

# LOS DERECHOS DE AUTOR Y LAS NUEVAS FORMAS DE COMERCIO DE OBRAS LITERARIAS

MARTÍN GUTIÉRREZ SOKOLOFF<sup>1</sup>

## RESUMEN

La creación del comercio electrónico ha conllevado a la proliferación de negocios que permiten el uso legal de obras bajo derechos de autor, como a otros servicios que violan tales normas. Basándose en el caso de *Google Book Search* y en el posterior acuerdo llegado por las partes en vista de la demanda en contra de Google, este artículo analizará la necesidad de una renovación de los derechos de autor para poder suplir la necesidad de proveer una protección a tales obras a lo largo del mundo.

*Palabras clave:* *Google Book Search*, Convenio de Berna, derechos de autor, Acuerdo (*Amended Settlement Agreement*), Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), Internet.

## ABSTRACT

*In the quest for new business, Internet has played a mayor role. With services letting people exchange legally and illegally trough the web, this has created a problem for existing copyright laws. With the Google Book Search case, this article will analyze the needs and the motivations to renovate the international copyright agreements. Thus these international agreements can cope with the protection to copyrighted works around the world.*

*Key words:* *Google Book Search*, *Bern Convention*, *World Intellectual Property Organization (WIPO)*, *Internet*, *copyright*, *Agreement (Amended Settlement Agreement)*.

Fecha de recepción: 15 de septiembre de 2010  
Fecha de aceptación: 9 de noviembre de 2010

---

<sup>1</sup> Estudiante de cuarto semestre de derecho, Facultad de Ciencias Jurídicas de la Pontificia Universidad Javeriana. Perteneciente al Centro de Estudios en Derecho Privado. Contacto: martingutierrez@gmail.com

## 1. INTRODUCCIÓN

En los últimos años el desarrollo de los medios de comunicación se ha dado rápidamente conllevando a una amplia gama de servicios tales como el comercio de artículos por Internet. Hoy en día se puede comprar cualquier cosa por Internet, por ejemplo obras literarias o musicales que están bajo la protección de derechos de autor. Sin embargo, algunos de estos servicios permiten un uso que contraría estos derechos, como lo son aquellos que permiten la transferencia de música de puerto a puerto<sup>2</sup>. Respecto a las obras literarias la popularización del Internet marca un hito debido a que se ha permitido adquirir tanto obras físicas como digitales por este medio.

Esta nueva forma de comercialización y digitalización de obras literarias, contrae un reto para el derecho; es el de adaptarse y regular nuevas situaciones jurídicas que se presenten. Como es común en la mayoría, por no decir la totalidad de los casos, cuando se crea una forma novedosa de hacer negocios siempre hay un aspecto o situación que no se ha contemplado o bien no ha sido regulada por el derecho así como aplicación de las normas ya existentes para este nuevo método puede ser de cierta forma inexacta. Un claro ejemplo de lo anterior es lo que sucedió con *Google Book Search* que permite a las personas leer y buscar libros digitalizados en su base de datos.

Teniendo en cuenta esto, resulta interesante resaltar como se han venido desarrollando y evolucionando los derechos de autor en este tema. Históricamente se ha tratado de crear una regulación internacional para evitar inconvenientes que puedan llevar a abusos en dicho campo. Sin embargo esta regulación no tiene en cuenta las nuevas formas de comercialización de las cuales se esta tratando y es muy general, permitiendo que varios aspectos sean desarrollados por el ámbito interno de los Estados.

Basándose en el ejemplo dado del servicio de Google, la hipótesis del trabajo es analizar si la regulación internacional esta desactualizada y se requiere evolucionar en este tema para que se de una protección efectiva de los derechos de autor y la influencia que tienen estos nuevos negocios en la creación de un nuevo derecho en el siglo XXI.

---

2 Este tipo de servicios de puerto a puerto han sido demandados varias veces por la industria de la música porque permiten una comercialización violatoria de los derechos de autor. *The Impact of Illegal Downloading on Music Purchasing* (20 de noviembre de 2009). Recuperado el 5 de abril de <http://www.ifpi.com/content/library/The-Impact-of-Illegal-Downloading.pdf>

## 2. LOS DERECHOS DE AUTOR

Los derechos de autor son una de las ramas que tiene la propiedad intelectual. Los derechos de autor son las potestades que tiene el creador de una obra sobre ésta misma. Estas potestades se dividen, a su vez en derechos patrimoniales y morales. El elemento patrimonial hace referencia a que el autor de la obra puede explotarla económicamente, esto es, reproducirla<sup>3</sup>. En lo que respecta al moral, se hace referencia a que se le reconozca la paternidad de la obra a su creador y la posibilidad por parte del autor de oponerse a ciertas modificaciones o cambios de la obra<sup>4</sup>.

En lo que respecta sobre quien puede ser titular de los derechos de autor, estos pueden recaer tanto sobre una persona natural como sobre una persona jurídica. Sin embargo hay que tener en cuenta que los derechos morales siempre van a ser del autor de la obra, por lo que pueden pertenecer a una persona jurídica siempre y cuando sean hechas por ella<sup>5</sup>

El nacimiento de un derecho de autor se da desde que sea expresada en un medio tangible; no es necesaria la inscripción. Los acuerdos internacionales prohíben cualquier formalidad, como lo es la inscripción, que supedita el nacimiento de los derechos que tiene un autor sobre su obra. Según lo establecido por el Convenio de Berna en su artículo quinto numeral segundo:

*“2) El goce y el ejercicio de estos derechos no estarán subordinados a ninguna formalidad y ambos son independientes de la existencia de protección en el país de origen de la obra. Por lo demás, sin perjuicio de las estipulaciones del presente Convenio, la extensión de la protección así como los medios procesales acordados al autor para la defensa de sus derechos se regirán exclusivamente por la legislación del país en que se reclama la protección.”<sup>6</sup>*

En lo que respecta a la duración de los derechos de autor, se ha establecido que la duración de estos derechos debe de ser, como mínimo, de 50 años después de la muerte del autor<sup>7</sup>. Esto, sin embargo, no está pactado en detrimento de que haya una consagración de éste derecho de mayor duración en cualquiera de los ordenamientos internos de los signatarios del Convenio de Berna.

3 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Artículo 9. Septiembre 28, 1979.

4 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Artículo 6bis. Septiembre 28, 1979.

5 Decisión # 351, Comunidad Andina de Naciones: Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos. Capítulo III Artículos 8, 9 y 10. Diciembre 17, 1993.

6 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Artículo 5, numeral 2do. Septiembre 28, 1979

Se debe tener en cuenta que existe una regla que, aunque no es aceptada por todos los países, establece que la máxima duración de los derechos de autor en un país extranjero no debe ser mayor que la que se establece en su país de origen, tal y como se establece en el artículo 5to numeral 4to literal a de la Convención de Berna:

*“para las obras publicadas por primera vez en alguno de los países de la Unión, este país; sin embargo, cuando se trate de obras publicadas simultáneamente en varios países de la Unión que admitan términos de protección diferentes, aquél de entre ellos que conceda el término de protección más corto”<sup>8</sup>.*

### 3. HISTORIA DE LOS DERECHOS DE AUTOR

Los derechos de autor, a lo largo del tiempo, han sido sumamente importantes. La importancia de estos es que permiten mediante la protección dada al creador el desarrollo cultural y artístico de una sociedad.

Diferentes Estados y especialmente aquellos que vivieron el proceso de industrialización durante los siglos XVIII y XIX, tenían normas que recaían sobre los derechos de autor tales como los Estados Unidos de América con el *Copyright Act*<sup>9</sup> de 1790, Francia mediante el *Droit d'Auteur*<sup>10</sup> y el Reino Unido con el *Statute of Anne*<sup>11</sup>.

Aunque ya existían regulaciones internas que consagraban tales potestades, se veía la necesidad de universalizar los derechos de autor para que no sólo se consagraran y se respetaran en el ámbito interno de cada Estado sino que tuvieran la misma suerte en diferentes países. Estas normas internas sólo le permitían ser propietario de los derechos de autor a sus nacionales contrayendo la posibilidad de copiar las obras de los extranjeros.

Diferentes autores tales como VÍCTOR HUGO y organizaciones como la *Association Littéraire et Artistique Internationale*<sup>12</sup>, lideraron una campaña para

7 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Artículo 7, numeral 1ero. Septiembre 28, 1979

8 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Artículo 5, numeral 4to literal a. Septiembre 28, 1979

9 *Copyright Act de 1790*. 31 de mayo de 1790. Obtenido el 20 de abril de 2009 de <http://www.copyright.gov/history/1790act.pdf>

10 *Droit D'auteur*. Ley del 13 de enero de 1791. <http://www.sacd.fr/Historique.31.0.html>

11 *Statute of Anne*. <http://digital-law-online.info/patry/patry2.html> (buscar en “Google”: “Statute of Anne” después seleccionar el sexto hyperlink). (8 de marzo de 2010)

12 Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques. De 1777 à nos jours <http://www.sacd.fr/Historique.31.0.html> (9 de marzo de 2010)

que existiera un estatuto internacional que garantizara los derechos de autor; de esto se desprende la creación de tratados internacionales, desde el siglo XIX, para regular el tema.

Dependiendo del ordenamiento jurídico, si provenía del derecho continental o del *Common-law*, existían variaciones con respecto a lo que conforma el derecho de autor. En el caso del derecho continental, los autores tienen tanto el derecho patrimonial como el moral sobre sus obras (como está expresado en las regulaciones continentales tales como la colombiana, por medio del capítulo segundo de la ley 23 de 1982<sup>13</sup>, o la francesa, mediante el título segundo del Código de la Propiedad Intelectual<sup>14</sup>). En comparación, el *Common-law* sólo preveía la parte patrimonial y no la moral de los derechos de autor. Sin embargo, hoy en día en los países pertenecientes al *Common-law* como Estados Unidos, Reino Unido y Canadá han reformado su *copyright* consagrando los derechos morales al igual que los patrimoniales<sup>15</sup>. La reforma de éste sistema se debe a la aplicación del Convenio de Berna<sup>16</sup> por parte del derecho interno de estos países. Esta Convención se suscribe en la tradición continental y, por lo tanto, plantea tanto derechos patrimoniales como morales.

El Convenio de Berna<sup>17</sup> es el primer acuerdo internacional para regular los derechos de los autores a lo largo del mundo, permitiendo un respeto a las potestades que tienen los autores sobre sus creaciones. Mediante éste acuerdo se buscó que las obras que fueran representadas o publicadas en un país estuvieran sometidas a las leyes de derechos de autor, prohibiendo de esta forma su copia o reproducción. El Convenio de Berna sigue estando vigente, y es el principal tratado hasta el momento en lo que respecta los derechos de autor. Este Convenio a sido reformado varias veces, la última mediante la enmienda del 28 de septiembre de 1979.

Posteriormente se creó la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, que es el órgano perteneciente a las Naciones Unidas encargado de universalizar

13 Ley 23 de 1982. Sobre derechos de autor. 28 de enero de 1982. D.O N°35.949

14 Code de la propriété intellectuelle. Loi N°92-597. 1ero de julio de 1992 <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20080129>

15 Para el caso de Estados Unidos: *Copyright Act* Estados Unidos de América, 1976. Capítulo I *Subject Matter and Scope of Copyright* Parágrafo 106.A *Rights of certain authors to attribution and integrity*. <http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#106a>; Reino Unido: *Copyright, Designs and Patents Act* Reino Unido, 1988. Capítulo IV *Moral Rights*. <http://www.ipo.gov.uk/cdpact1988.pdf>; Canadá: *Copyright Act*, Canada, 1985. *Part I Copyright and Moral Rights in Works*. <http://laws.justice.gc.ca/en/C-42/index.html>.

16 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Septiembre 28, 1979.

17 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (9 de septiembre de 1886 y enmendado el 28 de septiembre de 1979).

un único sistema de la propiedad intelectual<sup>18</sup>. Este órgano es el encargado de administrar todos los tratados con respecto a propiedad intelectual, y de velar internacionalmente por la protección de los derechos que tienen los autores de obras<sup>19</sup>. Por otro lado, al ser un organismo de Naciones Unidas, la OMPI resuelve además conflictos entre países miembros y, como se explicó en sus funciones, busca lograr una armonización de las normas de los diferentes países en lo que respecta a la propiedad intelectual. Además de esto, la OMPI tiene un Centro de Arbitraje y Mediación<sup>20</sup> que permite resolver problemas entre particulares con respecto a la propiedad intelectual.

Entre otros acuerdos que regulan específicamente la materia de los derechos de autor se encuentran la Convención de Roma<sup>21</sup> y el WCT<sup>22</sup>. Sin embargo, cabe aclarar que tales tratados no modifican lo contemplado por el Convenio de Berna, sino que más bien se basan en tal tratado para desarrollar ciertos puntos específicos.

Desde la creación de estos tratados, los propietarios de los derechos de autor tienen normas que respaldan la protección de sus obras en donde sean publicadas. Sin embargo desde la proliferación del Internet y en especial en los últimos años con ciertas modalidades de comercio electrónico como *Google Books Search*, han dejado en entre dicho tales normas por no haber una aplicación clara de éstas a lo que respecta sobre ciertas nuevas formas de comercio electrónico.

#### **4. GOOGLE BOOK SEARCH COMO EJEMPLO DE LA DESACTUALIZACIÓN DE LAS NORMAS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS DE AUTOR**

##### **4.1. Google Book Search y otras formas de comercio electrónico**

El comercio por Internet permite la venta de innumerable objetos a lo largo del mundo. Entre tales objetos se encuentran, por supuesto las obras literarias. Sin

---

18 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). ¿Qué es la OMPI? (1967). [http://www.wipo.int/about-wipo/es/what\\_is\\_wipo.html](http://www.wipo.int/about-wipo/es/what_is_wipo.html) (10 de marzo de 2010)

19 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Principios básicos sobre los derechos de autor (1967). [http://www.wipo.int/about-wipo/es/what\\_is\\_wipo.html](http://www.wipo.int/about-wipo/es/what_is_wipo.html) (10 de marzo de 2010)

20 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)(1967) . Centro de Arbitraje y Mediación (1994)( en Servicios, Centro de Arbitraje y Mediación, Antecedentes, Generalidades) <http://www.wipo.int/amc/es/center/background.html> (10 de marzo de 2010)

21 Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de difusión (Convención de Roma). Octubre 26, 1961

22 Tratado de la OMPI sobre derechos de autor (WCT). Diciembre 20, 1996.

embargo, hay que tener en cuenta la diferencia que se mencionó anteriormente entre servicios que comercializan obras físicas y los que lo hacen con obras digitales.

La forma de comercialización física no causa revuelo, y se da en los sitios en los que se pueden vender objetos físicamente tangibles como por ejemplo *eBay*, *Amazon* y *Mercado Libre*. No se genera una violación a los derechos de autor porque se está haciendo una comercialización (sobre la cual los autores no tienen ningún poder estipulado en el Convenio de Berna<sup>23</sup>).

Sin embargo la otra forma de comercializar obras literarias por internet es aquella en donde se digitaliza y se comercializa obras digitales. Existen personas y/o entidades que digitalizan libros que están tanto en el dominio público<sup>24</sup>, como bajo licencias. Una vez digitalizados permiten que usuarios puedan leer y comprar las obras literarias. El problema que contrae esta forma de comercialización de escritos en general, se puede dar en dos momentos: primero cómo son digitalizados y segundo como son reproducidos.

En lo que respecta al primer caso, los propietarios de los derechos pueden, bajo su libre decisión determinar como se pueden reproducir sus obras, permitir la digitalización o no. Según lo establecido por desarrollos jurisprudenciales estadounidenses<sup>25</sup> y por la Decisión # 351 de la Comunidad Andina de Naciones<sup>26</sup>, los propietarios de derechos pueden permitir el uso de sus obras en formato impreso pero esto no constituye la aceptación de la utilización de las obras en formato electrónico.

En lo que respecta al segundo caso, una vez hayan sido digitalizados, los propietarios de las obras pueden determinar la forma en que van a ser reproducidos o vendidos, como se consagra en el artículo noveno de la Convención de Berna<sup>27</sup>.

---

23 Lo establecido en el Convenio como en las legislaciones es que los propietarios de derechos pueden determinar la reproducción de sus obras pero no la comercialización. Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Artículo 9. Septiembre 28, 1979.

24 Se entiende que un libro está en el dominio público cuando el ámbito patrimonial de los derechos de autor sobre este han expirado.

25 Ríos, W.R. (2009). *Preocupaciones que suscita entre los titulares de derechos el acuerdo entre Google y los editores: Una visión colombiana*. Revista De la OMPI. Recuperado el 6 de abril de 2010 de [http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/es/2009/04/article\\_0004.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/es/2009/04/article_0004.html)

26 Decisión # 351, Comunidad Andina de Naciones: Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos. Capítulo III Artículos 8, 9 y 10. Diciembre 17, 1993.

27 Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Artículo 9. Septiembre 28, 1979.

Este nuevo tipo de negocio, la combinación entre los dos casos anteriormente explicados, es el que se llevará a cabo. Google digitalizó obras bajo derechos de autor sin autorización de los derechohabientes, cosa que es contraria a los derechos de autor. Posteriormente, fue demandado y en la demanda se llegó a un acuerdo entre los demandantes y Google. Este Acuerdo permitirá la implementación del buscador de libros llamado *Google Book Search* (GBS) (Buscador de libros de Google) y sobre este acuerdo es que se regirá GBS. Si se implementa este servicio, se da el segundo caso explicado con anterioridad, ya que se van a comercializar obras con el consentimiento de los propietarios (en vista de la demanda y del acuerdo). Es por esto que GBS es un negocio diferente y extremadamente complejo a comparación de los otros servicios que se habían creado con anterioridad.

*Google Book Search* digitalizó siete millones de libros<sup>28</sup> de bibliotecas públicas y universitarias en los Estados Unidos sin autorización por parte de los derechohabientes. Al hacer tal digitalización obtuvo beneficios económicos posteriores mediante diferentes formas, y cometió una violación a los derechos de autor por la cual fue demandado tanto por editores como por autores<sup>29</sup>. Google les propuso un acuerdo<sup>30</sup> a los demandantes para en primer lugar remediar la violación de derechos de autor cometida y para establecer unas reglas en lo que respecta al servicio que Google va a prestar mediante *Google Book Search*. El acuerdo ya ha sido enmendado una vez; es de éste acuerdo de dónde surgen las cuestiones con respecto a los derechos de autor en el siglo XXI.

Surge ahora la pregunta de cómo va a cambiar esta nueva forma de comercializar los derechos de autor mundialmente.

#### **4.2. Consecuencias con respecto a la regulación internacional**

En primer lugar, hay que tener en cuenta que el Acuerdo incluye no sólo a los propietarios de derechos de autor estadounidenses sino también a aquellos que no siéndolo, sus obras han sido publicadas en este país o bien, casos en los cuales el propietario de derecho es nacional de un país que tiene relaciones en materia de los derechos de autor con Estados Unidos (o sea el país al cual pertenece el propietario

---

28 Según la cifra que se tenía para octubre de 2008. GUADAMUZ, A (2009, julio). Google y los editores de libros llegan a un acuerdo. *Revista de la OMPI*. Recuperado el 13 de marzo de 2010 de [http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/es/2009/04/article\\_0004.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/es/2009/04/article_0004.html)

29 The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.)

30 *Amended Settlement Agreement*. The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.) Noviembre 9, 2009. <http://www.googlebooksettlement.com/agreement.html>. 4 de mayo de 2010



de derechos es parte del Convenio de Berna<sup>31</sup> mas exactamente). Como es claro esto conlleva a que el Acuerdo tenga efectos globales, tiene incidencia sobre las diferentes regulaciones nacionales y sobre los tratados internacionales sobre el tema.

Hay que analizar las situaciones que se pueden presentar, sobre todo en temas que no se han desarrollado por medio de tratados internacionales sino por la legislación interna de cada uno de los países; por ejemplo, la indemnización de perjuicios. Google propuso el pago de al menos U.S 60 dólares por cada libro digitalizado antes del 5 de mayo de 2009 a los propietarios de derechos<sup>32</sup>. Ahora bien, en el caso colombiano una indemnización de perjuicios por la violación de un derecho de autor puede ser de más o menos entre 5 y 20 salarios mínimos mensuales vigentes, esto quiere decir que teniendo una tasa representativa del mercado hipotética para el dólar de 2 mil pesos, la indemnización debería de ser entre US 1'250 y US 5'000 dólares<sup>33</sup>. Esto nos muestra que los valores establecidos por Google son significativamente inferiores a lo que podría resultar de una sentencia que declare culpable a Google por violación derechos de autor en Colombia. Es más genera la duda si los 60 dólares estadounidenses dados por Google se trata de una verdadera indemnización de perjuicios o de una ventaja de la aceptación del acuerdo, más parecida a como si Google hubiera comprado el libro directamente. Por lo tanto sería interesante el establecimiento de unos lineamientos para tasar violaciones de derechos de autor a nivel internacional, ya que con la creación de las comunicaciones digitales tales como el Internet los casos de violación de normas jurídicas trascienden los ámbitos nacionales.

El Acuerdo establece entre otras una categorización de las obras literarias entre aquellas que están bajo copyright y aquellas que son del dominio público y desarrolla aún más tal división estableciendo una diferenciación entre las obras que están actualmente en el mercado y aquellas que no. Esta diferenciación genera ganancias tanto para los propietarios de tales obras bajo derechos de autor que no están en el comercio como para Google. Por otro lado, con anterioridad no se tenía en mente tal diferenciación y por esto no está contemplada ni en el ámbito internacional como el en interno.

Se debe crear una normatividad nacional e internacional de los libros electrónicos permitiéndoles a los autores decidir ampliar su mercado a un mercado digital o

---

31 *Amended Settlement Agreement, Attachment I Notice of Class-Action Settlement*. The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.). 9 de noviembre de 2009. <http://www.googlebooksettlement.com/agreement.html>

32 *Amended Settlement Agreement*. Artículo 5, *Other settlement benefits*. The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.). ( 9 de noviembre de 2009) The Authors Guild, Inc., Association of American Publishers, Inc., et al. VS Google Inc. Caso número 05 CV 8136-DC

33 Ley 44 de 1993 (capítulo IV. Art. 51). Por la cual se modifica y adiciona la Ley 23 de 1982 y se modifica la ley 29 de 1944. Febrero 5 de 1993. DO N° 40.740. <http://www.lablaa.org/blaavirtual/apoyo/derautor/ley44.htm> (13 de marzo de 2010)

quedándose en el mercado tradicional de las reproducciones físicas de sus obras. Como se vio al respecto del otorgamiento del permiso para reproducir las obras en formato impreso pero no en el formato digital sin el consentimiento expreso del derechohabiente, la regulación al respecto es de orden regional o jurisprudencial pero no se contempla en el ámbito internacional.

El artículo 10bis del Convenio de Berna establece:

*“Otras posibilidades de libre utilización de obras:*

1. De algunos artículos y obras radiodifundidas; 2. De obras vistas u oídas en el curso de acontecimientos de actualidad

1) Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción por la prensa o la radiodifusión o la transmisión por hilo al público de los artículos de actualidad de discusión económica, política o religiosa publicados en periódicos o colecciones periódicas, u obras radiodifundidas que tengan el mismo carácter, en los casos en que la reproducción, la radiodifusión o la expresada transmisión no se hayan reservado expresamente. Sin embargo habrá que indicar siempre claramente la fuente; la sanción al incumplimiento de esta obligación será determinada por la legislación del país en el que se reclame la protección.

2) *Queda igualmente reservada a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de establecer las condiciones en que, con ocasión de las informaciones relativas a acontecimientos de actualidad por medio de la fotografía o de la cinematografía, o por radiodifusión o transmisión por hilo al público, puedan ser reproducidas y hechas accesibles al público, en la medida justificada por el fin de la información, las obras literarias o artísticas que hayan de ser vistas u oídas en el curso del acontecimiento*<sup>34</sup>.

Este artículo evoca un punto muy interesante y es la limitación del elemento patrimonial de los derechos de autor con respecto a ciertos usos informativos. El problema con este artículo es si se considera el Internet y por lo tanto GBS como medios que pueden entrar dentro de ésta excepción. Además vuelve otra vez el problema de la transnacionalidad de la nueva comercialización con respecto a los derechos de autor, ya que como claramente lo establece este artículo la regulación posterior es independiente en cada uno de los estados; es otra vez necesario una mayor claridad con respecto a la regulación internacional por medio de tratados.

El Acuerdo además sólo protege a libros, artículos e ilustraciones que se encuentren en libros de niños pero no protege por ejemplo mapas, fotografías o ilustraciones que no pertenezcan al propietario de los derechos de autor del libro en

---

34 Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. Artículo 10bis. Septiembre 28, 1979.

el cual se encuentran<sup>35</sup>. De la misma forma no protege revistas ni ningún tipo de publicación periódica<sup>36</sup>, sin hacer la diferenciación entre si se trata de noticias o de artículos científicos, investigativos, etc. Por lo tanto, se encuentra en contra de lo establecido por el Convenio de Berna en su artículo segundo<sup>37</sup> y no se encuentran dentro de lo establecido en el artículo 10bis anteriormente citado. Según lo establecido por el artículo segundo del Convenio, se protegen todas estas obras por lo que si se llega a aceptar este Acuerdo se está violando lo establecido en el citado artículo.

Otro asunto que quedó para la regulación interna es el de los usos honrados que son aquellos usos de las obras que no violan los derechos de autor porque en vista de los acontecimientos son necesarias para informar a la población, educación, investigación o como citas, entre otros usos posibles explicados en los artículos 10 y 10bis del Convenio de Berna<sup>38</sup>. Esto contrae que se puedan entender diferentes aplicaciones de este concepto que permite, al fin y al cabo, un uso de las obras pero con ciertos fines específicos. Por ejemplo Google, argumentó que el uso que se hace de las obras literarias para mostrarlas como resultado de una búsqueda, se considera como un uso honrado (o “fair use”) basándose en lo establecido en la sección 107 del Copyright Law de Estados Unidos<sup>39</sup>. Esto es una muestra de cómo Google quería mediante este concepto evitar que se le señalara de violar los derechos de autor para su buscador del cual va a obtener beneficios económicos.

## 5. CONCLUSIÓN

Mediante estos ejemplos de materias que son reguladas por el acuerdo entre Google y sus demandantes se evidencia la necesidad de la actualización de los acuerdos internacionales sobre derechos de autor. Esto pues con el fin de crear una normatividad internacional de los libros electrónicos y de su comercialización por medios digitales que provea una protección tanto a las obras como a sus propietarios,

---

35 *Amended Settlement Agreement, Attachment I Notice of Class-Action Settlement*. The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.). 9 de noviembre de 2009. <http://www.googlebooksettlement.com/agreement.html>

36 *Amended Settlement Agreement, Attachment I Notice of Class-Action Settlement*. The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.). 9 de noviembre de 2009. <http://www.googlebooksettlement.com/agreement.html>

37 Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. Artículo 2. Septiembre 28, 1979

38 Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. Artículos 10 y 10bis. Septiembre 28, 1979

39 Copyright Law of the United States of America and Related Laws Contained in Title 17 of the *United States Code*. Section 107. Octubre de 2009. Recuperado el 4 de mayo de 2010 de <http://www.copyright.gov/title17/>

fin que ha sido buscado a lo largo de la historia de los derechos de autor y de los diferentes acuerdos internacionales.

Al permitir por parte de los acuerdos internacionales una posterior regulación en temas tales como uso honrado o indemnización de perjuicios, se está vulnerando la efectiva protección de los derechos, sobre todo en casos en que los negocios tienen un carácter transnacional. Aunque existan normas con respecto a que se le deben garantizar los mismos derechos al derechohabiente en su país de origen como en un país extranjero, estas normas hacen únicamente referencia a la duración de la protección de los derechos de autor pero no con respecto a los temas anteriormente indicados.

La existencia de tribunales de arbitramento y de otros mecanismos ligados a la OMPI que buscan arreglar las diferencias entre las diferentes regulaciones nacionales, deberían tener una mayor aplicación y un mayor conocimiento de casos como el de GBS que tienen un efecto global. Parte del problema que se desarrolla mediante el acuerdo hecho entre las partes del caso de GBS es que fue únicamente pensado para los Estados Unidos y los autores como editores extranjeros no tuvieron una representación a la hora de decidir sobre el acuerdo. Este inconveniente derivado de un acuerdo hecho por sólo unos de los afectados se podría haber resuelto mediante su presentación al Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI. Parte de la creación de un derecho nuevo es la aplicación que se haga de las estructuras existentes para que decidan sobre casos que van a ser fundamentales a la hora de interpretar posteriores conflictos en relación a los derechos de autor.

Como se vio al respecto del otorgamiento del permiso para reproducir las obras en formato impreso pero no en el formato digital sin el consentimiento expreso del derechohabiente, la regulación al respecto es de orden regional o jurisprudencial pero no se contempla en el ámbito internacional. Esta diferenciación es la que permite a los propietarios de derechos de autor protegerse, al fin y al cabo, de la digitalización de sus obras por parte de terceros sin su consentimiento.

En cuanto a la división hecha en el Acuerdo entre obras literarias bajo protección que están en el comercio o no, es bien interesante ya que se podría utilizar para creación de normas estableciendo diferencias entre que obras que están en el comercio y las que no, tanto para obtener beneficios económicos como para permitir un acceso generalizado a la información por parte de las personas. El derecho al fin y al cabo debe servir a la sociedad permitiendo que las personas satisfagan sus necesidades. En este sentido, es que esta diferenciación es importante ya que satisface tanto la necesidad del propietario de tener un bien productivo como el del resto de personas que es el acceso a la información.

## BIBLIOGRAFÍA

- Amended Settlement Agreement*. The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.). 9 de noviembre de 2009. <http://www.googlebooksettlement.com/agreement.html>
- Amended Settlement Agreement, Attachment I Notice of Class-Action Settlement*. The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.). 9 de noviembre de 2009. <http://www.googlebooksettlement.com/agreement.html>
- Code de la propriété intellectuelle. Loi N°92-597. 1ero de julio de 1992 <http://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do?cidTexte=LEGITEXT000006069414&dateTexte=20080129>
- Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de difusión (Convención de Roma). Octubre 26, 1961
- Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas. Artículos 10 y 10bis. Septiembre 28, 1979
- Copyright Act de 1790*. Estados Unidos. 31 de mayo de 1790. Obtenido el 20 de abril de 2009 de <http://www.copyright.gov/history/1790act.pdf>
- Copyright Law of the United States of America and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code*. Estados Unidos de América, 1976. Capítulo I *Subject Matter and Scope of Copyright*. Párrafo 107. *Limitation on exclusive rights: Fair use*. Recuperado el 4 de mayo de 2010 de <http://www.copyright.gov/title17/>
- Copyright Law of the United States of America and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code*. Estados Unidos de América, 1976. Capítulo I *Subject Matter and Scope of Copyright* Párrafo 106.A *Rights of certain authors to attribution and integrity*. Recuperado el 4 de mayo de 2010: <http://www.copyright.gov/title17/92chap1.html#106a>
- Copyright, Designs and Patents Act* Reino Unido, 1988. Capítulo IV *Moral Rights*. <http://www.ipo.gov.uk/cdpact1988.pdf>
- Copyright Act*, Canada, 1985. *Part I Copyright and Moral Rights in Works*. <http://laws.justice.gc.ca/en/C-42/index.html>
- Decisión # 351, Comunidad Andina de Naciones: Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos. Capítulo III Artículos 8, 9 y 10. Diciembre 17, 1993.
- Droit D'auteur*. Ley del 13 de enero de 1791. <http://www.sacd.fr/Historique.31.0.html>
- GUADAMUZ, A. (2009, julio). Google y los editores de libros llegan a un acuerdo. *Revista de la OMPI*. Recuperado el 13 de marzo de 2010 de [http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/es/2009/04/article\\_0004.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/es/2009/04/article_0004.html)
- Ley 23 de 1982. Sobre derechos de autor. 28 de enero de 1982. DO N° 35.949
- Ley 44 de 1993 (capítulo IV. Art. 51.). Por la cual se modifica y adiciona la Ley 23 de 1982 y se modifica la Ley 29 de 1944. Febrero 5 de 1993. DO N° 40.740.

<http://www.lablaa.org/blaavirtual/apoyo/derautor/ley44.htm> (13 de marzo de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). ¿Qué es la OMPI? (1967). [http://www.wipo.int/about-wipo/es/what\\_is\\_wipo.html](http://www.wipo.int/about-wipo/es/what_is_wipo.html) (10 de marzo de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Principios básicos sobre los derechos de autor (1967). [http://www.wipo.int/about-wipo/es/what\\_is\\_wipo.html](http://www.wipo.int/about-wipo/es/what_is_wipo.html) (10 de marzo de 2010)

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)(1967). Centro de Arbitraje y Mediación (1994)(en Servicios, Centro de Arbitraje y Mediación, Antecedentes, Generalidades) <http://www.wipo.int/amc/es/center/background.html> (10 de marzo de 2010)

Ríos, W.R. (2009). *Preocupaciones que suscita entre los titulares de derechos el acuerdo entre Google y los editores: Una visión colombiana*. Revista De la OMPI. Recuperado el 6 de abril de 2010 de [http://www.wipo.int/wipo\\_magazine/es/2009/04/article\\_0004.html](http://www.wipo.int/wipo_magazine/es/2009/04/article_0004.html)

Société des Auteurs et Compositeurs Dramatiques. De 1777 à nos jours <http://www.sacd.fr/Historique.31.0.html> (9 de marzo de 2010). Tratado de la OMPI sobre derechos de autor (WCT). Diciembre 20, 1996.

*Statute of Anne*. <http://digital-law-online.info/patry/patry2.html> (buscar en Google: “Statute of Anne” después seleccionar el sexto hyperlink). (8 de marzo de 2010)

The Authors Guild, Inc., et al. v. Google Inc., n.º de caso 05 CV 8136 (S.D.N.Y.)

*The Impact of Illegal Downloading on Music Purchasing* (20 de noviembre de 2009). Recuperado el 5 de abril de <http://www.ifpi.com/content/library/The-Impact-of-Illegal-Downloading.pdf>