

UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

CARRERA DE DERECHO

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES, SEMINARIOS Y TESIS



TESIS DE GRADO

**“LA RESPONSABILIDAD JURÍDICA SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN
EL ENTORNO DIGITAL”**

POSTULANTE : Univ. JORGE ANTONIO GUILLEN VARGAS

TUTOR: DR. LUIS FERNANDO ZEGARRA CASTRO

LA PAZ – BOLIVIA

2021

DEDICATORIA
A Dios por permitirme la vida

AGRADECIMIENTOS
A mi familia por su paciencia y amor.

RESUMEN ABSTRACT

Desde la aparición de la prensa de Gutemberg, la preocupación por los derechos sobre las obras intelectuales de autores y editores ha llevado a la creación de leyes para proteger los derechos de intercambio, reproducción y explotación comercial, además de los llamados derechos morales del autor. Internet, construida íntegramente a través de estándares abiertos y colaborativos, ha transformado la forma en que se producen los contenidos, descentralizándolos y facilitando el surgimiento de una nueva economía basada en los bienes comunes, que se opone a la producción cultural previamente realizada solo por los medios de comunicación y reconoce a los usuarios comunes como productores de bienes culturales al igual que la propia industria.

Ante este nuevo escenario, existe una necesidad creciente de tratar otros derechos fundamentales de la misma forma que los derechos de autor. Acceso a la información, La libertad de expresión y el acceso a la cultura también forman parte del marco de protección constitucional, además de estar respaldados por tratados internacionales, al igual que el derecho de autor. A través de una revisión de la literatura, este estudio esboza un panorama legal de los derechos aquí mencionados, estableciendo su relación con la cultura de Internet y sus principios originales, desde su creación hasta la actualidad, además de sugerir posibles modificaciones a ser amparadas por la ley de derechos de autor en con el fin de actualizarlo y acercarlo al momento tecnológico actual de la sociedad.

Abreviaturas		
<i>apud</i>		Junto a; citado por
<i>Ibídem.</i>		En el mismo trabajo mencionado anteriormente
Siglas		
Creative Commons	CC	
Agencia de Proyectos de Investigación Avanzada de	DARPA	
Ley de derechos de autor del milenio digital	DMCA	
Gestión de derechos digitales	DRM	
	DUDH	declaración Universal de los Derechos Humanos
Frontera electrónica Fundación	EFF	
	EE.UU.	Estados Unidos de América
Oficina Federal de Investigaciones	FBI	
Lenguaje de marcado de hipertexto	HTML	
Protocolo de Transferencia de Hipertexto	HTTP	
Junta de Arquitectura de Internet	IAB	
	IDEC	Instituto Brasileño de Protección al Consumidor
Grupo de Trabajo de Ingeniería de Internet	IETF	
protocolo de Internet	IP	
Sociedad de Internet	ISOC	
	LDA	Ley de derechos de autor
Instituto de Tecnología de Massachusetts	MIT	Instituto de Tecnología de Massachusetts
	MSL	Movimiento de software libre
Protocolo de control de red	NCP	
de igual a igual	p2p	

Contenido

DEDICATORIA.....	i
AGRADECIMIENTOS.....	ii
RESUMEN ABSTRACT.....	iii
CONTENIDO.....	v
CAPÍTULO I.....	1
DISEÑO METODOLÓGICO.....	1
1. ENUNCIADO DEL TITULO DEL TEMA.....	1
2. IDENTIFICACION DEL PROBLEMA.....	1
3. PROBLEMATIZACIÓN.....	3
4. DELIMITACION DE LA INVESTIGACION.....	5
4.1. DELIMITACIÓN TEMÁTICA.....	5
4.2. DELIMITACIÓN ESPACIAL.....	5
4.3. DELIMITACIÓN TEMPORAL.....	5
5. FUNDAMENTACION E IMPORTANCIA.....	6
6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION.....	6
6.1. OBJETIVO GENERAL.....	6
6.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	6
7. MARCO HISTORICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACION.....	7
7.1. BREVE HISTORIA DE INTERNET.....	7
7.2. EL NACIMIENTO DE LA CIBERCULTURA.....	10
7.3. WEB 2.0, PRODUCCIÓN DE CONTENIDO DESCENTRALIZADA Y CULTURA LIBRE 12	
7.4. EL DESARROLLO DE UNA ECONOMÍA DE LA INFORMACIÓN EN RED.....	17
7.5. ORIGEN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.....	22
8. MARCO TEORICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACION.....	23
8.1. TEORÍA FUNDAMENTAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	23
8.1.1. CONCEPTO DE DERECHOS FUNDAMENTALES.....	27
9. MARCO CONCEPTUAL.....	28
10. HIPOTESIS.....	34
10.1. VARIABLES DE LA INVESTIGACION.....	35
10.1.1. VARIABLES INDEPENDIENTES.....	35
10.1.2. VARIABLES DEPENDIENTES.....	35
11. METODOLOGIA DE INVESTIGACION.....	35
11.1. MÉTODOS.....	35
11.1.1. MÉTODO ANALÍTICO.....	35
11.1.2. MÉTODO DEDUCTIVO.....	35
11.2. TÉCNICAS.....	36
DESARROLLO DE DISEÑO DE PRUEBA DE LA TESIS.....	37

INTRODUCCION	37
CAPITULO I	38
MARCO REFERENCIAL.....	38
12. LA PROPIEDAD INTELECTUAL.....	38
12.1. CONCEPTO	38
12.2. DERECHOS MORALES Y DERECHOS PATRIMONIALES	39
12.3. IMPORTANCIA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.....	40
CAPITULO II	41
MARCO HISTÓRICO.....	41
13. LA PROPIEDAD INTELECTUAL Y EL ENTORNO DIGITAL	41
13.1. RELEVANCIA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL SIGLO XXI	41
13.1.1. TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y DE LA COMUNICACIÓN.....	42
13.1.2. 2.2.1 ELEMENTOS DEL ORIGEN DE LAS TIC'S	43
13.1.3. PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN INTERNET.	44
CAPÍTULO III	47
MARCO TEÓRICO	47
14. LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE INTERNET Y LA PROTECCION DEL DERECHO DE AUTOR EN EL ENTORNO DIGITAL.....	47
14.1. ANTECEDENTES	47
14.2. INTERMEDIARIOS INVOLUCRADOS EN LA ENTREGA CON LÍNEA DE OBRAS PROTEGIDAS.....	48
14.3. PROVEEDORES DE SERVICIOS EN LÍNEA (OPERADORES INTERMEDIARIOS).....	49
14.4. RESPONSABILIDAD DE LOS PROVEEDORES DE SERVICIOS EN LÍNEA POR LA INFRACCIÓN DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN INTERNET	52
14.5. 3.2.1 RESPONSABILIDAD DE LOS PROVEEDORES DE SERVICIOS EN LÍNEA EN LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA	53
14.5.1. CASO A&M RECORDS Y RIAA V NAPSTER INC.....	54
CAPITULO IV.....	57
MARCO JURÍDICO.....	57
15. LEGISLACIÓN NACIONAL	57
CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO.....	57
15.1. CÓDIGO CIVIL.....	59
15.2. CÓDIGO PROCESAL CIVIL	59
15.3. CÓDIGO PENAL	60
15.4. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO PENAL	60
15.5. LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL	61
15.6. LEY DE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS	61
16. TRATADOS INTERNACIONALES	64
16.1. BOLIVIA Y LA ADHESIÓN A TRATADOS INTERNACIONALES	64

16.2.	CONVENIO QUE ESTABLECE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, ESTOCOLMO, 1967. OMPI.....	64
16.3.	CONVENIO DE BERNA PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBRAS LITERARIAS Y ARTÍSTICAS, 9 DE SEPTIEMBRE DE 1886.....	66
16.4.	CONVENIO DE PARIS PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.	67
16.5.	REGÍMENES DE LA COMUNIDAD ANDINA	69
16.6.	DECISIÓN 351 DE LA CAN. RÉGIMEN COMÚN SOBRE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS.....	70
CAPITULO V.....		72
17.	CONCLUSIONES.....	72
18.	RECOMENDACIONES	75
19.	BIBLIOGRAFÍA	76

CAPÍTULO I

DISEÑO METODOLÓGICO

1. ENUNCIADO DEL TITULO DEL TEMA

LA RESPONSABILIDAD JURÍDICA SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL ENTORNO DIGITAL.

2. IDENTIFICACION DEL PROBLEMA

Alguien sube un video a YouTube con la letra de la canción recién lanzada de su artista favorito. O compra legítimamente una pista de música en iTunes y transfírela a su teléfono celular para escucharla mientras hace ejercicio en el gimnasio. O busque esa vieja película clásica en una red P2P, porque ya no puede encontrarla por otros medios.

Todas estas acciones, entre muchas otras, se han convertido en algo habitual para los usuarios de Internet de todo el mundo. Eso es porque la gran red y sus herramientas proporcionaron una gran facilidad para transferir archivos, copias de bienes intelectuales, por lo que la mayoría de las cosas que se pueden hacer en la red son ilegales, pero nadie lo sabe.

Entonces, pensemos: ¿con qué propósito se consideran ilegales tales conductas?

Los derechos de autor se crearon para proteger a los editores. Bajo el nombre de copyright, de hecho, protegía los derechos de los comerciantes de libros, otorgando privilegios para la publicación de obras literarias y escritos en general. Los libreros, organizados en corporaciones, se convirtieron en los únicos poseedores de la prerrogativa de publicar obras bajo su control (FRAGOSO, 2009).

Hay registros de que el primer privilegio de impresión se concedió a Giovanni Spira, en 1449, para editar las Cartas de Cicerón. Otros autores informan que

el primer privilegio habría sido el de Aldo Manunzio. Pero el hecho es que después de la invención de la imprenta de Gutemberg, cuando el libro se convirtió en para vivir una vida creativa, debemos perder el miedo a equivocarnos. Traducción libre. Como objeto industrial, los libreros han ampliado su actividad, que se convertirían en futuras editoriales internacionales (FRAGOSO, 2009, p. 47-48).

Como las fronteras en Europa son muy cercanas y fáciles de cruzar, era necesario crear estándares internacionales uniformes y recíprocos, que garantizaran la igualdad de trato entre nacionales y extranjeros (FRAGOSO, 2009, p. 73).

Así surgieron los primeros tratados internacionales relacionados con los derechos de autor. El primero, el Convenio de Berna, el 9 de septiembre de 1886, “demuestra el prestigio ya alcanzado por los autores literarios y musicales en el siglo XIX y la internacionalización del comercio de las artes y la literatura” (FRAGOSO, 2012, p. 198).

Entonces, desde el principio, el sistema de protección de derechos de autor es, de hecho, un sistema de protección para los modelos comerciales existentes en todo momento. La explotación comercial de la obra está cada vez más regulada, con el pretexto de otorgar al autor un monopolio temporal sobre su obra para estimular cada vez más la producción cultural de la comunidad.

Y para tener una protección internacional efectiva, se acordó considerar el derecho de autor como un derecho fundamental, enumerándolo en la misma base que los derechos políticos y las libertades individuales.

Como forma de compensación, se crearon dispositivos de mitigación de derechos de autor: excepciones y limitaciones, en el sistema continental, y uso justo, en el sistema basado en los derechos de autor de EE. UU. Estas medidas sirven para garantizar el acceso a las obras independientemente de la autorización del titular de los derechos de autor, buscando un equilibrio entre los derechos exclusivos y el acceso a la información.

Sin embargo, dadas las circunstancias protectoras que existen hoy en día, tales dispositivos no han tenido mucho efecto práctico. De ahí que se llegue a la respuesta a la pregunta planteada anteriormente: las conductas ejemplificadas al inicio de esta discusión se consideran ilegales debido a la sobreprotección existente de modelos de negocio basados en derechos de autor. Cada vez son más las conductas realizadas en línea, utilizando herramientas tecnológicas, que se consideran ilegales para proteger a los titulares de los derechos de explotación económica de la obra.

Con ello, los usuarios de Internet infringen los derechos de autor y, ahora, debido a la presión de la industria, que les priva del acceso a contenidos protegidos con el pretexto de la pérdida económica que tienen que soportar porque las acciones de los usuarios en línea no pagan los derechos adeudados por. explorando el contenido.

3. PROBLEMATIZACIÓN

El derecho de autor está regulado en la Constitución del Estado Plurinacional de Bolivia en el inciso 11 del Art. 30, que disponen:

11. A la propiedad intelectual colectiva de sus saberes, ciencias y conocimientos, así como a su valoración, uso, promoción y desarrollo.

Por lo tanto, el derecho de autor tiene el estatus de derecho fundamental en el sistema legal boliviano.

Sin embargo, en el contexto de la cultura digital en el que vivimos actualmente, esto acaba volviéndose inviable y cada vez son más los autores que se quejan del mal uso de su obra y recurren a dispositivos limitadores de copia, la industria discográfica ha utilizado durante mucho tiempo estos dispositivos para controlar la reproducción de CD, por lo que Internet hizo posible el intercambio entre pares (p2p) y surgieron empresas como Napster, que popularizaron la práctica de distribución a través de la red.

Vale la pena reflexionar aquí sobre la naturaleza legal de los derechos de

autor. Hay mucho cuestionamiento, entre la doctrina, de si estos derechos tendrían la naturaleza de derechos de propiedad, por lo que, en consecuencia, se aplican las restricciones derivadas del principio de la función social de la propiedad. Nuestra tesis es que las obras intelectuales y los bienes materiales tienen una naturaleza distinta, ya que existen algunos problemas para unirlos bajo una misma naturaleza, como se describe a continuación.

La primera diferencia entre los dos es la forma en que se adquieren los derechos.¹ Bruno Magrani describe bien la distinción:

En cuanto a la adquisición original, si la propiedad puede surgir por usucapión u ocupación, no ocurre lo mismo con los derechos de autor. La adquisición original para el autor solo se da con la creación de la obra. Con respecto a la transmisión (adquisición derivada), la regla general del derecho de propiedad es que la propiedad mueble se transfiere mediante la entrega del bien al futuro propietario, mientras que la propiedad inmueble, por imposibilidad de entrega efectiva, es transferida por la inscripción en el registro público de esta transferencia. (MAGRANI, 2008, págs. 162)

Si analizamos la nueva realidad en la que nos desenvolvemos fruto de la pandemia, debemos pensar que el uso frecuente del internet ya dejó de ser un lujo y se convirtió en una realidad, por lo que es imperioso proteger jurídicamente las obras de los autores que ven expuestos sus derechos por el uso masivo y constante de la red de redes, por los que nos planteamos la siguiente pregunta de investigación:

¹ Sérgio Branco afirma que "según Antônio Chaves, la diferencia entre los derechos de autor y otros derechos de propiedad del material se revela por el modo de adquisición original (ya que el derecho de autor solo surge para el autor a través de la creación de la obra) así como por los modos de adquisición derivados. Al fin y al cabo, en cuanto a estos, en el derecho de autor no existe una transferencia perfecta entre cedente y cesionario, ya que la obra intelectual no abandona por completo la esfera de influencia de la personalidad de la persona que la creó, como consecuencia del mantenimiento de los derechos morales. " BRANCO JUNIOR, Sergio Vieira. Derechos de autor en Internet y uso de obras de otras personas. Río de Janeiro: Ed. Lumen Juris, 2007, p. 51-52.

¿CÓMO INFLUYE LA REGULACIÓN JURÍDICA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, EN EL ENTORNO DIGITAL Y LA PROTECCIÓN DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS?

4. DELIMITACION DE LA INVESTIGACION

4.1. Delimitación Temática

La presente tesis estará enmarcada dentro del Derecho de Propiedad Intelectual, como efecto de estudio y como unidad de análisis tomaremos al Derecho Informático por este transversal, de la misma forma se tomará en cuenta parámetros del Derecho Constitucional y el ámbito de los Derechos Humanos.

4.2. Delimitación Espacial

Para el desarrollo de la presente tesis el trabajo de investigación estará circunscrito en todo el territorio boliviano, sin embargo, como unidad experimental y de observación nos circunscribiremos al Departamento Autónomo de La Paz por ser Sede de Gobierno y fuente primaria de investigación.

4.3. Delimitación Temporal

A efectos de estudio en el ámbito temporal tomaremos como inicio de la investigación el 3 de noviembre de 1909, por ser la fecha de promulgación de la Ley de Propiedad Intelectual de Bolivia, y como unidad de análisis y efecto de estudio estadístico los años 2020 y primer semestre del 2021 por el efecto de la pandemia COVID-19.

5. FUNDAMENTACION E IMPORTANCIA

El tema planteado fundamenta su importancia en la seguridad jurídica de las personas naturales o jurídicas que son autores, los mismos que sienten lesionados sus derechos por sus obras ser compartidas en el entorno de internet y que no se respeten ni sus derechos morales mucho menos los patrimoniales, este tema debe ser puesto ya en vigencia en la normativa boliviana para que esta actividad en la red de redes llamada internet se desarrolle en el marco de la legalidad.

6. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION

6.1. Objetivo General

Demostrar la necesidad generar un espacio de responsabilidad jurídica sobre la propiedad intelectual en el entorno digital.

6.2. Objetivos Específicos

- Analizar si los derechos de autor son considerados como un derecho fundamental.
- Estudiar qué cambios trajo el internet en el comportamiento de los usuarios con respecto de los derechos de autor.
- Conocer que cambios se están realizando en los regímenes de protección de derechos digitales respecto de los bienes intelectuales.
- Proponer un modelo jurídico para que se regule la propiedad intelectual en la era digital.

7. MARCO HISTORICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACION

7.1. Breve historia de Internet

Como dice Manuel Castells,

(...) la historia de la creación y el desarrollo de Internet es la historia de una extraordinaria aventura humana. Destaca la capacidad de las personas para trascender los objetivos institucionales, superar las barreras burocráticas y subvertir los valores establecidos en el proceso de inauguración de un mundo nuevo. También refuerza la idea de que la cooperación y la libertad de información pueden conducir más a la innovación que la competencia y los derechos de propiedad (CASTELLS, 2003).

La historia de Internet comienza con la aparición de ARPANET, la red original a partir de la cual se desarrolló la red ahora conocida como Internet. ARPANET fue un proyecto de la DARPA - Agencia de Proyectos de Investigación Avanzada de Defensa - una agencia de investigación vinculada al Departamento de Defensa de los Estados Unidos de América. El objetivo de su construcción no se limitaba a crear la red, sino a solucionar un problema que dificultaba el desarrollo de la investigación en el área de la informática: el aislamiento y la falta de comunicación entre los centros de investigación. Una de las soluciones al problema fue conectar las computadoras de los centros de investigación para compartir recursos computacionales.

Para facilitar el proceso, Leonard Kleinrock de UCLA publicó un artículo, y luego un libro, sobre conmutación de paquetes, convenciendo a Lawrence Roberts, un investigador de DARPA, de que la comunicación a través de paquetes en lugar de circuitos sería un gran paso hacia la construcción de redes de computadoras. La conmutación de paquetes se convertiría en uno de los componentes más cruciales de la arquitectura de Internet, responsable de su estructura distribuida.

Los primeros nodos de la red ARPANET, entonces, fueron UCLA (Universidad de California, Los Ángeles), SRI (Instituto de Investigación de Stanford), UC Santa Bárbara y Universidad de Utah.

Depende de los estudiantes de posgrado de los institutos mencionados crear los protocolos de comunicación peer-to-peer (p2p) entre las máquinas ya conectadas (CASTELLS, 2003). Entonces, el proceso de construcción de estándares de Internet, que incluso dio inicio a los documentos denominados RFC (solicitud de comentarios), hasta hoy el vehículo principal en el proceso de estandarización de redes (HAFNER, 1998), utilizado por entidades organizaciones internacionales como IETF (Grupo de trabajo de ingeniería de Internet), ISOC (Sociedad de Internet) e IAB (Junta de arquitectura de Internet).

En diciembre de 1970, el grupo de trabajo finalizó el protocolo de host a host de ARPANET, denominado Protocolo de control de red (NCP). Sin embargo, se encontró que el NCP necesitaría ser modificado, razón por la cual fue abandonado y reemplazado por el protocolo TCP, agregando posteriormente también la IP, desarrollada por Vint Cerf y Bob Kahn, dando lugar a Internet como se le conoce hoy día.

El trabajo original de Cerf y Kahn en Internet describía a TCP como el protocolo que proporcionaría todos los servicios de transporte y reenvío en Internet. Kahn pretendía que el protocolo TCP admitiera una variedad de servicios de transporte, desde la entrega de datos secuenciada y completamente confiable (modelo de circuito virtual) hasta un servicio de datagrama donde la aplicación hace uso directo del servicio de red subyacente, lo que podría resultar en pérdidas ocasionales y corrupción o paquetes reordenados. Sin embargo, el esfuerzo inicial para implementar TCP resultó en una versión que solo permitía circuitos virtuales. Este modelo funcionó bien para la transferencia de archivos y las aplicaciones de inicio de sesión remoto, pero algunos de los primeros trabajos en aplicaciones de redes avanzadas, en particular paquetes de voz en la década de 1970, dejaron en claro que, en algunos casos, TCP no debe solucionar la pérdida de paquetes, sino que debe dejarla la aplicación para que la resuelva. Esto llevó a una reorganización del TCP original en dos protocolos, IP simple, que solo

funcionaría para direccionar y reenviar paquetes individuales, y TCP separado, que se ocupaba de las características de servicios como control de flujo y recuperación de paquetes perdidos. Para las aplicaciones que no necesitaban servicios TCP, se agregó una alternativa llamada Protocolo de datagramas de usuario (UDP) para brindar acceso directo al servicio IP básico. que solo funcionaría para direccionar y reenviar paquetes individuales, y TCP por separado, que se ocupaba de las características de los servicios como el control de flujo y la recuperación de paquetes perdidos. Para las aplicaciones que no necesitaban servicios TCP, se agregó una alternativa llamada Protocolo de datagramas de usuario (UDP) para brindar acceso directo al servicio IP básico. que solo funcionaría para direccionar y reenviar paquetes individuales, y TCP por separado, que se ocupaba de las características de los servicios como el control de flujo y la recuperación de paquetes perdidos. Para las aplicaciones que no necesitaban servicios TCP, se agregó una alternativa llamada Protocolo de datagramas de usuario (UDP) para brindar acceso directo al servicio IP básico.

Luego de la implementación del protocolo TCP / IP, se agregaron otros elementos, como SMTP (Simple Mail Transfer Protocol), utilizado para servicios de correo electrónico, y el establecimiento del sistema de nombres de dominio, DNS (Domain Name System).

Más tarde, en la década de 1990, Tim Berners-Lee desarrollaría un sistema distribuido fundamental para el acceso a Internet en la actualidad: la World Wide Web (WWW). Berners-Lee desarrolló un lenguaje de hipertexto, HTML, un protocolo, HTTP y un software para navegar y editar páginas web, lo que facilita que las computadoras de todo el mundo se conecten y accedan a la información.

Como puede ver, Internet, desde sus inicios, se basó en parámetros abiertos y descentralizados. Manuel Castells dice que los jóvenes estudiantes que contribuyeron al desarrollo de ARPANET y, más tarde, de Internet, "estaban imbuidos de los valores de la libertad individual, el pensamiento autónomo y la solidaridad y cooperación con sus pares" y, aunque no se sumaron la

contracultura,

(...) esta cultura estudiantil adoptó la interconexión de computadoras como instrumento de libre comunicación y, en el caso de sus manifestaciones más políticas (Nelson, Jennings, Stallman), como instrumento de liberación que, junto con la computadora personal, les daría a las personas el poder de la información, lo que les permitiría liberarse tanto de los gobiernos como de las corporaciones (CASTELLS, 2003, p. 26).

La apertura de la arquitectura de Internet también permitió fortalecerla a través del desarrollo autónomo, ya que sus usuarios se convirtieron en artesanos de la red. Tim Berners-Lee solo desarrolló la WWW porque tenía el apoyo de la comunidad de Internet, ayudado y alentado por piratas informáticos de todo el mundo. Berners-Lee, por elección propia, nunca comercializó su tecnología, solo trabajó en el interés público, ganándose a cambio el respeto de la comunidad de hackers.

Desde el principio, entonces, se ve que los desarrolladores de la tecnología fomentan la producción pública de contenidos. Nombres como el propio Tim Berners-Lee, Linus Torvalds, Richard Stallman y Ted Nelson son excelentes ejemplos de cómo la producción y distribución de contenido siempre ha sido un ideal para quienes trabajan en tecnología.

7.2. El nacimiento de la cibercultura

El crecimiento de la comunicación por computadora ha puesto en primer plano otros valores. Los actores de la expansión de este movimiento, antes mencionados, construyeron un espacio que Pierre Levy describe como “un espacio de encuentro, intercambio e invención colectiva” (LEVY, 2011).

También agrega que las personas que hicieron crecer el ciberespacio no son los grandes representantes del gobierno o las grandes empresas, sino en su mayoría anónimos, estudiantes, aficionados dedicados a mejorar cada vez más las herramientas informáticas existentes, o incluso a inventar nuevas herramientas. A estos se suman los visionarios que, desde el inicio de todo este proceso de evolución de las redes informáticas, “pensaron que debíamos

poner las redes informáticas al servicio de la inteligencia colectiva” (LEVY, 1999, p. 128).

Y con eso, nace Cyberculture. Y en las propias palabras de Levy

(...) el movimiento social que acabo de mencionar probablemente invente el uso `` verdadero " de la red telefónica y la computadora personal: el ciberespacio como práctica de comunicación interactiva, recíproca, comunitaria e intercomunitaria, el ciberespacio como horizonte de una realidad virtual viviente. mundo heterogéneo e intocable en el que todo ser humano puede participar y contribuir. (LEVY, 1999, pág.128)

También según el pensamiento de Levy, el crecimiento del ciberespacio se guio por tres principios: interconexión, creación de comunidades virtuales e inteligencia colectiva.

La interconexión aparece como un principio primordial para la existencia del ciberespacio y los demás principios mencionados. Según Levy, la conexión siempre es preferible al aislamiento (LEVY, 1999, p. 129), siendo el ideal de la Cibercultura la comunicación universal entre dispositivos, lo que hoy conviene llamar “internet de las cosas”.

El segundo principio es la creación de comunidades virtuales. El ciberespacio permite la construcción de comunidades virtuales por afinidades de intereses, convergencia de proyectos o incluso procesos de cooperación o intercambio, sin que necesariamente las personas involucradas sean cercanas geográficamente o tengan algún tipo de vínculo institucional entre ellas.

La cibercultura es la expresión de la aspiración de construir un vínculo social, que no se fundamentaría ni en los vínculos territoriales, ni en las relaciones institucionales, ni en las relaciones de poder, sino en el encuentro en torno a los centros de intereses comunes, en el juego, en el intercambio de conocimientos, sobre aprendizaje cooperativo, sobre procesos colaborativos abiertos. (LEVY, 1999, pág.132)

El tercer principio de la Cibercultura, el de la inteligencia colectiva, es, de hecho, su finalidad última.

La inteligencia, según Levy, es "el conjunto canónico de habilidades cognitivas, es decir, las habilidades para percibir, recordar, aprender, imaginar y razonar". (LEVY, 2011, pág.97)

La inteligencia colectiva está tanto en el universo de cosas que nos rodea y que, cada vez que las usamos, participamos de la inteligencia colectiva que las produjo; como en las instituciones sociales, leyes, costumbres y reglas que influyen en nuestros pensamientos.

Por biología, nuestras inteligencias son individuales y similares (aunque no idénticas). Por cultura, a su vez, nuestra inteligencia es muy variable y colectiva. De hecho, la dimensión social de la inteligencia está íntimamente ligada a lenguajes, técnicas e instituciones, notoriamente diferentes según los lugares y las épocas. (LEVY, 2011, pág.99)

Así, la inteligencia colectiva se pone en práctica continuamente en Internet, en cada acto de socialización en línea, especialmente después del surgimiento de la llamada Web 2.0, como se verá a continuación.

7.3. Web 2.0, producción de contenido descentralizada y cultura libre

Con la evolución y el aumento de la oferta de plataformas de servicios basadas en Internet, y con la llegada de la denominada "Web 2.0", ha habido un crecimiento en la producción de contenido por parte de usuarios comunes. Como dice Lawrence Lessig, la cultura, en la era de Internet, pasa de "solo lectura" a "lectura / escritura" (LESSIG, 2004), es decir, el usuario común de Internet comenzó a producir contenido en Internet. ya que solo consumía, a través de los canales más tradicionales de distribución de la cultura. Ahora, los programas de televisión ya no se ven, también se producen con casi la misma eficiencia y calidad que una gran red de telecomunicaciones. Con esto, también hay implicaciones de mercado y sociales, como nuevos modelos de negocio basados en lo "gratuito".

Conceptualmente

(...) La Web 2.0 es la segunda generación de servicios online y se caracteriza por potenciar las formas de publicar, compartir y organizar la información, además de ampliar los espacios de interacción entre los participantes en el proceso. La Web 2.0 se refiere no solo a una combinación de técnicas informáticas (servicios web, lenguaje Ajax, sindicación web, etc.), sino también a un determinado período tecnológico, un conjunto de nuevas estrategias de marketing y procesos de comunicación mediados por la computadora. (PRIMO, 2007, p.1)

Tim O'Reilly describió la Web 2.0 como un núcleo alrededor del cual gravitan

los principios y prácticas comunes a varios sitios (O'REILLY, 2005), como se puede ver en la Figura 1 a continuación:

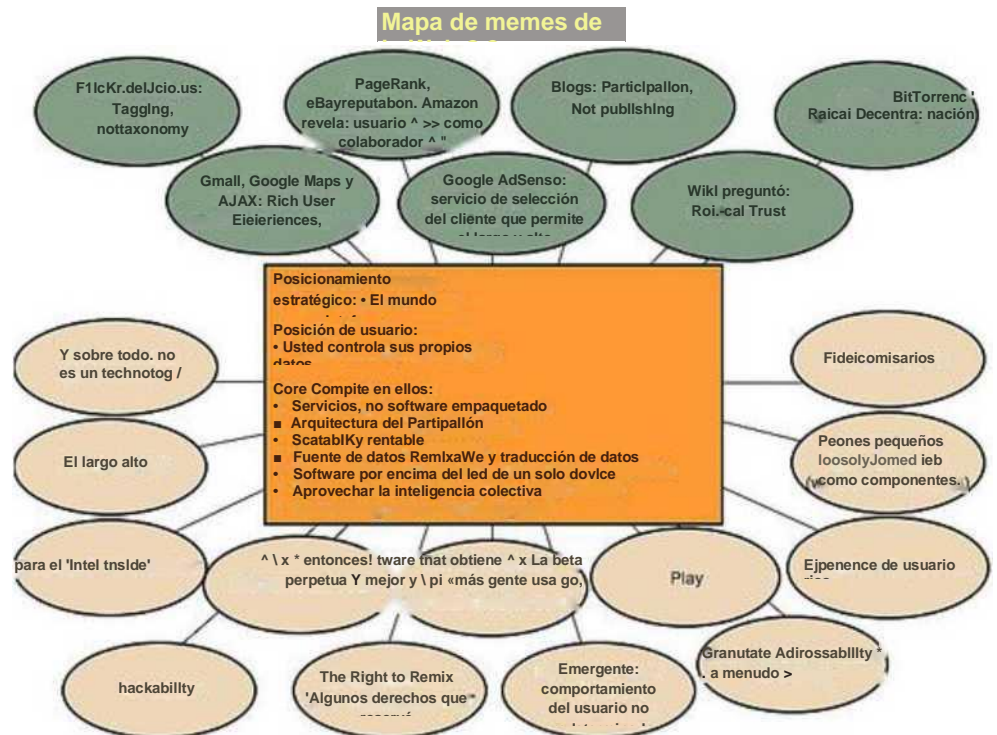


Figura 1 - Mapa de memes de la Web 2.0

De eso se trata la Web 2.0 de la que tanto se habla: tecnologías más entendidas y ampliamente disponibles que brindan una mayor usabilidad, así como una producción colaborativa más efectiva. En su definición, se trata de ver la Web como una plataforma. Con el creciente número de dispositivos que proporcionan grabación, manipulación y publicación de contenido, cualquiera puede pensar en crear y distribuir material en línea. Esto es lo que el citado autor denomina "arquitectura de participación": se incorporan a los sistemas funciones de intercambio e interconexión, haciendo que los servicios sean mejores, más rápidos, con más recursos, cuantas más personas los utilicen, siendo este otro principio clave de la Web 2.0, a su juicio.

Llegados a este punto, llamamos la atención sobre otro concepto, acuñado por Jonathan Zittrain: el de la generatividad de Internet. Él explica que la generatividad es la capacidad de un sistema para producir cambios inesperados a través de contribuciones no filtradas de audiencias amplias y variadas (ZITTRAIN, 2008).

Esto significa que cualquiera puede desarrollar nuevas aplicaciones que operen en Internet debido a su arquitectura en forma de reloj de arena:

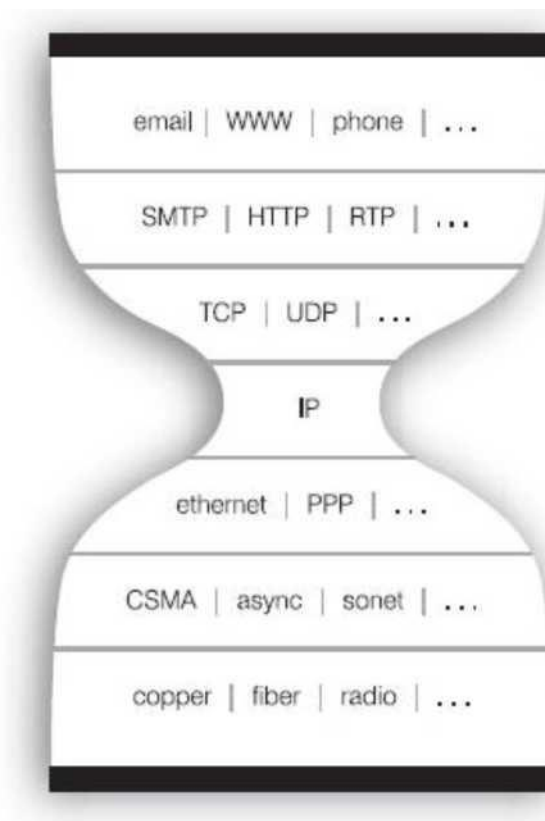


Figura 2 - El reloj de arena de Internet1

La representación en forma de reloj de arena de Internet se puede ver de dos formas. El primero es mostrar la noción de que la red se puede dividir en capas conceptuales.

En la parte inferior está la capa física, que son los cables por donde viajan los datos. En la parte superior está la capa de contenido, que representa las tareas que las personas pueden realizar en Internet. En el medio, tenemos la "capa de protocolo", que establece el modo consistente para el flujo de datos,

de modo que el remitente y el receptor puedan tener información básica sobre quién envió y quién recibió los paquetes de datos.

Es de destacar que las capas son independientes entre sí, por lo que no hay necesidad de coordinación o conocimiento entre quienes trabajan en una capa y en otra.

La segunda forma de percepción es la propia forma de reloj de arena. Los autores del Protocolo IP no predijeron qué llenaría la parte superior e inferior del reloj de arena. Cualquiera puede formar parte de la red, solo busque a alguien que ya sea parte de ella y que quiera compartir el acceso. Por lo tanto, la amplia variedad de formas de conectarse físicamente a la red está representada por la amplia base del reloj de arena. Asimismo, la parte superior representa la gran variedad de aplicaciones que se pueden incorporar a Internet. Solo el medio, que contiene el Protocolo IP, es estrecho (ZITTRAIN, 2008, p. 69).

Es en este contexto, con la amplia variedad de aplicaciones en Internet, que cambia el paradigma de la producción de contenidos online.

Lessig afirma que Internet ha provocado un cambio importante en el proceso de construcción de cultura; un cambio que transformará radicalmente esta tradición y que muchos ni siquiera pueden visualizar (2004, p. 7). Sin embargo, para llegar a este punto, conviene hacer aquí una digresión histórica sobre el inicio de esta transformación.

Y todo comenzó con el Movimiento de Software Libre (MSL), iniciado en 1983 y dirigido por Richard Stallman. En 1985, Stallman también fundó la Free Software Foundation para obtener un mayor apoyo ideológico.

La filosofía básica de MSL es que "el software libre es una cuestión de libertad, no de precio".² Según Stallman, los usuarios deben poder usar, copiar,

² El texto original, en inglés, permite una mejor comprensión, considerando que los términos, en ese idioma, de hecho, se confunden y se hace necesaria una explicación. La cita original es la siguiente: "El 'software libre' es una cuestión de libertad, no de precio. Para entender el concepto, debería pensar en 'libre' como en 'libertad de expresión', no como en 'cerveza gratis'". STALLMAN, Richard.

distribuir, estudiar, modificar y mejorar el código del programa. Las cuatro libertades fundamentales de los usuarios, enumeradas por Satallman, son, a saber:

- La libertad de usar el programa para cualquier propósito (libertad 0);
- La libertad de estudiar cómo funciona el programa y modificarlo para que haga lo que quiere el usuario (libertad 1);
- La libertad de redistribuir copias para que puedas ayudar a tu vecino (libertad 2);
- La libertad de distribuir copias de su versión modificada a otros (libertad 3) (STALLMAN, 2010).

Siempre que respete estas cuatro libertades fundamentales, el software puede considerarse gratuito, en el sentido de Stallman.

Después de la aparición de la MSL, surgió otro movimiento, llamado Open Source Initiative, con el objetivo de responder a una posible interpretación errónea del término "libre" ("libre como en gratis" versus "libre como en libertad"). Además, Open Source objetó el hecho de que el software libre fue creado solo por piratas informáticos y su uso resultaría difícil para el usuario común.

Siguiendo el mismo rito MLS, Open Source sentó sus bases en el documento denominado "The Open Source Definition", que describía las bases del movimiento, identificando qué es y qué no es open source.

El hecho es que estos movimientos inspiraron y produjeron material de discusión entre otros movimientos, y la discusión sobre la libertad en la fabricación de software comenzó a orientar la producción de otros bienes culturales.

Luego, Lawrence Lessig, inspirado en los preceptos de Stallman, definió que la cultura libre "examina críticamente el papel de las leyes de propiedad intelectual a la hora de ofrecer incentivos para la creación de contenido, así como su impacto en el acceso al conocimiento, la educación, la libertad de

expresión y la participación en vida cultural” (LEMOS, MIZUKANI , 2008)

Cultura Livre, entonces, expresa el deseo de que la cultura sea libre, como en libertad, a través de una reforma del régimen de propiedad intelectual, además de ofrecer opciones alternativas de licencias dentro del régimen existente.

7.4. El desarrollo de una economía de la información en red

Y cuando Internet se convierte en el modo dominante de acceso al conocimiento, los cambios potenciales y reales en los procesos de producción, transmisión y archivo culturales pasan a primer plano de las discusiones, al igual que las consecuencias políticas, económicas y sociales.

Los recientes avances tecnológicos han permitido, como se mencionó anteriormente, un mayor acercamiento de la población, el usuario común, a nuevas herramientas para la creación y distribución de bienes culturales, lo que ha llevado a un agotamiento de los modelos de negocio actuales en la industria del entretenimiento. Este, en lugar de aprovechar la oportunidad para reciclarse y así hacer que la tecnología funcione a su favor, prefiere quedarse en un modelo enlucido e intentar modificar o moldear el comportamiento de la población a favor de mantener sus principios obsoletos. El objetivo de la industria es mantener su antiguo monopolio de producción de contenidos, incluso en un momento de nuevas circunstancias tecnológicas y culturales.

Benkler se refiere a lo que él denomina economía de la información en red como la condición que se presenta hoy, en la que luego de la proliferación de herramientas de tecnologías de la información y la comunicación, se produjo una descentralización de la producción y distribución de productos basados en la información, que termina modificando el rol. del usuario común en este proceso, que anteriormente solo consumía el producto vendido por la industria tradicional de contenidos culturales. Tal producción no se apoya, como lo hace la industria, en la protección de la propiedad intelectual, sino en el desarrollo de los bienes comunes (producción entre pares basada en bienes comunes). Y este proceso es lo que impulsa la formación de la economía de la información en red a la que se refiere.

¿Y cuáles son las características de esta nueva economía?

El usuario común, antes solo un receptor, ahora actúa como productor de contenido, debido a la baratura y popularización de la alta potencia computacional, así como a su conexión a la red. Esto, combinado con un mayor conocimiento técnico sobre cómo producir, conocimiento que está disponible en Internet, hace que esta red de producción sea cada vez mayor.

Además, también se facilita la distribución de este material. No hay más intermediarios, es posible llegar directamente al público objetivo.

Con todo esto, los consumidores anteriormente pasivos se convierten en usuarios activos, y este cambio es posible gracias a la democratización de los avances tecnológicos.³.

Y a pesar de todo lo mencionado, un modo específico de producción de información ha ido ganando considerable fuerza: la denominada producción entre pares basada en los comunes, o producción entre pares basada en los comunes.

Este modo de producción tiene las siguientes características: (i) está radicalmente descentralizado; (ii) colaborativo; (iii) no propietario; y (iv) basado en recursos y resultados compartidos (BENKLER, 2006).

Los ejemplos más paradigmáticos de este modelo son la producción de software libre y la construcción sin fin de Wikipedia, pero aquí se puede agregar otro ejemplo más cercano y no siempre mencionado: el de la producción científica.

Sin embargo, para una mejor comprensión de este fenómeno, es necesario definir estos dos términos: bienes comunes y producción entre pares.

³ “La tecnología digital podría permitir que una variedad extraordinaria de personas comunes se convirtiese en parte de un *Creativoproceso*. Pasar de la vida de un "consumidor" (solo piense en lo que significa esa palabra: pasivo, adicto a la televisión, alimentado) de la música, y no solo de la música, sino del cine, el arte y el comercio, a una vida en la que uno puede individualmente y participar colectivamente en hacer algo nuevo”. LESSIG, Lawrence. El futuro de las ideas: el destino de los bienes comunes en un mundo conectado. Nueva York: Random House, 2001. p. 9.

Según Benkler, los bienes comunes se refieren a una forma particular de estructurar los derechos de acceso, uso y control de los recursos. Para él, es lo opuesto a la propiedad, en el sentido de que, cuando hay propiedad, la ley determina que alguien tiene el poder de decidir cómo se utilizará el recurso. Los bienes comunes, entonces, tienen como característica principal el hecho de que ninguna persona en particular tiene control exclusivo sobre el uso y disposición de algún recurso disponible en los bienes comunes. Por el contrario, todos los recursos pertenecen al ámbito de uso y disposición de un grupo de personas más o menos definido (BENKLER, 2006, p. 60-61)⁴.

Según Ronaldo Lemos,

lo que define si un bien determinado es un bien común no es su posibilidad intrínseca de ser compartido por todos, sino el régimen mediante el cual una determinada sociedad decide ocuparse de un determinado recurso (LEMOS, 2005, p. 17).

La característica esencial de los bienes comunes es que son bienes no competitivos.⁵ Es decir, el hecho de que una persona lo use no excluye a la otra de usarlo también al mismo tiempo. Como ejemplo, están los parques de la ciudad, las plazas, el mismo aire que se respira (LEMOS, 2005, p. 17)⁶.

⁴ De manera similar, Lessig expresa: "Por 'los comunes' me refiero al recurso que cualquier persona dentro de una comunidad relevante puede usar sin solicitar el permiso de nadie más. Es posible que dicho permiso no sea necesario porque el recurso no está sujeto a ningún control legal (en otras palabras, es de dominio público). O puede que no sea necesario porque ya se ha concedido el permiso para utilizar el recurso. En cualquier caso, utilizar o construir sobre este recurso no requiere nada más que el acceso al recurso en sí ". LESSIG, Lawrence. *Versión de código 2.0*. Nueva York: Basic Books, 2006, pág. 198.

⁵ Originalmente, en la literatura en lengua inglesa sobre el tema, se utilizan dos términos: "no rival" y "no excluible". El término en portugués es utilizado por Ronaldo Lemos y, en opinión de este autor, dadas las diferencias lingüísticas, engloba ambos términos en el idioma inglés.

⁶ Véase también la explicación de James Boyle: "El granjero de petunias está vendiendo algo que es" un bien rival ". Si tengo la petunia, tú no puedes tenerla. Además, las petunias son "excluibles". El granjero solo te da petunias cuando las pagas. Son estos factores los que hacen que funcione el mercado de la petunia. ¿qué pasa *Madame Bovary*, o los antibióticos, o el New York Times? Bueno, eso depende. Si los libros tienen que copiarse a mano, *Madame Bovary* es como la petunia. Pero si miles de copias de *Madame Bovary* se pueden imprimir en una imprenta, o fotocopiar o descargar de www.flaubertsparrot.com, entonces el libro se convierte en algo que no es rival; una vez que se escribe *Madame Bovary*, puede satisfacer a muchos lectores con poco esfuerzo o costo adicional. De hecho, dependiendo de las tecnologías de reproducción, puede ser muy difícil excluir a personas de *Madame Bovary* ". BOYLE, James. *El dominio público*. New Haven: Prensa de la Universidad de Yale, 2008.

Los bienes que pertenecen al patrimonio común son tanto los que ya son de dominio público como los que están sujetos a licencias alternativas al actual sistema de propiedad intelectual. Esta tradición de licenciamiento alternativo también nació en el universo del software libre, primero a través de las licencias MIT y BSD, que evolucionaron, a través del trabajo de Stallman, hasta la GNU GPL (Licencia Pública General GNU), cuya diferencia con las primeras fue la adición de cláusula de copyleft: el software derivado de software que ya tiene licencia bajo la GPL debe distribuirse de la misma manera.

Lessig, siguiendo la misma estrategia que el software libre, puso en marcha, en 2001, el proyecto Creative Commons, que pone a disposición una serie de licencias, ahora no solo para software, sino para cualquier tipo de trabajo intelectual, que se pueden combinar con según el testamento del autor.

Por tanto, estos modelos de concesión de licencias permiten la creación de un patrimonio intelectual común. Pero cabe señalar que Benkler, al idealizar todo esto, prevé la misma libertad de uso que pensaba Stallman para su software libre.⁷.

La producción entre pares de Benkler, en cambio, se caracteriza por ser una producción entre iguales, como sugiere el propio término, en la que la acción individual no se da a partir de la estructura jerárquica administrativa de una empresa, sino a través de la propia red.

⁷ "El término "commons-based" pretende subrayar que lo característico de las empresas cooperativas que describo en este capítulo es que no se construyen en torno a la exclusión asimétrica típica de la propiedad. Libre o condicionalmente, en una forma institucional que las deja igualmente disponible para que todos la utilicen como lo deseen a su discreción individual. Esta última característica, que los bienes comunes dejan a los individuos libres para tomar sus propias decisiones con respecto a los recursos administrados como bienes comunes, es la base de la libertad que hacen posible ". BENKLER, Yochai. La riqueza de las redes: cómo la producción social transforma los mercados y la libertad. New Haven / Londres: Yale University Press, 2006, pág. 62.

Dicho de otra manera, un grupo de personas con los mismos intereses trabaja por su cuenta, asumiendo tareas que les interesan y que creen que pueden hacer. El ejemplo más claro de este proceso es el de la propia Wikipedia, en el que personas de todo el mundo, interesadas en construir la enciclopedia, actúan en la composición de las entradas, según su grado o área de conocimiento sobre un tema determinado. Algunas normas determinan conductas prohibidas, permitidas o incentivadas, pero el grado de autonomía de cada participante es enorme.

Y dentro de esta organización se pueden observar tres funciones: la primera, la de retransmisión, en la que los participantes emiten una “colocación humanamente significativa”, en palabras del propio Benkler. Este número puede ser una contribución a una entrada en Wikipedia o una mejora de un código de software libre, o incluso un artículo de blog o una fotografía en las redes sociales; segundo, la atribución de crédito y relevancia a la emisión realizada por el participante. Esta atribución puede realizarse de diferentes formas, según la plataforma, y puede utilizar los más diversos criterios, objetivos y subjetivos; tercero, la distribución del tema a otros que lo consideren relevante y creíble.

Estas funciones se ven fácilmente en la industria del contenido. Sin embargo, Internet hace que se distribuyan entre un número mucho mayor de personas, en consecuencia, descentralizando el esquema de producción y adoptando una estructura organizativa no tradicional, solo observando unos estándares mínimos de convivencia según la arquitectura del trabajo realizado.

Además del software libre mencionado anteriormente y los modelos de Wikipedia, las características de la producción entre pares basada en los comunes también se pueden ver en las redes de distribución p2p (peer-to-

peer): cuando un archivo es puesto a disposición por uno de los usuarios (problema), otros que estén interesados en obtener el mismo archivo lo descargan; si es bueno, se recomienda, mediante un sistema de clasificación (atribución de relevancia y crédito) y disponible para el resto de la red, ya que cuantos más usuarios tengan el mismo archivo, más rápida será la descarga para otros (distribución).

Por tanto, parece que en las actividades más habituales en el ciberespacio está presente este régimen de producción descrito por Benkler, lo que sólo refuerza el hecho de que se produjeron cambios profundos en el comportamiento de los individuos y en las formas de producción de contenidos tras la aparición de la Web 2.0.

¿Y cómo se configuran los derechos ciudadanos en el ciberespacio, en este nuevo contexto de producción de contenidos informativos? ¿Están las instituciones legales preparadas para tal avance tecnológico?

7.5. Origen de la propiedad intelectual

El origen de la propiedad intelectual se remonta en la antigua Grecia a los años 330 A.C., donde se le entregaba un reconocimiento al trabajo intelectual y la creatividad del ser humano mediante una ley ateniense, ordeno que se depositaran en los archivos de la ciudad copias exactas de las obras de los grandes clásicos (INSTITUTO AUTOR, 2017).

En la época del Renacimiento y con ella las ideas erasmistas junto a los reformadores cristianos, empezaron a utilizar la tradición legal que amparaba a los gremios urbanos feudales, El primer marco legal monopolístico era todavía un marco feudal cuyos objetivos eran el control político de la naciente

agenda pública, por lo que el autor no aparecía como sujeto de derechos, sino el impreso. Es como empezó la aparición de las patentes la primera fue la patente del monopolio de la Republica de Venecia en el año 1474 a favor de Pietro di Ravena solo el mismo por su obran “Fénix”.

8. MARCO TEORICO QUE SUSTENTA LA INVESTIGACION

De acuerdo a las diversas iniciativas y creaciones el concepto de propiedad intelectual ha ido evolucionando, de acuerdo a los países en donde se ha desarrollado. Según Hegel, “Es claro que la diferenciación entre la idea y la creación permite el surgimiento del derecho y a su vez, la naturaleza de la creación permite la separación entre el objeto donde se materializa la creación (obra, invención) de la propiedad sobre la creación misma. Es la creación la que exterioriza la idea y la hace susceptible de la voluntad de su creador”. (HEGEL, 1980).

8.1. Teoría fundamental de los derechos humanos

La doctrina francesa reconoce el pensamiento cristiano y el concepto de derechos naturales como la principal fuente de declaraciones de derechos. Sin embargo, lo que realmente tenemos es que no hay exactamente una inspiración para estas declaraciones. Lo que sucedió fueron demandas y luchas con el objetivo de conquistar los derechos que luego se afirmaron. La idea de derechos como la justicia, la igualdad, la libertad y la dignidad de la persona humana siempre ha estado presente en todas las sociedades. “Por tanto, la noción de derechos humanos es tan antigua como la propia sociedad” (MARMELSTEIN, 2013). Y, cuando las circunstancias socio-político-culturales

lo permitieron, las declaraciones de derechos humanos emergieron como documentos formales que garantizan los derechos básicos, conocidos hoy como derechos fundamentales.

Para comprender el surgimiento de la noción de derechos fundamentales, vale la pena mencionar el pensamiento de dos filósofos de los siglos XVI / XVII, a saber, Hobbes y Maquiavelo.

Thomas Hobbes, en su *Leviatán*, expresa la famosa frase “el hombre es el lobo del hombre”. El significado de esto es bastante pesimista. Se trata de la esencia egoísta y ambiciosa del hombre, que tiene, según él, “un perpetuo e inquieto deseo de poder y más poder, que solo termina con la muerte” (HOBBS, 2003).

Aún en los términos de Hobbes, la única forma de obtener la paz sería conferir todo el poder al Estado personificado en el soberano; éste, a su vez, poseería un poder absoluto, sin sometimiento alguno a las leyes. El soberano sería juez de sus propios actos, solo rendiría cuentas a Dios. Este, por tanto, fue el argumento teórico utilizado para justificar el Estado absolutista, modelo político adoptado por casi todos los países occidentales hasta el siglo XVIII.

Nicolás Maquiavelo, a su vez, fue el autor del clásico *El príncipe*, publicado en 1512, que aconsejaba que el soberano hiciera todo lo posible por mantenerse en el poder.

Para él, habría dos formas de mantener el poder, una basada en leyes, propia del hombre, y otra basada en la fuerza, propia de los animales. Y dijo que sería importante que el príncipe supiera comportarse en ambos sentidos.

Maquiavelo defendió las guerras y afirmó lo importante que es conquistar y subyugar a otros países, aniquilar enemigos, destruir a quienes amenazan el poder soberano.

Por tanto, el resultado de la mezcla de los dos pensamientos aquí expuestos es un Estado fuerte, absoluto, sin límites, donde el soberano podría cometer todo tipo de barbaridades para mantenerse en el poder. Para ello, la ley no sería obstáculo.

La noción de derechos fundamentales como normas legales que limitan el poder estatal surge precisamente como una reacción al estado absoluto, que representa lo opuesto al pensamiento maquiavélico y hobbesiano. Los derechos fundamentales presuponen un estado legalmente limitado (estado de derecho / separación de poderes) y que tiene preocupaciones éticas vinculadas al bien común (derechos fundamentales / democracia). (MARMELESTEIN, 2013, pág.33)

Así, para que se instituyeran los derechos, era necesaria una nueva concepción del Estado, que pasó a conocerse como Estado democrático de derecho.

Como fundamento teórico, existe ahora el pensamiento del inglés John Locke, quien, en 1690, publicó su obra Segundo tratado de gobierno. En él, Locke afirma que los hombres son libres, iguales e independientes y se unen voluntariamente para formar la sociedad civil, transfiriendo parte de su libertad natural a la comunidad al consentir en acatar las leyes. Estos, a su vez, no

deben ser impuestos unilateralmente por un soberano, sino acordados por todos los miembros de la sociedad.

Para Locke, y ahí radica la gran diferencia entre su pensamiento y el absolutista, el soberano también debe estar subordinado a las leyes, resultando, entonces, en las bases del Estado de Derecho democrático.

A partir de entonces, la gente empezó a pensar en un sistema en el que se evitaran los abusos estatales y, en consecuencia, se protegiera a los ciudadanos.

El Barón de Montesquieu afirmó entonces, con precisión quirúrgica, que “para que no se pueda abusar del poder, es necesario que, por la disposición de las cosas, el poder deba frenar al poder” (MONTESQUIEU, 1997), creando, entonces, el famoso sistema de controles y contrapesos.

A su vez, el francés Jean-Jacques Rousseau, en su Contrato social, afirma que la finalidad del Estado pasa a ser la búsqueda del bien común, dejando atrás la noción de satisfacer los intereses de una pequeña parte de la sociedad. Él dice:

Encontrar una forma de asociación que defienda y proteja a la persona y los bienes de cada asociado de toda fuerza común, y mediante la cual cada uno, uniéndose con todos, se obedezca solo a sí mismo y permanezca tan libre como antes. Tal es el problema fundamental cuya solución la proporciona el contrato social. (ROUSSEAU, 1988, pág.30)

A partir de estos dos últimos pensadores, entonces, la Declaración Universal de Derechos Humanos y Ciudadanos, de 1789, aprobada en pleno apogeo de la Revolución Francesa, establece, en su artículo 16, que “el Estado que no reconoce derechos fundamentales, ni separación de poderes, no tiene

Constitución”. Y así permanece el pensamiento en la mayoría de los países occidentales, que adoptan la separación de poderes en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, además de otorgar al pueblo la función de redactar leyes y someterle al gobernante.

8.1.1. Concepto de derechos fundamentales

Para llegar a un concepto de derechos fundamentales es necesaria una digresión sobre el contenido ético de estos derechos.

La doctrina actual considera que existe una banalización de la expresión “derechos fundamentales”. En casos concretos, ha habido quienes llamaron al Poder Judicial para exigir el derecho a fumar marihuana y “drogarse”, o exigieron Viagra al Gobierno, alegando un derecho fundamental al sexo (MARMELSTEIN, 2013, p. 14-15).

Sin embargo, los derechos fundamentales están dotados de determinadas características que los diferencian de los demás. Son, según la clasificación del profesor José Afonso da Silva (SILVA, 2005):

- **Historicidad:** como todo derecho, nacen, cambian y desaparecen en la historia. Aparecieron en las revoluciones burguesas y, de vez en cuando, cambian, según el momento histórico en que vive la sociedad;
- **Inalienabilidad:** no están disponibles, no son negociables, ya que no tienen contenido económico y patrimonial;
- **Impasibilidades:** nunca dejan de ser exigibles;
- **Irrevocabilidad:** ni siquiera pueden ejercitarse, pero nunca renunciado.

Además de las características antes mencionadas, podemos afirmar que los derechos fundamentales se refieren a la libertad, igualdad y dignidad de la persona humana (SILVA, 2005, p. 179). Aun así, se refieren a la limitación del poder estatal (MARMEELSTEIN, 2013, p. 16). Entonces, a partir de este punto, podemos establecer un concepto de derechos fundamentales.

Doctrinalmente, los derechos fundamentales se definen como

(...) normas jurídicas estrechamente vinculadas a la idea de la dignidad humana y la limitación del poder, afirmadas en el plan constitucional de un determinado Estado Democrático de Derecho, que por su trascendencia axiológica sustentan y legitiman todo el ordenamiento jurídico (MARMEELSTEIN, 2013, pág.17).

A su vez, el profesor José Afonso da Silva afirma la dificultad de definir un concepto sintético y preciso de tales derechos, debido a la expansión y transformación de los derechos fundamentales en el curso de la historia de la humanidad (SILVA, 2005, p. 175). Sin embargo, la noción de conexión con los principios de la dignidad humana y la limitación del poder estatal parece ser pacífica en la doctrina constitucional.

9. MARCO CONCEPTUAL

Propiedad intelectual. - es toda la creación o invento del ser humano es la disciplina que protege Se halla referido a "...los productos de la inteligencia, como el derecho de autor y la patente de invención, para cuya efectividad están sometidos a registro y, por su expresión económica, son susceptibles de transmisión inter vivos y mortis causa" (OMPI , 2017).

Responsabilidad Jurídica.- La responsabilidad jurídica es la realización jurídica de un hecho jurídico causada por la culpabilidad (dolosa o no) de

la persona o por el simple acaecimiento del hecho desligado de culpabilidad (responsabilidad objetiva); que supone el nacimiento de obligaciones para el imputado, y el nacimiento de derechos para el sujeto que se encuentre en posición de reclamarlas (OSSORIO, 2000) .

La responsabilidad jurídica consiste en la realización de las sanciones jurídicas. En el caso de la responsabilidad jurídica se agrega a la condena el sufrimiento por la persona de otras privaciones, privación de libertad, multa, reparación del daño causado, privación del permiso de conducir. Para el Estado y sus órganos ante los cuales la persona asume una responsabilidad jurídica, representa la coerción estatal para que el infractor cumpla los requerimientos del Derecho, la condena estatal del infractor o la rehabilitación coercitiva del derecho violado. La responsabilidad jurídica se presenta como coerción estatal tanto por su contenido, como por la forma. Las sanciones jurídicas se aplican en el proceso y como resultado de la actividad de los órganos estatales en la averiguación de las circunstancias de un acto injusto, su solución y el cumplimiento efectivo de la resolución aprobada. Por su contenido la responsabilidad jurídica siempre es coerción estatal para que se cumplan las disposiciones de Derecho, por su forma puede tomar el aspecto del cumplimiento voluntario de las obligaciones ligadas con la rehabilitación del derecho violado, reparación del daño causado por el infractor.

Entorno Digital.- El entorno digital es el conjunto de canales, plataformas y herramientas que disponen las marcas o negocios para tener presencia en Internet. El entorno digital se divide en 3 tipos de medios, los cuales son

llamados “Medios Convergentes”, y son: Medios propios, medios pagados, medios ganados. Estos tres tipos de medios conforman los canales donde toda marca o negocio debe estar presente para poner en práctica para estar always on.

A la hora de establecer presencia digital, se debe elegir la mejor combinación entre estos medios, y utilizarlos estratégicamente hará una participación en Internet mucho más efectiva

a. Medios pagados

Anuncios en televisión o en la prensa, cuñas entre programas en la radio o las enormes vallas que se erigen en nuestras ciudades y al lado de las carreteras son todos ejemplos de medios pagados tradicionales. Y, durante décadas, fueron las únicas formas que tenían las marcas para comunicar con su público objetivo.

Los medios pagados digitales son, esencialmente, lo mismo: espacios por los que las marcas pagan a cambio de exponer su mensaje. Sin embargo, frente a los medios tradicionales, ofrecen numerosos beneficios que los hacen especialmente rentables para conectar con nuevas audiencias.

En la actualidad, existe una amplia gama de formatos y tácticas que las marcas pueden utilizar como parte de sus estrategias de publicidad pagada:

- ✓ **Display, Videos y Audios** – constituyen los formatos más conocidos y es cuando pagamos por insertar banners animados, banners estáticos, rich media, videos y audios en páginas de terceros
- ✓ **Search** – cuando pagamos para situar nuestra página como parte de los resultados de búsqueda
- ✓ **Retargeting** – cuando “*tagueamos*” a los usuarios que han interactuado con nuestro mensaje y le damos seguimiento mientras navegan por la web para volver a presentarles un mensaje buscando la conversión
- ✓ **Influencers** – cuando pagamos a alguien que se presupone cuenta con una audiencia importante de seguidores y queremos capitalizar esa base de usuarios para promocionar nuestro mensaje
- ✓ **Patrocinios** – cuando pagamos por insertar contenidos promocionales, bien sea en redes sociales o en páginas de terceros

b. Medios ganados

Desde siempre, las conversaciones sobre una marca ha sido uno de los medios más poderosos para pasar información de una persona a otra. Gracias a la proliferación de las redes sociales como Twitter, Snapchat o Instagram, los blogs, gestores de contenidos y otras plataformas de comunicación, los usuarios han pasado de ser simples consumidores de información a ser productores activos de contenido. Con esto, se ha ampliado exponencialmente las formas de una marca poder ganar visibilidad – por razones deseadas o no -, y con ello que se viralice la actuación o experiencia

con una marca y llegue a latitudes antes insospechadas. Incluyen todos los comentarios y opiniones que los usuarios hacen sobre nosotros en cualquier foro digital, bien sea en las redes sociales, bien en páginas especializadas, tales como:

- ✓ **Mentions** – tal como suena, cuando alguien nos nombra o se refiere a nosotros
- ✓ **Shares** – cuando alguien comparte, de forma voluntaria, algo sobre nosotros con sus contactos
- ✓ **Reposts** – cuando alguien toma algo que hemos publicado y lo república para sus contactos
- ✓ **Reviews** – cuando alguien hace una crítica o una reseña sobre nosotros, en páginas como Amazon, Booking, Expedia, entre otros. Sin embargo, también existen algunos inconvenientes, como son el no poder '**controlar**' la opinión que se tiene de nosotros ni supervisar constantemente todos los posibles canales donde se pueden expresar.

c. Medios propios

Por último, y desde mi punto de vista, los más importantes: tenemos los medios propios, constituidos por aquellos espacios, canales o contenidos que la marca crea, define y usa para comunicar sus mensajes y vender nuestros productos y servicios en la web.

En el pasado, estos medios simplemente no existían. O pagabas para que hablaran de tu marca o hacías las cosas tan bien (o tan mal) que se hablaba de tu marca sin que hicieras nada. Al surgir el internet, por primera vez se pone en las manos de las marcas la posibilidad de crear espacios propios, establecer una voz, definir la conversación que se quiere mantener y diseñar experiencias únicas con sus usuarios y clientes.

Los medios propios son, como su nombre indica, los que mejor reflejan y posicionan su marca y su oferta y los que más enfocados están a las necesidades e intereses de sus clientes actuales y potenciales.

Estas propiedades digitales, como también se les conoce, incluyen el sitio web de la marca, el desarrollo de aplicaciones móviles, micrositos y landings de campañas, hasta toda la gestión para posicionarnos en los buscadores; también toda comunicación que generemos y enviemos a nuestra base de datos de prospectos y clientes a través de correo electrónico, SMS o celular:

- ✓ **Website corporativo** – compuesto por una serie de páginas que permiten a la marca definir su imagen, sus funcionalidades, la manera en que los usuarios interactúan con la misma, pero sobretodo diseña una experiencia completa para la captación de datos sobre los usuarios;
- ✓ **Aplicaciones móviles** – diseñadas para sistemas operativos móviles (iOS, Android, Windows Mobile, etc.), así como para tablets y otros

dispositivos, normalmente tienen una funcionalidad definida que busca asegurar la interactividad y la transacción;

- ✓ **Microsites** – sitios independientes, creados para promocionar eventos, productos o servicios concretos y/o ideados para llegar a públicos o segmentos objetivos;
- ✓ **Blog** – contenidos creados expresamente para compartir noticias, opiniones y otras informaciones, normalmente publicadas en orden cronológico inverso, para que la más reciente sea la más visible con un tono más llano e informal;
- ✓ **SEO** – estrategias y técnicas basadas en la optimización de contenidos, a través del uso de palabras claves, para que sean consideradas como más relevantes por los motores de búsqueda, como Google, Bing, etc.
- ✓ **Content marketing** – estrategia de contenidos que prima la relevancia sobre la promoción, con el fin de ser de utilidad al lector, proporcionando información valiosa de manera “desinteresada”.

10. HIPOTESIS

La renovación jurídica, en el marco de la propiedad intelectual permitirá tener un entorno digital, mejor controlado para los autores.

10.1. VARIABLES DE LA INVESTIGACION

10.1.1. Variables independientes

Renovación jurídica en materia de propiedad intelectual.

10.1.2. Variables dependientes

Tener un entorno controlado jurídicamente para la protección de los autores.

11. METODOLOGIA DE INVESTIGACION

11.1. Métodos

11.1.1. Método Analítico

Este método nos ha permitido descomponer el problema por el que atraviesa la ineficaz protección de la propiedad intelectual y la ausencia de verdaderas políticas y mecanismos jurídico - sociales destinados a efectivizar su protección oportuna

11.1.2. Método Deductivo

En cuanto al método deductivo, podemos señalar que “...*consiste en partir de principios y teorías generales para llegar a conocer un fenómeno particular...*”

El método deductivo, es un proceso de conocimiento de lo general a lo particular, que permite partir de problemas generales, mostrando la realidad social para analizar de manera particular la problemática que existe respecto a la propiedad intelectual y su impacto jurídico - social.

11.2. Técnicas

1.1.1 Técnica documental

Se basa en el registro de la información documental obtenida, y que se halla contenida en las diferentes fichas bibliográficas, como ser: de cita textual, resumen, comentario, herográfica, etc. Esta técnica ha servido para sistematizar el trabajo científico, y en nuestra investigación se ha utilizado para la recopilación de información y explicar doctrinalmente la problemática que se trata en la presente investigación.

1.1.2 Técnica de la investigación de campo

Es una técnica dirigida a recoger y conocer la opinión de una población específica sobre un tema a través de encuestas. Cumpliendo así la función de cuantificar la fuente de información y los criterios, lo que ha permitido obtener información actual sobre la problemática planteada

DESARROLLO DE DISEÑO DE PRUEBA DE LA TESIS

INTRODUCCION

En este nuevo entorno, uno de los elementos que gana terreno como catalizador de prosperidad es la calidad institucional. Se insiste en la importancia de 'reglas de juego' convenientes para reducir los costos transaccionales y promover la eficiencia y así lograr una mejor calidad de vida. El derecho de propiedad es una institución vital del Estado de Derecho y los derechos de propiedad intelectual se presentan como factor fundamental para una transformación productiva en la sociedad del conocimiento. En sus últimas ediciones el Índice Internacional de Derechos de Propiedad reporta que el emprendimiento fue la variable que presentó la mayor correlación con el índice, lo que insiste en su relevancia como piedra angular de la innovación, la inversión, la producción y el crecimiento económico. Siendo la propiedad intelectual elemento central para el desarrollo de las sociedades en nuestro siglo, resulta vital para una región como América Latina y el Caribe identificar las acciones a considerar para apalancarse con fuerza al futuro y lograr mejorar la calidad de vida de su ciudadanía.

CAPITULO I

MARCO REFERENCIAL

12. LA PROPIEDAD INTELECTUAL

12.1. Concepto

Derecho de Autor Aproximación conceptual y reseña histórica En los últimos tiempos, al menos en la segunda mitad del siglo XX, algunos teóricos del Derecho han afirmado su adhesión a la categorización del derecho de autor como una especie de los derechos humanos, debiendo entenderse, entonces, a la creación como una derivación de la persona física, con capacidad inventiva y de creación. Podemos encontrar antecedentes de estos pensamientos en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano enunciados en el año 1789 en la Revolución Francesa, citando el derecho a la libre expresión del pensamiento y a la circulación de las ideas. Junto con estos derechos esenciales, se enumeraron los derechos de igualdad, seguridad y el derecho a la propiedad. Luego se retoman los mismos conceptos, primero a través de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, el 10 de diciembre de 1948, (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948), declarando en su artículo 19 que todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y expresión, y que este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones y el de difundirlas, sin límite de fronteras. Más tarde, la Convención Americana de Derechos Humanos, conocida como el Pacto de San José de Costa Rica, suscripto el 22 de noviembre de 1969, (Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1969) incluye similares

conceptos en el artículo 13 de su declaración, titulado Libertad de Pensamiento y Expresión. Si decimos que el derecho de autor es el derecho del creador y de su obra, es clara la vinculación estrecha que existe entre la persona que ha intervenido en el acto de la creación y el producto de ella. La creación intelectual es condición necesaria para el desarrollo social y, por lo tanto, es necesario proteger a los creadores y sus productos. Podemos citar como ejemplo el caso de los Estados Unidos, donde los primeros datos sobre registros de derechos de autor datan del año 1709.

12.2. Derechos morales y derechos patrimoniales

El Derecho de Autor, tal como hoy lo concebimos, está compuesto por dos aspectos que se encuentran íntimamente relacionados: el derecho moral y el derecho patrimonial. Mientras que el primero es irrenunciable, el segundo puede ser transmitido de una persona a otra, como cualquier otro bien económico. Los derechos morales derivan de la concepción jurídica francesa. Son los que le otorgan al autor del trabajo el derecho a ser identificado como su creador y el derecho a prohibir cualquier destrucción o degradación del trabajo. Los derechos así adquiridos no pueden ser vendidos y, como consecuencia de ser extra-patrimoniales, son también ilimitados. Comprenden, esencialmente, el derecho a divulgar la obra o mantenerla en reserva, a ejecutarla, a representarla y a exponerla públicamente; incluyen la potestad del autor a reconocer la paternidad sobre la obra, más allá de los derechos patrimoniales que tenga sobre ella y a exigir el respeto y la integridad de la misma, reconocen el derecho a retractarse acerca de la paternidad de la obra.

12.3. Importancia de la propiedad intelectual

La propiedad intelectual juega un rol fundamental en el proceso de desarrollo de cualquier producto. Ya que sin esta propiedad no se podrían hacer las inversiones en Investigación y Desarrollo (I+D), lo que reduciría el coeficiente de invención de los países. Por ejemplo, de acuerdo a un estudio realizado en 2007, en la industria farmacéutica de Estados Unidos los tiempos promedio para que una invención saliera a mercado pasaron de cerca de 8 años en la década de los sesentas a 12 años en la década de los noventa. Además, en el 2006 se estimó que, en promedio, de los 12 millones de dólares que se requieren por investigación para un nuevo producto, sólo el 21.5% tiene éxito. Ante esto es evidente que sin protección a la propiedad intelectual se erosiona la innovación.

La propiedad intelectual juega un rol fundamental en el proceso de desarrollo de cualquier producto. Ya que sin esta propiedad no se podrían hacer las inversiones en Investigación y Desarrollo (I+D), lo que reduciría el coeficiente de invención de los países.⁸

⁸ Nuevas tendencias de protección en materia de propiedad intelectual

CAPITULO II

MARCO HISTÓRICO

13. LA PROPIEDAD INTELECTUAL Y EL ENTORNO DIGITAL

13.1. RELEVANCIA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL SIGLO XXI

Los últimos tiempos han evidenciado cambios determinantes de vertiginosa sensación para la población. Las transformaciones sucedidas en los todos los ámbitos -económico, político, social, tecnológico y cultural- han sido sintetizadas por J. Tucker (2011) como 'el mundo de los supersónicos', de explosivos avances tecnológicos, de desarrollo exponencial de nuevos dispositivos y procesos que trastocan el estado de la realidad, abriendo posibilidades infinitas para la creación y la innovación en un mundo de libre circulación e intercambio y de respeto al estado de derecho. (DIAZ, 2008)

En la denominada 'sociedad del conocimiento' los procesos de producción se materializan en operaciones intangibles de procesamiento de información, de análisis simbólico, en sistemas expertos, con preeminencia del conocimiento frente a factores de producción tradicional como la tierra, el trabajo y el capital. Ante al traspaso de las fronteras tradicionales, se abre paso el talento, ubicuo globalmente, asentado en el individuo, que actúa como nodo de una red mundial y donde el arraigo territorial resulta definido principalmente por la posibilidad del acceso a esta tupida malla de vínculos e informaciones.

13.1.1. Tecnologías de la Información y de la Comunicación

La utilización de tecnologías de la comunicación para acceder a diversos contenidos a través del Internet se ha impuesto con mucha rapidez en la vida cotidiana de la ciudadanía de un gran número de naciones, fenómeno que no ha discriminado las zonas alejadas y pobres que concentran un alto grado de hacinamiento, con infraestructura y servicios básicos deficitarios. (Medinaceli, 2013)

Bolivia es un claro exponente de aquello. Los extensos y densamente poblados barrios periurbanos de las diferentes ciudades capitales del país y muchas otras ciudades intermedias, que muestran notorias carencias de infraestructura en la dotación de servicios básicos, en las vías que las conectan y en la calidad de construcciones habitacionales sin embargo, se puede apreciar también, que a su vez, los vecindarios de estas zonas tienen acceso a la comunicación mediante centros de telefonía e internet producto del emprendimiento privado de sus propios habitantes que habilitan espacios para este fin. Empero, pese a que la utilización de este medio está abierta a la ciudadanía en general y diseminado en la geografía nacional, el número de usuarios en Bolivia es uno de los más bajos de Latinoamérica. La generalización de su manejo y quienes más provecho sacan de este servicio se da entre los habitantes de los cinturones internos de las ciudades capitales y ciudades intermedias.

13.1.2. 2.2.1 Elementos del origen de las TIC'S

Se denominan TIC's, al conjunto de procesos y productos derivados de las nuevas herramientas (hardware y software), soportes y canales de comunicación relacionados con el almacenamiento, procesamiento y transmisión digitalizados de la información, que permiten la adquisición, producción, tratamiento, comunicación, registro y presentación de informaciones, en forma de voz, imágenes y datos contenidos en señales de naturaleza acústica, óptica o electromagnética (Duncobme-Heeks, 1999:2). Incluyen la electrónica como tecnología base que soporta el desarrollo de las telecomunicaciones, la informática y el audiovisual.

En su dimensión social, las TIC son tecnologías de gestión e innovación que se basan en sistemas o productos que son capaces de captar información multidimensional, de almacenarla, de elaborarla, de tomar decisiones, de transmitir las, difundirla y de hacerlas inteligibles, accesibles y aplicables en correspondencia con el fenómeno a transformar. Su singularidad es la constante innovación que posibilitan y la cada vez mayor capacidad de tratamiento de la información (Duncobme-Heeks, 1999:4) Abarcan una gran variedad de herramientas de tratamiento de datos, y de símbolos que representan información para sus usuarios, por lo que sus sistemas y productos guardan relación, y afectan el pensamiento, la comunicación y la práctica cotidiana convirtiéndose en un eminente proceso cultural.

13.1.3. Protección de la propiedad intelectual en Internet.

Los productos con destino a la educación, la cultura, la información o el entretenimiento, que tradicionalmente se soportaron en publicaciones impresas, soportes fonográficos y audiovisuales o emisiones de radio y TV, entre otros, son actualmente productos ideales susceptibles de intervenir en el comercio electrónico. Entre ellos podemos citar:

- Periódicos que eran editados únicamente en formato papel, comienzan a distribuirse en formato digital y, a partir de una determinada fecha en forma retrospectiva. El tratamiento digital permite la relación hipertextual para dirigir la lectura, la impresión o almacenamiento de las páginas o secciones que se desea conservar y la agilidad en la consulta.
- Revistas generales y especializadas, que ofrecen en formato digital la edición previamente editada en papel o una edición preparada especialmente para este fin.
- Publicaciones de gobierno, acerca de la administración y el control de una gestión, para informar al público y para divulgar sus actos.
- Ensayos y artículos especializados sobre algún campo del conocimiento.
- Información bursátil y cambiaria.
- Obras literarias o de ficción, algunas de ellas publicadas por sus autores y otras, luego de expirar el período de protección intelectual, por cualquiera que desee y pueda hacerlo.

- Emisiones de radio y televisión que son transmitidas en forma simultánea en Internet.
- Provisión de música a través de la Internet, con programas como Napster y con MP3, que es un sistema de compresión de sonido que puede crear archivos con calidad similar a la de los Compact Discs, pero con tamaños reducidos.
- Todo tipo de imágenes para aplicación comercial, como fotografías, diseños, elementos para proyección y dibujo, guardas, fondos, motivos y tipografías.
- Exposiciones de obras pictóricas realizadas por sus propios creadores.
- Obras pertenecientes a museos y colecciones privadas que no podían ser distribuidas anteriormente y que, actualmente, pueden conocerse a través de páginas de museos o de sus coleccionistas.
- Películas cinematográficas en línea.

La temática que relaciona la distribución de estos productos en Internet y la protección de la propiedad intelectual, requiere de procedimientos para:

- La identificación de los contenidos y de los objetos digitales incorporados en la red.
- La protección de esos contenidos, de sus sitios de almacenamiento y de sus medios de distribución del acceso por personas no autorizadas, saboteadores o piratas de la información. • La identificación de los usuarios, para medir los usos, contabilizar sus deudas, cobrar y administrar las retribuciones establecidas y distribuir los derechos de

autor correspondientes a los titulares de bienes transmitidos en forma electrónica.

CAPÍTULO III

MARCO TEÓRICO

14. LOS PRESTADORES DE SERVICIOS DE INTERNET Y LA PROTECCION DEL DERECHO DE AUTOR EN EL ENTORNO DIGITAL

14.1. Antecedentes

Según el autor Iñigo de la Maza Gazmuri, la posibilidad de generar y diseminar copias cuasiperfectas y prácticamente sin costo de obras protegidas provee una multiplicidad de razones para hacerlo y muy pocas para abstenerse de dicha conducta. A decir del mencionado autor. Una de esas pocas razones son los cuerpos normativos que protegen y amparan al Derecho de Autor. En consecuencia, desde que el desarrollo de las tecnologías de la información se ha vuelto un aspecto cotidiano en nuestras vidas, la protección del derecho de autor ha tenido que enfrentar una serie de contratiempos y vicisitudes.

Como fue mencionado en el capítulo anterior de la presente disertación. Existe un sector de la sociedad civil que sostiene que el derecho de autor solamente encontraría su aplicación en el entorno físico, excluyéndose de la protección del mismo a las obras que diariamente circulan en las autopistas de la información; así dadas las circunstancias actuales a protección de las obras amparadas por el derecho de autor, según esta postura, debería desaparecer con función de una promoción a la libertad de información en todas sus formas.

En concordancia con lo mencionado, MASAGUER FUENTES señala que desde una óptica jurídica, el entorno digital se enfrenta a un Derecho cuyos principios y reglas básicas tienen sus cimientos en una realidad tecnológica y

socioeconómica de los contenidos protegidos esencialmente en copias físicas que se distribuyen y comunican al público de forma centralizadas, razón por la cual no se puede extrañar que las relaciones entre este derecho y la nueva realidad estuviera en principio marcada más por dudas que certezas.

A decir de autor DE LA MAZA GAZMUR, la nueva arquitectura del espacio repercute sobre las normas que regulan nuestras interacciones sociales y los derechos de autor no escapan de dicha realidad de esta manera, el presente capítulo tiene por objeto analizar la regulación jurídica de uno de los principales actores en el entorno digital: Los proveedores de servicios de internet, Cuya trascendencia se pone de manifiesto en la actualidad si se considera que la mayor parte de personas que acceden al Internet lo hacen a través de los servicios brindados por una ISP, lo cual ha facilitado las infracciones al derecho de autor en internet por parte de sus usuarios. Por lo tanto, resulta indispensable analizar la posible responsabilidad de los prestadores de servicios de internet, dada su influencia en el mundo actual.

14.2. Intermediarios involucrados en la entrega con línea de obras protegidas

A decir de la maestra DELIA LIPSZYC, varios son los tipos de intermediarios involucrados en la entrega en línea a los usuarios finales de obras protegidas por el derecho de autor y de prestaciones protegidas por los derechos conexos, toda vez que los proveedores de contenidos y los usuarios finales no pueden acceder directamente y por si mismos a la denominada *red mundial de información*, sino que deben hacerlo a través de los operadores intermediarios.

14.3. Proveedores de servicios en línea (operadores intermediarios)

Los proveedores de servicios en línea, los cuales son aquellos que se involucrados en la entrega de contenidos en línea a los usuarios finales. De acuerdo LIPSZYC, son los siguientes

Los *proveedores de servicios de Internet* quienes según IÑIGO DE LA MAZA GAZMURI son una especie de intermediarios en plataformas electrónicas que se caracterizan por no tomar parte en el proceso de creación o elección de la información cuya diseminación permiten, ni tampoco se involucran en la selección de sus destinatarios, sino que simplemente posibilitan dicho proceso. Dicho en otras palabras, un proveedor de servicios de internet se caracteriza por poner a disposición de un proveedor de contenidos un espacio de memoria en un servidor, sin formar parte en la creación de los contenidos ni en la selección de sus destinatarios, sino que solamente permite la interconexión en internet entre los ordenadores a través de los cuales se produce el intercambio de la información, como es el caso de los navegadores web.

- a) Los proveedores de acceso a internet (*Internet Access Provider*), los cuales, básicamente, permiten la conexión del usuario final a Internet; y.
- b) Los proveedores de almacenamiento (*host service provider*), los cuales, a decir de LIPSZYC, brindan un servicio de almacenamiento y mantenimiento de contenidos en su servidor a fin de que los usuarios puedan conectarse a Internet a través de un proveedor de servicios (ISP) o de un proveedor de acceso (IAP, acceder a esos contenidos y

recuperarlos.

A decir de la mencionada autora, una vez que un proveedor de contenidos accede a los servicios prestados por un proveedor de servicios en línea. Puede almacenar obras y prestaciones protegidas en un ordenador conectado a Internet: es decir podría cargarlas en un sitio web. Poniendo, en consecuencia, dichos contenidos a disposición de los usuarios finales de Internet. Como fue ya mencionado en el capítulo anterior de la presente disertación, de la Declaración Concertada del artículo 14) del Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor se colige que el derecho de reproducción en consonancia con lo establecido por el artículo 9 del Convenio de Berna debe también ser reconocido en el contorno digital: en consecuencia, el almacenamiento de obras y prestaciones protegidas por el derecho de autor en Internet debe ser realizado ya sea por los autores de una obra en concreto o por terceros debidamente autorizados para tales efectos, toda vez que la mencionada declaración concertada, en su fragmento final establece que el *almacenamiento en forma digital en su soporte electrónico de una obra protegida, constituye una reproducción en el sentido del artículo 9 del Convenio de Berna.*

Además de los proveedores ya mencionados, en el Internet podemos encontrar la participación de varios agentes adicionales, tales como los operadores de servicios web, los cuales brindan al público medios y espacios para intercambiar informaciones, mensajes y también contenidos, tales como los *streaming channels*, *chat rooms* o las redes sociales.

A su vez, de acuerdo a LIPSZYC encontramos a los proveedores de motores de búsqueda, los cuales ponen a disposición de los usuarios megabases de datos que registran los contenidos temáticos que circulan por Internet, clasificándolos para una averiguación rápida y eficaz a través de hipervínculos que permiten el enlace a otros sitios web (tales como los portales de Internet Google, Bing o Yahoo) De este modo, el público puede acceder y visitar otros sitios o páginas web con solo dar clic sobre el hipervínculo aludido.

Finalmente, encontramos a los proveedores de red o de infraestructura de telecomunicaciones los cuales según LIPSZYC, suministran una infraestructura técnica tales como líneas telefónicas, de cable o de antena, con la finalidad de que el usuario se conecte a través de un proveedor de acceso internet, para que, por medio de un proveedor de servicios de Internet tenga acceso a una página o sitio web donde se encuentran almacenados determinados contenidos

Tomando en consideración la Declaración Concertada del artículo 8 del Tratado de Internet de la OMPI sobre Derecho de Autor (TODA/WTC), el cual textualmente establece que el simple suministro de instalaciones físicas para facilitar o realizar una comunicación en el sentido del mencionado Tratado; así, al realizar solamente la función referida, a los derechos de autor en internet, siempre y cuando su actuación se limite a la provisión de las instalaciones materiales.

Como conclusión, se puede aseverar que la función básica de los proveedores de servicios en línea es justamente la de intermediación con la entrega de

contenidos protegidos por el derecho de autor a los usuarios finales, sin limitar su función solamente a la provisión del servicio de acceso a internet además de la intermediación, es todavía posible que un proveedor de servicios en línea produzca sus propios contenidos, en cuyo caso se lo denomina proveedor de contenidos

14.4. Responsabilidad de los proveedores de servicios en línea por la infracción de los Derechos de Autor en Internet

Tal cual fuese mencionado en líneas anteriores en toda violación a los derechos de autor producida en Internet se encuentran involucrados, en una mayor o menor intensidad, los proveedores de servicios en línea LIPSZYC indica que la descripción de las funciones de los proveedores de servicios en línea permite advertir que independientemente de las infracciones que ellos pueden llevar a cabo por sí mismos, su actividad implica o permite la transgresión de los derechos de autor por parte de sus usuarios, razón por la cual resulta indispensable establecer el grado de participación y de responsabilidad atribuible a los mismos por las lesiones a tales derechos, aun cuando la actividad infractora sea realizada directamente por sus usuarios.

Las hipótesis de violación de los derechos de autor con internet pueden comprender una amplia gama de actividades, tales como la difusión de obras audiovisuales a través de los *streaming channels*, el intercambio de contenidos protegidos por derechos de autor sin autorización de sus titulares por las redes sociales, la descarga de material protegido por derecho de autor, el almacenamiento temporal y transitorio de contenidos (*caching*) o el

almacenamiento indefinido de los mismos, facilitando el acceso a los usuarios finales a aquellos contenidos protegidos por el derecho de autor.

Consecuentemente, y partiendo de la posición defendida por LIPSZYC, diremos que resulta evidente señalar que el usuario final será civilmente responsable por la infracción de los derechos de autor; no obstante aquello, el conflicto gira en torno a determinar el grado de responsabilidad atribuible a los proveedores de servicios en línea toda vez que, en primera instancia, y tomando en consideración que aquellos proveedores intermediarias no participan directamente en el acto infractor, los mismos estarían exentos de responsabilidad, ya que solamente habrían facilitado los medios para que se cometa la infracción, sin haberla cometido directamente. Los proveedores de servicios en línea se encontrarían, en consecuencia, en una posición similar a la de las agencias postales y compañías de correos, las cuales no deben responder por la violación del derecho de autor realizada por los usuarios del servicio prestados por las mismas.

Así, tenemos que, tanto la jurisprudencia como la legislación comparada, en cuanto a la determinación del grado de responsabilidad de los proveedores de servicios en línea por la infracción del derecho de autor en Internet, han brindado las siguientes soluciones respecto al problema planteado:

14.5. 3.2.1 Responsabilidad de los proveedores de servicios en línea en los Estados Unidos de América

Con anterioridad a la emisión de la *Digital Millenium Copyright Act*, la jurisprudencia de los Estados Unidos de América se mostró errática en la asignación de responsabilidad civil de los proveedores de servicios en línea

por la infracción de los derechos de autor en Internet; en la resolución de los casos suscitados. Los Tribunales de Justicia de los Estados Unidos de América han analizado cuatro teorías para determinar la responsabilidad de los agentes intermediarios por las violaciones cometidas por sus usuarios la responsabilidad directa (direct liability), responsabilidad vicaria (vicarious liability), la responsabilidad contributiva (contributory liability)), y la responsabilidad por violación inducida.

14.5.1. Caso A&M Records y RIAA v Napster Inc.

Según la Corte de Apelaciones del Noveno Circuito de los Estados Unidos de América, Napster es un programa que permite a sus usuarios; 1) hacer disponibles para copiar por otros usuarios de Napster archivos de música MP3 guardados en los discos duros de las computadoras de manera individual; 2) Buscar archivos de música MP3 guardados en computadores de otros usuarios; y, 3) Transferir copias exactas del contenido de los archivos MP3 de los usuarios de otras computadoras vía Internet. Esto es posible con el software MusicShare de Napster, disponible de forma gratuita del sitio de Internet de Napster.

Según el mencionado fallo, con el objeto de obtener una copia de un archivo MP3 a través del sistema Napster, el usuario podía primero acceder al sitio de internet de Napster descargar el software MusicShare a su ordenador personal. Una vez que el software mencionado hubiese sido instalado, el usuario podía acceder al sistema en cuestión para lo cual se requería un nombre de usuario y una contraseña.

Posteriormente, si el usuario registrado deseaba a poner a disposición al acceso de terceros una lista de archivos, debía crear una biblioteca de usuarios creada, otorgándole a la misma el nombre de usuario y contraseña, con el objeto que el software Musicshare busque su biblioteca de usuario y verifique si los archivos correspondientes se encontraban en el formato MP3

En caso que el formato hubiese sido el correcto, los nombres de los archivos eran cargados desde el ordenador personal del usuario a los servidores de Napster, permaneciendo dichas listas en el computador personal. Una vez que los contenidos hubiesen sido cargados al sistema correspondiente, aquellos pasaban a formar parte de un directorio colectivo de archivos, para ser transferidos durante el tiempo que el usuario se encuentre conectado al Sistema Napster. Así mismo solamente se mostraban los nombres de los archivos que eran inmediatamente accesibles, dependiendo de la conexión en tiempo real de los usuarios, lo cual conduce a concluir que no había la disposición de contenidos si el usuario se desconectaba del software.

Napster permitía sus usuarios localizar archivos MP3 de otros usuarios en dos vías: la primera, a través de la función de búsqueda, ingresando el nombre de la canción o del artista en la barra de búsqueda correspondiente. La segunda, por medio de la función lista cual creaba una lista de usuarios a través de los cuales se obtuvo archivos MP3 en el pasado. Así una vez que un usuario se hubiese conectado al sistema Napster aquel comunicaba al mismo si otro usuario del cual se consiguió un archivo MP3 con anterioridad se encontraba conectado con objeto de buscar contenidos en su biblioteca personal los

contenidos de los usuarios, no obstante no eran almacenadas en el sistema Napster

José Gonzales Velásquez indica que se puede considerar que Napster es un sistema con un sistema híbrida por el simple hecho de tener un servidor central que administre el índice colectivo que era generado y actualizado constantemente. Un sistema P2P puro no tendría un servidor central y la razón del porque se habría diseñado así fue por el hecho de que una de las principales desventajas de los sistemas P2P es el tiempo de búsqueda de la información requerida de computadoras, porque hay tantos servidores como usuarios.

CAPITULO IV

MARCO JURÍDICO

15. LEGISLACIÓN NACIONAL

Constitución Política del Estado

La actual Constitución Política de Bolivia contiene diversos artículos acerca de la protección de la propiedad intelectual. Principalmente, se encuentra el art. 56 acerca del derecho a la propiedad, en el cual:

“I. Toda persona tiene derecho a la propiedad privada individual o colectiva, siempre que ésta cumpla una función social.

II. Se garantiza la propiedad privada siempre que el uso que se haga de ella no sea perjudicial al interés colectivo...”

Bolivia tiene como finalidad la protección de la propiedad intelectual desde 2 distintos aspectos:

Inicialmente, cabe mencionar la protección de la propiedad intelectual desde su aspecto general, el cual se encuentra abordado en el artículo 102:

“art. 102. El Estado registrará y protegerá la propiedad intelectual, individual y colectiva de las obras y descubrimientos de los autores, artistas, compositores, inventores y científicos, en las condiciones que determine la ley.”

El segundo aspecto, es nuevo en la Constitución, y engloba la protección de lo que la OMPI reconoce como producciones literarias y artísticas indígena originaria campesina: música tradicional y artes plásticas, interpretaciones o

ejecuciones de expresiones culturales tradicionales, es decir, lo que comúnmente se identifica como conocimientos y saberes tradicionales.

La Constitución Política de Bolivia, de esta forma, desarrolló el tema de propiedad intelectual principalmente para la protección de la cultura indígena, lo cual busca evitar que sus saberes y expresiones culturales sean sustraídos sin permiso. Por este motivo, la Constitución se refiere a los derechos de propiedad intelectual en los siguientes artículos:

“Art 30. Los pueblos indígenas tienen derecho a la PI colectiva de sus saberes y conocimientos.”

“Art. 41. En los derechos de salud, se establece que el derecho a acceder a medicamentos no debe estar restringido por la propiedad intelectual.”

“Art. 42. Se registrará la PI de medicamentos y principios activos usados en medicina tradicional.”

“Art. 100. El Estado debe proteger los derechos de PI de los pueblos indígenas.”

“Art. 304. Las autonomías indígenas resguardarán los derechos de PI colectivos de sus comunidades.”

“Art. 381. Para evitar el registro de PI de plantas y animales exóticos fuera del territorio nacional, el Estado debe establecer un mecanismo de protección ya sea para registrar la PI a nombre del Estado o a nombre de “los sujetos sociales locales” que así lo reclamen.”

En conclusión, se puede ver que existe un significativo avance del Estado al reconocimiento y protección de los saberes de la comunidad indígena y sus costumbres, al elevarlas a rango constitucional mediante la determinación de tales como propiedad intelectual. Igualmente, no se excluye el compromiso internacional pactado por Bolivia mediante la protección general de la propiedad intelectual en su art. 102.

15.1. Código Civil

El código civil boliviano no se registra ninguna disposición relativa a la propiedad intelectual

15.2. Código Procesal Civil

El código de procedimiento civil boliviano no hace alusión expresa a la propiedad intelectual, a los derechos de autor o patentes, o trámite que tenga relación con ellos, pero son aplicables los artículos 778 al 781 referentes al “proceso contencioso administrativo a que dieren lugar las resoluciones del poder ejecutivo”, ya que la autoridad encargada de la Propiedad Intelectual en Bolivia es el SENAPI, un órgano administrativo del Estado que a través de sus resoluciones referentes a Propiedad Intelectual (registro de patentes, de obras, etc.) puede perjudicar a un particular y sus actos son demandables ante la Corte Suprema de Justicia por el trámite de la vía ordinaria, previamente agotados los recursos de la vía administrativa.

15.3. Código Penal

El Código Penal Boliviano, según Texto Ordenado y de Modificaciones establecido por Ley N° 1768 de 18 de marzo de 1997, contempla delitos sancionados penalmente en las siguientes áreas vinculadas a la Propiedad Intelectual:

b) Delitos contra el Derecho de Autor Delitos contra la propiedad intelectual.- Quien con ánimo de lucro, en perjuicio ajeno, reproduzca, plagie, distribuya, publique en pantalla o en televisión, en todo o en parte, una obra literaria, artística, musical, científica, televisiva o cinematográfica, o su transformación, interpretación, ejecución artística a través de cualquier medio sin la autorización de los titulares de los derechos de propiedad intelectual o de sus concesionarios o importe, exporte o almacene ejemplares de dichas obras, sin la referida autorización, será sancionado con la pena de reclusión de tres meses a dos años y multa de sesenta días (Art. 362).

15.4. Código de Procedimiento Penal

Mediante el artículo 20 del Código de Procedimiento Penal, se puede interpretar que los delitos reseñados en el código penal por violación a la propiedad intelectual son de acción pública, es decir, será ejercida por la Fiscalía, estando el procedimiento de acusación bajo la responsabilidad del Ministerio Público o mediante querrela de los titulares afectados.

En conclusión en Bolivia, no se encuentran normas en donde los delitos contra la propiedad intelectual puedan generar una acción especial dentro del proceso penal.

15.5. Ley de Propiedad Intelectual

La propiedad intelectual es imprescriptible dentro de los términos fijados por esta ley. Artículo 18° Es permitida la expropiación de cualquier obra ya publicada, cuya edición se hubiese agotado y que el autor o sus herederos no quieran reimprimir, cuando ella no hubiera pasado aun al dominio público.

Entre los derechos de autor también señala a aquellas personas que alteran textos o alguna idea original haciéndolos pasar como suyos así lo señala el

Artículo 15°.- Son casos de defraudación, entro otros: 1° la variación de título o alteración de texto para publicarlo; 2 p la reproducción de una obra nacional fuera de la República, sin los requisitos legales. Contra las defraudaciones en el extranjero se procederá conforme al Código Penal y a los pactos internacionales.

15.6. Ley de derecho de autor y derechos conexos

a. Bienes Intelectuales

Protegidos Se protege el derecho de los autores sobre las obras del ingenio de carácter original, sean de índole literaria, artística o científica y los derechos conexos que ellas determinan. El derecho de autor comprende a los derechos morales que amparan la paternidad e integridad de la obra y los derechos patrimoniales que protegen el aprovechamiento económico de la misma (Art.1).

b. Nacimiento del derecho

El derecho de autor nace con la creación de la obra sin que sea necesario registro, depósito, ni ninguna otra formalidad para obtener la protección reconocida por la Ley. Las formalidades que en ella se establecen son para la mayor seguridad jurídica de los titulares de los derechos que se protegen (Art.2)

c. Trato nacional

La Ley ampara los derechos de los autores bolivianos, de los extranjeros domiciliados en el país y las obras de extranjeros publicadas por primera vez en el país. Los extranjeros no domiciliados en el país gozarán de la protección de esta Ley, en la medida que les corresponda en virtud de los convenios y tratados internacionales en los que Bolivia sea parte. En su defecto, estarán equiparados a los bolivianos cuando estos, a su vez, lo estén a los nacionales en el país respectivo (Art. 3)

d. Límite de la Protección

La Ley protege exclusivamente la forma literaria, plástica o sonora, mediante la cual las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas en las obras literarias, científicas o artísticas. No son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas o el contenido ideológico o técnico de las obras científicas ni su aprovechamiento industrial o comercial (Art. 4)

e. Contenido del Derecho de Autor

Derechos morales

El autor tendrá sobre su obra un derecho perpetuo, inalienable, imprescriptible e irrenunciable para:

- a) Reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra y, en especial, para que se indique su nombre o seudónimo cuando se realice cualesquiera de los actos relativos a la utilización de su obra.
- b) Oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra.
- c) Conservar su obra inédita o anónima. Después del fallecimiento del autor, no podrá divulgarse su obra si este lo hubiera prohibido por disposición testamentaria, ni podrá revelarse su identidad si aquel por el mismo medio no lo hubiera autorizado. (Art.14).⁹

⁹ Ley de Derecho de Autor de 13 de abril de 1992

16. TRATADOS INTERNACIONALES

16.1. Bolivia y la adhesión a Tratados Internacionales

En muchos otros países, como Bolivia, las principales leyes vigentes son todavía la primera legislación existente en el país sobre la materia, que se mantuvieron formalmente vigentes desde el siglo XIX y comienzos del siglo XX.

En este sentido la adhesión de los países latinoamericanos a Tratados y Convenios internacionales relativos a propiedad intelectual, la misma demandó un proceso paulatino de incorporación, siendo más frecuentes los acuerdos regionales o bilaterales con países de dentro o de fuera de la región. Hasta la década de los años 80, solo una parte de los países latinoamericanos pertenecían al Convenio de París o al Convenio que estableció la OMPI en 1967 (Argentina, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Chile, El Salvador, México, Perú, República Dominicana y Uruguay). Al presente, la mayoría de los países de la región son miembros de uno o más tratados administrados por la OMPI.

16.2. Convenio que establece la Organización Mundial de la propiedad Intelectual, Estocolmo, 1967. OMPI

Se adhirió por medio de Ley 1476 de 1993. El preámbulo de este tratado reconoce la necesidad de introducir nuevas normas internacionales en virtud de las necesidades que generan los nuevos acontecimientos económicos, sociales, culturales y tecnológicos y que escapan de los previstos en las convenciones de Berna y demás instrumentos internacionales, que se hacen obsoletos principalmente ante los avances tecnológicos. Por esto se hizo

necesario celebrar un tratado como el de la OMPI sobre derechos de autor para que se adoptaran las medidas necesarias. Algunas de las características del tratado de la OMPI son las siguientes:

El artículo 2 define el ámbito de protección de los derechos de autor el cual cubija las expresiones, pero no las ideas, procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí.

Destaca en este tratado nuevos tipos de invenciones, creaciones que son protegidas por los derechos de autor; en primer lugar, se protegen los programas de ordenador como si fueran obras literarias, art.4, también son protegidas las bases de datos o de otros materiales que por razones de selección o disposición de los contenidos constituyan una creación de carácter intelectual.

El artículo 6 contempla el derecho de distribución consistente en el derecho exclusivo de autorizar la puesta a disposición del público del original y de los ejemplares de sus obras mediante la venta u otra transferencia de propiedad.

Se concede el derecho de alquiler comercial al público del original o de los ejemplares de las obras para los autores de programas de ordenador, obras cinematográficas y obras incorporadas en fonogramas, art.7.

El artículo 8 otorga la facultad a los autores de obras literarias y artísticas de autorizar la comunicación al público de sus obras por medios inalámbricos y electrónicos.

Este tratado obliga a los estados contratantes a proporcionar recursos jurídicos (lo cual implica crear tipos penales, mecanismos de persecución y protección) contra las personas que supriman o alteren la información que identifica las obras, a su autor y condiciones de utilización, al igual que aquellos que distribuyan obras sabiendo que la información ha sido alterada o suprimida sin autorización.

16.3. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, 9 de septiembre de 1886.

El Convenio de Berna trata de la protección de las obras y los derechos de los autores. Se funda en tres principios básicos y contiene una serie de disposiciones que determinan la protección mínima que ha de conferirse, así como las disposiciones especiales para los países en desarrollo que quieran valerse de ellas.

Los tres principios básicos son los siguientes:

- a. Las obras originarias de uno de los Estados Contratantes (es decir, las obras cuyo autor es nacional de ese Estado o que se publicaron por primera vez en él) deberán ser objeto, en todos y cada uno de los demás Estados Contratantes, de la misma protección que conceden a las obras de sus propios nacionales (el principio del "trato nacional").
 - b. La protección no deberá estar subordinada al cumplimiento de formalidad alguna (principio de la protección "automática").
 - c. La protección es independiente de la existencia de protección en el país de origen de la obra (principio de la "independencia" de la protección).
- Empero, si en un Estado Contratante se prevé un plazo más largo de

protección que el mínimo prescrito por el Convenio, y cesa la protección de la obra en el país de origen, la protección podrá negarse en cuanto haya cesado en el país de origen.¹⁰

16.4. Convenio de Paris para la Protección de la Propiedad Industrial.

El 20 de marzo de 1883, se constituye, a través de este Convenio, la "Unión para la protección de la propiedad industrial" que tiene por objeto "las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como, la represión de la competencia desleal. Además, en su acepción más amplia se aplica "al dominio de las industrias agrícolas y extractivas y a todos los productos fabricados o naturales." (Art.1)

Las disposiciones sustantivas de esta convención establecen principalmente tres temáticas: trato nacional, derecho de prioridad y reglas comunes.

En lo referente al trato nacional, se establece que cada uno de los estados que hacen parte de un contrato debe conceder a los ciudadanos de los demás estados contratantes la misma protección que concede a sus nacionales. También se encuentran protegidos por la convención los ciudadanos de estados no contratantes si están avecindados o tienen un establecimiento industrial o comercial real y efectivo en alguno de los estados contratantes.

¹⁰ Compilación de Normas de Propiedad Intelectual SENAPI – MPM Bolivia

La convención desarrolla el Derecho de prioridad en el caso de patentes (y modelos prácticos, si los hay), marcas y diseños industriales. Este derecho se basa en que, sobre una primera solicitud regular presentada en uno de los estados contratantes, el solicitante puede pedir protección en cualquiera de los otros estados, dentro de un determinado plazo. De esta manera, esas últimas solicitudes serán consideradas como si hubieran sido presentadas el mismo día que la primera solicitud.

La convención determina algunas reglas comunes que todos los estados contratantes tienen el deber de aplicar como:

En cuanto al tema de patentes: las patentes concedidas en diferentes estados contratantes para un mismo invento son independientes. La concesión de una patente en un estado contratante no obliga a los otros estados contratantes a otorgar una patente.

En cuanto al tema de marcas: Deberán determinarse según la ley nacional de cada Estado las condiciones para la presentación y registro de marcas. Cuando una marca se haya registrado en forma correcta en el país de origen, deberá, previa solicitud, ser aceptada para registro y protegida en su forma original en los demás estados contratantes, aunque se pueden negar en casos especiales.

En la convención se constituye una clasificación de productos y servicios con el fin de registrar marcas. Este sistema agrupa todos los productos y servicios en 45 clases (34 para productos y 11 para servicios) que permiten al usuario puntualizar de forma precisa y clara las clases que cubren su marca. De esta

manera, si una persona presenta una solicitud de registro en cualquiera de los países contratantes, puede usar el mismo sistema de clasificación, haciendo el proceso más sencillo para el solicitante.

16.5. Regímenes de la Comunidad Andina

El proceso andino de integración se planteó como objetivo el armonizar las políticas de los países miembros en aspectos que tuvieran relación con la construcción del mercado ampliado. Sin embargo el Acuerdo de Cartagena (1969) postuló como uno de sus principales objetivos “la armonización de políticas económicas y sociales y la aproximación de las legislaciones nacionales en las materias pertinentes” (Artículo 3, inc.a). El Acuerdo de Cartagena contemplo, asimismo, como metas fundamentales de la armonización de políticas “lograr un mejor aprovechamiento de los progresos científicos y tecnológicos y fomentar la investigación en estos campos” (Artículo 25, inc, f). En ese marco, el mismo Acuerdo en su Artículo 27 planteó como uno de los mecanismos de la armonización de políticas, un régimen común sobre tratamiento a los capitales extranjeros y, entre otros, sobre marcas, patentes, licencias y regalías. En 1970, se aprobó la Decisión 24 estableciendo este régimen común el que fue formalmente incorporado al derecho interno de los países miembros. De tal manera se fueron concretando gradualmente avances en otros temas centrales como la Decisión 351 que aprueba el Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos, la Decisión 345 que establece el Régimen Común de protección de los obtentores vegetales, y la Decisión 391 sobre el acceso a los recursos genéticos. Expresados de la siguiente manera:

- ❖ **El Régimen Común de Propiedad Industrial (486)**, regula el otorgamiento de marcas y patentes y protege los secretos industriales y las denominaciones de origen, entre otros.
- ❖ **El Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos (351)**, reconoce una adecuada protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras de ingenio, en el campo literario, artístico o científico.
- ❖ **El Régimen de protección de los derechos de los obtentores vegetales (345)**, protege las nuevas variedades vegetales obtenidas por los fitomejoradores.
- ❖ **Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos (391)**, regula la obtención y el uso de estos recursos para una participación más justa y equitativa en sus beneficios. Está ligado a la protección de los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales de las comunidades indígenas.

16.6. Decisión 351 de la CAN. Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos

Este régimen común, aprobado el 17 de diciembre de 1993 mediante la Decisión 351, reconoce una adecuada y efectiva protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras de ingenio, en el campo literario, artístico o científico, cualquiera que sea el género o forma de expresión y sin importar el mérito literario o artístico ni su destino. El autor, según la Decisión 351, tiene el derecho de conservar la obra inédita o divulgarla, reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento y oponerse a toda deformación,

mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor (derecho moral). Tiene también derecho exclusivo de realizar, autorizar y prohibir la reproducción, comercialización, traducción, arreglo u otra transformación de su producción (derecho patrimonial) La duración de la protección de los derechos, no será menor a la vida del autor y cincuenta años después de su muerte. Cuando la titularidad de los derechos corresponda a una persona jurídica, el plazo no será inferior a los 50 años contados a partir de la realización de la divulgación o publicación de la obra. En caso de infracción de cualquiera de los derechos reconocidos, la autoridad nacional competente está facultada para ordenar el cese inmediato de la actividad ilícita; la incautación, el embargo, decomiso o secuestro preventivo de los ejemplares producidos con infracción o de los aparatos o medios utilizados para la comisión del ilícito.¹¹

¹¹ Comunidad Andina. Acuerdo de integración subregional andino. “Acuerdo de Cartagena” En <http://www.comunidadandina.org/normativa/tratprot/acuerdo.htm>.

CAPITULO V

17. CONCLUSIONES

A lo largo de la presente tesis, pudimos mostrar diversos aspectos de la protección de los derechos de autor en la actualidad, examinando las nuevas costumbres adquiridas por los internautas con respecto al consumo y distribución de bienes intelectuales, y los desafíos que estas mismas tecnologías traen a los titulares de los derechos de autor exclusivos.

¿Se considera el derecho de autor un derecho fundamental?

Pudimos ver, a lo largo del trabajo, que la respuesta a la pregunta anterior es positiva. El derecho de autor está reconocido por los tratados internacionales como un derecho humano fundamental y, como tal, debe estar garantizado por los sistemas constitucionales nacionales.

Sin embargo, también cabe destacar la conformidad que debe tener con los demás derechos humanos fundamentales garantizados por tratados y constituciones.

¿Cuáles son los cambios que trae Internet en el comportamiento de las personas con respecto al consumo de bienes intelectuales?

Internet se ha convertido en el medio más grande de difusión de bienes intelectuales de todos los tiempos. A través de él, es posible almacenar y transferir archivos con extrema facilidad. Los medios más utilizados para esto son las redes peer-to-peer (p2p), que mejoran su funcionamiento a medida que participan más puntos compartidos en la red.

Además, las distintas plataformas de creación de contenidos han contribuido a la descentralización de la producción de contenidos culturales. Antes de la aparición de Internet, los bienes intelectuales solo eran recibidos por los consumidores, a través de medios como la televisión y la radio, de forma pasiva. Tras la llegada de Internet, se produce un cambio de paradigma, en el

sentido de que el usuario se vuelve cada vez más activo también en la producción, y no solo en el consumo de contenidos. Este comportamiento dio lugar a la economía de la información en red, que no se apoya, como hace la industria, en la protección de la propiedad intelectual, sino en el desarrollo de los bienes comunes (producción de pares basada en bienes comunes). Esto solo fue posible gracias a la popularización y al creciente poder computacional de las computadoras personales, aliado a su bajo costo.

¿Qué cambios deben implementarse en los regímenes de protección de derechos de autor para que se adapten a los cambios tecnológicos?

Es necesario que los regímenes de protección de los derechos de autor, tanto en la línea del derecho de autor como del derecho de autor, se modernicen y permitan una protección más flexible que ahora se considera absoluta. Ya no es posible, en tiempos de Internet y de fácil acceso a los bienes intelectuales, tal sobreprotección y persecución de quienes infringen los derechos de autor.

Las nuevas tecnologías ofrecen servicios y oportunidades que las generaciones anteriores no podrían haber imaginado. Pero también inducen graves riesgos de distinta índole. Uno de ellos es el riesgo de pérdida de autonomía en relación con la distribución de contenidos. Parece que el autor ya no tiene control sobre sus obras. Pero todo es cuestión de adaptación. La tecnología puede funcionar a favor del autor. Sin embargo, este último parece haber tomado una postura contraria, queriendo imponer sus condiciones y modelos de negocio como si lo absoluto fuera su derecho. Creemos, sin embargo, que, si se desarrollan leyes y prácticas de consumo consciente junto con estas nuevas tecnologías, los consumidores podrán hacer un mejor uso de todo lo que la innovación tiene para ofrecer.

Para ello, debe haber una reforma, tanto objetiva, en la ley, como subjetivamente, en el espíritu de los actores de este proceso, para que incorporen los nuevos valores que trae la sociedad de la información. En una sociedad donde la información es poder, esta información tiene que llegar a quienes más importan, después de todo, el acceso a la información es un

derecho humano fundamental tanto como los derechos de autor.

Fomentar la creación intelectual debe seguir siendo el principal objetivo de la protección de los derechos de autor. Sin embargo, esta protección no debería ser tan exclusiva como lo es hoy. La ley boliviana de derechos de autor debe ser reformada y actualizada, con el fin de incorporar el espíritu de cultura justa y atractiva, mediante el ejercicio efectivo de la función social del derecho de autor.

El acceso a la información, la cultura, la educación, la libertad de expresión ... Todos estos son objetivos sociales que se pueden implementar eficazmente a través de la tecnología. Debemos permitir que la tecnología funcione a nuestro favor en este momento.

Finalmente, esperamos, con la realización de este estudio, contribuir a acercar el conocimiento a los interesados en el mismo tema, ya sean profesionales o estudiantes, para que puedan seguir estudiando el tema que nos ocupa.

18. RECOMENDACIONES

La información contenida en la presente tesis, permitió la percepción de estudios que podrían realizarse en el futuro, tales como: una comparación más profunda entre la ley brasileña de derechos de autor y otros sistemas normativos de otros países; estudio sobre la evolución de las leyes de derechos de autor en Brasil, con el fin de comparar cada ley con el momento tecnológico en que fue promulgada; la posibilidad de incluir en la ley de derechos de autor el intercambio de material protegido por redes p2p como una excepción al derecho de autor exclusivo; la relación entre los derechos de autor e Internet de las cosas, y cómo esto puede afectar a los primeros, entre otros.

También vale la pena prestar especial atención al proyecto de ley que tiene como objetivo actualizar la Ley de Derechos de Autor brasileña, que se encuentra actualmente en el Poder Ejecutivo, para que se pueda hacer un análisis más profundo de cómo contempla los medios tecnológicos en su texto.

19. Bibliografía

- BENKLER, Y. (2006). *LA RIQUEZA DE LAS REDES: CÓMO LA PRODUCCIÓN SOCIAL TRANSFORMA LOS MERCADOS Y LA LIBERTAD*. NEW HAVEN : UNIVERSITY YALE .
- CASTELLS, M. (2003). *LA GALAXIA DE INTERNET*. RIO DE JANEIRO: LA SOCIEDAD .
- DIAZ, A. (2008). *LA PROPIEDAD INTELECTUAL DESPUES DE LOS TRATADOS DE LIBRE COMERCIO* . SANTIAGO DE CHILE : CEPAL .
- FRAGOSO, J. (2009). *COPYRIGHT: DE LA ANTIGÜEDAD A INTERNET*. SAO PAULO: BARRIO LINDO .
- HAFNER, K. (1998). *DONDE LOS MAGOS QUEDAN DESPIERTOS HASTA TARDE* . MADRID : CLARET .
- HOBBS, T. (2003). *LEVIATÁN O MATERIA, FORMA Y PODER DE UN ESTADO ECLESIAÍSTICO Y CIVIL*. BS. AIRES : MARTIN CLARET .
- INSTITUTO AUTOR. (2017). *AUTOR*. OBTENIDO DE [HTTP://WWW.INSTITUTOAUTOR.ORG/ES-ES/SITEPAGES/CORP-AYUDAP2.ASPX?I=277](http://www.institutoautor.org/es-es/sitepages/corp-ayudap2.aspx?i=277)
- LEMOS, MIZUKANI . (2008). *DEL SOFTWARE LIBRE A LA CULTURA LIBRE: EL SURGIMIENTO DE LA EMPRESA ABIERTA. EN: ACCESO AL CONOCIMIENTO EN BRASIL: NUEVA INVESTIGACIÓN SOBRE PROPIEDAD INTELECTUAL, INNOVACIÓN Y DESARROLLO*. NEY YORK : PROYECTO SOCIEDAD DE LA INFORMACION .
- LESSIG, L. (2004). *CULTURA LIBRE: NATURALEZA Y FUTURO DE LA CREATIVIDAD*. NEY YORK: THE PENGUIEN PRESS.
- LEVY, P. (2011). *CIBERCULTURA* . SAO PAULO .
- MARMELSTEIN, G. (2013). *CURSO DE DERECHOS FUNDAMENTALES. 4ª ED.* . SAO PAULO: ATLAS.
- MONTESQUIEU, B. (1997). *DEL ESPÍRITU DE LAS LEYES*. CDMX: NOVA .
- OMPI . (2017). *OMPI* . OBTENIDO DE [HTTPS://WWW.WIPO.INT/PORTAL/ES/](https://www.wipo.int/portal/es/)
- O'REILLY, T. (2005). *¿ QUÉ ES LA WEB 2.0? PATRONES DE DISEÑO Y MODELOS DE NEGOCIO PARA LA PRÓXIMA GENERACIÓN DE SOFTWARE*. BS. AIRES : PUBLICACIONES O'REILLY.
- OSSORIO, M. (2000). *DICCIONARIO JURIDICO* . BUENOS AIRES : MC GRAW HILL .
- SILVA, J. (2005). *CURSO DE DERECHO CONSTITUCIONAL POSITIVO*. BS. AIRES: DAVARA .

- STALLMAN, R. (2010). *SOFTWARE LIBRE, SOCIEDAD LIBRE: ENSAYOS SELECCIONADOS DE RICHARD M. STALLMAN*. BOSTON : GNU PRESS.
- ZITTRAIN, J. (2008). . *¿QUÉ ES LA WEB 2.0? PATRONES DE DISEÑO Y MODELOS DE NEGOCIO PARA LA PRÓXIMA GENERACIÓN DE SOFTWARE*. NEW HAVEN : UNIVERSIDAD DE YALE.