pequeños editores;
- restringen los términos de uso para el público, a menudo más allá de lo que los artistas y autores desean;
- bloquean en parte la evolución hacia la diversidad cultural que debería desarrollarse en la era digital.

Los monopolios o las posiciones dominantes en la distribución física o en la programación en vivo, tales como LiveNation para los conciertos o Amazon para la venta de libros en papel, música y DVDs, restringen la habilidad de los artistas y los autores de aprovechar la notoriedad que obtienen en Internet.

Esta situación se ha desarrollado a través de una falla mayor en las políticas de competencia. Una política de competencia eficiente tiene que ser preventiva, en particular en el mundo digital donde, una vez instaladas, las posiciones dominantes son increíblemente difíciles de desafiar, debido a los efectos de red. En particular, es importante que cualquier plataforma de distribución pueda distribuir contenidos bajo los mismos términos que sus competidores más grandes. La licencia general

obligatoria para la distribución digital es el instrumento natural para obtener este resultado. Sin embargo, uno no puede detenerse aquí. En Francia, se aprobó recientemente una ley para imponer un precio único a los libros digitales, que puede ser dispuesto por el editor. Es increíble que los asesores gubernamentales y los ministros no entendieran (o simulaban no entender) que esto llevaría a resultados exactamente opuestos a aquellos que decían buscar. Permitirá a los editores acordar entre ellos el mantenimiento del precio de los libros electrónicos altos y la implementación de una política de precios altos para grandes vendedores. Esto institucionalizará una competencia injusta entre estos grandes editores y sus competidores más pequeños. Al presentar al libro digital como un sustituto del papel y no como un complemento, se terminará subutilizando su potencial sinergia, que descansa en un precio bajo para los libros electrónicos y la combinación de ofertas. Los efectos positivos en las librerías que tuvo una ley de precios únicos en los libros de papeles, son inexistentes en los libros digitales, a pesar de los esfuerzos de algunos editores alternativos que trataron de reintroducir a las librerías en la cadena de valor de los libros digitales.



## 9. Reforma de la gestión colectiva

Si uno presta atención a las aproximaciones enumeradas en este documento, la gestión colectiva jugará un rol importante para recaudar y distribuir sumas originadas en la explotación comercial de las obras por parte de los distribuidores. Esto no puede suceder sin una reforma radical de la administración de las sociedades de gestión. La Comisión Europea inició un proceso de reforma recientemente, materializado en una [propuesta de directiva](#) con una parte centrada en el licenciamiento de música en Europa, y otra parte centrada en la reforma de la administración de las sociedades de gestión colectiva. Esta propuesta tiene algunos méritos, en particular la obligación de permitir que varios tipos de derechos sean administrados de manera separada, lo que habilitará que los autores retengan más poder sobre sus derechos de explotación y la disseminación sin fines de lucro de sus obras. Sin embargo, la propuesta de reforma de la administración es bastante decepcionante.

La propuesta de directiva no resuelve los problemas estructurales en la administración de las sociedades de gestión que las hace ser un instrumento de una distribución injusta de los fondos recaudados:

- la existencia de un sistema de voto censal<sup>26</sup> conectado a las elecciones colegiadas, que a menudo separan a los grandes beneficiarios de los pequeños. Esta situación frecuentemente lleva a una coalición de editores (u otros titulares de derechos), propietarios de bolsas de derechos y herederos de artistas fallecidos, que retienen la mayoría de los votos, mientras que los artistas o autores que contribuyen a la creación futura sólo tienen una minoría de votos. Se debería aplicar el principio de una persona/un voto.
- Una total falta de transparencia en la distribución estadística de las sumas redistribuidas (sumas rankeadas por orden decreciente, distinguiendo entre las sumas distribuidas a los artistas vivos y aquellas distribuidas a los titulares y herederos). Estos datos<sup>27</sup> deberían ser de publicación obligatoria y auditable para los representantes de los autores, artistas, consumidores y usuarios.

---

26 El voto calificado, según riqueza, propiedad u otros bienes.

27 No es la identidad de los destinatarios lo que importa al interés general (excepto desde un punto de vista fiscal), antes bien el grado de concentración de renta y la proporción destinada a los autores y artistas vivos).

- El tratamiento de los fondos “sin distribuir”, debido a su pequeña cantidad, o bien debido a la dificultad de encontrar a los beneficiarios, o debido a que los fondos fueron recolectados por obras por las cuales la sociedad de gestión no tenía los derechos de administración. Estas sumas son o bien guardadas o bien redistribuidas a los otros miembros, prorrateadas en base a su ingreso, lo que deriva en un significativo subsidio de los más pobres a los más ricos o del público a los más ricos. Esto no se compensa con las medidas implementadas a favor de los pequeños receptores que han sido diseñadas por algunas sociedades de gestión.

Los miembros del parlamento europeo tendrán que enmendar el texto propuesto para asegurarse de que trata de manera adecuada las cuestiones mencionadas arriba.

## 10. Control sobre la contaminación visual de la publicidad

El financiamiento a través de la publicidad es una solución tentadora para las actividades relacionadas a Internet, porque permite sortear una dificultad muy importante: cuando uno provee algo de un valor real pero limitado a un gran número de gente, ¿cómo se puede consolidar su valor para sustentar la propia actividad? Al vender el tiempo de atención de la gente a un único actor -el anunciante-, uno ya no tiene que convencer a los usuarios de contenidos o servicios individualmente para que paguen por esos contenidos o servicios o los apoyen. El problema es que el costo que uno paga por esta conveniencia es bastante alto. No es sólo que los contenidos están contaminados por mensajes publicitarios, o que los usuarios pagan por la publicidad a través de su inclusión en los precios del producto o servicio. El mayor costo descansa en el hecho de que los actos creativos o expresivos apuntan al anunciante y no, o al menos no sólo, a la audiencia virtual de aquellos que quizás puedan apreciar la obra. Finalmente, el anuncio es un robo de tiempo, siempre trata de retener la atención que capturó y se esfuerza por concentrar la atención de muchos en un número limitado de producciones y personas.

El asunto no es por supuesto prohibir la inclusión de publicidad. Sin embargo, se debe mantener bajo control, autorizando sin condición la posibilidad de colocar software que remueva la publicidad sobre los flujos de contenidos del lado del usuario, y requiriendo la señalización apropiada de la publicidad. Finalmente, se podría considerar un impuesto específico para la publicidad, que debería aplicarse de manera equitativa para todos los proveedores de publicidad, sin importar su nacionalidad o la tecnología que utilicen.

## 11. Aplicación efectiva de las normas de neutralidad de la red

Para que la cultura digital alcance su mayor potencial, tiene que construirse sobre una infraestructura que esté a la altura del desafío. A menudo, damos por sentado lo que fue de hecho una oportunidad contingente: por 15 años, fuimos capaces de utilizar computadoras personales razonablemente abiertas y una Internet más o menos neutral<sup>28</sup>. A medida que la tecnología de la información y la Internet se diseminan hacia nuevos dominios y nuevos usos se desarrollan, estas propiedades de apertura y universalidad están siendo amenazadas por:

- la multiplicación de dispositivos que están controlados por actores propietarios (en particular los dispositivos móviles);
- la recentralización de servicios y aplicaciones;
- los ataques contra la neutralidad de la red: discriminación contra los protocolos, las aplicaciones o las fuentes; filtrado y censura; el cierre de dispositivos para hacer imposible o más difícil traspasar estas dificultades y discriminaciones.

La neutralidad de la red debe ser entendida como una exigencia para toda la cadena que va desde, por ejemplo, un dispositivo móvil como un smartphone hasta un servidor operado por un usuario final o bajo su control. Los legisladores y reguladores de Europa y Estados Unidos han hecho de la política de “esperar y corregir” una opción, mientras que la evidencia de daño ya está presente y ya fue registrada como tal. Una política de estas características acepta la captura de Internet como recurso común por parte de los primeros en llegar o los más poderosos. Hasta ahora, sólo el Parlamento Holandés (y en otras regiones, Chile y Perú) [adoptaron una ley de neutralidad de la red](#).

Mantener y expandir una infraestructura libre común, combinar los dispositivos abiertos y una Internet neutral, requerirá toda la atención de los legisladores y de cada uno de nosotros. Los lobbistas y las lágrimas de los operadoras dominantes de las comunicaciones móviles obtuvieron hasta ahora la anuencia de los legisladores. No nos olvidemos que ellos son responsables por la depredación verdadera del presupuesto de las familias desfavorecidas. Las orientaciones del plan europeo de

---

<sup>28</sup> La transmisión equitativa de información independientemente de lo que representa, su fuente o su destino, o los protocolos usados por encima de TCP/IP y de los servicios que implementa.

crecimiento, elaborado con total improvisación, incluye un capítulo sobre “redes inteligentes” que debería hacer sonar todas las alarmas. Lo que necesitamos son redes que sean inteligentes para construir sobre ellas, esto es, redes que permanezcan eficientemente estúpidas para que los usuarios puedan desarrollar su creatividad, sus innovaciones, su sociabilidad y sus procesos democráticos sin pedirle permiso a los guardianes de la puerta. Como ciudadanos, tenemos que levantarnos contra la resignación o la anuencia de los legisladores, hacerles notar a cada instancia lo que hacen y lo que dejan de hacer en estos asuntos.

La intervención de los legisladores y los reguladores, importante como es, no bastará si nosotros no ayudamos con las decisiones que tomamos. No compremos dispositivos cerrados cuando hay una alternativa más abierta, incluso si esto significa renunciar por un corto período de tiempo a algún beneficio en funcionalidad o en confort (por ejemplo, en los lectores de libros digitales). Alojemos nuestros preciosos contenidos y nuestros datos sólo en nuestros propios servidores o en los servidores de terceros confiables, que nos den un control exclusivo sobre los datos. Apoyemos proyectos tales como [Freedom Box](#), y, si nos sentimos a gusto con ello, podemos ser pioneros en su uso. Nada de esto debería privarnos de las formas de uso que nos dan nuevas capacidades; sólo significa que debemos ser más selectivos (por ejemplo, abstenernos de cualquier presencia en Facebook, hacer un uso relevante del microblogging mientras mantenemos un ojo puesto en alternativas a Twitter).

## 12. Registro obligatorio o Copyright 2.0

En el otro extremo de la infraestructura se encuentran las bases jurídicas del copyright y de los aspectos patrimoniales (económicos) del derecho de autor. Por comodidad, vamos a referirnos sencillamente a este conjunto de cuestiones como “copyright” en el resto de esta sección. Juristas de renombre de todo el mundo se han preguntado cómo se podrían evitar sus principales efectos perversos actuales a través de una modificación limitada:

- Captación de los beneficios del copyright por actores que no contribuyen a la creación (herederos, administradores de stocks de derechos, cesionarios poco preocupados por los intereses de autores y artistas);
- proliferación de obras huérfanas y agotadas;
- pobreza del dominio público para ciertos medios y limitaciones a su accesibilidad y su utilización, etc.

Estas reflexiones han convergido en una propuesta que consiste en la entrega de los beneficios económicos del copyright (y no sus derechos morales como la atribución o la divulgación) dependiendo de un registro voluntario de las obras por sus autores. Este registro se efectuaría por un período limitado (algunos años) renovable. Esta propuesta enfrenta ciertas dificultades: la compatibilidad con la convención de Berna<sup>29</sup> y, sobre todo, la hostilidad de algunos autores digitales para con las formalidades en general. En efecto, la explotación comercial y las posibles reapropiaciones de sus producciones por parte de actores comerciales sería una posibilidad en el caso de que ellos no registren sus obras.

Desde un enfoque directamente ligado a lo digital, Marco Ricolfi propuso un [mecanismo de copyright 2.0](#), donde las obras caen por defecto bajo un régimen similar a una licencia Creative Commons, salvo en el caso de que su autor decidiera optar por el modelo anterior de copyright. Para evitar el riesgo recién mencionado, el de la explotación comercial no deseada y de su posible reapropiación, la licencia aplicable por defecto podría ser de tipo By-NC o By-NC-SA, permitiendo las

---

<sup>29</sup> El protocolo de Estocolmo, -al que Estados Unidos suscribió en 1988, mientras que hasta ese momento se manejaba con un régimen de registro obligatorio- prohíbe las “formalidades” como condición de ejercicio del copyright.

modificaciones pero sujetando los usos comerciales a autorización. Los dos enfoques (registro de duración limitada y copyright 2.0) son combinables, como sugiere el mismo Marco Ricolfi. A nuestro parecer, la adopción del copyright 2.0 no nos exime de proponer el reconocimiento del derecho al intercambio sin fines de lucro entre particulares (cf. punto 1), dado que éste no puede depender de la buena voluntad de alguien, sino que resulta del simple hecho de haber publicado una obra en la esfera digital.

No obstante, el copyright 2.0 conseguiría regular de manera elegante la cuestión de los derechos al remix (los derechos a la cita, a la parodia, etc., claro que aplicándose incluso en el caso de la opción por el copyright clásico).

## 13. Reforma impositiva para el financiamiento de la cultura

Entre todas las infraestructuras que hacen posibles las actividades culturales, los recursos de acción pública juegan un rol clave. Representan entre el 30% y el 50% del financiamiento de las actividades culturales dependiendo del país, incluso más si uno contabilizara mejor la contribución del financiamiento indirecto a través de los salarios de profesores, investigadores o de trabajos similares.

Los gobiernos locales juegan un rol cada vez más importante, aunque en algunos países, el Estado continúa estableciendo los modelos y los marcos de trabajo. La reciente evolución del financiamiento público trae preguntas serias. El financiamiento público en sentido estricto está, en el mejor de los escenarios, estancándose, con una multiplicación paralela de las tasas parafiscales específicas, donde se confía su reparto a actores privados o institucionales, o comités de expertos.

El financiamiento público juega un rol central en hacer posible la dispersión de actividades culturales a través de la educación, el apoyo a lugares o espacios, la mediación cultural, el soporte de largo aliento a las redes artísticas. Los recursos para todo esto están faltando. Los fondos parafiscales a menudo son captados por actores institucionalizados, en un contexto que no es favorable a la renovación de las formas y los estilos. Esto contribuye a una descredito o al rechazo de impuestos específicos para la cultura. Finalmente, en los países centralizados como Francia, la concentración de las ayudas públicas en algunas grandes estructuras en las ciudades capitales constituye una injusticia mayor.

Más allá de los nuevos mecanismos discutidos en el punto 6, se necesita:

- dejar de lado las gesticulaciones ineficientes, tales como el impuesto Google que se propuso una vez en Francia, y actuar sobre los parámetros fundamentales de los recursos fiscales en general;
- clarificar en qué dominios el financiamiento público juega un rol clave y en los cuales debe ser mantenido y amplificado.

Para el primer punto, es absolutamente necesario revisar la definición de país de origen que establece la ubicación de los impuestos sobre los beneficios de las compañías transnacionales



(cualquiera sea su nacionalidad asumida). Los impuestos sobre los beneficios tienen que tener lugar en el país donde se consumen los productos (adquisición de licencias, distribución de los mensajes publicitarios, acceso a servicios en línea), siempre y cuando la facturación en este país esté por encima del umbral elegido para asegurarse que estas provisiones no dañarán el desarrollo internacional de las PyMEs (por ejemplo en uno o varios millones de euros). Este enfoque está motivado por consideraciones que van más allá del dominio cultural, pero que será mucho más beneficioso para la cultura que los esfuerzos de imponer impuestos a compañías específicas elegidas por su nacionalidad mientras se trata de proteger a sus equivalentes nacionales.

Para el segundo aspecto, probablemente se requerirán largos debates para delinear un nuevo perímetro para la acción pública, pero ya se pueden identificar tres dominios donde esto es particularmente relevante:

- Para contribuir a las condiciones básicas de las actividades culturales, en particular aquellas condiciones que permiten a los individuos y a los pequeños grupos comprometerse en una exploración duradera de los caminos creativos sin someterse a las limitaciones administrativas. La palabra clave es descentralización (a través de los gobiernos locales), siempre y cuando los recursos sean también descentralizados (y no sólo la responsabilidad), y que las acciones locales no sean imitaciones en pequeño de las actividades centrales.
- Para preservar, hacer disponible y utilizable la herencia cultural en todas sus facetas. Esta tarea en la actualidad puede y debe ir en colaboración con varios de los proyectos sociales para digitalizar y disponibilizar la herencia digital. Esta colaboración requerirá la adopción de términos de uso libres para las obras digitales, incluyendo los usos comerciales. Su impacto será tan positivo como la alianza actual de públicos-privados es dañina: prevendrá la reproprietarización rampante del dominio público, y volverá a las instituciones culturales públicas en garantes del dominio público en vez de conducirlos a participar en su privatización.
- Para hacer posible que algunos proyectos y estructuras costosas existan, distribuyéndolas en varios territorios y subsumiendo sus actividades al debate crítico.

## 14. Legislación positiva para el dominio público y los bienes comunes voluntarios

Estos últimos 30 años, los debates más importantes en cultura e innovación tuvieron que ver con la definición respecto a qué podía ser convertido en un objeto de propiedad privada o de derechos exclusivos, y qué debía ser considerado como bien común. Ejemplos de tales debates fueron:

- la definición del alcance de la patentabilidad;
- el delineamiento de los derechos de uso que deben ser reconocidos para todos, incluso cuando se trata de obras bajo copyright;
- la aplicación de derechos exclusivos y la reversión de la carga de la prueba tanto en la infracción como en la legitimidad del uso<sup>30</sup>;
- la habilidad de compartir voluntariamente el trabajo propio sin ser castigado a través de la pérdida de determinados recursos<sup>31</sup>.

Algunos conflictos aparecen en un campo de juego desigual. Los derechos exclusivos invocan los derechos de propiedad, identificando los derechos intelectuales con la propiedad física a pesar de toda la evidencia de su naturaleza diferente. También están auspiciados por la gran billetera de los titulares de derechos. En contraste, los derechos de cada uno de los usuarios son intereses difusos, que pueden invocar derechos fundamentales, pero sin que el dominio público y los bienes comunes estén garantizados de por sí en un marco legal.

Por estas razones, un grupo de investigadores y abogados formuló un proyecto de una legislación positiva para el dominio público, los bienes comunes voluntarios y las prerrogativas esenciales de los usuarios hacia las obras, incluyendo las prerrogativas de los trabajadores creativos que

---

30 Tradicionalmente, los derechos de autor y el copyright estaban asociados con una aplicación a posteriori, mientras que el uso permanecía libre pero sujeto a la sanción posible por parte de una corte. Los DRM, las medidas preventivas, el filtrado y la censura han revertido de hecho esta presunción de legitimidad y crearon una presunción de infracción de los derechos exclusivos.

31 Por ejemplo: muchas sociedades de gestión colectiva rechazan administrar derechos comerciales cuando un autor u otro contribuyente autoriza usos digitales no-comerciales, aunque puede ser que esto cambie (ver arriba punto 9) y por el hecho de que varios fabricantes y plataformas de libros digitales prohíben cualquier difusión paralela no-comercial de las obras que ellos comercializan.

necesitan acceder y reutilizar obras existentes<sup>32</sup>. El objetivo es revertir, o al menos rebalancear, la situación donde el dominio público es considerado cuanto menos como un residuo o una falla del mercado, los bienes comunes como un territorio que todavía no fue privatizado, y las prerrogativas de los usuarios como una tolerancia que el titular de los derechos consiente porque todavía no encontró la forma de aniquilarlas. Por el contrario, cuanto más rápido se establezca una legislación positiva para estas entidades comunes, uno debería considerar el impacto de cualquier medida con una perspectiva sobre su perímetro, su crecimiento, su mantenimiento y su accesibilidad efectiva.

---

32 Ver el [Manifiesto del dominio público](#) y otras propuestas más detalladas de [Sévérine Dussolier](#) y del autor de este texto, [Philippe Aigrain](#).