

## **Impacto de la ley de derecho de autor sobre los derechos humanos en Uruguay**

En Uruguay, la investigación y la práctica relacionadas con la propiedad intelectual en general, y con el derecho de autor en particular, han estado históricamente enfocadas desde una perspectiva sectorial y empresarial. La redacción y la aplicación de la ley de derecho de autor, y de otras leyes relacionadas, han estado guiadas tradicionalmente por los intereses de las sociedades de gestión de derechos, así como por cámaras empresariales vinculadas al sector editorial, discográfico, audiovisual y, más recientemente, informático.

La ley de derecho de autor otorga un monopolio temporal sobre las obras intelectuales a sus autores, quienes, a su vez, por lo común ceden los derechos a actores empresariales o institucionales. Bajo el ámbito de esta ley se encuentran desde las canciones de moda hasta los trabajos académicos, desde las obras de arte a los programas de computación, desde los textos literarios hasta los materiales educativos. Toda producción del dominio de la inteligencia, tal como se indica explícitamente en nuestra legislación, está regida por el derecho de autor.

Dada la extrema amplitud de la legislación de derecho de autor, la cual regula no solo las relaciones entre los autores y las empresas cesionarias, sino también una parte importante de las condiciones de acceso de la población a la cultura y al conocimiento, se ha hecho cada vez más evidente la necesidad de incluir en la redacción y en la aplicación de esta ley principios relacionados con el interés público. En concreto, analizar la ley de derecho de autor uruguaya desde una perspectiva de derechos humanos tiene la potencial ventaja de sacar a la luz un pilar históricamente negado u olvidado: el de los usuarios de la cultura, los lectores, los espectadores, los estudiantes, los autores independientes, las bibliotecas y otras instituciones culturales relacionadas con el acceso al patrimonio cultural. En otras palabras, el marco internacional de derechos humanos brinda un apoyo teórico y práctico de gran solidez para equilibrar el debate sobre una legislación históricamente guiada por los intereses de una pequeña elite, poniendo sobre la mesa la función social del derecho de autor.

En marzo de 2015, la Relatora Especial sobre los derechos culturales de la ONU, Farida Shaheed, presentó un informe al Consejo de Derechos Humanos donde estudia el impacto de los regímenes de propiedad intelectual para el goce del derecho a la ciencia y a la cultura, tal como se consagra en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.<sup>1</sup> En dicho informe la relatora de derechos culturales pone de relieve la necesidad de garantizar la compatibilidad de la legislación de derecho de autor con los derechos humanos. Señala un número importante de problemas en la legislación internacional actual y realiza recomendaciones para que los regímenes de derecho de autor no interfieran con el derecho a la ciencia y a la cultura.

Para el presente informe sobre la situación en Uruguay adoptaremos el enfoque de la Relatoría de Derechos Humanos de la ONU. Adoptar una perspectiva de derechos humanos para estudiar la legislación de derecho de autor uruguaya implica tomar en consideración, entre otros aspectos, el derecho a la educación, el derecho a la ciencia y a la cultura, y la libertad de expresión. Un derecho

---

<sup>1</sup> Shaheed (2014). *Informe de la Relatora Especial sobre los derechos culturales, Farida Shaheed. Políticas sobre los derechos de autor y el derecho a la ciencia y la cultura*. Consejo de Derechos Humanos, ONU. Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/Issues/derechos culturales/Paginas/impactofintellectualproperty.aspx>

especialmente relevante en esta discusión es el derecho a la cultura, que implica tanto el derecho de todas las personas a acceder, disfrutar y participar en la vida cultural, como el derecho de los autores a ser reconocidos por sus obras y a gozar de una vida digna. La perspectiva de derechos humanos se basa en la búsqueda teórica y práctica de un equilibrio justo entre los distintos derechos contemplados, toda vez que existieren tensiones entre ellos. Así, ni el derecho a la autoría ni el derecho al acceso a la cultura son derechos absolutos ante los cuales cesa toda otra consideración, sino que es necesario abordarlos a la luz de sus interacciones, de los contextos locales y de los recursos disponibles.

## **El derecho a la educación**

En el contexto uruguayo, uno de los problemas más preocupantes generados por la ley de derecho de autor se relaciona con el derecho a la educación. A fines de 2013 este problema cobró especial visibilidad, cuando un operativo policial de grandes proporciones contra el fotocopiado de materiales de estudio dio como resultado el arresto de 32 personas y el cierre de los locales de fotocopias cercanos a la Facultad de Derecho de la Universidad de la República. El operativo, realizado en época de exámenes, provocó dificultades serias para el acceso de los estudiantes a los textos obligatorios de las materias.

Según un estudio llevado a cabo en 2013 en la Universidad de la República, el 40% de los estudiantes universitarios encuestados declararon que no pueden acceder a textos obligatorios, mientras que el 57% dijo que la compra de libros de texto universitarios le insumía una parte significativa de su presupuesto.<sup>2</sup>

El acceso a la educación superior es parte del derecho a la educación establecido en el marco internacional de derechos humanos. Pero el acceso a la educación no implica únicamente la posibilidad de matricularse en las instituciones de enseñanza, sino también el acceso a los materiales educativos que le permiten al estudiante desarrollarse como individuo. Más aún, el acceso a los materiales de estudio es un factor que incide de manera relevante en el ingreso y la permanencia en el sistema educativo, siendo los estudiantes de menores recursos los más afectados por el gasto en materiales educativos con derechos de autor.<sup>3</sup>

A diferencia de otros países, la legislación uruguayo no prevé excepciones al derecho de autor para la utilización de obras con fines educativos. Las excepciones y limitaciones al derecho de autor son herramientas legales de gran importancia para atender derechos humanos. Uruguay cuenta con una lista breve y desactualizada de limitaciones y excepciones, redactada en 1937 y no revisada integralmente desde entonces. Mientras en el ámbito internacional Uruguay ha apoyado el debate para que los países adopten de manera mandatoria limitaciones y excepciones en beneficio de la educación y las bibliotecas, a nivel local ha habido una notoria ausencia de legislación en este asunto.

---

<sup>2</sup> Rodés y Pérez Casas (2013). *Percepciones, actitudes y prácticas respecto a los libros de texto y al uso de libros digitales en formatos abiertos por parte de estudiantes de la Universidad de la República*. ProEVA, CSE, Udelar.

<sup>3</sup> Rodés et al. (2014). *Propuesta de investigación. Acceso al conocimiento en Educación Superior: Ecosistemas de contenidos y bibliotecas ocultas*. CSIC, Udelar.

Las reproducciones de fragmentos de libros y la compilación de textos de estudio, incluso cuando estos se realizan sin fines de lucro y dentro del ámbito institucional educativo, son actualmente delitos penales en nuestro país. Lo que en otros países se reconoce como un derecho de los ciudadanos, en Uruguay es objeto de sanciones penales. En cuanto al préstamo bibliotecario, si bien es una práctica ampliamente aceptada, tampoco está amparada por la ley de derecho de autor. Si bien no se conocen casos en Uruguay donde se haya perseguido el préstamo bibliotecario, ese riesgo existe y en países como España se ha concretado, obligando a las bibliotecas a pagar un canon por préstamo público.

En particular, en lo referido a las bibliotecas, la gran mayoría de sus actividades no es legal en Uruguay. No solo el préstamo público, sino también las copias para preservación, el fotocopiado de fragmentos de textos, el préstamo interbibliotecario y la reproducción digital de obras para colocar en las computadoras de la institución, entre otras prácticas, constituyen infracciones a la ley de derecho de autor.

## **El derecho a la cultura**

Las bibliotecas son instituciones clave para la concreción no solo del derecho a la educación, sino también del derecho a la cultura, dado que además de brindar acceso a materiales de estudio, también facilitan textos científicos, técnicos y literarios, entre otros. El derecho a la cultura no se limita a aquellas manifestaciones culturales destinadas a fines utilitarios, sino que también incluye el disfrute del arte culto y de la cultura popular, como manifestaciones que aportan al desarrollo de la personalidad individual y a la inserción comunitaria. El rol de las bibliotecas para el acceso a la cultura es especialmente relevante en el interior de Uruguay, donde el mercado de productos culturales es escaso e insatisfactorio. Junto con las bibliotecas, en la última década los centros MEC también han tenido un rol relevante en el acceso a la cultura en el interior del país, realizando tareas de alfabetización digital y brindando conexión a Internet.

Una medida positiva para el acceso igualitario a la cultura ha sido la ratificación por parte de Uruguay en 2014 del Tratado de Marrakech. Este tratado internacional establece una excepción al derecho de autor mandatoria para los países firmantes, con el objetivo de facilitar el acceso a las obras a las personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso. Si bien la ratificación del Tratado de Marrakech es un paso importante, deberá acompañarse de una reglamentación adecuada y de acciones concretas por parte del Estado uruguayo para que las personas con discapacidades puedan acceder efectivamente a los textos impresos sin restricciones. Esto puede lograrse con el apoyo de tecnologías digitales y de plataformas online.<sup>4</sup>

A la luz de las posibilidades que brindan los nuevos medios digitales para la concreción del derecho a la cultura, una de las necesidades importantes para el futuro de la regulación de derecho de autor es la aceptación progresiva del intercambio y del acceso a la cultura sin fines de lucro en Internet. Un problema crítico que plantea la actual ley de derecho de autor en relación al derecho a la cultura es la penalización de la copia y del intercambio de obras sin fines de lucro. Tanto el intercambio

---

<sup>4</sup> Gemetto (2014). *Implementación del Tratado de Marrakech: oportunidades y desafíos*. Revista Pillku. Disponible en: <http://www.pillku.com/article/implementacion-del-tratado-de-marrakech-opportunida/>

de archivos entre pares como la digitalización de obras de interés patrimonial son ilegales. Incluso la copia para uso personal, es decir, aquella copia que se hace por única vez para cambiar de soporte un texto, una canción o un video, ya sea con el objetivo de trasladarla a otro dispositivo o simplemente como respaldo, es ilícita.

Lo más preocupante, sin embargo, es que tales ilícitos no acarrearán solamente el riesgo de afrontar responsabilidad civil, sino también un castigo penal que, para el caso de las infracciones sin fines de lucro y sin intención de perjudicar al titular del derecho, llega a una multa de 1500 unidades reajustables o prisión equivalente. En pocas palabras, la infracción al derecho de autor es el delito que cometemos todos. Comportamientos habituales y socialmente aceptados constituyen conductas tipificadas como delitos penales. Esta situación pone en riesgo las garantías básicas de los ciudadanos, dado que los delitos que cometen todas las personas son especialmente aptos para la aplicación discrecional del poder represivo del Estado. En Uruguay abundan ejemplos de tal aplicación selectiva de la ley. En algunos casos notorios, como el de las fotocopias, ha habido un fuerte interés del sector editorial por brindarle a la opinión pública un ejemplo aleccionador. En otros casos, la denuncia penal o la amenaza de denuncia se han utilizado como formas de acoso o intimidación, e incluso se han llegado a usar como modelo de negocio para captar clientes en el sector informático y en el de la televisión por cable.

La duración del derecho de autor y el régimen de dominio público también tienen implicancias sobre el acceso al patrimonio cultural. En la actualidad, el derecho de autor tiene en Uruguay un plazo que abarca la vida del autor y 50 años posteriores a su muerte. En 2013, a petición de la Cámara Uruguaya del Disco y de la Asociación General de Autores del Uruguay, el Ministerio de Educación y Cultura incluyó dentro del proyecto de ley de Rendición de Cuentas el artículo 218, que pretendía extender el plazo de derecho de autor a 70 años post-mortem. El aumento del plazo en 20 años habría devuelto al dominio privado una enorme cantidad de obras que ya se encontraban en dominio público, con el correspondiente impacto sobre el acceso al patrimonio cultural.<sup>5</sup> El artículo 218 generó amplio rechazo en el ambiente cultural, tras lo cual el MEC retiró la propuesta legislativa y convocó a un debate ciudadano sobre derecho de autor y acceso a la cultura. Este proceso, concretado en noviembre de 2013 en las conferencias ciudadanas Sumar, brindó espacio a actores diversos, incluyendo, además de la presencia de las sociedades de gestión de derechos de autor y las cámaras empresariales, las perspectivas de derechos humanos y del interés público. De este debate surgieron, a modo de síntesis, interesantes recomendaciones legislativas y de política pública. El resultado del proceso fue recopilado en un libro sobre la temática.<sup>6</sup>

En cuanto al dominio público, es decir, el conjunto de obras cuyo derecho de autor ha expirado, Uruguay es uno de los pocos países que tiene un sistema de dominio público pagante. A diferencia de lo que ocurre en la mayor parte del mundo, donde las obras en dominio público son de uso libre, en

<sup>5</sup> Sobre el impacto concreto que habría tenido esta medida, ver Creative Commons Uruguay (2015). *El daño que no fue: análisis de los efectos perjudiciales del aumento de plazos de derecho de autor, en base a datos preliminares sobre dominio público en Uruguay*. Disponible en: <http://www.creativecommons.uy/el-dano-que-no-fue-analisis-de-los-efectos-perjudiciales-del-aumento-de-plazos-de-derecho-de-autor-en-base-a-datos-preliminares-sobre-dominio-publico-en-uruguay/>

<sup>6</sup> Bicentenario Uruguay, MEC (2015). *Sumar en derecho de autor y acceso a la cultura*. Disponible en <http://www.sumar.gub.uy/libro-sumar-2013/>

Uruguay su utilización, si bien no requiere permisos, está sujeta al pago de una tarifa fijada por el Consejo de Derechos de Autor, un organismo dependiente del Ministerio de Educación y Cultura. Esta tarifa ha sido establecida, por lo general, en valores equivalentes a los aplicados para las obras en el dominio privado. El dominio público pagante implica una barrera económica importante para el uso del patrimonio cultural. En los hechos, es una pesada carga que dificulta principalmente las interpretaciones y ejecuciones musicales, así como la puesta en escena de obras teatrales. Si bien hasta el momento esta tarifa no se ha aplicado sobre el uso de obras en dominio público en Internet, el riesgo de que esto ocurra está presente, lo cual actúa como un factor disuasorio para cualquier iniciativa que busque disponibilizar el patrimonio cultural en línea.

### **La libertad de expresión**

Así como la legislación de derecho de autor de Uruguay plantea tensiones evidentes con el derecho a la educación y el derecho a la cultura, la libertad de expresión también se ve excesivamente afectada por la normativa vigente. La libertad de expresión no se limita a las opiniones políticas sino que abarca todo tipo de ideas, incluyendo la expresión artística y las ideas sobre cualquier asunto de interés personal o comunitario.

La ley de derecho de autor uruguaya, sin embargo, no cuenta con un elemento clave para la libertad de expresión, como lo es una excepción para la parodia. Numerosos países admiten la reutilización de obras intelectuales o de fragmentos de ellas con fines paródicos. Esta excepción al derecho de autor tiene una larga tradición, basada en que la sátira y la parodia son procedimientos ampliamente reconocidos para la expresión de ideas de todo tipo. En Uruguay, quien desea utilizar una obra para parodiarla, debe pedir permiso al autor de dicha obra o arriesgarse a una sanción penal. Esta obligación es especialmente inadecuada, en la medida que la expresión paródica tiene verdadero sentido si se la protege *contra* la voluntad del autor parodiado.

Pero la reutilización de obras y materiales culturales como vehículo para la libertad de expresión no acaba en la parodia. En las últimas dos décadas el procedimiento del pastiche y la cultura del remix han tenido un auge muy marcado gracias al abaratamiento de los dispositivos digitales y la masificación de Internet. Estas prácticas son parte de la forma de vida de las generaciones más jóvenes. Los memes, la fan fiction y los mashups, entre muchas otras variedades de remezcla creativa, son expresiones contemporáneas de la creatividad humana, y en tal sentido son tan merecedoras de protección como cualquier otra expresión. La ley de derecho de autor podría reflejar esta realidad ya sea mediante excepciones y limitaciones que contemplen el derecho al remix, o a través de una cláusula de usos justos que abarque, entre otras cuestiones, la libertad de expresión.

### **Proyecto de ley**

Los allanamientos de 2013 a los locales de fotocopias generaron una fuerte reacción en la comunidad universitaria. En particular, la Federación de Estudiantes Universitarios emitió una

declaración condenando el procedimiento judicial y reclamando el acceso libre a materiales de estudio. El Centro de Estudiantes de Derecho, por su parte, lanzó una campaña de firmas con el objetivo de modificar la ley de derecho de autor para facilitar el acceso a los materiales. La campaña alcanzó en poco tiempo diez mil firmas, tras lo cual se le entregó un anteproyecto de ley al entonces vicepresidente Danilo Astori. El anteproyecto se convirtió en proyecto a mediados de 2014 con la firma de diputados de todos los partidos con representación parlamentaria, recibiendo también el apoyo de diversas organizaciones de la sociedad civil. No obstante, restando pocos meses para la finalización del período parlamentario, el proyecto no logró salir de la Comisión de Educación y Cultura para ser tratado en la cámara, siendo archivado al final del período parlamentario.

En julio de 2015, dicho proyecto fue presentado nuevamente, esta vez en la Cámara de Senadores, con la firma de un nutrido grupo de senadores del Frente Amplio. Es de esperar que en esta oportunidad el proyecto corra mejor suerte.

El proyecto a estudio del parlamento reúne algunas de las demandas de la comunidad universitaria para facilitar el acceso a materiales de estudio. Habilita copias parciales de obras en los establecimientos educativos, se legalizan las copias para uso personal y se reconocen algunas prácticas propias de la función de las bibliotecas, como las copias para preservación, las copias de fragmentos de obras para los usuarios, las reproducciones electrónicas para la consulta en computadoras de la institución y la traducción de obras indisponibles en castellano. Por último, se eliminan las sanciones penales para las infracciones sin fines de lucro, permaneciendo la vía de reclamo civil.

El proyecto de ley es una iniciativa promisoriosa, que da cuenta de varios de los problemas mencionados en este artículo. Sin embargo, al estar centrada únicamente en la problemática educativa, deja de lado algunos de los aspectos señalados en este informe respecto al derecho a la cultura y a la libertad de expresión. El préstamo bibliotecario, la derogación del dominio público pagante, el reconocimiento de las prácticas de intercambio de materiales culturales sin fines de lucro en Internet, el derecho a la parodia, el derecho a realizar remixes y reversiones, y una cláusula general de usos justos, son algunas de las nociones que podrían enriquecer el proyecto de ley, para lograr avances significativos en materia de derechos humanos.

## **Políticas públicas**

De manera complementaria a la reforma de la ley de derecho de autor, es necesaria una actitud proactiva del Estado uruguayo en la implementación de políticas públicas para promover el libre acceso a las investigaciones, las bases de datos, las obras culturales y los materiales educativos financiados con fondos públicos, en particular mediante la adopción de licencias Creative Commons. Hasta el momento las iniciativas de este tipo realizadas por organismos públicos en nuestro país son pocas e incipientes, pero guardan un potencial democratizador muy importante. Desde una perspectiva de derechos humanos, es fundamental que el Estado adopte una política integral de libre acceso a las creaciones intelectuales financiadas por el conjunto de la sociedad.

## Comentarios finales

La legislación de derecho de autor en Uruguay no solo plantea dificultades importantes para una concreción más plena del derecho a la educación, el derecho a la cultura y la libertad de expresión, sino que también ha fallado históricamente en brindar medios de vida a los autores. En Uruguay, apenas un puñado de músicos y prácticamente ningún autor de otra disciplina pueden vivir de las regalías por derecho de autor. Más aún, estas regalías están distribuidas de manera extraordinariamente desigual entre el universo total de autores, concentrándose desproporcionadamente en unas pocas estrellas, en detrimento de los autores menos famosos. En otras palabras, la ley de derecho de autor no está resultando efectiva para recompensar a los creadores y, sin embargo, está poniendo barreras excesivas para el ejercicio de otros derechos humanos. Es necesario por tanto avanzar hacia una reformulación de esta ley. Esta reformulación debe cumplir un objetivo doble: por un lado, debe incluir una perspectiva de derechos humanos que la lleve a tomar en cuenta el acceso a la cultura, el derecho a la educación y la libertad de expresión, y por otro lado, debe proteger de manera más efectiva a los autores en su relación con los intermediarios de la cultura.

Como ya dijimos, la perspectiva de derechos humanos no afirma la existencia de derechos absolutos, sino que, ante las posibles tensiones entre derechos, busca equilibrar las necesidades e intereses legítimos que están en juego. Por tanto, una reforma del derecho de autor con perspectiva de derechos humanos no apunta, de ninguna manera, a negar el derecho a la autoría. Más bien, apunta a flexibilizar la norma, adaptarla a las nuevas prácticas culturales y establecer excepciones razonables para cubrir necesidades sociales. Apunta a alcanzar una ley menos restrictiva y menos represiva, que no criminalice las prácticas cotidianas de acceso a la cultura, que sea una herramienta válida y respetada para promover el desarrollo de las artes y las ciencias, que empodere a los autores comprendidos en sentido amplio, así como a las instituciones culturales, a los estudiantes y a los usuarios de la cultura en general.

*\* Informe elaborado por el equipo de Creative Commons Uruguay*