

REFLEXIONES SOBRE EL FUTURO DEL DERECHO DE AUTOR*

Thinking about the future of the copyright

MÓNICA M. BORETTO**

RESUMEN: La tecnología digital e Internet han producido un cambio estructural de consecuencias extraordinarias en la propiedad intelectual, en el cual la infraestructura es una parte tan importante de la solución, como la ley. En este contexto el sistema de la gestión colectiva resulta anticuado, en la medida que representa un mundo de territorios separados, multijurisdiccional, incompatible con Internet y la convergencia de expresión que permite la tecnología digital. Debemos promover el desarrollo de una infraestructura mundial que permita una concesión de licencias en forma simple y global, tan fácil como la obtención de las mismas en forma ilegal. Para ello los modelos de negocio deben evolucionar y adaptarse al nuevo contexto de distribución mundial, de costos marginales insignificantes y altamente competitivos. El formato debe ser coherente y global, para hacer más sencillo y uniforme el derecho de autor, si queremos legitimar este modo de promoción de la creatividad.

* Trabajo presentado en el *II Seminario Internacional de Propiedad Intelectual*, FLACSO, Buenos Aires, 5 y 6 de diciembre 2011. (Cfr. Sitio web de *FLACSO*, <http://www.flacso.org.ar/uploaded_files/Noticias/Agenda_Seminario_Propiedad_Intelectual.pdf>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

** Docente de Derecho Internacional Privado, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires y de Propiedad Intelectual, Maestría de Propiedad Intelectual, Universidad Austral de Buenos Aires. <borettopi@gmail.com>.

Artículo recibido el 1 de diciembre y aprobado el 19 de diciembre de 2011.

PALABRAS CLAVE: Derecho de Autor - Internet - Derecho Internacional Privado

ABSTRACT: *Digital technology and Internet have produced a structural change of extraordinary consequences in intellectual property. The infrastructure is as important to the solution as law. However, the world of collective management is outdated. It represents a world of separate territories, not the multijurisdictional world of the Internet or the convergence of expression in digital technology. It is necessary to reshape it. We need a global infrastructure that permits simple and global licensing, so that licensing cultural works legally get to be easier than obtaining it illegally. The format must be coherent and comprehensive, in order to make a simpler and uniformed copyright and consequently legitimize this way to promote creativity.*

KEY WORDS: Copyright - Internet - Private International Law

INTRODUCCIÓN

El 25 de febrero de 2011 el Director General de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) Francis GURRY, pronunció una Conferencia en Queensland University of Technology de Sydney sobre la dirección futura del derecho de autor, en la cual nos plantea cuál debe ser la cuestión esencial de la normativa de derecho de autor en el actual proceso de cambio.¹

Mientras el acceso a Internet es cada vez más mayor y su impacto a nivel mundial ha revolucionado la propiedad intelectual, las autoridades mundiales están analizando las consecuencias de estos cambios estructurales. En este sentido el Presidente MEDVEDEV declaró que *“los antiguos principios de la reglamentación de la propiedad intelectual han dejado de funcionar, especialmente en el caso de Internet”*; y expresó esta circunstancia *“entraña el desmoronamiento de todo el sistema de derechos de propiedad intelectual”*.²

¹ GURRY, *Conference: Future Directions in Copyright Law*, Queensland University of Technology, Brisbane, Australia. February 25, 2011. Disponible en <http://www.wipo.int/about-wipo/es/dgo/speeches/dg_blueskyconf_11.html>, fecha consulta 15 diciembre 2011.

² Conferencia pronunciada en Davos a principios de 2011. Disponible en <<http://www.cdi.org/russia/johnson/russia-medvedev-davos-transcript-jan-274.cfm>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

El reciente caso Taringa en Argentina³, el problema de los consumidores y la copia privada,⁴ la discusión sobre el canon digital⁵, los intercambios de archivos, su penalización⁶ y la libre competencia⁷, la piratería⁸ y la responsabilidad de los intermediarios⁹, expresan la magnitud del problema y conduce al interrogante de un posible cambio de paradigma. Al respecto KUHN, a través de la historia de la ciencia, nos ha ilustrado acerca de cómo el cambio de paradigma fue posible sólo cuando Galileo GALILEI introdujo sus nuevas

³ Juzgado de Instrucción N°44. *H. y M. B. y otros s/procesamiento y Nakayama s/procesamiento* (2011). En este caso se consideró penalmente responsables como 'partícipes necesarios' a los operadores del sitio web Taringa.com y se intimó a eliminar los post de usuarios con links para descargar las obras objeto de la denuncia. Tal medida, generó polémicas y ataques a sitios web institucionales, como el de la Cámara Argentina del Libro.

⁴ Tribunal de Gran Instancia de París. *Caso Mulholland Drive* (2004).

⁵ *Vid.* Tribunal Europeo (TJUE). *Caso Padawan* (2010) ante el contra la aplicación indiscriminada del canon digital en España. Más recientemente el asunto de *La fundación Thuiskopie* (2011).

⁶ *Vid.* United States Supreme Court. *Caso MGM v. Grokster, Ltd.* (2005).

⁷ La *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA), ley de Estados Unidos mediante la cual se implementaran los *Tratados Internet de la OMPI* de 1996 (*Sobre derecho de autor* (WCT) y, *sobre Artistas intérpretes o ejecutantes y productores de fonogramas* (WPPT)) en el orden nacional, sanciona la infracción de los derechos de reproducción, así como la producción y distribución de tecnología que permiten sortear las medidas de protección tecnológica anticopia (DRM) e incrementa las penas para las infracciones al copyright en Internet. Algunas organizaciones tales como la *Electronic Frontier Foundation* (EFF), han cuestionado los efectos de las medidas, con fundamento en la supuesta arbitrariedad de la sección 1201, que según este enfoque, paraliza la libertad de expresión y la investigación científica, pone en peligro el uso legítimo e impide la competencia y la innovación.

⁸ La *Motion Pictures Association of América* (MPAA), publicó un detallado informe titulado *The Cost of Movie Piracy* que señalaba el costo que las descargas y ventas ilegales de películas provocaron en 2005 (una pérdida de 18.000 millones de dólares) a la industria del cine. Disponible en <<http://mpa-i.org/pdf/leksummaryMPA%20revised1.2008.pdf>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

⁹ En Colombia, como consecuencia del *Proyecto de Ley Lleras* (por el Ministro del Interior, Germán VARGAS LLERAS), presentado en 2011, se sostuvo una de las discusiones más prolíficas en este campo, producidas en región. Sobre el particular *vid.* la entrevista al entonces Director Nacional de la *Dirección Nacional de Derecho de Autor*, J. C. MONROY disponible en sitio web de la ODAI, *Observatorio Iberoamericano del Derecho de Autor*, <<http://www.odai.org/odai-pregunta/16-el-odai-pregunta/1138-juan-carlos-monroy-explica-los-alcances-de-la-denominada-ley-lleras>>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

ideas de movimiento.¹⁰ El discurso de Francis GURRY, pone en el tapete las anomalías del derecho de autor en el entorno digital invitándonos a reflexionar sobre su futuro.

I. ESTADO ACTUAL DE LAS FUENTES CONVENCIONALES

La propia naturaleza de las redes digitales plantea un problema. Cuando una obra se transmite de un punto a otro, o cuando se pone a disposición del público, las partes que participan en la transmisión, autores, productores, usuarios, empresas que proporcionan infraestructura de acceso a Internet o servicios en línea, están localizados en diversas jurisdicciones y el sistema de concesión de licencias establecido en base a modelos de negocios de distribución territorial es incompatible con Internet, pues su carácter internacional fundado en la infraestructura, el código y el lenguaje de sus conexiones universales es ajeno a las nociones de *territorialidad* y *soberanía*. Por lo tanto las fronteras estatales devienen irrelevantes, razón por la cual debemos reconsiderar el enfoque jurídico.

En el ámbito convencional, el derecho de autor está regulado básicamente por el *Convenio de Berna* y los tratados complementarios establecidos en la órbita de la *Organización Mundial del Comercio* y de la OMPI. Erigidos sobre el principio del trato nacional (art. 5º), el *Convenio de Berna* prácticamente carece de normas de conflicto y promueve la manipulación de los puntos de conexión para aumentar las posibilidades de su aplicación, obviando *ex profeso* la necesidad de aplicación extraterritorial. Los dos principales puntos de conexión, la *nacionalidad o lugar de residencia del autor* y el *país de la primera publicación o la publicación simultánea*, conllevan en Internet a una aplicación mecánica. Considerando que a la fecha el *Convenio de Berna* cuenta con 164 miembros¹¹, una obra divulgada en Internet cumpliría automáticamente con las condiciones de *país de origen*, con independencia de la nacionalidad de su autor. Además del carácter de *obra publicada*, pues una publicación en Internet constituiría una publicación simultánea en todos los países en que los usuarios dispongan de acceso a Internet.¹² Estas anomalías sugieren que el concepto de *publicación* en Internet debería limitarse a un único país de la Unión de Berna, pero, ¿cuál?

¹⁰ Vid. KUHN (2006); *Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas* (texto Acta de París, 1971).

¹¹ Vid. Dato disponible en sitio web de la OMPI <http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?lang=es&treaty_id=15>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

¹² Toda vez que la puesta a disposición satisfaría razonablemente las necesidades del público (art. 3.3).

El país de residencia del autor (o, de la mayoría de los coautores) podría resultar una conexión significativa en ausencia de elección de las partes o en los casos de responsabilidad extracontractual. Sin embargo, este criterio no figura actualmente en el *Convenio de Berna*, el cual sólo establece el principio de nacionalidad.¹³ Esa conexión podría ofrecer, en el entorno digital, una conexión más significativa para el derecho de autor (*hard law*); no puede soslayarse con una simple interpretación, su consideración implicaría una adición al texto, lo cual es impensable por la unanimidad requerida en el tratado para su revisión.¹⁴

En cuanto a la jurisdicción competente, el *Convenio de Berna* sólo hace mención a “*los medios procesales*”.¹⁵ Lo que equivale a decir que no contiene disposición sobre el particular. Debemos recurrir a los principios generales en la materia. ¿Pero cuáles son esos principios? Sobre competencia general, por ejemplo, la Corte Suprema de los EE.UU. sostuvo que la cláusula constitucional relativa a las garantías procesales exige la existencia de un nexo, entre el demandado y la jurisdicción, suficiente para justificar el ejercicio del poder judicial por el Estado con respecto al demandado de otro Estado.¹⁶ Por otra parte la *Convención de La Haya sobre Elección de Foro* (2005) implica un avance al no excluir a los derechos de autor y atribuir un rol fundamental a la autonomía de la voluntad en la determinación de una jurisdicción exclusiva y excluyente.

Por lo tanto simplificar este criterio es fundamental para la seguridad jurídica en el entorno digital, en consideración a su accesibilidad, simpleza, flexibilidad y obligatoriedad requerida para operar en el comercio internacional. Dicha protección sería ilusoria si condujese a entablar una demanda en varias jurisdicciones, con el riesgo de claudicación del reconocimiento y ejecución en el Estado donde se localicen los bienes. Un criterio de tribunal único elegido por las partes o, en su defecto, el que tuviese el nexo más estrecho con la causa, que a su vez pudiese brindar un procedimiento *on line*, sería recomendable para atribuir un principio de competencia general, antes que simplemente el país de residencia del demandado o al punto de origen

¹³ Vid. el artículo 5.4) del *Convenio de Berna* (sin embargo, el *Convenio* incluye la *residencia habitual del productor* de una obra cinematográfica).

¹⁴ Artículo 27.

¹⁵ Artículo 5.2. *in fine*: “(...) la extensión de la protección así como los medios procesales acordados al autor para la defensa de sus derechos se registrarán exclusivamente por la legislación del país en que se reclama la protección”.

¹⁶ Respecto de los principios de la competencia respecto de la persona, aplicados a las causas sobre propiedad intelectual, *vid. v.g.* TROBOFF, (1996) pp. 125 y 141 - 154.

de la infracción. Los tribunales nacionales, en general, deberían reconocer y ejecutar automáticamente las decisiones de ese tribunal, con prescindencia de si es local o extranjero, y si es estatal o arbitral.

Teniendo en cuenta las dimensiones mundiales de las redes digitales, tales ambigüedades en las fuentes generan inconsistencias: a) por una parte conducen a la aplicación automática –sin una conexión significativa– con una jurisdicción determinada; b) el país de origen –como el de la primera publicación– por la redacción del texto lleva a numerosas opciones de ley aplicable; y c) el trato nacional es incompatible con la aplicación extraterritorial del derecho y soluciones uniformes. Además, quedan sin resolver las cuestiones sobre las excepciones y limitaciones a los derechos exclusivos en el entorno digital –reservadas a las legislaciones nacionales–, y un enfoque armonizado sobre la responsabilidad de los intermediarios, cuya proximidad con el derecho penal complejiza cualquier solución transfronteriza.¹⁷ En todos los casos la inseguridad acerca de la legislación aplicable conduce a un mosaico de complejas soluciones locales¹⁸, y al postulado, al menos implícito, de que el tribunal nacional puede aplicar únicamente su propia legislación (*lex fori*).

Los *Tratados Internet de la OMPI* no contienen disposiciones sobre derecho aplicable y competencia jurisdiccional, por lo tanto el criterio sigue siendo el expuesto, lo que nos lleva a hacer hincapié en la necesidad de progresos en la uniformidad de las legislaciones nacionales.

En el *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio* (Acuerdo sobre los ADPIC) y los *Tratados de la OMPI de 1996 (WCT/WPPT)*, por diversas razones, no abordaron el problema fundamental de las excepciones y la responsabilidad de los intermediarios.

En virtud de lo expuesto se infiere que el derecho de autor se halla atrapado en una estática territorialista y su futuro depende en gran medida de vinculaciones dinámicas que puedan conferir seguridad a las relaciones

¹⁷ V.g. En Francia, la *Ley Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet* (HADOPI), impone una sanción administrativa que castiga la falta de vigilancia en el acceso a Internet para su uso por un tercero en la difusión de una obra al público sin acuerdo de los titulares de derechos. Impone sanciones por el método de la *respuesta gradual* o de los tres avisos: 1) correo electrónico; 2) un correo certificado; y 3) cierre de la conexión a Internet. Una solución similar adoptó España en *Ley Sinde*, pero diversa del modelo estadounidense de la DMCA.

¹⁸ Vid. GINSBURG (1999).

jurídicas en Internet, fundadas en la autonomía de la voluntad, y en elementos del *Soft Law*.¹⁹ En síntesis, depende de la capacidad de respuesta del derecho internacional.²⁰

II. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CIRCUNDANTES

El desarrollo de las tecnologías de la información han significado grandes avances en las industrias vinculadas con el derecho de autor y nuevas oportunidades para los consumidores. Sin embargo, la poca fiabilidad de los contenidos en la red, el anonimato, las reproducciones de baja calidad, la piratería a escala global y las dificultades para determinar el derecho aplicable y la jurisdicción competente evidencian serios problemas. Así cuando los proveedores de servicio participan en la transmisión o en la comunicación al público de material protegido proporcionado por terceros –como los intercambios de archivos– cabe plantearse si ¿infringen el derecho de autor y por lo tanto son responsables de la infracción? ¿o simplemente debería consideráseles neutrales frente a este tipo de hechos y eximírseles de responsabilidad? Los países han avanzado en diversas direcciones.²¹ Dada la aleato-

¹⁹ Vid. Los Principios del ALI, 2008. Vid. *Ley aplicable a las infracciones en línea en el clip y propuestas ALI: es: un reequilibrio de los intereses necesarios? (Law Applicable to Online Infringements in CLIP and ALI Proposals: en: A Rebalance of Interests Needed?)*, disponible en <<http://www.atrip.org/Content/Essays/Rita%20Matulionyte%20Essay%20for%20ATRIP.pdf>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011 . Vid. también DESSEMONTET (2009).

²⁰ La solución anglosajona opta por el país que mantiene la conexión más significativa con el acto de puesta a disposición del público de la obra para la elección del derecho. Así v.g. la ley estadounidense sobre *copyright law*, 17 U.S.C. § 104^a (h)(C)(ii), establece que si la obra se ha publicado simultáneamente en dos o más países, el *país de origen* es el país “que mantiene los contactos más significativos con la obra”. Por otra parte la *Convención de La Haya sobre Elección de Foro* (2005) prevé la aplicación de la autonomía de la voluntad a favor de una jurisdicción exclusiva para los conflictos sobre la validez, los contratos y las infracciones a los derechos de autor. El *Convenio* se limita a *acuerdos exclusivos de elección de foro en casos internacionales en asuntos civiles o comerciales* (art.1), con una extensión al reconocimiento y la ejecución a las resoluciones dictadas por un tribunal designado en un acuerdo no exclusivo de elección de foro (art.22). Por primera vez se incluye a la propiedad intelectual en una norma de derecho internacional privado en una fuente convencional.

²¹ Estados Unidos, *Digital Millennium Copyright Act* (DMA) de 1998; Chile, Ley n° 20.435 de 2010; Francia, Ley HADOPI de 2008. Colombia se encuentra en debate legislativo. En Argentina en ausencia de legislación específica, la jurisprudencia ha sido errática. La causa ventilada en el Juzgado Nacional Criminal n° 129. *Potel* (2009) fue concluida por el Juez Ricardo L. ÁLVAREZ por sobreseimiento, con el argumento de que la insignificancia

riedad de los puntos de conexión en Internet, debemos procurar soluciones exhaustivas, coherentes y uniformes. Por lo tanto requiere de la colaboración institucional, y según GURRY, los Estados no se han mostrado receptivos en este sentido. Establecer este tipo de reglas requiere un alto nivel de profesionalidad y consenso internacional.

Las transacciones en Internet precisan reglas que rijan la relación entre las partes, y el elemento principal de esas reglas es el propio acuerdo. De allí el papel preponderante de la autonomía de la voluntad en el entorno digital. En el ámbito contractual, los principios jurídicos tradicionales de validez y de neutralidad tecnológica no deberían declinarse. Pero la determinación de esos principios ha sido competencia del derecho local.

Las *infracciones* son la esfera más delicada por su naturaleza no convencional y la presión del público consumidor de contenidos protegidos en Internet contra la penalización. ¿Qué hacer por ejemplo con la copia privada de fuente ilícita? La mayoría de las descargas para uso privado se efectúan de originales no autorizados. Entonces ¿deberían criminalizarse o licenciarse? Estas medidas de observancia es que involucran a los individuos, mientras que en el entorno analógico implicaban asociaciones ilícitas que operaban a escala comercial. Por tal razón se discuten soluciones alternativas para hacer frente a estos fenómenos.²² De por sí es una esfera incoherente, en la cual existen una diversidad de respuestas legislativas nacionales. Algunos países han adoptado por medidas contra los *usuarios* y otros optaron por responsabilizar a los *intermediarios*. Además de los enfoques plurilaterales previstos en el *Anti - Counterfeiting Trade Agreement* (ACTA) (*Acuerdo Comercial contra la Falsificación*) y algunas medidas prácticas o códigos de autorregulación por parte del sector.

La legislación de Estados Unidos (DMCA, *Digital Millennium Copyright Act, 1998*) estipula en detalle las tareas y responsabilidades de los proveedores

de la afectación no justifica la severidad del reproche penal. La *Unidad Fiscal Especial* (UFITCO), por otra parte, aconsejó los autos de procesamiento en el caso *Taringa*, Juzgado de Instrucción n° 44. *H. y M. B.*, y *Nakayama y otros*, 2011.

²² Vid. La DMCA de 1998 en los Estados Unidos; las *Directivas europeas* 2000/31/CE y 2001/29/CE; la *Ley española SINDE* de 2011; la *Ley francesa HADOPI* de 2008. La actual discusión en Colombia (vid. <<http://www.derechodeautor.gov.co/htm/Eventos/TEXTO%20APROBADO%20POR%20LA%20COMISION%20PRIMERA%20DEL%20H%20%20SENADO%20DE%20LA%20REPUBLICA.pdf>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011) y el *Proyecto de Código de Derecho Internacional Privado de Panamá* son expresiones aisladas de esta cuestión (vid. http://www.asamblea.gob.pa/actualidad/proyectos/2010/2010_P_140.pdf, fecha consulta: 15 diciembre 2011).

de servicios de Internet (ISP, *Internet Service Provider*) y describe los procedimientos aplicables al material ilícito, mediante disposiciones de notificación y supresión. Los ISP no son responsables *prima facie* por el contenido que transmiten a través de la red, pero al tomar conocimiento de un posible contenido ilícito, deben suprimir el material infractor de la red, o bloquear el acceso a dicho contenido, presuntamente ilegal.²³ En cambio en el ámbito comunitario las *Directivas sobre Comercio Electrónico* (2000) y *sobre la Sociedad de la Información* (2001) establecen provisiones genéricas, que consagran básicamente un sistema de autorregulación. En muchos casos se requiere de una orden judicial para detener las actividades ilícitas y en otros la acción depende de órganos administrativos. Esto evidencia la ausencia de un enfoque armonizado.

III. CARACTERÍSTICAS DE LAS SOLUCIONES REQUERIDAS

Gran parte de los problemas del derecho de autor en el contexto digital se debe a que el derecho *per se* es insuficiente para solucionarlos; debe sumarse a la tecnología, tal como se promoviera en los Tratados Internet de la OMPI de 1996. Una ventaja de los sistemas digitales de gestión de derechos es que permiten controlar la transmisión electrónica, incorporar identificadores y medidas tecnológicas eficientes para proteger el contenido, la distribución y el *marketing*. Por eso son perfectos para el comercio electrónico. En cuanto a las técnicas al servicio de la gestión de derechos, permiten conceder licencias en línea, eliminando muchos de los costos de transacción que entrñaban las formas tradicionales. Son muy sofisticadas y reconocen los diversos usos.²⁴ El conjunto de esas técnicas debería alentar a los titulares de derechos

²³ Es ilustrativo lo sucedido en el caso de Amazon, quien retiró remotamente dos obras de George ORWELL -*1984* y *Rebelión en la granja*- de los Kindle de sus clientes que habían adquirido alguna de estas piezas. El problema radicó en que Amazon carecía de los derechos para realizar la venta. Lo llamativo del caso, sin embargo, es que la tienda digital manipuló la biblioteca digital de sus clientes que se han encontrado repentinamente con que había desaparecido de sus *e-books* los citados libros. Vid. ELPAÍS.com, Barcelona, 20 julio 2009, disponible en <http://www.elpais.com/articulo/tecnologia/Amazon/retira/obras/Orwell/Kindle/clientes/elpepatec/20090720elpepatec_1/Tes>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

²⁴ Hoy existen herramientas de control eficaces para los sistemas de gestión electrónica del derecho de autor (ECMS, *Electronic Copyright Management Systems*), prescriptas en el art. 12 del *Tratado de la OMPI WCT*. La importancia de la información sobre la gestión de los derechos ha sido resuelta con los diversos sistemas de identificación, tales como: a) ISTC (*International Standard Text Code*) 35, un número estándar certificado por la ISO, que identifica la obra; b) ISNI (*International Standard Name Identifier*), un nuevo

a ofrecer material legítimo, de calidad, fácil de usar y a bajo costo (competitivo y atractivo al consumidor). Pero no todo lo que brilla es oro: estos sistemas plantean problemas con las cuestiones de confidencialidad, protección de los datos y derechos del consumidor.

Finalmente el criterio regulador de las limitaciones y excepciones debe revisarse y establecerse como estándar convencional, pues la *Declaración concertada* respecto del art. 10 del WCT expresa: "*Queda entendido que las disposiciones del Artículo 10 permiten a las Partes Contratantes aplicar y ampliar debidamente las limitaciones y excepciones al entorno digital, en sus legislaciones nacionales, tal como las hayan considerado aceptables en virtud del Convenio de Berna. Igualmente, deberá entenderse que estas disposiciones permiten a las Partes Contratantes establecer nuevas excepciones y limitaciones que resulten adecuadas al entorno de red digital*".

Teniendo en cuenta las dimensiones mundiales de las redes digitales, este procedimiento crea más inconvenientes que soluciones. Sin dudas la cuestión requerirá un esfuerzo de los gobiernos en términos de consenso para lograr una respuesta uniforme, en particular respecto de la calificación de la copia privada y el libre acceso con fines de enseñanza de los contenidos protegidos. Es insostenible mantener derechos exclusivos bajo un estándar convencional obligatorio, y excepciones locales de interpretación restrictiva y alcance variable, en un ámbito global. Esta situación viola principios fundamentales de razonable equilibrio entre titulares y usuarios del derecho de autor, y de acceso a la cultura, consagrados en la mayoría de las constituciones vigentes. Tal como lo fue en su momento el derecho de cita, que integra el estándar convencional (art. 10 del *Convenio de Berna*). Es evidente que esta cuestión no puede quedar librada a la competencia de las legislaciones locales, en un sentido u otro.

estándar en desarrollo para identificar los nombres de las personas naturales y jurídicas que se han involucrado en el proceso de creación, edición, producción y divulgación del contenido, es una iniciativa para unificar diferentes sistemas de identificación; c) ONIX es un estándar básico para intercambiar información en procesos automatizados; todos los otros estándares deben ser compatibles con ONIX para hacer posible el comercio en la red. IFRRO está en proceso de desarrollar mensajes compatibles con ONIX para la documentación y la distribución; e) DOI (*Digital Object Identifier*); y f) el ACAP (*Automated Content Access Protocol*) facilitan el acceso a contenidos en la red, sin intervención humana, y fija condiciones del mismo.

IV. LAS CUESTIONES PARADIGMÁTICAS Y SU JUSTIFICACIÓN

En el contexto actual, tanto los riesgos como las riquezas, según Ulrich BECK, son objeto de reparos e implican situaciones de peligro, a los que no escapa el derecho de autor. La lógica positiva de la apropiación se contrapone a la lógica negativa del eliminar, del negar, del reinterpretar; siempre mediadas argumentativamente.²⁵ Así las afirmaciones del peligro que encierra el derecho de autor en Internet, nunca son reducibles a los hechos y contienen un componente teórico y otro normativo que bien sintetiza GURRY. Estos riesgos presuponen instancias de intereses parciales y dependencias. Implican, en primer lugar, que la tecnología, en términos de modernización, se presenta de una manera universal e inespecífica localmente; y en segundo lugar, cuán impredecibles pueden ser sus efectos. Es decir que, por ahora, sólo conllevan una causalidad supuesta.

La vivencia de los *ciber-riesgos* abonan un horizonte normativo de seguridad perdida, de confianza rota, de pluralidad de definiciones. Así cada posición de interés intenta defenderse inventando sus propias definiciones. El nexo causal que se establece entre la tecnología digital y el derecho de autor como sistema normativo, abre una pluralidad de interpretaciones, con independencia de cuán consistentes parezcan desde el punto de vista jurídico. Una característica del presente debate es que opinan tanto expertos, como improvisados, cruzados y evangelizadores, con múltiples e inconexos enfoques.

El sueño de convertir la incertidumbre de Internet en algo menos desalentador, puede resultar una utopía en un escenario fragmentado en un mosaico de soluciones territoriales. En el mundo actual no existe una *terra nulla*. Nada de lo que ocurra, potencialmente, puede quedar en un '*afuera*' *intelectual*, ni en un '*afuera*' *material*. La apertura de la sociedad ha adquirido un nuevo matiz con el que POPPER ni siquiera soñó.²⁶ Si en su origen representó la autodeterminación de los Estados, hoy evoca una sociedad mundial heterónoma,²⁷ en la que es imposible proveer seguridad y justicia desde un enfoque nacional, incluso desde un grupo de países o espacios integrados. Los efectos son globales y por ende las decisiones deben coordinarse en un ámbito con efectos internacionales.

²⁵ Vid. BECK (2006) pp. 39 y ss.

²⁶ Vid. POPPER (1992).

²⁷ Vid. BAUMAN (2008).

Tal como refería HART, el *derecho internacional* no merece ni siquiera llamarse *derecho*, porque si bien concuerda con el uso de los últimos 150 años, utilizar en este contexto la expresión *derecho*, ante la falta de una legislatura internacional, de tribunales con jurisdicción compulsiva, y de sanciones centralmente organizadas, inspira desconfianza en los teóricos del derecho. La falta de estas instituciones significa que las reglas de los Estados se asemejan a aquella forma simple de estructura social que consiste únicamente en utilizar reglas primarias de obligación, y que cuando aparece en la realidad, es contrapuesta a un sistema jurídico desarrollado.²⁸ Lo que plantea Hart es el problema general del *derecho internacional* que carece de *reglas secundarias* de cambio y adjudicación que establezcan una legislatura y tribunales vinculantes, y de una regla de reconocimiento unificadora que especifique las *fuentes* del derecho y que suministre criterios generales de identificación de tales reglas. En el *derecho de autor*, típicamente territorial, esta situación es aún más tensa.

El *derecho de autor* en el entorno digital requiere de la unión de reglas primarias y secundarias condicionantes para lograr un *sistema jurídico* unificado y vinculante, si aspiramos a soluciones materialmente justas. Gran parte de la inequidad del derecho de autor actual está dada por las diferencias de enfoques nacionales y la complejidad de un sistema fundado en derechos exclusivos de naturaleza territorial y su ineficacia propositiva en el ámbito de las relaciones jurídicas internacionales. En particular cuando intervienen particulares y consumidores. Tal situación requiere de objetivos comunes de los gobiernos, más allá de intereses naturalmente diversos si pretendemos una coexistencia pacífica en el comercio internacional.

El discurso de GURRY describe una disociación entre política cultural y desarrollo tecnológico, un conflicto de consenso sobre el progreso. El argumento de las consecuencias de falta de acceso al conocimiento (justificando la ampliación de las limitaciones y excepciones en el entorno digital), se contraponen al de los sectores de los titulares de derecho (representados mayoritariamente por las sociedades de gestión colectiva), reticentes al cambio y apegados a modelos operativos inadecuados. Una infraestructura de información única genera relaciones transfronterizas en la que concurren usuarios, particulares, proveedores de servicios y titulares de derechos, por lo tanto los recursos jurídicos deben ser adecuados a este entorno, procurando conservar y aplicar los principios tradicionales del derecho, en una suerte de equivalencia funcional.

²⁸ Vid. HART (1980) p. 264.

Tal como se ha señalado, la tecnología brinda a los titulares la oportunidad de gestionar eficientemente sus derechos. Por ello deben transformarse en promotores del acceso y la difusión de sus contenidos creativos. La eficacia de la gestión y su legitimidad dependerán en gran medida del rol que se autoasignen para cumplir esta función. Posiblemente mediante la estandarización de un sistema de concesión de licencias, módicas y amigables para el consumidor, incluso gratuitas o enriquecidas con la diversidad de otros aportes.

Efectivamente el derecho de autor debe simplificarse y aplicarse a nivel global sin restricciones territoriales y a bajo costo. Es evidente que en el contexto actual el titular está obligado a competir con piratas y sitios de accesos gratuitos. Para superar el conflicto deberá romper con la inercia legislativa y los atavismos operativos. El derecho de autor en el nuevo contexto, como bien lo indica GURRY, requiere de activismo.

Ello implicará superar dos cuestiones paradigmáticas: 1) la *territorialidad* y 2) la *exclusividad*. Esto no significa disminuir el nivel de protección, sino reconvertir el enfoque, para mantener la legitimidad de un sistema claramente en crisis. Como dice GURRY, "(...) *La historia ha demostrado que es imposible dar marcha atrás en lo que atañe a las ventajas tecnológicas y los cambios que desencadenan. En lugar de poner resistencia, tenemos que aceptar la inevitabilidad del cambio y buscar con inteligencia la forma de abordarlo (...)*".²⁹

En el plano operacional, la función de recaudación y distribución intermediada e institucionalizada está condenada por su sinsentido en la era Internet. Las industrias vinculadas tradicionalmente al derecho de autor se identificaron con el modelo de la distribución de copias y los sistemas de licencias territoriales. Como dice RIFKIN, en la era del acceso la función de la propiedad ha cambiado³⁰ y la supervivencia depende de la capacidad de adaptación a los nuevos cánones, bajo la implacable condena darwiniana.

V. ¿ESTAMOS REALMENTE ANTE UN CAMBIO DE PARADIGMA?

A esta altura cabe preguntarnos si a partir de la era Internet estamos realmente ante un cambio de paradigma del derecho de autor³¹ y examinar la verdadera razón que asiste –o no– a dicho argumento.

²⁹ Vid. nota supra 1.

³⁰ Vid. RIFKIN (2000).

³¹ Vid. Comentario de Sönke LUND, socio y Eric JORDI, abogado de Monereo Meyer Marinello abogados, disponible en <<http://www.togas.biz/articulos/Prop-Industrial-e-Intelectual/>

Al aplicar el principio de razón al conjunto de todo lo que es, HERÁCLITO de Efeso (544 y 484 a. C.) y PARMÉNIDES de Elea (530 y 515 a.c.) plantearon el problema metafísico de la naturaleza de los entes en su totalidad, y proveyeron de las respuestas más diversas, a los dos modelos universales de pensamiento, en los cuales, y en este sentido, pueden describirse como una serie de compromisos o transacciones entre aquellos mismos, es decir entre el *devenir* y la *inmutabilidad*.³²

Estos pensadores ilustran acerca de dos modelos antagónicos, dos cosmovisiones o posibilidades extremas de enfocar la realidad. Es decir, como algo dinámico, en continuo cambio, donde lo real es *devenir*, transformación, formación y desintegración incesante de todas las cosas, sin que nada permanezca inmutable –a no ser la ley misma del cambio– (HERÁCLITO). O bien, como algo absolutamente estático, fijo, inmóvil, donde lo verdaderamente real es la *permanencia* (PARMÉNIDES). Lo ejemplar de este aporte consiste en que cualquier modo de considerar la realidad, siempre será un modo de combinar aquellos dos puntos de vista opuestos. No se puede pensar la realidad (empírica) satisfactoriamente, sin tener en cuenta que hay cosas que cambian, al mismo tiempo que otras permanecen, pues no hay relaciones, y en especial las jurídicas, establecidas sin constancias, semejanzas e identidades. Una enseñanza heredada de los romanos, retomada por SAVIGNY e incorporada a la sistematización del derecho común, fue la de considerar los sistemas normativos desde las relaciones jurídicas que los justifican.³³

Propiedad-Intelectual/Cambio-de-paradigma-en-los-Derechos-de-Autor.html>, fecha consulta: 15 diciembre 2011: *"El cambio de paradigma en la concepción de los derechos de autor se resume perfectamente con el auge de la tecnología digital y la explosión de Internet como herramientas para reproducir y distribuir música, películas, libros, artes plásticas y otros contenidos culturales susceptibles – hasta hoy - de protección por los derechos de autor, más allá del espacio físico entre las fronteras"*.

Lawrence LESSIG, un reconocido catedrático de la *Univesidad de Stanford*, y uno de los más reconocidos críticos de las implicaciones actuales vinculadas al cambio tecnológico y acérrimo defensor de un modelo de flexibilización del *Copyright*, efectivamente lo plantea como un nuevo paradigma para el desarrollo cultural y científico. Autor – entre otros- de la obra *Cultura Libre* y del *Code: And Other Laws of Cyberspace, Version 2.0* Basic Books, December 5, 2006. Vid. la entrevista de la OMPI, en la cual resume su punto de vista, en: <http://www.wipo.int/wipo_magazine/es/pdf/2011/wipo_pub_121_2011_01.pdf>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

³² Vid. CARPIO (2004) pp. 19 - 34.

³³ Vid. SAVIGNY (1840-1849) Tomo 8.

KUHN, en la obra citada, argumentó que la evolución de las teorías científicas no proviene de la mera acumulación de hechos, sino de un grupo de circunstancias y posibilidades lógicas sujetas al cambio. Uno de los objetivos de la ciencia es encontrar modelos que den cuenta de la mayor cantidad de observaciones dentro de un marco coherente. La reformulación de la naturaleza del movimiento llevada a cabo por GALILEI, junto a la cosmología de KEPLER, representaban un marco coherente capaz de rivalizar con el Aristotélico Ptolomeico. Esa fue la enseñanza acuñada.

Una vez que se ha dado el cambio de paradigma, es necesario reescribir la ciencia. La historia de la ciencia habitualmente es reescrita y presentada como un proceso inevitable que conduce al marco conceptual establecido. Existe la creencia implícita de que todo fenómeno carente de una explicación podrá ser explicado en un futuro dentro de dicho marco conceptual. Según el autor, los científicos pasan la mayor parte de su carrera resolviendo acertijos, y lo hacen con gran tenacidad, dado que los éxitos del marco conceptual establecido tienden a generar una gran confianza en que el enfoque adoptado garantiza la existencia de una solución al acertijo, por difícil que sea. Este proceso es denominado *ciencia normal*. Así cuando un paradigma es exigido hasta el límite, las *anomalías* (la incapacidad de dar cuenta de fenómenos observados) comienzan a acumularse. Pero su gravedad sólo es juzgada por aquellos que practican la disciplina, no por hechiceros y chamanes ocasionales. Ergo, no puede aseverarse que en la comunidad jurídica actual, aun considerando que existe una *crisis* en el derecho de autor, adopten lo que KUHN denomina *ciencia revolucionaria*, intentando dar con alternativas a las presuposiciones aparentemente obvias e incuestionables en las que se basa el paradigma establecido.

Algunas anomalías pueden ser desechadas como errores de observación, mientras que otras pueden requerir ajustes del marco conceptual actual. Pero a pesar del número o gravedad de las anomalías acumuladas, los científicos no pierden su fe en el paradigma mientras no exista una alternativa convincente. Perder la fe equivaldría a dejar de ser un científico. Por ello, a pesar de los conflictos expuestos, hasta la fecha no hay una acumulación suficiente de anomalías que justifiquen un cambio de paradigma en el derecho de autor. Ahora bien, sin dudas es necesario considerar ciertos ajustes.

Por lo tanto cabe concluir que no contamos con un marco conceptual que rivalice con el derecho de autor establecido. El nuevo paradigma propuesto parecería poseer numerosas anomalías, en parte debido a que está incompleto. La mayoría de la comunidad científica se opondrá a cualquier cambio conceptual, y de acuerdo con KUHN, obrará bien haciéndolo.

Para que un ámbito científico alcance su potencial, necesita tanto observadores arriesgados como de conservadores, lo que significa que es correcto cuestionar el sistema establecido. Luego, si el paradigma propuesto logra unificarse y solidificarse, acabará por reemplazar al anterior, y recién en ese momento se puede proferir el axioma de un *cambio de paradigma*. Mientras, seguiremos sosteniendo el marco conceptual existente, con el compromiso de hacer un derecho de autor más coherente y eficiente a su mandato constitucional. Inferimos con el presente comentario, que los ajustes corresponden al ámbito de la reglamentación, mas no al de la justificación.

Así, el derecho de autor como sistema normativo debe *permanecer* como medio para preservar la intangibilidad de los contenidos, tanto para el reconocimiento moral de la autoría e incentivo económico de la creación. Esa motivación no ha cambiado, ni cambiará, porque es parte de la naturaleza humana. Por ello, los principios de neutralidad tecnológica y jurídica implican la preservación del sistema más allá de los modelos operativos impuestos secuencialmente por los avances tecnológicos.³⁴

Cabe recordar que la propiedad intelectual es un *constructo* jurídico nacido en la era industrial, bajo un sistema fundado en la teoría de la escasez³⁵ y la distribución (territorial) de copias. Su finalidad siempre será la de asignar valor a la creatividad y promover su intercambio. Para ello se sirve de la tecnología, y necesita tanto de la vanguardia como del servicio a la creación. La necesaria adaptación a los cambios no debe obstar a los *principios de exhaustividad y coherencia normativa*, y contribuir a un acceso plural a los contenidos protegidos, lo que presupone un sistema de protección y de gestión actualizada. Internet es un ámbito ajurisdiccional en el cual un sistema de derechos exclusivos fundados en la territorialidad es insostenible.

Hoy es posible un control económico y seguro mediante la combinación de DRM (*Digital Rights Management*) y de ECMS (*Electronic Copyright Management System*). Por lo tanto el sistema de licencias debe adaptarse a los intereses de los consumidores y de los titulares de derechos, y ambos deberían coincidir en un procedimiento simple, competitivo y dinámico. Un derecho moral de divulgación que permita legítimamente la disposición de las obras al público en Internet, para su distribución en condiciones de libre competencia.

³⁴ Vid. El *Preámbulo de los Tratados Internet de la OMPI de 1996*.

³⁵ Vid. SERRANO (2010) pp. 213 y ss.

La gestión digital torna anodina la función clásica de las sociedades de gestión colectiva, tal como fueron concebidas en el entorno analógico. Las licencias territoriales, base de su funcionamiento, son incompatibles con una explotación transfronteriza. Esta realidad las convierte en un factor distorsivo y atentatorio del derecho de autor. Para recuperar su legitimidad deberán transformarse, para redimirse en este nuevo contexto.

Se ha avanzado positivamente en enfoques multilaterales. Los Tratados de la OMPI, la *Convención de La Haya sobre Elección de Foro* (2005) y en el *Acuerdo Comercial contra la Falsificación* (ACTA), constituyen un punto de partida razonable. Los contratos y algunas medidas autorregulatorias, flexibles y vinculantes a nivel internacional, sumadas a otras de orden práctico como las declaraciones de derechos en los sitios web, los *principios del American Law Institute* (ALI) *sobre conflictos de leyes y jurisdicción* de 2008 (*soft law*), los principios CLIP del *Max Planck Institut* de 2011 y los códigos de autorregulación sectoriales, pueden contribuir en la construcción de soluciones efectivas. Los medios de reclamos y sistemas de solución de controversias en línea, como los establecidos por la OMPI para la solución de controversias en materia de nombres de dominio, pueden asegurar un amplio acceso a la justicia.

La solución a los problemas normativos del derecho de autor debe ser reflexiva y fundada en una política exhaustiva y coherente, como reclama GURRY.

CONCLUSIÓN

El derecho de autor fue concebido como un dispositivo de protección fundado en derechos exclusivos de naturaleza territorial. Para avanzar en un marco regulatorio consistente, es necesario interacción y coherencia legislativa. No alcanza con una solución armonizada al estilo del Convenio de Berna, es necesario avanzar en la unificación material, y para ello hay que definir los objetivos comunes que garanticen relaciones jurídicas equilibradas a nivel mundial, inclusiva de los derechos de los consumidores de propiedad intelectual.

Implica construir un consenso sobre los principios fundamentales y actores soberanos dispuestos a operar en un plano de cooperación efectiva. La respuesta es política.

Debemos combatir la resistencia al cambio de los modelos operativos y la rigidez de la legislación, pues constituyen una limitación al avance cultural. La propiedad intelectual debe conservar su condición de principio

fundamental de la legislación, como ha sido consagrado en la mayoría de las constituciones vigentes, y exige una solución homogénea para esta nueva realidad. El *soft law*, en términos de principios, puede operar significativamente a través de la interpretación uniforme de los tribunales.

Por todo lo expuesto, entendemos que el derecho de autor en el entorno digital depende:

- a) Jurídicamente, del desarrollo de un marco normativo coherente, sobre principios comunes y un rol más amplio de la autonomía de la voluntad. Este marco debería incluir la situación de los intermediarios, las limitaciones y excepciones y los plazos de protección razonables.
- b) Técnicamente, de la interoperabilidad y disponibilidad de acceso.
- c) De un sistema de gestión competitivo, de ventana única y que facilite el acceso legal a los bienes culturales.
- d) De las nuevas soluciones que ofrezcan los titulares de derechos, orientadas a un sistema de licenciamiento obligatorio en redes digitales, a partir de una divulgación consentida, mediante procedimientos simples y módicos.
- e) De un sistema de solución de controversias *on line* accesible a los consumidores, para que todos puedan beneficiarse con las redes digitales. Considerar el modelo de una política uniforme, al estilo de la implementada en materia de nombres de dominio, y de la implementación de una cooperación internacional proactiva mediante procedimientos armonizados.
- f) De criterios flexibles para la determinación de la ley aplicable y la jurisdicción competente en ausencia de la autonomía de la voluntad, ajustados a la dimensión mundial de las redes digitales.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

BAUMAN, Zygmunt (2008): *Tiempos líquidos. Vivir en una época de incertidumbre* (Traducc. Carmen CORRAL SANTOS, Buenos Aires, Tusquest editores) 169 p.

BECK, Ulrich (2006): *La sociedad del riesgo. Hacia una nueva modernidad* (Traducc. Jorge NAVARRO, Daniel JIMÉNEZ y M^a Rosa BORRÁS, Barcelona, Paidós) 304 p.

CARPIO, Adolfo P. (2004): *Principios de filosofía* (2ª edición, Buenos Aires, Ed. Glauco) 496 p.

DESSEMONTET, François (2009): “Los principios del American Law Institute, propiedad intelectual y jurisdicción internacional”, *InDret. Revista para el análisis del derecho* (n° 2): pp. 1 – 24.

GINSBURG, Jane C. (1999): “Aspectos de derecho internacional privado de la protección de las obras y los objetos de derechos conexos transmitidos por las redes digitales”. *Documento OMPI GCPIC/2*. Ginebra, 30 de noviembre de 1999. Disponible en el sitio web de la OMPI, <www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/gcpic/gcpic_2.pdf>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

HART, H. L. A. (1980) *El concepto de derecho* (Traducc. Genaro R. CARRIÓ, México. DF, Editorial Nacional) 332 p.

KUHN, Thomas S. (2006): *La estructura de las revoluciones científicas* (Traducc. Domènec BERGADÁ, Madrid, Fondo de Cultura Económica de España) 378 p.

POPPER, Karl (1992): *La sociedad abierta y sus enemigos* (Traducc. Eduardo LOEDEL, Ediciones Paidós) 693 p.

RIFKIN, Jerem (2000): *La era del acceso. La revolución de la nueva economía* (Traducc. J. FRANCISCO ÁLVAREZ y David TEYRA, Buenos Aires, Ediciones Paidós) 367 p.

SAVIGNY, Friedrich Karl von (1840 - 1849): *System des heutigen römischen Rechts* (Berlín, sin editorial) Tomo 8.

SERRANO MUÑOZ, Eduardo (2010): *La abundancia que crea escasez: ¿por qué pervive el capitalismo?* (Barcelona, Erasmus Ediciones) Cap. 4.

TROOBOFF, Peter (1996): “Intellectual property”, Campbell McLACHLAN y Peter NYGH (ed.), *Transnational Tort Litigation. Jurisdictional Principles* (Oxford, Oxford University Press) pp. 125 – 154.

NORMAS JURÍDICAS CITADAS

Conferencia de La Haya sobre Acuerdos de Elección de Foro, 30 de junio de 2005. Disponible en <http://www.hcch.net/index_es.php?act=conventions.text&cid=98>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (texto Acta de Paris, 1971). Disponible en el sitio web de la OMPI <<http://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/index.html>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Copyright law, 17 U.S.C. U.S., title 17 of the United States Code, with amendments in 2009 and 2010 extending the section 119 satellite statutory license (Pub. L. n° 111 - 118, Pub. L. n° 111 - 144, and Pub. Law n° 111 - 157). It also includes the Satellite Television Extension and Localism Act of 2010, Pub. L. N° 111-175, enacted May 27, 2010, and the Copyright Cleanup, Clarification, and Corrections Act of 2010, Pub. L. N° 111 - 295, enacted Dec. 9, 2010. Disponible en <<http://copyright.gov/title17/>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Digital Millennium Copyright Act (DMCA, EE.UU.) de 1998. Disponible en <<http://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, Unión Europea, 8 de junio de 2000, *relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior* ('Directiva sobre el comercio electrónico'). *Diario Oficial* n° L 178 de 17 julio 2000, pp. 1 - 16. Disponible en <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:Es:HTML>>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, Unión Europea, 22 de mayo de 2001, *relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información*. *Diario Oficial* n° L 167 de 22 junio 2001, pp. 10 - 19. Disponible en <<http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0029:ES:HTML>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Ley (chilena) n° 20.435 del Ministerio de Educación, Modifica la Ley n° 17.336 sobre propiedad intelectual. *Diario Oficial*, 4 mayo 2010. Disponible en el sitio web de la *Biblioteca del Congreso Nacional*, <<http://www.leychile.cl/N?i=1012827&f=2010-05-04&p=>>>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Ley (española) n° 2/2011 de Economía Sostenible, conocida como Ley Sinde. *Boletín Oficial del Estado*, 4 de marzo de 2011. Disponible en <<http://>>

www.boe.es/boe/dias/2011/03/05/pdfs/BOE-A-2011-4117.pdf>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Ley (francesa) *Haute autorité pour la diffusion des œuvres et la protection des droits sur Internet* (HADOPI), 18 de junio de 2008, Disponible en <<http://www.senat.fr/leg/pjl07-405.html>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

The American Law Institute. Intellectual Property: Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law, the official text published by July 2008. (Principios del American Law Institute sobre Propiedad intelectual, texto oficial publicado en 2008). Disponible en el sitio web de la OMPI, <http://www.wipo.int/clea/docs_new/pdf/en/us/us218en-part9.pdf>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Principles on Conflict of Laws in Intellectual Property (CLIP Principles), *The European Max Planck Group on Conflict of Laws in Intellectual Property* (CLIP). August 31, 2011. (*Los principios sobre conflicto de leyes, del Grupo europeo del Instituto Max Planck*). Disponible en el sitio web del Instituto Max Planck, <http://www.ip.mpg.de/ww/de/pub/mikroseiten/cl_ip_eu/en/pub/home.cfm>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, Ginebra, 1996 (WCT) Disponible en el sitio web de la OMPI, <<http://www.wipo.int/treaties/es/ip/wct/index.html>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonograma, Ginebra, 1996 (WPPT). Disponible en el sitio web de la OMPI, <<http://www.wipo.int/treaties/es/ip/wppt/index.html>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

JURISPRUDENCIA CITADA

Caso Fundación Thuiskopie / Opus Suministros GmbH Alemania, M. van der Sotavento, H. van der Lee (2011): EuGH, 16 junio 2011, C-462/09. Disponible en <<http://dejure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Text=C-462/09>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

Caso MGM Studios, Inc. v. Grokster, Ltd. 545 U.S. 913 (2005): Corte Suprema de los EE.UU., recurso extraordinario n° 04-480 contra la decisión de la Cámara de Apelaciones en lo Federal del Noveno Circuito de los EE.UU., debatido el 29 marzo 2005 y decidido el 27 junio 2005. Disponible versión en español, traducida por Nora Inés BALDACCI, Griselda PERROTTA

y María Pía CASSETARI, Instituto de Derecho de las Comunicaciones, Facultad de Derecho, Universidad de Buenos Aires, 16 p. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/rev_comunicaciones/ed007/dossier.pdf>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Caso Mulholland Drive (2004): Sentencia del Tribunal de Gran Instancia de París, 3ª sala, 30 de abril de 2004. Disponible en <http://portal.unesco.org/culture/es/files/22033/11515767561ju_fr_es.pdf/ju_fr_es.pdf>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Caso Padawan c/ SGAE (2011): Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, sentencia contra la aplicación indiscriminada del canon digital en España, 15 enero 2011. *Vid.* <<http://www.abc.es/20110115/cultura/abci-canon-201101150256.html>>, fecha consulta: 15 diciembre 2011.

H. y M. B. y Otros s/procesamiento (2011): Juzgado de Instrucción N°44, Sala VI, sentencia interlocutoria, 29 de abril de 2011, causa n° 41.181. Disponible en <<http://www.taringa.net/posts/info/10562469/Fallo-del-procesamiento-penal-a-Taringa.html>>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Nakayama, Alberto s/ procesamiento (2011): Interlocutoria Juzgado de Instrucción N°44, Sala VI, sentencia interlocutoria, 7 de octubre de 2011, Causa N°42.318. Disponible en <<http://www.infobae.com/adjuntos/pdf/2011/10/474902.pdf>>, fecha consulta: 16 diciembre 2011.

Potel, Horario Rubén s/Inf. ley 11723 (2009): Juzgado Nacional Criminal n° 129, sentencia de sobreseimiento 13 noviembre 2009, Causa 57.627/08.