

“La técnica nunca es sólo técnica. Manifiesta quién es el hombre y cuáles son sus aspiraciones de desarrollo, expresa la tensión del ánimo humano hacia la superación gradual de ciertos condicionamientos materiales.”

Benedicto XVI; *Caritas in veritate*, nro. 69

Derechos intelectuales y cultura digital

Al menos dos grandes áreas son las que se ven involucradas en este tema: por un lado la protección del software, y por otro los derechos intelectuales de todo el material al que hoy en día se puede acceder de modo digital.

El software se encuentra protegido por el *derecho de autor*¹ en la legislación de los países y en virtud de principios internacionales acordados tras largas discusiones y plasmados, entre otros documentos, por el Convenio de Berna de 1886² y por el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *OMPI*, sobre *Derecho de Autor*, suscripto en Ginebra, Suiza, de 1996.³

En el Tratado de la *OMPI* dos son las áreas protegidas por medio de derechos de autor: 1) todo tipo de programas de computadora, 2) las compilaciones de datos u otros materiales (bases de datos), en cualquier forma, que por razones de la selección o disposición de sus contenidos constituyan creaciones de carácter intelectual.

La industria del software, a fin de proteger sus derechos, implementó la figura jurídica de las *licencias de uso* (contrato entre el productor del software y el usuario) a fin de regular los términos de utilización de los programas. Las licencias pueden establecer prohibiciones tales como la copia, el alquiler, la práctica de la ingeniería inversa, la limitación del uso de un programa a una sola computadora, el término de la garantía, la determinación de jurisdicciones aplicables en caso de litigios, etc.

En general el “*software propietario*” se distribuye con *Copyright* y se le aplica el criterio de *Licencias* que tiene un programa para su uso.

Por otra parte, se ha generalizado utilizar el concepto de “*software legal*” en alusión al que se utiliza solo de conformidad con el *Copyright* que tiene un programa para su uso.

Las licencias se pueden clasificar en dos grandes grupos: *propietarias* y *libres*. Las primeras, como ya dijimos, otorgan al usuario derechos restringidos de utilización de la funcionalidad del software, bajo las condiciones determinadas estrictamente por el titular del derecho de autor. Por el contrario, el llamado *software libre* permite facultades mucho más amplias.

El movimiento del *software libre* surgió en la década del 80 impulsado, entre otros, por Richard Stallman quien en 1986 publicó el manifiesto *GNU*⁴ y las cuatro libertades⁵ que son garantizadas mediante la *Licencia Pública General GNU* (cuyas siglas en inglés son *GPL*⁶).

Con posterioridad se incorporó un nuevo concepto a la licencia *GPL* (Licencia Pública General), llamado “*copyleft*”⁷ (juego de palabras utilizado por oposición al término inglés

¹ Existe otra gran controversia respecto del tema, que se centra en establecer si es o no aplicable el sistema de *Patentes* a la protección del software, con el que se busca amparar el “*concepto subyacente*” del programa informático considerándose una “*invención*”. Respecto de este tema existe una real diferencia entre Estados Unidos y Europa donde la invención debe tener un carácter técnico, mientras que en EEUU no requiere que tenga este carácter técnico. Lo que sucede es que generalmente los “*conceptos subyacentes*” de los programas informáticos suelen corresponder al cumplimiento de funciones técnicas (procesamiento de datos) y es argumentando esto que se solicita la protección por medio del sistema de patentes.

² Del 9/9/1886, revisado en París en 1896, Berlín en 1908, Berna el 1914, Roma el 1928, Bruselas el 1948, Estocolmo el 1967, París en 1971 y enmendado el 28/9/1979. Ver: http://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/trtdocs_wo001.html

³ Ver el Tratado y las partes contratantes en <http://www.wipo.int/treaties/es/ip/wct/index.html>, sitio oficial del World Intellectual Property Organization (WIPO)

⁴ Conf. Richard M. Stallman: Software libre para una sociedad libre, (Free software, Free Society); o en “Porqué *Software Libre*” es mejor que software de “Código Fuente Abierto” en <http://www.gnu.org/philosophy/free-software-for-freedom.es.html>. Stallman pensó poco probable poder eliminar las leyes del copyright así como las injusticias que consideraba provocaban y decidió trabajar dentro del marco legal existente y creó así su propia licencia de copyright.

⁵ De usar, estudiar y adaptar, distribuir y mejorar con cambios los programas.

⁶ GPL: General Public License

⁷ La Licencia GNU (GPL) fue la primera licencia *copyleft*. Por primera vez, el titular de los derechos de autor podía, si quería, transferir de manera permanente el máximo número de derechos al usuario de un programa, sin importar

“*copyright*”). Este concepto alude a una regla que implica que no se pueden restringir a otras personas las libertades centrales en el momento de la distribución de un programa, lo cual quiere decir que todas las versiones y modificaciones del *software libre* serán también *libres*. En los hechos, para que tengan efecto este tipo de licencias *copyleft*, se ha realizado un uso creativo de las reglas y leyes que rigen la *propiedad intelectual*, en general las leyes del *copyright*, que es el caso más común.

Muchos opinan que el *copyleft* no es la solución definitiva para resolver todos los asuntos relacionados con la propiedad intelectual de modo definitivo, pero proporciona un marco legal para estos casos.

En el sitio del *OSI* (Open Source Initiative) se encuentra una colección de Licencias aprobadas por el organización. Las “clásicas” son la *GPL*, *LGPL*, *BSD*, y *MIT*, que han sido las más comúnmente usadas para el *software open source* hasta la aparición de la Licencia Pública *Mozilla*⁸ que es la más ampliamente usada.

Es interesante citar el caso de *Creative Commons*⁹ una organización no gubernamental, sin fines de lucro, que ofrece una serie de licencias. Cada una de ellas, con diferentes configuraciones o principios, como el derecho del autor original a dar libertad para citar su obra, reproducirla, crear obras derivadas, ofrecerlo públicamente y con diferentes restricciones, como no permitir el uso comercial o respetar la autoría original. Con estas licencias se intenta reemplazar el concepto tradicional de “*todos los derechos reservados*” por “*algunos derechos reservados*”. Por ejemplo, una de las licencias ofrecidas por Creative Commons es la licencia que lleva por nombre “*Developing Nations*” (Naciones en Desarrollo). Esta licencia permite que los derechos de autor y regalías por las obras se cobren sólo en los países desarrollados del primer mundo, mientras que las mismas se ofrecen de forma abierta en los países en vías de desarrollo

Como bien dice Stallman este “*no es un asunto simplemente académico*”¹⁰, los propietarios de las *patentes* pueden reclamar el pago de royalties por su uso o imponer las restricciones que deseen. Debido a las peculiaridades del *desarrollo del software*, la innovación se da muchas veces a través de un *desarrollo acumulativo* con otras obras anteriores y mismo *reutilizando* componentes ya escritos. Es por ello que el sistema de patentes puede coartar la innovación y en algunos casos la *interoperabilidad*¹¹ que deben existir entre los diferentes programas, sistemas y redes¹².

El vertiginoso cambio que produjo *Internet* y los avances informáticos han puesto a nuestro alcance diversas tecnologías y muchos bienes culturales. De hecho la *cultura digital* se soporta y distribuye sobre diversos programas. Su “*inmaterialidad*” le permite llegar a lugares insospechados con la potencialidad de una multiplicación exponencial que puede servir a todo el planeta; mientras que se ha tornado difícil el control de los derechos de propiedad tal como hoy los entendemos.

¿Que nos dice la Iglesia al respecto? Nos responde Juan Pablo II: “Ha enseñado siempre que existe una «*hipoteca social*» sobre toda propiedad privada, un concepto que también hoy hay que aplicar a la «*propiedad intelectual*» y al «*conocimiento*». No puede aplicarse solamente la ley del beneficio a lo que es esencial para la lucha contra el hambre, la enfermedad y la pobreza.”¹³. Estas palabras resultan muy clarificadoras del tema si bien es cierto que se refería a las patentes sobre

cualquier revisión posterior que alguien pudiera hacer sobre el programa original.

⁸ El Proyecto de software libre *Mozilla* tiene como objetivo proteger la elección y la innovación en Internet, por medio de un conjunto de aplicaciones web y de correo electrónico, así como otros productos y tecnologías de desarrollo.

⁹ Bienes “Comunes Creativos”, ver <http://creativecommons.org>. Ver: “How it All Began” de Lawrence Lessig, 12 de Octubre de 2005, en <http://creativecommons.org/weblog/entry/5668>

¹⁰ Conf. Idem Ob. Cit. Nota 5, página 136.

¹¹ Capacidad de los sistemas de tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC), de intercambiar datos y posibilitar la puesta en común de información y conocimientos.

¹² Importa destacar lo resuelto en la *Declaración de la Cumbre mundial sobre la Sociedad de la Información*, donde en su punto 27, dice: “Se puede fomentar el acceso a la información y al conocimiento sensibilizando a todas las partes interesadas de las posibilidades que brindan los diferentes modelos de software, lo que incluye software protegido, de fuente abierta y software libre, para acrecentar la competencia, el acceso de los usuarios y la diversidad de opciones, y permitir que todos los usuarios desarrollen las soluciones que mejor se ajustan a sus necesidades...”

¹³ Mensaje a los miembros del grupo “Jubilee 2000, debt campaign”, 23/9/1999

productos farmacéuticos. Nuevamente reafirma lo dicho, también refiriéndose a los medicamentos para la cura del SIDA: “La cuestión abarca diversos aspectos económicos y jurídicos, entre los cuales algunas *interpretaciones del derecho a la propiedad intelectual*. A este propósito, me parece oportuno recordar lo que subrayó el concilio Vaticano II y que mencioné en la encíclica *Centesimus annus* sobre el tema del destino universal de los bienes de la tierra: “La propiedad privada, por su misma naturaleza, tiene también una índole social, cuyo fundamento reside en el destino común de los bienes”¹⁴.

El problema no puede reducirse a los *límites de la propiedad*, se debe avanzar al principio de *solidaridad* ya que, dice Juan Pablo II: “Hay necesidad primordial de un mayor y más justo reparto de los recursos. Ello implica la aplicación de la ciencia y de la técnica, ... Pero una técnica adaptada a las necesidades y a los intereses de los pueblos y de las naciones en cuestión. Esto implica mucho más que un simple compartir material. *Existe urgente necesidad de compartir los recursos del pensamiento y del espíritu, del conocimiento científico y de la expresión cultural y artística. Este compartir no va en una dirección. Es mutuo y multilateral, e implica que los valores culturales, éticos y religiosos de los pueblos sean respetados siempre por las partes comprometidas en el compartir. Implica apertura mutua para aprender unos de otros y compartir unos con otros.*”¹⁵.

Benedicto XVI retoma el tema de los “límites de la propiedad intelectual” en su Encíclica “*Caritas in veritate*”, justamente en el Capítulo sobre el desarrollo. Resalta como crece la riqueza mundial y también aumentan las desigualdades, y se sigue produciendo «*el escándalo de las disparidades hirientes*». Es ahí donde afirma que: “Hay formas excesivas de protección de los conocimientos por parte de los países ricos, a través de un empleo demasiado rígido del derecho a la propiedad intelectual, especialmente en el campo sanitario.”¹⁶

Es evidente que este tema está íntimamente ligado con la problemática de la *brecha digital* y como nos recordara el mismo Benedicto XVI: “El tiempo en que vivimos experimenta una ampliación enorme de las fronteras de la comunicación, realiza una inédita convergencia entre los diversos medios de comunicación y hace posible la interactividad. La red manifiesta, por tanto, una vocación abierta, que tiende a ser igualitaria y pluralista, pero al mismo tiempo abre una nueva brecha: de hecho, se habla de *digital divide*.”¹⁷

Es sumamente interesante el estudio que hace sobre este tema *Fabrizio Sebastiani*, en un artículo publicado en el sitio web *Eléutheros*¹⁸, proyecto que busca una aproximación católica a la informática, y en su *Manifiesto* declaran estar convencidos que existe una “fuerte afinidad entre el Cristianismo, la filosofía del software libre y el empleo de formatos y protocolos abiertos”.

Cierto que *Internet* y las nuevas tecnologías han cambiado definitivamente el modo de transmisión de la cultura y por ende los parámetros sobre los que se dictaron las leyes de protección de los derechos intelectuales y aún están en evolución. Se plantean nuevos problemas ya que estamos en medio de una transformación tecnológica en la distribución y acceso a contenidos. Interrogantes que están siendo estudiados y que al momento no han encontrado una respuesta jurídica definitiva.

Finalmente creemos poder afirmar que el modelo de las licencias *copyleft* se ajusta más a los principios de la Doctrina social de la Iglesia ya que al compartir los principios de solidaridad pareciera respetar el fundamento del destino universal de los bienes. Quizás nosotros podamos con nuestras tareas acortar las distancias que separan a los hombres.

Buenos Aires, 12 de octubre de 2011

Ma. Isabel Giménez Díaz,
Servidora

¹⁴ Gaudium et spes, 71; Centesimus annus, 30

¹⁵ Mensaje a la XI Sesión esp. de las Naciones Unidas sobre la nueva estrategia del desarrollo, 25/8/1980.

¹⁶ Parágrafo 22. Notemos que el Papa al utilizar el término “especialmente” con lo que entendemos quiere significar que no excluye otras realidades.

¹⁷ A los participantes del Congreso organizado por la CEI, 24/4/2010, «Testigos digitales. Rostros y lenguajes de la era del crossmedia»

¹⁸ <http://www.eleutheros.org/it/articles/caritas-in-veritate-e-diritto-dautore-nellera-del-web/>