

Artículo

El Derecho de Autor frente a las nuevas tecnologías

*José Márquez Padilla**

Primero, es importante ubicar el ámbito de aplicación del Derecho de Autor. Dentro de la ciencia del Derecho existe una disciplina denominada “Propiedad Intelectual”, que se divide, a su vez, en dos grandes ramas y su objetivo es proteger todas las creaciones que se generan como resultado de la actividad intelectual. Esas ramas son la Propiedad Intelectual y el Derecho de Autor; la primera se encarga de amparar el esfuerzo y resultado de la inteligencia cuya finalidad es satisfacer necesidades de la industria y del comercio y, el segundo, de sustentar y proteger al producto de la creatividad que proporciona conocimientos y cultura a la sociedad en general.

El Derecho de Autor es una rama, al parecer, de reciente creación, sin embargo, es importante precisar que desde el punto de vista internacional su regulación cumplió ya más de un siglo. En efecto, el primer ordenamiento internacional en la materia, que data de 1886, es el *Convenio de Berna*, instrumento que ha permitido que la regulación en la materia sea en la actualidad prácticamente homogénea en la mayoría de los países. En un principio lo suscribieron 10 estados y a la fecha son más de 125 los que forman parte de este convenio.

* Director de Reservas del Instituto Nacional del Derecho de Autor.

En México, la primera regulación autónoma se dio con la ley de 1948; después, en 1956 y en 1963, se expidieron nuevos ordenamientos. El último tuvo importantes reformas en 1991 y 1993 y estuvo en vigor durante más de 30 años, hasta que surgió la necesidad de expedir la nueva ley que está en vigor a partir de marzo de 1997.

Las causas que motivaron la expedición de una nueva ley en nuestro país fueron, en primer lugar, la necesidad de avanzar en la regulación de los diversos medios de explotación de las obras literarias y artísticas, debido a la facilidad con que se tiene acceso a ellas a través de los modernos medios de comunicación surgidos de la creación de nuevas tecnologías. En segundo lugar, la necesidad de cumplir compromisos con otros países, derivados de la globalización de los mercados, respecto de la protección de que son objeto dichas obras en el ámbito internacional.

Es importante aclarar qué es el Derecho de Autor, en qué consiste y cuáles son sus límites. Por Derecho de Autor se entiende el conjunto de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal y patrimonial, que las leyes reconocen a favor de todo creador de obras literarias y artísticas. En cuanto al término "Obra", de acuerdo con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, se define como "Toda creación intelectual original expresada en una forma reproducible".

Para precisar en qué consiste el Derecho de Autor debe analizarse brevemente el contenido del *Convenio de Berna*. Este instrumento incluye normas generales que deben adoptar los países miembros en sus respectivas legislaciones, pues enuncian los principios y las condiciones mínimas de protección del Derecho de Autor.

Los principios del *Convenio de Berna* incluyen:

1. El Trato Nacional. Consiste en que las obras originarias de uno de los estados contratantes deberán tener en los demás países miembros la misma protección que esos estados conceden a sus nacionales.

2. La Protección Automática. Implica que la protección no tiene que estar subordinada al cumplimiento de ninguna formalidad, es decir, el hecho que una obra haya sido creada, es suficiente para que quede protegida. Sin embargo, las legislaciones nacionales pueden exigir que las obras estén fijadas en un soporte material para contar con la protección legal, como es el caso de México.

3. La Independencia de la Protección. Significa que la protección que tiene una obra en un país miembro del *Convenio*, es independiente de la existencia de la protección en el país de origen.

Las condiciones mínimas de protección establecidas en el *Convenio de Berna* se refieren a las obras y a los derechos que deben quedar amparados, así como a la duración de la protección.

1. En cuanto a las obras, la protección se debe aplicar a todas las producciones en el ámbito literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o la forma de expresión.

2. Los derechos que deben quedar protegidos por los estados miembros son de dos tipos:

a) Derechos Morales. Son los que necesariamente van unidos a la persona del autor.

a-1) Derecho de Paternidad. Toda persona que crea una obra tiene derecho a que se le reconozca su calidad de autor.

a-2) Derecho de Integridad. La posibilidad legal de objetar toda mutilación, deformación o cualquier otra modificación de la obra, así como toda acción que le cause detrimento o sea perjudicial al honor o a la reputación del autor.

b) Derechos Patrimoniales. Consisten en la facultad que tiene el autor de explotar de manera exclusiva y en cualquier forma sus obras o de autorizar a otros su explotación, con la finalidad de obtener beneficios económicos.

b-1) Derecho de Reproducción. Consiste en fijar una obra en un soporte material y reproducirla en copias o ejemplares.

b-2) Derecho de Comunicación Pública. Implica poner una obra al alcance del público por cualquier forma distinta a la distribución de ejemplares.

b-3) Derecho de Distribución. Es poner el original o copias de la obra a disposición del público.

b-4) Derecho de Transformación. Implica la posibilidad de realizar traducciones, arreglos, adaptaciones o compilaciones de obras literarias y artísticas.

3. La duración de la protección del Derecho de Autor en el *Convenio de Berna* está establecida como una regla general consistente en que todos los países miembros deberán proteger las obras durante toda la vida del autor y 50 años más como mínimo. En México el plazo es de 75 años.

Aunque es posible afirmar que el *Convenio de Berna* es un instrumento normativo que ha cumplido ampliamente sus objetivos, ha tenido varias revisiones y enmiendas, debido sobre todo a los adelantos tecnológicos que exigieron la adopción de nuevos términos legislativos que permitieran reflejar las actuales formas de expresión científica, artística o literaria.

El notable avance en los medios de comunicación y el acelerado desarrollo de nuevas tecnologías, no sólo han propiciado nuevas formas de uso y explotación de las obras, sino también nuevas formas de creación.

Así, a la invención de la imprenta, del fonógrafo, del cinematógrafo, de la radio y de la televisión, se han sumado en los últimos tiempos nuevas formas de comunicación y reproducción de obras, entre las que destacan las siguientes: transmisiones por satélite, televisión por cable, audiocassette, videocassette, disco compacto y cinta digital, así como nuevas formas de creación de obras, como las audiovisuales distintas de la cinematográfica, programas de cómputo y bases de datos. Todas esas formas requieren de una legislación actualizada que garantice el respeto del Derecho de Autor, pero que al mismo tiempo facilite a la sociedad en general el acceso a la cultura y a la información.

Merecen especial mención el surgimiento de los programas de cómputo y su protección por el Derecho de Autor. Se entiende por éstos "La expresión en cualquier forma, lenguaje o código de un conjunto de instrucciones cuyo propósito es que una computadora realice una función específica".

En un principio, durante las décadas de los años 70 y de los 80, la opinión internacional era unánime en cuanto a la necesidad de proteger los programas de ordenador, pero la discusión fue muy diversa en cuanto a cómo debían ser protegidos. Por una parte, se pensó que la protección debía darse por el ámbito de la Propiedad Industrial y, por la otra, había quienes opinaban que la protección adecuada tenía que darla el Derecho de Autor.

Finalmente, tanto la doctrina como los tratados internacionales y las legislaciones nacionales coincidieron en la conveniencia de proteger los programas de cómputo mediante el Derecho de Autor, ya que el *software* es una novedosa obra expresada por escrito, con diversos lenguajes, naturales o artificiales, que la hacen susceptible de ser considerada como "Obra Literaria".

Situación similar se presenta con las llamadas bases de datos, entendidas como todo conjunto de elementos de información, seleccionados y dispuestos de manera ordenada e introducidos en la memoria de un sistema informático, al que pueden tener acceso cierto número de usuarios. En ese sentido, la base de datos es una compilación de obras u otros datos que es protegida en cuanto a la originalidad de la selección y disposición de su contenido.

Además del *Convenio de Berna* existen numerosos instrumentos internacionales en la materia celebrados en los ámbitos regional y mundial. Así, existen en el ámbito regional, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, el suscrito entre México y Chile, el del denominado G-3 (México, Colombia y Venezuela), el de México y Costa Rica y el de México y Bolivia, que en su parte relativa al Derecho de Autor especifican y detallan la protección de las obras y las medidas que deben aplicarse para combatir violaciones en esta materia en determinado mercado.

En el ámbito mundial, entre otros tratados suscritos para regular las nuevas formas de creación y explotación de obras surgidas como consecuencia del vertiginoso avance tecnológico y de la globalización económica, existe el Acuerdo

sobre los Aspectos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio de 1993 y los tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre Derechos de Autor y sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas de 1996. Conviene señalar que estos tratados de la OMPI aún no son aplicables, ya que su entrada en vigor depende de la ratificación o adhesión de, por lo menos 30 países, hecho que hasta ahora no ha ocurrido.

La finalidad primordial de los tratados de 1996 de la OMPI, ha sido intentar dar respuesta a los problemas surgidos en materia del Derecho de Autor, en relación con los más recientes avances tecnológicos, entre los cuales destacan la tecnología digital y las llamadas supercarreteras de la información.

Digital, es todo medio tecnológico que utiliza el lenguaje binario, es decir, el cero y el uno, para reducir textos, imágenes y sonidos, incluyendo obras literarias y artísticas, a un lenguaje artificial que permite transmitirlos a través de medios electrónicos de telecomunicación.

Supercarreteras de la Información es la expresión empleada para designar a las redes o servicios de telecomunicación que permiten el almacenamiento y acceso masivo de datos e información que en ellos circula.

En resumen, es posible afirmar que las nuevas tecnologías generan un doble efecto en el Derecho de Autor. Por una parte, facilitan y motivan la creación y la comunicación de las obras literarias y artísticas, pero por otra, desafortunadamente, facilitan y simplifican su uso no autorizado y, por lo mismo, ilegal.

En este ámbito, dichos tratados establecen criterios sobre el uso y explotación no autorizados y no controlados de las obras literarias y artísticas que circulan a través de redes de información, es decir, consideran que almacenar en dichas redes una obra literaria y artística sin autorización de su legítimo titular es una violación al derecho de reproducción y establecen que su transmisión y acceso por parte de los usuarios en este tipo de redes pueden constituir, a criterio de las legislaciones nacionales, violaciones a los derechos exclusivos de comunicación y distribución explicados anteriormente, ya que se priva al legítimo titular de los beneficios económicos a que tiene derecho por ese uso.

A pesar de la amplitud y eficacia del *Convenio de Berna*, de lo oportuno de sus revisiones y adecuaciones, así como de la negociación y suscripción de nuevos tratados internacionales que intentan resolver los problemas que afectan al Derecho de Autor causados por el surgimiento de medios y redes digitales, es importante reconocer que los avances tecnológicos han ocurrido con tal dinamismo y velocidad, que la regulación jurídica es siempre insuficiente y la superan los conflictos concretos que se presentan en la realidad.

Por lo anterior, los expertos en la materia consideran que los problemas que afectan el derecho de los autores, debido al surgimiento de nuevas tecnologías, no deben resolverse exclusivamente mediante el establecimiento de disposiciones

jurídicas, sino a través de la implantación de medidas tecnológicas de protección que permitan controlar el uso y explotación indiscriminados de las obras literarias y artísticas en sistemas digitales de telecomunicación, es decir, deberá aprovecharse el desarrollo tecnológico mismo, para propiciar el respeto a las disposiciones autorales, para buscar siempre un equilibrio entre los derechos de los autores y el derecho de la sociedad de acceder a la cultura.