

EL DERECHO DE AUTOR EN EL ENTORNO DIGITAL Y LAS REDES SOCIALES: EL IMAGINARIO DEL PROCESO CREATIVO

ENSAYO*

BERMARIE RODRÍGUEZ PAGÁN**

Introducción	1
I. Un acercamiento a los orígenes del derecho de autor y el proceso creativo	2
II. El derecho de autor en Puerto Rico	3
III. Nociones de autor y obra	4
IV. Motivaciones para otorgar derechos de autor	5
V. Proceso creativo desde las teorías de Raymond Williams y Rawle Gibbons	6
VI. El entorno digital/redes sociales: ¿Nuevo mundo paralelo?	9
Conclusión	12

INTRODUCCIÓN

HABLAR DE DERECHOS DE AUTOR IMPLICA ANALIZAR CONCEPTOS COMO originalidad, autor, obra, procesos creativos, entre otros. Sin embargo, la forma en que nos acercamos a los mismos, por lo general, es un tanto superficial. Muchas veces imaginamos que las *obras* y la *creatividad* se originan de mitos, imágenes y estereotipos que han surgido a través de procesos históricos y han sido institucionalizados, ya sea mediante políticas culturales, política pública, la educación y la ley, entre otros campos de poder desde donde se legitiman estas nociones. Por consiguiente, adoptamos estos conceptos o categorías como si estuvieran dados, y muy pocas veces cuestionamos cómo fueron articulados, cuáles son sus historias, cómo van adquiriendo espesor semiótico y qué impacto tiene esto en la manera en que entendemos el proceso creativo. La internet, la web y las redes sociales han generado nuevas formas de entender

* Copyright © 2013-2014. Este trabajo está disponible al público según los términos de la licencia *Creative Commons* Atribución - No comercial - Sin obras derivadas 3.0 Puerto Rico, <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/pr/>

** La autora posee un bachillerato en Educación Secundaria en Artes Visuales de la Universidad de Puerto Rico, Recinto de Río Piedras. Actualmente, cursa su tercer año de la Maestría en Gestión y Administración Cultural de la Facultad de Humanidades de la Universidad de Puerto Rico en Río Piedras donde concentra su investigación en la gestión de los archivos digitales para la documentación y preservación de la memoria musical universitaria.

tanto estas categorías, como las nociones en torno al derecho de autor. Por tanto, mediante este ensayo pretendemos abordar algunos sucesos históricos que detallan los orígenes del derecho de autor hasta situarse en el plano puertorriqueño. Abordaremos, además, un análisis acerca de las categorías relacionadas al derecho de autor, tales como: originalidad, autor, obra y proceso creativo. Finalmente, a partir de este análisis, presentaremos una reflexión con respecto al derecho de autor desde el entorno digital.

I. UN ACERCAMIENTO A LOS ORÍGENES DEL DERECHO DE AUTOR Y EL PROCESO CREATIVO

El derecho de autor, como lo conocemos hoy, tuvo sus orígenes en el periodo entre el siglo XV y el siglo XVIII.¹ Es preciso mencionar que en la antigüedad, los autores creaban obras² y vivían de la exhibición de las mismas, así como del patronazgo y mecenazgo.³ No obstante, de acuerdo con Claude Colombet, el surgimiento de la imprenta, en cierta medida, jugó un papel importante en la articulación y desarrollo de lo que se entiende hoy día como derecho de autor.⁴

Sin duda alguna, la imprenta supuso un avance en la manera de producir y distribuir los libros de forma más rápida. Según Carlos Viñamata, la invención de la imprenta “permitió la conservación de la palabra y del pensamiento de los hombres, facilitando enormemente su reproducción y difusión”.⁵ Desde esta perspectiva, se entiende que se creó un mercado rentable que trajo la necesidad de regular los derechos de los partícipes de ese mercado. Con ello tuvo origen el sistema de privilegios. De acuerdo con Viñamata:

El privilegio que el Estado otorgaba al inventor s[o]lo se realizaba si este último cumplía con una serie de formalidades, de ahí que a tal sistema se le co- nozca también bajo el nombre de *formalista*.

Este sistema, vigente en Europa durante los siglos XVI a XVIII, consistía en un permiso por el cual el Estado otorgaba a los autores, como una gracia espe- cial, la facultad de imprimir y vender sus obras, de acuerdo con condiciones que se determinaban expresamente, previo un detenido examen de su texto⁶

¹ Véase CLAUDE COLOMBET, GRANDES PRINCIPIOS DEL DERECHO DE AUTOR Y LOS DERECHOS CONEXOS EN EL MUNDO: ESTUDIO DE DERECHO COMPARADO (UNESCO/CINDOC 1997) (1990).

² Para entonces, la categoría *obra* era pensada en términos literarios, es decir: libros, biblias, entre otros.

³ Véase Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *Aprender del pasado para crear el futuro: Las creaciones artísticas y el derecho de autor*, (Ministerio de Cultura de España trad., ed. 2008) (2007), http://www.wipo.int/export/sites/www/freepublications/es/copyright/935/wipo_pub_935.pdf.

⁴ Véase COLOMBET, *supra* nota 1.

⁵ CARLOS VIÑAMATA, LA PROPIEDAD INTELECTUAL 22 (2da ed. 2003).

⁶ *Id.*

Este tipo de privilegios se entendían como “monopolios concedidos a impresores y libreros, que ejercían las dos profesiones al mismo tiempo”.⁷ Desde esta perspectiva, se entiende que los privilegios fueron en cierta medida las primeras regulaciones legales y, por consiguiente, precursores de los derechos de autor. La primera ley sobre derecho de autor fue promulgada en Inglaterra en el 1710 y se conoce como el *Estatuto de la Reina Ana*. Esta creaba “un derecho exclusivo de imprimir, pero sólo contemplaba las creaciones literarias mas no las obras de arte”.⁸ El derecho de autor fue también concebido como un derecho de protección de carácter nacional, extendiéndose la protección a nivel internacional solo hacia fines del siglo XIX.⁹ Ahora bien, la Convención de Berna de 1886 colocó el derecho de autor en el marco internacional, y es aquí donde debemos detenernos y preguntarnos: ¿hasta qué punto esta internacionalización del derecho de autor supuso el tránsito de discursos, mitos y nociones (en torno al autor, la obra, el artista, lo original, y la creación) alrededor del mundo?; ¿qué discursos viajaron y se incorporaron en los distintos sistemas legales?; ¿cómo impactaron estos desarrollos los contextos sociales e históricos específicos (como, por ejemplo, el sistema puertorriqueño)?

II. EL DERECHO DE AUTOR EN PUERTO RICO

En Puerto Rico, los derechos de autor, según el profesor Hiram A. Meléndez Juarbe, se entienden desde la óptica del *derecho moral*. Desde esta perspectiva, el profesor sostiene que “toda obra es concebida como una extensión de la personalidad del artista; es parte de su esencia y, como tal, debe protegerse como si con ello se defendiera la dignidad misma del autor”.¹⁰ A partir de lo antes citado, podemos dar cuenta del tipo de noción que se ha incorporado al sistema legal puertorriqueño, específicamente, en materia de derechos de autor. Por ejemplo, la obra es entendida como un producto en el que se deposita la personalidad del creador y este, al mismo tiempo, es entendido desde un punto de vista romántico. Desde la aprobación de la *Ley de derechos morales de autor de Puerto Rico* (Ley Núm. 55)¹¹, en palabras del profesor Meléndez Juarbe, “los autores son vistos románticamente; como seres que depositan su alma y pasión intensa en un lienzo o pedazo de papel”.¹² Basar la obra en el criterio que refleje la personalidad del autor advierte un panorama confuso. Esto, de cierta manera es un indicativo de

7 COLOMBET, *supra* nota 1, en la pág. 3.

8 *Id.*

9 *Id.* en la pág. 2.

10 Hiram A. Meléndez Juarbe, *Creative Commons en Puerto Rico y la agenda de contenido libre*, 69 REV. COL. ABOG. PR 151, 152 (2008).

11 Ley de derechos morales de autor de Puerto Rico, Ley Núm. 55 de 9 de marzo de 2012, 31 LPRA § 1401 (1993 & Supl. 2013).

12 Meléndez Juarbe, *supra* nota 10, en la pág. 153.

que la ley de alguna manera u otra responde a nociones estereotipadas acerca de lo que es un artista/creador/autor. Pero más allá de estas nociones románticas del autor, cabe explorar otras nociones tales como las que brinda Michel Foucault.

III. NOCIONES DE AUTOR Y OBRA

La palabra *autor* o, como bien menciona Foucault, la *función autor*, surge como resultado de la necesidad de hablar de la obra y como una medida para asignar cierto estatuto a esa figura en un contexto determinado. En palabras de Foucault:

[E]l hecho de poder decir “esto fue escrito por Fulano de Tal”, o “Fulano de Tal es el autor de esto”, indica que dicho discurso no es una palabra cotidiana, indiferente, una palabra que se va, que flota y pasa, una palabra que puede consumirse inmediatamente[,] sino que se trata de una palabra que debe recibirse de cierto modo y que debe recibir, en una cultura dada, un cierto estatuto.¹³

A partir de esto, podríamos decir que la obra (entendida también como discurso) es portadora de la función del autor y, al mismo tiempo, se entiende que el autor también aparece como aspecto importante para darle valor a la obra misma. Ahora bien, el *autor* juega un papel importante ya que, en gran parte, engloba una serie de sucesos acerca de la obra, más allá de lo que está escrito en ella. Es decir, el hecho de que una obra revele el nombre del autor trae consigo cierta información, como por ejemplo: ¿de dónde viene?; ¿quién la escribió?; ¿en qué fecha la escribió?; y ¿bajo qué circunstancias la escribió? De acuerdo con ello, en cierta medida, dependerá la manera en que se le otorga valor a la obra. Además, el nombre del autor permite que se realicen ciertas acciones sobre la obra, como por ejemplo, reagruparlas, clasificarlas, delimitarlas, etc. Desde este punto de vista, el autor es una función, ya que la categoría *autor* “funciona para caracterizar un cierto modo de *ser* del discurso”.¹⁴ Cabe mencionar que, de acuerdo con Foucault, la función de autor:

No se forma espontáneamente como la atribución de un discurso a un individuo. Es el resultado de una operación compleja que construye un cierto ser de razón que se llama autor. Sin duda, se intenta darle un estatuto realista a este ser de razón: sería en el individuo una instancia “profunda”, un poder “creador”, un “proyecto”, el lugar originario de la escritura. Pero de hecho, lo que se designa en el individuo como autor (o lo que hace de un individuo un autor) no es si no la proyección, en términos siempre más o menos psicologizantes, del tratamiento aplicado a los textos, de los acercamientos realizados, de los rasgos establecidos

¹³ MICHEL FOUCAULT, ¿QUÉ ES UN AUTOR? 60 (1969), <http://148.206.53.230/revistasuam/dialectica/include/getdoc.php?id=286> (última visita 25 de octubre de 2013).

¹⁴ *Id.*

como pertinentes, de las continuidades admitidas, o de las exclusiones practicadas.¹⁵

Con estos comentarios, se entiende la función del autor no se forma simplemente al colocar su nombre sobre un discurso o sobre una obra, sino que esa categoría dependerá, en cierta medida, del contexto histórico y social desde donde se le asigna un rol y una imagen. Es decir, los criterios que determinaron lo que era un autor hace cien años no necesariamente son los mismos que se utilizan hoy día. Por lo tanto, un autor en nuestro contexto se imagina, se entiende y se define a partir de discursos y nuevas dinámicas; aunque también pudiéramos toparnos en la actualidad con nociones del autor que arrastran discursos anacrónicos.

Cabe preguntarse entonces si la Ley 55¹⁶ es una copia de otras leyes en otros contextos sociales particulares y, si es así, qué inclusiones y exclusiones se desprenden de la misma ¿a qué prácticas y dinámicas responde la ley que protege los derechos de autor en Puerto Rico? Esto es un tema que merece especial atención en otra discusión, pero no podemos dejar pasar por inadvertido que cada contexto o configuración cultural tiene unas particularidades. Por lo tanto, la manera en que se entiende a un artista en otra configuración cultural como Estados Unidos, España, Francia, entre otros, no necesariamente es igual a la manera en que, desde Puerto Rico, se piensa a los artistas y sus creaciones.

IV. MOTIVACIONES PARA OTORGAR DERECHOS DE AUTOR

Por otro lado, de acuerdo con Alfredo Maraví Contreras, los derechos de autor se caracterizan por ser el área dentro de la Propiedad Intelectual que se “encarga de proteger las obras, es decir, creaciones literarias y artísticas originales que sean producto del ingenio humano”.¹⁷ Como bien menciona el autor antes citado, “[l]a protección de las obras tiene dos objetivos . . . beneficiar al creador para que él y hasta sus descendientes puedan disfrutar de la rentabilidad de la obra”¹⁸ y por otro lado, busca “beneficiar a la sociedad en general para que más obras sean creadas y difundidas”.¹⁹ Desde esta perspectiva, se entiende que estas son las únicas razones que motivan la creación de una obra literaria. Estas justi-

¹⁵ *Id.* en la pág. 63.

¹⁶ Ley de Derechos Morales de Autor de Puerto Rico, Ley Núm. 55 de 9 de marzo de 2012 (derogando Ley de Propiedad Intelectual de Puerto Rico, Ley Num. 96 de 15 de julio de 1988, 31 LPRA §§1401-1401h (1988)).

¹⁷ Alfredo Maraví Contreras, *Breves apuntes sobre el problema de definir la originalidad en el derecho de autor*, en DÉCIMO SEXTO CUADERNO DE TRABAJO DEL DEPARTAMENTO ACADÉMICO DE DERECHO DE LA PUCP 3 (2010), <http://departamento.pucp.edu.pe/derecho/images/CT16MARAVI.pdf> (última visita 25 de octubre de 2013).

¹⁸ *Id.* en la pág. 4.

¹⁹ *Id.*

ficaciones pudieran ser ciertas hasta cierto punto, no obstante, el proceso creativo no se da exclusivamente por la remuneración económica o por la inspiración que se pueda obtener de obras ya creadas ¿qué otras motivaciones hay?, ¿por qué creamos?

V. PROCESO CREATIVO DESDE LAS TEORÍAS DE RAYMOND WILLIAMS Y RAWLE GIBBONS

De acuerdo con Raymond Williams, creamos porque, como seres humanos, aprendemos imitando desde pequeños “lenguaje y gestos, junto a la imitación plástica y pictorial, los cuales se convierten en la imagen del efecto combinado de esos objetos, y de [nuestra] aprehensión de ellos”.²⁰ No obstante, en la medida en que, como seres humanos, hemos ido organizando y estructurando la sociedad, se han entendido los procesos creativos de maneras diversas, y es en esas maneras en que se les ha dado diferentes valores a las formas de crear. Estas formas de dar valor son condicionadas, en gran medida, pero no exclusivamente, por las estructuras establecidas desde el Estado y sus derivados. Podríamos decir, desde este punto de vista, que la manera de crear de un pintor tiene, en cierto modo, un valor distinto a la que tiene la creación de un carpintero. Estos valores tienen su impacto en la forma en que nosotros concebimos el arte, al artista y la creatividad. También, estos valores generan unos niveles de valorización jerárquica que traen como resultado el que unas actividades sean reconocidas y otras censuradas.

Por otra parte, Rawle Gibbons entiende la creatividad como “una capacidad humana de traer algo a la existencia”.²¹ En ese sentido, podríamos decir que la creatividad es una forma o un mecanismo por el cual apalabramos las ideas y las hacemos visibles o sensibles. Es también una necesidad de comunicar *algo*, ya sea mediante la palabra escrita, el arte, la danza u otras estructuras de inteligibilidad. Según Gibbons, “se trata de cómo el hombre, a través del pensamiento y la acción, trae al mundo lo que de otro modo no sería”.²² Además, un aspecto de interés para esta discusión, acerca de las características del derecho de autor como lo conocemos hoy día, es el hecho de que lo *original* aparece como criterio esencial para definir qué productos pueden ser protegidos por derechos de autor y qué productos no. De acuerdo con Maraví Contreras:

Si la creación cuenta con originalidad, será considerada una obra y, por lo tanto, será amparada por el Derecho de Autor; de lo contrario, cualquiera podrá

²⁰ RAYMOND WILLIAMS, *THE LONG REVOLUTION* 25 (Broadview Press 2001) (1961) (traducción suplida).

²¹ Rawle Gibbons, *Creativity and the Imagination in Education: In Defense of Plagiarism or the Challenge of Creativity*, 8 *THE CARIBBEAN EXAM'R* 12 (2010) (traducción suplida).

²² *Id.*

hacer copias de la misma o emplearla de cualquier manera, sin necesidad de solicitar autorización o realizar un pago por ese uso.²³

A partir de este pensamiento, podemos preguntarnos lo siguiente: ¿a base de qué criterios se debe verificar la originalidad? y ¿qué problemas presenta esta categoría?

De acuerdo con Maraví, las teorías sobre el concepto de la originalidad, en cierta medida, describen las maneras en que la ley ha justificado lo original como criterio para otorgar derechos de autor. En primer lugar, la categoría (*lo original*) se ha pensado sustentado en dos teorías: (1) la “teoría de la originalidad como novedad”²⁴ (objetiva/subjetiva), y (2) la “teoría de la originalidad como personalidad”.²⁵ Desde estas teorías se entiende que la obra no debe ser una copia de otras obras preexistentes, mucho menos una modificación. En otras palabras, debe ser nueva o única. Por otro lado, se entiende que la obra es original si “expresa lo propio del autor o, en otras palabras, si lleva la impronta de su personalidad, al margen de si la creación es nueva o no”.²⁶ Estas dos teorías son confusas, ya que habría que preguntarse cómo se mide la expresión de la personalidad del autor. Ante esto, Maraví plantea la siguiente crítica:

La búsqueda de la personalidad o individualidad del autor en la creación es un acto sumamente subjetivo que puede causar dos resultados.

Por un lado, si se entiende que las obras son producto de un ser humano y, por lo tanto, manifiestan en alguna medida un esfuerzo creativo, entonces siempre reflejan en algo la personalidad y singularidad del autor. En consecuencia, todas las obras podrían ser consideradas originales, convirtiéndolo en un requisito irrelevante.²⁷

Se restringe la idea de lo original a lo novedoso, por consiguiente, uno de los objetivos del derecho de autor (fomentar el desarrollo cultural mediante los derechos de explotación que se otorgan sobre la obra) no se cumple ya que la originalidad como novedad es un criterio restrictivo “con tendencia a limitar la cantidad de creaciones que se van a proteger”.²⁸ Es decir, si dos personas tomasen una foto del mismo paisaje, entonces la primera foto sería considerada original, limitando la posibilidad de entender la segunda foto como una original y, por consiguiente, quedaría excluida de ser protegida por derechos de autor.

Por otra parte, Colombet advierte que numerosos países citan “a título de principio rector, la necesidad de la originalidad de las obras”,²⁹ pero se observa la

23 Maraví, *supra* nota 17, en la pág. 3.

24 *Id.* en las págs. 17-20.

25 *Id.* en las págs. 20-22.

26 *Id.* en la pág. 20.

27 *Id.* en la pág. 21.

28 *Id.* en la pág. 19.

29 COLOMBET, *supra* nota 1, en la pág. 3.

tendencia de utilizar el criterio sin explicitarlo. Resulta inquietante la idea de que lo original es fundamental para la protección de productos artísticos/creativos aun cuando, por lo general, los autores que hablan al respecto tienden a señalar lo difícil que es definir tal concepto. Entonces ¿cómo se habla de originalidad desde el entorno digital?

De acuerdo con Edward Lee, en el artículo *Digital Originality*, el concepto *originalidad* (como criterio para otorgar protección de derechos de autor) enfrenta el mismo problema del concepto *obscenidad*. Ambos se basan en el supuesto de que no lo puedo definir inteligiblemente, pero “lo reconozco cuando lo veo”.³⁰ Por otro lado, Rebeca Haas sostiene que los *tweets* pueden ser protegidos por derechos de autor, siempre y cuando cumplan con los requisitos que exige la ley (*originality, work of authorship; fixation in a tangible form*). A partir de esto, la autora presenta un análisis en el que evalúa tres *tweets* de diferentes usuarios de la red social. Los autores y sus respectivos *tweets* evaluados son:

Adamisacson - Hi. I'm in a staff meeting. There are 83 ceiling tiles in our meeting room. And 8 light fixtures, with 24 fluorescent bulbs. That is all;

Mager - wine chocolate scotch pasta salad wine water pepper coke candles knives pesto frogs debates vinegar mango wine palms zebras and cameras.

RabidPoet - “Moon Writings’/If I were a God/The Moon in my hand/Would write you a love note/On the Sea of Tranquility”³¹

De estos ejemplos, Haas determina que el primero es el único que demuestra todos los requisitos (*originality, work of authorship, fixation*) para ser protegido por derechos de autor. Sin embargo, de acuerdo con la autora, el segundo *tweet* no cumplía con los requisitos, y el tercero cae en una *zona gris*.³² Un aspecto interesante en el análisis es el hecho de que determina que el primer *tweet* cumple con todos los requisitos y que lo que lo diferencia de los otros dos es su *originalidad*.

A partir de este planteamiento, podríamos hacer varias inferencias. En primer lugar, que se percibe un producto como algo original, en cierta medida, por la idea estética que se desarrolla mediante prácticas y discursos culturales en torno a lo que es bello, artístico o innovador. En segundo lugar, el concepto se aborda desde una perspectiva subjetiva. No obstante, tendríamos que retomar la discusión de Raymond Williams acerca del proceso creativo para trazar rutas sobre cómo y a base de qué se puede hablar de originalidad.

³⁰ Edward Lee, *Digital Originality*, 14 VAND. J. ENT. & TECH. L. 919, 920 (2012) (citando a *Jacobellis v. State of Ohio*, 378 U.S. 184, 197 (1964) (Stewart, J., opinion concurrente) (traducción suplida).

³¹ Rebecca Haas, *Twitter: New Challenges to Copyright Law in the Internet Age*, 10 J. MARSHALL REV. INTELL. PROP. L., 231, 232-33 (2010).

³² *Id.*

El proceso creativo puede ser entendido desde las teorías de imitación y creación de Aristóteles y de Platón, las cuales Williams aborda en su libro *The Long Revolution*. Como bien plantea Aristóteles, el arte como creación puede ser una imitación de una realidad superior, o como lo establece Platón, de una ficción inferior.³³ La imitación del artista es creación, ya sea de una realidad donde la naturaleza es idealizada o de una realidad basada en apariencias. En ese sentido, podríamos decir que “la imitación, entendida como el aprendizaje de la realidad, se vuelve creación, es decir, el hombre creando una nueva realidad”.³⁴ No obstante, lo esencial en ello, o lo que los filósofos reconocen, es que, en cada proceso, el hombre, la mujer o el artista aprenden mediante la imitación y la creación. Es una *reflexión de la realidad* y/o una *organización de la realidad*, ya que el artista selecciona, organiza y otorga significados y valores.³⁵ De ahí surge el origen de una nueva realidad basada en la organización de elementos y los significados que se les otorgan a estos. Por lo tanto, hablar de originalidad implica pensar en el proceso mediante el cual un artista, un autor o cualquier creador de obras o productos artístico-creativos construye una nueva realidad basada en su experiencia individual o colectiva. Pero sería arriesgado dar valor a este tipo de proceso determinando, es decir, *quién es más o menos original* o *qué es original* y *qué no*. Dar valor a este proceso creativo, basado en criterios de qué es bueno o malo, bonito o feo, innovador o copia; genera discursos de exclusión e inclusión y, hasta cierto punto, podría sentar las bases para un mercado en donde se determinaría qué obra o producto es más valioso que otros.

Ahora bien, tendríamos que preguntarnos qué otros espacios, prácticas, dinámicas y contextos potencian nuevas formas de crear y de entender las categorías (autor, originalidad, creatividad, obra) relacionadas al derecho de autor ¿acaso serán la internet, las redes sociales y la web nuevos lugares que inspiren repensar este tema?

VI. EL ENTORNO DIGITAL/REDES SOCIALES: ¿NUEVO MUNDO PARALELO?

El ser humano, a lo largo de la historia, ha desarrollado una serie de formas que le han permitido comunicarse, tales como dibujos, señales de humo, papiros, inscripciones en piedra, entre otras. Estas, como bien menciona José Rafael Fariñas, fueron las primeras redes primitivas de comunicación.³⁶ Sin embargo, su

³³ WILLIAMS, *supra* nota 20, en las págs. 20-21.

³⁴ *Id.* en la pág. 24 (traducción suplida).

³⁵ *Id.* en las págs. 29-30.

³⁶ Véase José R. Fariñas Díaz, *El impacto de las redes sociales en la propiedad intelectual*, 14 REV. PROP. INTEL. 150 (2011),

<https://docs.google.com/viewer?url=http://www.redalyc.org/pdf/1890/189020164008.pdf&chrome=tr>
ue (última visita 25 de octubre de 2013).

alcance era limitado. Por lo tanto, ante la necesidad de ampliar el marco de comunicación como estrategia de sobrevivencia, el ser humano continuó desarrollando otras formas y tecnologías, como por ejemplo, el teléfono, la radio, la televisión y la imprenta, entre otros. Como ya se ha mencionado, la imprenta tuvo un impacto en lo que respecta a la comunicación y al origen de lo que conocemos hoy día como derechos de autor. Pero, las formas de comunicarse continuaron evolucionando y, con ello, se advierte la llegada de la internet, la web y las redes sociales como elementos que forman parte del ciberespacio o ese nuevo mundo digital de la interconectividad y la comunicación global.

Estos espacios han supuesto cambios, no solo en nuestras relaciones y dinámicas de comunicación, sino también en nuestras formas de crear, y en las maneras en que vemos y le damos sentido a nuestro entorno. Además, muchas de las prácticas que se dan desde estos espacios son continuidades, es decir, las maneras en que nos comunicamos y creamos se traducen a los procesos y contextos cibernéticos. Por consiguiente, estos espacios son propicios para la circulación de información y contenidos protegidos por derechos de autor. No obstante, estos lugares plantean algunos retos y tensiones a partir de la protección de los contenidos, de la misma manera, suponen un replanteamiento de los conceptos legales.

John Perry Barlow plantea un aspecto interesante a través de la *Declaración de la Independencia del Ciberespacio*, un documento cuyo contenido pudiera ser entendido a modo de manifiesto. Barlow sostiene que los conceptos legales (como por ejemplo, el concepto de propiedad), tal y como los conocemos, están basados en *materia* y el ciberespacio es el *mundo de la mente*, por tanto, se entiende que no son del todo aplicables a este nuevo espacio. Específicamente, el autor nos dice lo siguiente:

Cyberspace consists of transactions, relationships, and thought itself, arrayed like a standing wave in the web of our communications. Ours is a world that is both everywhere and nowhere, but it is not where bodies live.

....

Your legal concepts of property, expression, identity, movement, and context do not apply to us. They are all based on matter, and there is no matter here.³⁷

No obstante, estas ideas, hasta cierto punto, resultan ser utópicas en gran medida. Es preciso recalcar que hay muchas materialidades tras el ciberespacio. Es decir, lo que sucede en esta dimensión, ocurre, en gran parte, por obra de quienes tienen el dinero para crear los mega-servidores y de quienes tienen acceso a las tecnologías y regulan ese acceso, así como también por obra de quién decide qué contenidos son accesibles en una búsqueda y el modo en que lo hace,

³⁷ JOHN PERRY BARLOW, A DECLARATION OF THE INDEPENDENCE OF CYBERSPACE 1 (Hache 2007) (1996), <http://editions-hache.com/essais/pdf/barlow1.pdf> (última visita 25 de octubre de 2013).

entre otras tantas razones. Por lo tanto, ese *mundo de la mente* que plantea Barlow no se puede entender totalmente sin tomar en cuenta las particularidades culturales de la internet, sus exterioridades y continuidades. Podríamos hablar de culturas y derechos desde esta dimensión, sin perder de perspectiva que no es un mundo independiente o paralelo, sino más bien una continuidad del mundo físico.

Por consiguiente, las redes sociales como parte de este ciberespacio, han revolucionado nuestras formas de comunicarnos, de crear contenidos y de consumir productos. Como bien menciona Fariñas, las redes sociales se presentan como “auditorios para expresar y hacer circular nuestras ideas, materializadas en obras protegidas por el derecho de autor”.³⁸ Son plataformas ideales para la circulación de libros, canciones, fotografías y videos, entre otros contenidos, pero no siempre implican un beneficio directo para los respectivos titulares de esas obras literarias, artísticas o científicas.³⁹ Más allá de las ventajas que advierten las redes sociales, cabe señalar que también se presentan como espacios propensos para infringir los derechos del autor (i.e. la piratería).

Desde la perspectiva de Barlow, parecería que hay un mundo de libertades sin límites. Sin embargo, hemos visto como la conducta en el ciberespacio se ha tratado de controlar, en especial cuando se trata de conductas piratas. Según Lawrence Lessig, “[t]oday we are in the middle of another ‘war’ against ‘piracy’. The Internet has provoked this war.”⁴⁰ Ante esto, algunos proyectos de ley fueron propuestos en el Congreso de Estados Unidos con la intención de regular estas conductas en la internet, ya que afectaban directamente los contenidos protegidos por los derechos de autor y la propiedad intelectual. Entre estos, se encontraban la *Stop Online Piracy Act* (S.O.P.A.)⁴¹ y la *Preventing Real Online Threats to Economic Creativity and Theft of Intellectual Property Act* (P.I.P.A.).⁴² Estos proyectos de ley buscaban regular la conducta en la internet, proteger y controlar el tráfico no autorizado de contenido protegido por derechos de autor.⁴³ Esto, a su vez, trajo consigo un conflicto de derechos ya que, al tratar de proteger la propiedad intelectual y los derechos de autor, se imponía un límite al acceso libre a la cultura. Algunas de las implicaciones que supusieron estos tipos de leyes fueron la censura y la restricción del acceso a la información.⁴⁴ Esto cierta-

³⁸ Fariñas Díaz, *supra* nota 37, en la pág. 153.

³⁹ *Id.* en las págs. 159-60.

⁴⁰ LAWRENCE LESSIG, *FREE CULTURE: HOW BIG MEDIA USES TECHNOLOGY AND THE LAW TO LOCK DOWN CULTURE AND CONTROL CREATIVITY* 17 (2004), <http://www.free-culture.cc/freeculture.pdf> (última visita 25 de octubre de 2013).

⁴¹ *Stop Online Piracy Act of 2011*, H.R. 3261, 112th Cong. (2011).

⁴² *Preventing Real Online Threats to Economic Creativity and Theft of Intellectual Property Act of 2011*, S. 968, 112th Cong. (2011).

⁴³ Sagradoedu, *Esto no es una SOPA, ni una PIPA*, YOUTUBE (24 de febrero de 2012), <http://youtu.be/zQzsRoLuYa4> (última visita 19 de octubre de 2013).

⁴⁴ *Id.*

mente representa un problema para poner en balance los derechos reconocidos por el artículo 27 de la *Declaración Universal de los Derechos Humanos*:

1. Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.
2. Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.⁴⁵

Desde esta perspectiva, se deben garantizar tanto el derecho a proteger las creaciones de los artistas, como el acceso libre a la cultura. Pero ¿cómo se logra poner en balance estos derechos? ¿están los derechos de autor por encima de los derechos de los creadores/artistas/autores? Es preciso poner en balance estos derechos; pero para ello es esencial comprender las nuevas formas o tipos de autores/creadores que supone la era digital. A partir de ello, podremos comprender qué medidas ha tomado la ley para garantizar este balance entre derechos, sin limitar las nuevas formas de crear en y desde el ciberespacio.

CONCLUSIÓN

Ciertamente, la tecnología ha impactado muchos aspectos de nuestras prácticas y dinámicas de creación y consumo de productos artístico-culturales. Como bien menciona Lessig: “El internet a desencadenado una extraordinaria posibilidad de que muchos participen en este proceso de construir y cultivar una cultura que llega mucho más allá de los límites locales”.⁴⁶ Ante las oportunidades creativas que ofrece la era digital, se han tenido que repensar los conceptos legales, incluyendo la ley de derechos de autor, así como también la idea de *todos los derechos reservados* frente al dominio público. Pero cabe preguntarse ¿desean todos los creadores tener todos los derechos reservados? Es preciso señalar ante esta interrogante, que no todos los creadores desean tener *todos los derechos reservados*; habrá quienes deseen solo algunos derechos, mientras que habrá otros que no deseen ninguno. Y ¿cómo se han atendido estos tipos de autores desde la ley? ¿existe la posibilidad de que los propios creadores determinen bajo qué condiciones ofrecer sus trabajos creativos?

Ante estas interrogantes, es preciso mencionar el proyecto internacional *Creative Commons*, el cual tiene como misión *ayudar a los creadores a compartir su conocimiento y creatividad con el mundo*.⁴⁷ Para lograrlo, ofrecen una gama de posibilidades mediante licencias que trabajan de la mano del *copyright*. Esto,

⁴⁵ DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, G.A. RES. 217 (III) A, U.N. DOC. A/RES/217 (III) (10 de diciembre de 1948), http://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf (última visita 25 de octubre de 2013).

⁴⁶ Lessig, *supra* nota 41, en la pág. 9 (traducción suplida).

⁴⁷ Véase CREATIVE COMMONS, <http://creativecommons.org/> (última visita 19 de octubre de 2013).

ciertamente, ha permitido reconocer otros tipos de autores y otros tipos de procesos creativos, que no son motivados necesariamente ni exclusivamente por la remuneración económica, como se pensaba desde las nociones de derechos de autor tradicional. A partir de un incremento en el uso de licencias de *Creative Commons*, Meléndez Juarbe dice lo siguiente:

Que tantos millones de personas hayan puesto a disposición de todos sus obras sin reparo, a cambio de nada, puede que resulte sorprendente. Después de todo, la premisa tradicional que sustenta todo el derecho de propiedad intelectual es que los innovadores y creadores necesiten *siempre* algún incentivo económico para crear, por lo que la ley les ayuda a controlar cómo se usa su material. Y hay algo de verdad en esto.

....

Muchas creaciones culturales no existirían sin ese incentivo importante; es cierto. Pero enfatizar demasiado ese punto nos ha llevado a un destino problemático.⁴⁸

Por lo tanto, se entiende que este tipo de proyecto ha potenciado y abierto las puertas a un mundo de posibilidades para compartir y crear nuevos contenidos de maneras más sencillas y menos restrictivas y que, al mismo tiempo, ha garantizado el balance entre los derechos de los autores y el acceso libremente a la cultura.

En cierta medida, se ha insertado artificialmente en el sentido común la idea de que los derechos sobre el control de la obra y la remuneración económica son las únicas motivaciones que estimulan la creación. Por consiguiente, se cree que si no se garantizan estos derechos, los autores/creadores/artistas dejarán de crear obras y que, como resultado, tendremos menos productos de los que disfrutar. No obstante, a partir de lo antes discutido, nos percatamos de que existen otras tantas razones por las cuales los artistas y autores suelen crear. Además, las nociones acerca de las categorías relacionadas al derecho de autor (autor, originalidad, creatividad, obra), pueden ser entendidas de diversas maneras de acuerdo con las configuraciones culturales de contextos históricos y sociales particulares. Por lo tanto, es esencial prestar especial atención a la manera en que están configurados los lenguajes de las leyes locales y examinar a qué responden y qué modelos han imitado. Además, no solo desde la ley se pueden generar nociones en torno a las categorías relacionadas a derecho de autor, sino también desde los espacios virtuales y las dinámicas que realizamos desde ellos. Por tanto, a partir de los cambios constantes en la tecnología, los conceptos legales deberán ser repensados constantemente para que la ley dialogue con los códigos culturales en contextos virtuales y no virtuales. De esta manera, no solo se garantizan los derechos de los creadores y el acceso libre a la cultura, sino tam-

48 Meléndez Juarbe, *supra* nota 10, en la pág. 152.

bién, se asegura una comprensión profunda de las nociones acerca del derecho de autor y sus implicaciones.

Citación: Bermarie Rodríguez Pagán, *El derecho de autor en el entorno digital y las redes sociales: El imaginario del proceso creativo*, 83 REV. JUR. DIG. UPR 1 (2013-2014), <http://www.revistajuridicaupr.org/wp-content/uploads/2013/11/83-REV-JUR-DIG-UPR-1.pdf>.