



MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO DE
LA REPÚBLICA DEL PARAGUAY



ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA
PROPIEDAD INTELECTUAL



SOCIEDAD GENERAL DE
AUTORES Y EDITORES

**XI CURSO ACADÉMICO REGIONAL OMPI/SGAE
SOBRE DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS PARA
PAÍSES DE AMÉRICA LATINA:
“El derecho de autor y los derechos conexos en el entorno digital”**

organizado por
la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)
conjuntamente con
la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) de España
y
el Ministerio de Industria y Comercio de la República del Paraguay

Asunción, 7 a 11 de noviembre de 2005

DERECHOS REPROGRÁFICOS Y GESTIÓN COLECTIVA

*Documento preparado por la Sra. Mónica Torres Cadena, Coordinadora,
Centro Nacional para el Fomento del Libro en América Latina (CERLALC), Bogotá, D.C.*

"...la fotocopia es un instrumento de suprema utilidad, pero muchas veces constituye también un alibí intelectual: es decir, al salir de la biblioteca con un manajo de fotocopias, uno tiene la certeza de que normalmente nunca podrá leerlas todas, ni siquiera podrá más tarde encontrarlas porque empiezan a refundirse, pero se disfruta de la sensación de haberse adueñado de aquellos libros reproducidos. Antes de la civilización del xerox, esta persona compilaba a manos largas fichas en las enormes salas de consulta, y algo le quedaba en la cabeza. Con la neurosis de la fotocopia se corre el riesgo de que se pierdan jornadas en las bibliotecas para fotocopiar textos que después no serán leídos".

UMBERTO ECO

I. IMPORTANCIA ACTUAL DEL TEMA

Referirnos a los derechos reprográficos en el marco de un curso dedicado al entorno digital parecería estar fuera de lugar. Sin embargo, los organizadores de manera muy atinada lo han incluido, como quiera que las sociedades de gestión colectiva que se constituyeron para la gestión de los derechos reprográficos, hoy por hoy, están asumiendo los retos de la gestión colectiva de los derechos de autor sobre las obras escritas en este nuevo entorno.

No está por demás señalar, que los derechos de reproducción reprográfica continúan siendo un tema vigente y de alto impacto para América Latina, pues la fotocopia es aún el vehículo por excelencia utilizado para acceder a las obras impresas.

Así lo indican algunas cifras. En Brasil según estudio de 2002, el 99% de los estudiantes fotocopian, sólo en las Universidades de Sao Paulo se registran 226 millones de copias al año¹; en Colombia 337 millones de fotocopias anuales², en Argentina, 1.320 millones al año en las universidades de Buenos Aires y Rosario³, y en Chile los estudiantes gastan cerca de 40 millones de dólares al año en fotocopias⁴, cifras que nos indican que la fotocopia sigue siendo el principal vehículo de acceso a la información.

¹ *El estudiante universitario y las fotocopias de textos y materiales para estudio.* Estudio realizado por ABDR en 2002. El estudio se enmarca en las universidades de Sao Paulo. Al hacer una proyección conservadora a las demás ciudades de Brasil, según el estudio da un resultado de 1.935.000.000 de páginas de fotocopias en Brasil. El estudio se refiere a las encuestas dirigidas a los estudiantes respecto del fotocopiado de libros.

² Según estimaciones de la Cámara Colombiana del Libro.

³ Impacto económico de las fotocopias: en informe de CADRA. El estudio arroja una cifra de 1.320.600.000 fotocopias realizadas por 465.000 estudiantes al año en las ciudades de Buenos Aires y Rosario, estimada sobre la base de gastos anuales por alumno en fotocopias. Estas cifras no discriminan entre el fotocopiado de material protegido por el derecho de autor y material no protegido.

⁴ Estudio "Cuantificación de la fotocopia de libros en centros de educación superior en Chile" Realizado por SADEL en 2005.

A. Derecho de reproducción reprográfica

Entendemos la reproducción reprográfica como *hacer copias facsímilares tangibles, perceptibles visualmente, de un original o de una copia de una obra, en cualquier tamaño y forma, por cualquier sistema o técnica*⁵

El Glosario de la OMPI la define como *todo sistema o técnica por los cuales se hacen reproducciones en facsímil de ejemplares de escritos y otras obras gráficas en cualquier tamaño o forma. Y agrega: “Las normas de las legislaciones de derecho de autor, referentes a la reproducción”*⁶.

De acuerdo con lo anterior, la noción de reproducción reprográfica no comprendería el almacenamiento digital, lo que se conoce como la electrocopia⁷, pero si la impresión gráfica o por cualquier procedimiento fotográfico en papel u otro soporte similar, de la obra almacenada electrónicamente.

La forma de reproducción reprográfica más comúnmente utilizada y extendida es la fotocopia, que se presenta con mayor frecuencia respecto de las obras literarias de carácter técnico y científico. La fotocopia surge como resultado de años de investigación en busca de un medio de reproducción de obras perfecto, ágil y económico, la cual fue posible con el invento de la fotocopidora, por Chester Carlton, patentada en el año 1940 en los Estados Unidos de América, y que hoy en día es de uso generalizado, siendo cada vez más perfectas las copias que con ella se obtienen y de uso masivo en universidades, bibliotecas y grandes empresas.

La reproducción reprográfica es entonces una forma más de reproducción y como tal, constituye una modalidad de explotación de la obra, sujeta por lo tanto, a la autorización del

⁵ LIPSZYC, Delia, Derechos de Reproducción Reprográfica en las Convenciones Internacionales y en las Legislaciones Nacionales de América Latina. Bogotá: Seminario sobre Reprografía en América Latina y el Caribe, 26-28 de abril, 1995, p. 2.

⁶ OMPI, Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos. Publicación de la *World Intellectual Property Organization*, Ginebra, 1980, pág. 229.

⁷ En el § 82 del memorándum de la Oficina Internacional de la OMPI para el Comité de Expertos sobre un posible protocolo al Convenio de Berna se pone de relieve que la electrocopia i) no entra en el marco de la noción de reproducción reprográfica en la medida en que se refiere al almacenamiento electrónico de una copia facsímil, pero ii) sí entra en los casos en que la copia facsímil se hace utilizando un medio electrónico sin almacenar dicha copia en forma electrónica, y iii) también entra en los casos en que la copia impresa (generalmente, en papel) está hecha con una copia facsímil electrónicamente almacenada. La razón de la exclusión del almacenamiento electrónico de copias facsímil de la noción de reproducción reprográfica es el consenso cada vez mayor en los círculos profesionales en el sentido de que el almacenamiento electrónico (insumo) de obras debería estar siempre sujeto a la autorización del autor porque, si el autor no tuviera la posibilidad de ejercer su derecho exclusivo de autorización, sería difícil para él controlar la utilización extremadamente amplia y fácil de la obra que dicho almacenamiento permite. Tomado de LIPSZYC, Delia, Derechos de Reproducción Reprográfica en las Convenciones Internacionales y en las Legislaciones Nacionales de América Latina. Santa Fe de Bogotá: Seminario sobre Reprografía en América Latina y el Caribe, 22-23 de abril, 1997, p. 4.

autor o titular del derecho. Esto se reafirma al analizar las normas que regulan el derecho de reproducción.

El Convenio de Berna en su artículo 9.1 establece que *los autores de obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma.*

En términos muy similares las legislaciones latinoamericanas han reglamentado el derecho de reproducción.⁸

La expresión *por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma* u otra similar, utilizada en todas las legislaciones de la región, significa que cualquier procedimiento, técnica, medio o forma que permita la reproducción de una obra protegida por el derecho de autor, bien sea conocida al momento de legislar o por conocer en el futuro, está sujeta al ejercicio del derecho exclusivo del autor o titular del derecho. Tal es el caso de la reproducción por el procedimiento o técnica de la reprografía, que aunque no está expresamente contemplada en la mayoría de las legislaciones, en efecto constituye una forma más de explotación económica.

⁸ Argentina art. 2: "... y de reproducirla en cualquier forma"; Bolivia art. 15 y 16 "...por cualquier procedimiento que permita hacerla conocer al público, ...o cualquier otro medio de reproducción"; Brasil: art. 29 y 30: "... la utilización de la obra, por cualquier modalidad"; Colombia art. 3: "...o cualquier otro medio de reproducción, multiplicación o difusión conocido o por conocer"; Costa Rica art. 4 y 16: "...cualquier otra forma de utilización, proceso o sistema conocido o por conocerse"; Cuba art. 4:"... la reproducción...por cualquier medio lícito..." Chile art. 18: "Reproducirla por cualquier procedimiento"; Decisión Andina 351 de 1993, artículo 13:..."la reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento, y el artículo 14 agrega que se entiende por reproducción, la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento; Ecuador art. 20: "...por cualquier forma o procedimiento"; El Salvador art. 7: "...reproducir la obra, fijándola materialmente por cualquier procedimiento...y otros procedimientos análogos"; Guatemala art. 21: "la reproducción por cualquier procedimiento"; Honduras art. 38 "...utilización de la obra por cualquier medio, forma o proceso"; México art. 27: Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir: I. La reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra en copias o ejemplares, efectuada por cualquier medio ya sea impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico u otro similar; Nicaragua art. 23; "...la reproducción en cualquier soporte; Panamá art. 39: "...por cualquier forma o procedimiento"; Paraguay art. 25: "por cualquier forma o procedimiento"; Perú art. 31 y 32: "...la reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento"; República Dominicana art. 20: "...cualquier otra forma de disposición, utilización o explotación conocida o por conocerse"; Uruguay art. 2 (modificado por ley 17.616 de 2003): El derecho de propiedad intelectual sobre las obras protegidas en esta ley comprende la facultad exclusiva del autor de enajenar, reproducir, publicar, traducir, adaptar, transformar, comunicar o poner a disposición del público las mismas, en cualquier forma o procedimiento. La facultad de reproducir comprende la fijación de la obra o producción protegida por la presente ley, en cualquier forma o por cualquier procedimiento, incluyendo la obtención de copias, su almacenamiento electrónico – sea permanente o temporario-, que posibilite su percepción o comunicación. Venezuela art. 41: "...la fijación material de la obra por cualquier forma o procedimiento".

Algunas legislaciones, como la de Panamá, establecen una definición de reproducción reprográfica como la *realización de copias en facsímil, de ejemplares originales o copias de una obra por medios distintos de la impresión, como la fotografía*, y la del Perú, como la *realización de copias en facsímil de ejemplares originales o copias de una obra por medios distintos de la impresión, como la fotocopia*.

Lo anterior para confirmar que el fundamento jurídico para hacer valer el derecho de reproducción reprográfica existe en todos los países de la región, en primer lugar porque como miembros de Berna deben adoptar el concepto de derecho de reproducción que trae el artículo 9.1 y en segundo lugar, porque sin excepción alguna todas las legislaciones prevén el derecho de reproducción de modo amplio, extendiéndose a toda forma posible de reproducir una obra protegida.

La jurisprudencia de la región también ha comenzado a sentar bases sólidas en este frente, particularmente en Brasil y Argentina. Consideramos pertinente destacar algunos párrafos de un reciente fallo de la Sala II de la Cámara Nacional de Casa Penal de Buenos Aires, del 2 de abril de 2002, en donde se hace una cabal interpretación de las normas de la ley de fomento del libro y la lectura y las de la ley de propiedad intelectual que el demandado de un hecho ilícito intentó poner en conflicto, cuando la primera: *sanciona la reproducción facsímil de un libro o partes de él, sin autorización de su autor y editor, que no llegue a constituir una conducta más gravemente penada, que entre otros supuestos tiene lugar cuando la reproducción de obras ajenas sin autorización y en perjuicio del titular del derecho de propiedad intelectual se ejecuta en pluralidad de oportunidades obteniendo un rédito indebido como es el caso de autos. Atiende -la ley del libro- (aclaración nuestra) exclusivamente a casos individuales, no por ello menos perjudicial para la actividad editorial...Mientras que la ley de propiedad intelectual sanciona la reproducción clandestina de obras intelectuales (las obras literarias lo son) y exige que tal actividad defraude los derechos reconocidos por esa ley al titular. Lo que permite concluir que lejos de entrar estas normas en conflicto cubren una constelación de ataques al derecho de propiedad intelectual que va de la reproducción para un uso privado según se describiera anteriormente, que es el supuesto de la ley del libro, -que necesariamente conlleva una menor sanción- a expresiones más lesivas al derecho de propiedad intelectual como es la actividad de piratería contemplada por la ley 11.723”*.

De acuerdo con lo anterior, las legislaciones de derecho de autor de los países latinoamericanos reconocen el derecho de reproducción reprográfica como un derecho exclusivo, bien expresamente o como una de las formas del derecho de reproducción, y como tal requiere la previa y expresa autorización del autor o titular del derecho y el pago de una remuneración, a menos que se trate de un caso excepción a este derecho, casos que analizaremos a continuación.

B. Excepciones al derecho de reproducción reprográfica

El reconocimiento de los derechos patrimoniales en favor del autor, lo facultan para ejercer un control absoluto sobre todas las utilizaciones o formas de explotación de sus obras. Sin embargo, las legislaciones pueden prever algunos casos de libre utilización, los cuales deben adaptarse a los parámetros establecidos en los tratados internacionales y deben ser expresamente previstos en su texto y son de interpretación restrictiva. Lo anterior con el fin de lograr un equilibrio entre el interés individual del autor que demanda una retribución económica por el uso de sus obras, y el interés de la sociedad que demanda un fácil acceso a los bienes culturales.

El Convenio de Berna en su artículo 9.2 establece la posibilidad de que los países miembros establezcan excepciones al derecho de reproducción, observando tres condiciones: que se trate de casos especiales, que esa limitación o excepción no atente a la normal explotación de la obra, ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.

A su vez el Acuerdo sobre los ADPIC, señala en su artículo 13, igual posibilidad para las Partes Contratantes, observando iguales condiciones, pero aplicándolas no solamente respecto al derecho de reproducción, sino frente a las limitaciones y excepciones que se establezcan respecto de otros derechos.

La Decisión Andina 351 de 1993, que es el Régimen Común de Derecho de Autor y Derechos Conexos para los países de la Comunidad Andina, establece en el artículo 21 que *las limitaciones y excepciones al Derecho de Autor que se establezcan mediante las legislaciones internas de los Países Miembros, se circunscribirán a aquellos casos que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos.*

Las principales excepciones al derecho de reproducción reprográfica establecidas por las legislaciones de los países latinoamericanos son las siguientes:

1. Limitaciones con fines de enseñanza⁹

⁹ La Decisión Andina 351 de 1993 en su artículo 22 permite *reproducir por medios reprográficos para la enseñanza o para la realización de exámenes en instituciones educativas, en la medida justificada por el fin que se persiga, artículos lícitamente publicados en periódicos o colecciones periódicas, o breves extractos de obras lícitamente publicadas, a condición que tal utilización se haga conforme a los usos honrados y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro. La ley 23 de 1982 de Colombia, establece en su artículo 32 que es permitido utilizar obras literarias o artísticas, o parte de ellas, a título de ilustración en obras destinadas a la enseñanza, por medio de publicaciones, emisiones de radiodifusión o grabaciones sonoras o visuales, dentro de los límites justificados por el fin propuesto, o comunicar con propósitos de enseñanza la obra radiodifundida para fines escolares, educativos, universitarios y de formación profesional sin fines de lucro, con la obligación de mencionar el nombre del autor y el título de las obras así utilizadas. El artículo 38 de la ley de Cuba establece que es lícito, sin el consentimiento del autor y sin remuneración al mismo, pero con obligación de referencia a su nombre y fuente, siempre que la obra sea de conocimiento público, y respetando sus valores específicos.... :b) utilizar una obra, incluso íntegramente si su breve extensión y naturaleza lo justifican a título de ilustración de la enseñanza, en publicaciones, emisiones de radio o televisión, filmes o grabaciones sonoras o visuales. La ley salvadoreña permite la reproducción de breves fragmentos de obras literarias, científicas o artísticas, en publicaciones o crestomatías o con fines didácticos, científicos de crítica literaria o de investigación, siempre que se indique de manera inconfundible, la fuente de donde proceden; que los textos reproducidos no sean alterados y que tal reproducción no atente contra la explotación normal de la obra, ni cause perjuicio a los intereses legítimos del autor. La ley de derecho de autor de Guatemala en su artículo 64, establece que es permitida sin autorización del autor la reproducción por medios reprográficos, de artículos o breves extractos de obras lícitamente publicadas, para la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones educativas, siempre que no haya fines de lucro y que tal utilización no interfiera con la explotación normal de la obra no cause perjuicio a los intereses legítimos del autor. Honduras en el artículo 50 de su ley sobre derecho de autor permite la reproducción por medios reprográficos, para la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones educativas, siempre que no haya fines de lucro y en la medida*

Como se puede apreciar de la lectura de las disposiciones que permiten la libre reproducción reprográfica con fines de enseñanza, cuyos textos son prácticamente idénticos, encontramos los siguientes elementos comunes en las doce legislaciones de los países de América Latina que la consagran:

- que se trate de artículos o breves extractos de obras u obras breves;
- que se realice por instituciones educativas;
- sin ánimo de lucro;
- en la medida justificada por el fin que se persiga; y

[Continuación de la nota de la página anterior]

justificada por el objetivo perseguido de artículos, conferencias, lecciones, breves extractos u obras breves lícitamente publicadas, a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados. La ley Federal de México autoriza la reproducción de partes de la obra, para la crítica e investigación científica, literaria o artística. La legislación nicaragüense en su artículo 33 dispone que está permitida, sin autorización del autor, la reproducción, por medio de la reprografía y para fines de enseñanza, de artículos aislados publicados en la prensa de extractos cortos de una obra, siempre que una y otra hayan sido publicadas a condición de que esa reproducción se efectúe en establecimientos de enseñanza y no se persiga un fin directo o indirectamente comercial y se realice en la medida justificada para el objetivo que se pretenda alcanzar, conforme a los usos honrados y citando la fuente y el nombre del autor, si figura en la misma. Panamá en su artículo 48 establece que respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, se permite sin autorización del autor ni remuneración: ...3. La reproducción por medios reprográficos de artículos, extractos de obras breves lícitamente publicadas, para la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones educativas, siempre que no haya fines de lucro y en cuanto justifique el objetivo perseguido y con la condición de que tal utilización se haga conforme a los usos lícitos. La ley paraguaya en el artículo 39.1 permite la reproducción por medios reprográficos, para la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones educativas, siempre que no haya fines de lucro y en la medida justificada por el objetivo perseguido, de artículos o de breves extractos de obras lícitamente publicadas, a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados. La ley del Perú en su artículo 43 permite respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, la reproducción por medios reprográficos, para la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones educativas, siempre que no haya fines de lucro y en la medida justificada por el objetivo perseguido, de artículos o de breves extractos de obras lícitamente publicadas, a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro, sin autorización del autor. El artículo 32 de la ley de República Dominicana establece que podrán ser reproducidos por medios reprográficos, para la enseñanza o para la realización de exámenes en instituciones educativas, en la medida justificada por el fin que se persiga, artículos lícitamente publicados en periódicos o colecciones periódicas, o breves extractos de obras lícitamente publicadas, a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro. Y finalmente la ley de Venezuela en el artículo 44 contempla como reproducciones lícitas: ...3. La reproducción por medios reprográficos, para la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones educativas, siempre que no haya fines de lucro y en la medida justificada por el objetivo perseguido, de artículos, breves extractos de obras u obras breves lícitamente publicadas, a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados.

- conforme a los usos honrados

Este caso de limitación en la generalidad de los casos la norma se ajusta a los parámetros de Berna, sin embargo, en la práctica podemos constatar excesos en la aplicación de esta excepción.

La ley de Nicaragua y la de Colombia traen un elemento adicional: el de la obligación de señalar el nombre del autor y la fuente de la obra, pues en la generalidad de los casos de fotocopiado de libros u otras obras impresas con fines educativos, suele además de abusarse de la excepción establecida, desconocer el derecho moral de paternidad del autor.

2. Libre reproducción reprográfica para las bibliotecas¹⁰

¹⁰ La Decisión Andina, permite *reproducir en forma individual, una obra por una biblioteca o archivo cuyas actividades no tengan directa ni indirectamente fines de lucro, cuando el ejemplar respectivo se encuentre en la colección permanente de la biblioteca o archivo, y dicha reproducción se realice con los siguientes fines: 1. Preservar el ejemplar y sustituirlo en caso de extravío, destrucción o inutilización, o, 2. Sustituir, en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado. El artículo 38 de la ley 23 de 1982 de Colombia dispone que *las bibliotecas públicas pueden reproducir, para el uso exclusivo de sus lectores y cuando ello sea necesario para su conservación o para el servicio de préstamos a otras bibliotecas, también públicas, una copia de obras protegidas depositadas en sus colecciones o archivos que se encuentren agotadas en el mercado. Estas copias pueden ser también reproducidas, en una sola copia, por la biblioteca que las reciba, en caso de que ello sea necesario para su conservación, y con el único fin de que ellas sean utilizadas por sus lectores. La ley de Cuba en su artículo 38 considera lícito, sin el consentimiento del autor y sin remuneración al mismo, pero con obligación de referencia a su nombre y fuente, siempre que la obra sea de conocimiento público, y respetando sus valores específicos: ...e) reproducir una obra por un procedimiento fotográfico u otro análogo, cuando la reproducción la realice una biblioteca, un centro de documentación, una institución científica o un establecimiento de enseñanza, y siempre que se haga con carácter no lucrativo y que la cantidad de ejemplares se limite estrictamente a las necesidades de una actividad específica. Ecuador en su ley de Propiedad Intelectual establece en el artículo 83 literal g): “Siempre que respeten los usos honrados y no atenten a la normal explotación de la obra, ni causen perjuicios al titular de los derechos, son lícitos, exclusivamente, los siguientes actos, los cuales no requieren la autorización del titular de los derechos ni están sujetos a remuneración alguna: ...g) la reproducción de un solo ejemplar de la obra que se encuentra en la colección permanente de bibliotecas o archivos, con el fin exclusivo de reemplazarlo en caso necesario, siempre que dicha obra no se encuentre en el comercio”. El artículo 45 de la ley de El Salvador establece que respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, es permitida sin autorización del autor ni remuneración:... d) La reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos que no tengan fines de lucro, cuando el ejemplar se encuentra en su colección permanente, para preservar dicho ejemplar y sustituirlo en caso de necesidad o para sustituirlo en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado, siempre que no resulte posible adquirir tal ejemplar en plazo o condiciones razonables. La ley de Guatemala permite la reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos que no tengan fines de lucro, cuando el ejemplar se encuentre en su colección permanente, con el objeto de preservar dicho ejemplar y sustituirlo en caso de necesidad, o bien para sustituir un ejemplar similar, en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, cuando éste se haya extraviado, destruido o inutilizado, siempre que no resulte posible adquirir el ejemplar en plazo o condiciones razonables. El artículo 49 de la ley hondureña señala que cuando no sea posible adquirir un ejemplar en condiciones razonables, las bibliotecas públicas pueden reproducir para el uso exclusivo de sus lectores y cuando ello**

Igual que el caso anterior las disposiciones que establecen la libre reproducción para las bibliotecas y archivos presentan estos rasgos comunes:

- que la reproducción sea individual;

[Continuación de la nota de la página anterior]

sea necesario para su conservación y para el servicio de préstamo a otras bibliotecas públicas, una copia de obras protegidas depositadas en sus colecciones de archivos que se encuentren agotadas La ley autoral de México establece en su artículo 148 *que las obras literarias y artísticas ya divulgadas podrán utilizarse, siempre que no se afecte la explotación normal de la obra, sin autorización del titular del derecho patrimonial y sin remuneración, citando invariablemente la fuente y sin alterar la obra, sólo en los siguientes casos: ...V. Reproducción de una sola copia, por parte de un archivo o biblioteca, por razones de seguridad y preservación, y que se encuentra agotada, descatalogada y en peligro de desaparecer.* La ley de Nicaragua en su artículo 35 *permite a las bibliotecas y servicios de archivo, cuyas actividades no persigan directa ni indirectamente un provecho comercial, pueden reproducir, sin autorización del autor, ejemplares aislados de una obra que forme parte de su colección permanente a fin de conservarlos o de reemplazarlos, si el ejemplar en cuestión ha sido perdido, destruido o se ha hecho inutilizable, a condición de que no sea posible adquirir tal ejemplar en un tiempo y bajo condiciones razonables.* El artículo 48 punto 4 de la ley de Panamá *dispone que respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, se permite sin autorización del autor ni remuneración: ...4. La reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos que no tengan fines de lucro, cuando el ejemplar se encuentre en su colección permanente, para preservarlo y sustituirlo en caso de necesidad; o para sustituir, en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado, siempre que no resulte posible adquirir tal ejemplar en plazo y condiciones razonables.* La ley paraguaya en su artículo 39.2 *permite la reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos públicos que no tengan fines de lucro, cuando el ejemplar se encuentre en su colección permanente, para preservar dicho ejemplar y sustituirlo en caso de extravío, destrucción o inutilización; o para sustituir en la colección permanente de otra biblioteca o archivo un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado, siempre que no resulte posible adquirir tal ejemplar en plazo y condiciones razonables* La ley peruana establece esta limitación en su artículo 43 literal c, así: *“Respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, es permitida sin autorización del autor: .c. La reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos públicos que no tengan directa o indirectamente fines de lucro, cuando el ejemplar se encuentre en su colección permanente, para preservar dicho ejemplar y sustituirlo en caso de extravío, destrucción o inutilización; o para sustituir en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado, siempre que no resulte posible adquirir tal ejemplar en plazo y condiciones razonables.* El artículo 38 de la ley de República Dominicana *permite que las bibliotecas públicas pueden reproducir, para el uso exclusivo de sus lectores y cuando ello sea necesario para su conservación o para el servicio de préstamos a otras bibliotecas, también públicas, una copia de obras protegidas, depositadas en sus colecciones o archivos que se encuentren agotadas en el mercado local e internacional. Estas copias pueden ser también reproducidas, en una sola copia, por la biblioteca que las reciba, en caso de que ello sea necesario para su conservación, y con el único fin de que ellas sean utilizadas por sus lectores.* La ley de Venezuela establece en su artículo 44 *que son reproducciones lícitas: ...4. La reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos que no tengan fines de lucro, cuando el ejemplar se encuentre en su colección permanente, para preservar dicho ejemplar y sustituirlo en caso de necesidad o para sustituir en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado, siempre que no resulte posible adquirir tal ejemplar en plazo y condiciones razonables.*

- se realice por bibliotecas o archivos sin ánimo de lucro;
- otras se refieren a bibliotecas o archivos públicos;
- otras como la de Cuba abren el espectro de instituciones a centros de documentación, instituciones científicas o establecimientos de enseñanza;
- se trate de una obra de la colección permanente de la biblioteca o archivo;
- con fines de preservación o sustitución por extravío, inutilización o destrucción;
- para sustituirlo en la colección de otra biblioteca por las mismas razones; y
- cuando no sea posible adquirir el ejemplar en tiempo y condiciones razonables.

Queda claro, como se desprende de una lectura juiciosa de la norma, que el legislador no ha tenido en ningún caso la intención de cobijar con esta norma la práctica reiterada que se realiza en las bibliotecas, centros de documentación o archivos de convertirse en centros de fotocopiado, y que en este caso, comportándose como tales no están exentas de observar las normas del derecho de autor, debiendo estar plenamente autorizadas para ello por el autor o titular de los derechos, para no caer en la ilegalidad.

3. Copia reprográfica para uso personal ¹¹

¹¹ La legislación del Brasil la incluye en su artículo 46 letra II: No constituye ofensa a los derechos de autor: "...II: la reproducción, en un solo ejemplar de pequeños fragmentos, para uso privado del copista, desde que haya sido realizada por éste, sin fines de lucro". La ley 23 de 1982 de Colombia en su artículo 37, que dispone: "Es lícita la reproducción, por cualquier medio de una obra literaria o científica, ordenada u obtenida por el interesado en un sólo ejemplar para su uso privado y sin fines de lucro". A su vez la ley de Costa Rica en su artículo 74, establece: "También es libre la reproducción de una obra didáctica o científica, efectuada personal y exclusivamente por el interesado para su propio uso y sin ánimo de lucro directo o indirecto. Esa reproducción deberá realizarse en un sólo ejemplar mecanografiado o manuscrito. Esta disposición no se aplicará en los programas de computación". (Reformado mediante ley 7397 de 1994). La ley autoral de El Salvador, que en su artículo 45 literal a) expresa: "Respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, es permitida sin autorización del autor ni remuneración: a) La reproducción de una copia de la obra para el uso personal y exclusivo del usuario, realizada por el propio interesado por sus propios medios, siempre que no se atente contra la normal explotación de la obra, ni se cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor". Honduras prevé esta excepción en tres normas diferentes, siendo el artículo 48 expresamente aplicable al caso de análisis, cuando dispone que también son lícitas las reproducciones fotomecánicas para el exclusivo uso personal, como la fotocopia y el microfilme siempre que se limiten a pequeñas parte de una obra protegida o a obras agotadas. La ley mexicana incluye en el artículo 148, IV, esta disposición: "Las obras literarias y artísticas ya divulgadas podrán utilizarse, siempre que no se afecte la explotación normal de la obra, sin autorización del titular del derecho patrimonial y sin remuneración, citando invariablemente la fuente y sin alterar la obra, sólo en los siguientes casos: IV. Reproducción por una sola vez, y en un sólo ejemplar, de una obra literaria o artística, para uso personal y privado de quien la hace y sin fines de lucro. Las personas morales no podrán valerse de lo dispuesto en esta fracción, salvo que se trate de una institución educativa, de investigación, o que no esté dedicada a actividades mercantiles". La ley nicaragüense en el artículo 31 permite sin autorización del autor exclusivamente para uso personal la reproducción en una copia de una obra divulgada. La

Esta es tal vez, la práctica que más ha erosionado el derecho reprográfico, en razón a la práctica habitual del fotocopiado de obras protegidas para uso personal, cuyo efecto acumulativo viene causando enormes perjuicios a los titulares de derechos.

La profesora Lipszyc define copia privada como la reproducción, *en un solo ejemplar*, de breves fragmentos o de determinadas obras aisladas protegidas por el derecho de autor incluidas

[Continuación de la nota de la página anterior]

disposición anterior no se aplica a: La reproducción de obras de arquitectura que revistan la forma de edificios o de otras construcciones similares; *La reproducción reprográfica de un libro íntegro o de una obra musical en forma gráfica (partituras); La reproducción de la totalidad o de partes importantes de bases de datos en forma numérica; La reproducción de programas de ordenador, salvo en los casos previstos en el Artículo 39 de la presente Ley;* Ni, a ninguna otra reproducción de una obra que pudiera afectar a la explotación normal de la obra o que pudiera perjudicar de forma injustificada a los intereses legítimos del autor. La legislación panameña, la incluye en su artículo 48 numeral 1: “Respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, se permite sin autorización del autor ni remuneración: 1. La reproducción de una copia de la obra para el uso personal y exclusivo del usuario, realizada por el interesado por sus propios medios”. La ley de derecho de autor del Paraguay en su artículo 44 dispone que es lícita la copia para uso exclusivamente personal de obras publicadas en forma gráfica, o en grabaciones sonoras o audiovisuales, siempre que se haya satisfecho la remuneración compensatoria a que se refiere el Capítulo IV del Título IV de la presente ley. Sin embargo, las reproducciones permitidas en este artículo no se extienden:

1. a la de una obra de arquitectura en forma de edificio o de cualquier otra construcción;
2. a la reproducción integral de un libro, de una obra musical en forma gráfica, o del original o de una copia de las bellas artes, hecha y firmada por el autor; y, 3. a una base o compilación de datos. La ley de derecho de autor del Perú establece en su Artículo 43-. *Respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, es permitida sin autorización del autor: (...) b. La reproducción por reprografía de breves fragmentos o de obras agotadas, publicadas en forma gráfica, para uso exclusivamente personal* y en su artículo 48:” *Es lícita la copia, para uso exclusivamente personal de obras, interpretaciones o producciones publicadas en grabaciones sonoras o audiovisuales. Sin embargo, las reproducciones permitidas en este artículo no se extienden a: a. A la de una obra de arquitectura en forma de edificio o de cualquier otra construcción. b. A la reproducción integral de un libro, de una obra musical en forma gráfica, o del original o de una copia de una obra plástica, hecha y firmada por el autor. c. A una base o compilación de datos.* Igualmente, la ley de República Dominicana, incluye esta excepción en su artículo 37, al establecer que es lícita la reproducción, por una sola vez y en un solo ejemplar, de una obra literaria o científica, para uso personal y sin fines de lucro, sin perjuicio del derecho del titular a obtener una remuneración equitativa por la reproducción reprográfica o por la copia privada de una grabación sonora o audiovisual, en la forma que determine el reglamento. Los programas de computadoras se registrarán por lo pautado expresamente en las disposiciones especiales de esta ley sobre tales obras. Finalmente, la ley venezolana la establece en su artículo 44 numeral 2, así: “Son reproducciones lícitas: 2. Las reproducciones fotomecánicas para el exclusivo uso personal, como la fotocopia y el microfilme, siempre que se limiten a pequeñas partes de una obra protegida o a obras agotadas, y sin perjuicio de la remuneración equitativa que deban abonar las empresas, instituciones y demás organizaciones que presten ese servicio al público, a los titulares del respectivo derecho de reproducción. Se equipara a la reproducción ilícita, toda y utilización de las piezas reproducidas para un uso distinto del personal que se haga en concurrencia con el derecho exclusivo del autor de explotar su obra.

en un volumen (revistas, diarios, etc.), exclusivamente para *uso personal* del copista (por ejemplo, para estudio, docencia, esparcimiento)”.¹²

La ley de Ecuador de 1998, define en el artículo 108, la copia privada como *la copia doméstica de fonogramas o videogramas, o la reproducción reprográfica en un sólo ejemplar realizada por el adquirente original de un fonograma o videograma u obra literaria de circulación lícita, destinada exclusivamente para el uso no lucrativo de la persona natural que la realiza. Dicha copia no podrá ser empleada en modo alguno contrario a los usos honrados.*

De estas definiciones y de las disposiciones legales arriba señaladas, vale destacar dos elementos fundamentales para poder hablar de copia privada. Estos elementos son:

- i) que la reproducción se haga en *un sólo ejemplar*; y
- ii) que se haga *para uso personal* del copista.

El *uso personal* determina que la obra sólo puede ser reproducida en un sólo ejemplar para ser utilizado exclusivamente por la persona que realizó la copia, por sus propios medios, determinando a su vez que esta persona sólo puede ser una persona natural, y por lo tanto, está excepción no podría aplicarse a las personas jurídicas, debido a que se perdería el carácter *personal* y además que la copia así obtenida no puede salir de este ámbito personal, o sea, que no podrá utilizarse en forma colectiva ni ponerse a circulación, sea con fines de lucro o sin ellos.

Al establecer algunas legislaciones el *uso privado* y no el *uso personal*, están dando la posibilidad de que la reproducción de la obra se haga no exclusivamente para uso individual de una sola persona, sino para fines comunes de un grupo de personas, permitiendo de esta manera, por ejemplo, que la reproducción de una obra para un grupo de estudiantes, o para los empleados de una empresa, sea lícita. Es necesario tener en consideración que según el Glosario de la OMPI, el *uso privado* es más amplio que el *uso personal*, ya que este último según definición contenida en este Glosario, es exclusivamente para el uso individual de una sola persona, en cambio el primero, según el mismo documento, se dirige no exclusivamente para el uso individual de una sola persona, sino para fines comunes de un determinado círculo de personas.¹³

La mayoría de las legislaciones incluyen además, la condición de que tal reproducción no se haga con fines de lucro, sin embargo, este elemento de la finalidad lucrativa o no de la reproducción, no es determinante para configurar una reproducción ilícita, dado que la ilicitud está dada en el mismo momento en que la copia obtenida para uso personal está supliendo la copia legal puesta en el comercio.

En cuanto a la forma en que esta reproducción deba hacerse para tenerse como copia privada, la mayoría de las leyes coinciden en que sea “...ordenada u obtenida por el interesado”; “...efectuada personal y exclusivamente por el interesado...”; “...realizada por el propio interesado, por sus propios medios...”. Con estas disposiciones el legislador quiso garantizar que la realización de la reproducción se hiciera directamente por el interesado o usuario para su propia e individual utilización.

¹² LIPSZYC, Delia. Derecho de Autor y Derechos Conexos, París, UNESCO-CERLALC-ZAVALIA, 1993, pág. 222

¹³ Glosario de la OMPI, Ginebra, 1980, pág. 185 y 198.

La legislación autoral peruana, la de Nicaragua y la paraguaya exceptúan la reproducción integral de un libro, de una obra musical en forma gráfica, o del original o de una copia de una obra plástica, hecha y firmada por el autor, bases o compilaciones de datos y programas de ordenador, exceptuados por todas las leyes de derecho de autor de la región de la excepción de uso personal.

Gestión colectiva como mecanismo para hacer efectivo el derecho de reproducción reprográfica

Tradicionalmente la gestión de derechos sobre las obras escritas se realizaba de manera individual a través de los contratos de edición, entre un autor y un editor, y por lo tanto no era necesaria su gestión de manera colectiva. Recordemos que al decir de Ficsor, *es evidente que un derecho exclusivo puede disfrutarse, en la medida más plena, si su titular puede ejercerlo por sí mismo e individualmente*¹⁴.

La gestión colectiva de los derechos *es necesaria cuando la administración individual es imposible, insuficiente y poco práctica*.¹⁵ Frente a los derechos reprográficos, que se aplican todos estos supuestos, la gestión colectiva ha demostrado ser en más de 50 países la mejor alternativa para satisfacer intereses de ambas partes, pues asegura una compensación económica a autores y editores por la reproducción reprográfica de sus obras y garantiza al usuario un acceso legítimo a las obras de su interés.

La gestión de derechos reprográficos no debe entenderse como un medio para legitimar cualquier tipo de copia, lo que pretende es controlar la práctica masiva de fotocopiado, bajo determinadas condiciones que no impliquen la sustitución de la obra original que se ha puesto en el mercado de manera legal por sus titulares.

Los modelos que se han adoptado para la administración de los derechos reprográficos por las sociedades establecidas, que de aquí en adelante llamaremos RROs (como son comúnmente conocidas por su sigla en inglés *-reproduction rights organisations-*) pueden resumirse en los siguientes:

Licencia voluntaria

Según este modelo la RRO negocia y otorga una licencia al usuario en nombre del titular-mandatario para la copia de obras de sus mandatarios (titulares de derechos), con quienes se ha firmado un mandato, en las condiciones establecidas. La administración será sólo de las obras que se han incluido en ese mandato. Es voluntaria porque depende de la voluntad del titular de los derechos. Es ejemplo de este modelo Estados Unidos de América, Reino Unido, Italia, Irlanda, Japón, y en nuestro continente Brasil, México, Argentina, Colombia, Chile, Uruguay.

¹⁴ FISCOR, Mihály. La gestión colectiva del derecho de autor y de los derechos conexos. OMPI, Ginebra, 2002, p. 16.

¹⁵ STOKKMO, Olav. "La Gestión de los Derechos de Reproducción Reprográfica en el Mundo. Seminario de Reprografía. 16ª Feria Internacional del Libro de Santiago, 27 de noviembre de 1996, p. 7.

Licencia no voluntaria (obligatoria o legal)

En este caso la licencia se establece por ley. Puede ser de dos tipos: la ley establece la posibilidad de que ciertos sectores (como el educativo o el gubernamental) puedan realizar fotocopias para su uso interno siempre que se pague una remuneración a los titulares. Este es el caso de Australia, Suiza y los Países Bajos. En el segundo caso, la ley establece un derecho de remuneración a favor de los titulares de derechos, generalmente sobre la fabricación e importación de equipos que permitan la reproducción de obras. Este es el caso de Alemania, Austria, Bélgica, Grecia, Hungría, España y Portugal, entre otros, han implementado este modelo. En nuestro continente tendrían este sistema Ecuador y Paraguay. En ambos casos la legislación puede o no establecer las condiciones, tarifas, o sólo establecer el derecho y las tarifas y condiciones las fijan las sociedades de gestión u otra entidad con los usuarios. Es no voluntaria porque no depende de la voluntad del autor.

Licencia con respaldo legal

Dentro de este sistema encontramos la gestión colectiva obligatoria, es ejemplo de este modelo Francia, en donde su legislación de derecho de autor establece la obligatoriedad de la gestión colectiva de los derechos reprográficos y la imposibilidad para los titulares de denunciar de forma individual a los usuarios¹⁶. Canadá prevé la obligatoriedad de la licencia para fotocopiar, lo cual se constituye en un gran apoyo para la sociedad. En los países escandinavos se aplica el modelo de la licencia colectiva ampliada, es decir, que la cobertura de la licencia se distribuyen las recaudaciones entre los asociados y los no asociados¹⁷.

Obras

Se ha identificado como principal material objeto de fotocopiado, principalmente textos de contenido científico y técnico, libros didácticos, diarios, publicaciones periódicas, novelas, reportajes, noticias, ilustraciones y fotografías.

De acuerdo con diversos estudios la tendencia demuestra que lo que más se fotocopian son libros y textos de enseñanza, en segundo y tercer lugar prensa y revistas. Igualmente importante son las copias de las carpetas y de las notas de los profesores, así como de copias de libros, según estudio del Brasil.

También debemos tener en cuenta que la música impresa es susceptible de la fotocopia en algunas sociedades de gestión de derechos reprográficos, aunque este tema es muy delicado dada la vulnerabilidad de la copia de partituras, que en la mayoría de casos afecta toda la obra.

Algunas RROs gestionan también el copiado de diarios y publicaciones periódicas, en otros casos como el del Reino Unido existen dos sociedades para este tipo de gestión: una para revistas y publicaciones periódicas, y otra para diarios.

¹⁶ KOSKINEN, Tarja. La gestión colectiva en el ámbito de la reprografía. Publicación OMPI-IFRRO, 2005, p. 22.

¹⁷ KOSKINEN, Tarja. Op. Cit. p. 23.

Titulares del derecho de reproducción reprográfica *son todos los autores que participan en la realización de las obras arriba señaladas y sus editores. En las sociedades de gestión que se constituyan con el fin de administrar colectivamente los derechos de reproducción reprográfica, es muy importante contar con la participación de todos los titulares: autores y editores, para fortalecer conjuntamente la gestión, lograr una mayor representatividad del sector y obtener mejores resultados.*

Teniendo en cuenta lo anterior son titulares: los editores de libros, publicaciones especializadas, periódicos y otras publicaciones periódicas; y los autores de novelas, textos científicos, técnicos, de no-ficción, traducciones, entre otros.

Igualmente son titulares de derechos reprográficos los autores de las obras visuales incluidas en libros y textos que se fotocopian: por ejemplo, fotografías e ilustraciones. Las sociedades de derechos reprográficos y las de obras visuales establecen acuerdos para recaudar y distribuir lo que a éstas últimas corresponda.

Los socios de la mayoría de RROs son autores y editores, tal es el caso de la *Copyright Clearance Center –CCC-* que tiene mandatos de más de 10.000 editores y de más de cientos de miles de autores, de CEDRO que cuenta con cerca de 7.000 autores y más de 1.000 editoriales, y la sociedad suiza que tiene más de 6000 autores y 600 editores.

Otras reciben los mandatos de asociaciones de autores y de editores, este es el caso de la sociedades de Noruega, Suecia, Nigeria, Jamaica y Japón que tiene 4 miembros: el consejo de autores con más de 11.000 autores literarios, artísticos y fotógrafos; el consejo de sociedades académicas con más de 700 sociedades de titulares de obras científicas, técnicas y médicas; el consejo de editores con 275 editoras de libros y el consejo de editores de diarios que son 63¹⁸.

Y otras combinan los dos modelos: tienen socios autores y editores y asociaciones de éstos, como la RRO de Canadá, Finlandia, Irlanda y Sudáfrica¹⁹.

En las sociedades latinoamericanas los socios son autores y editores directamente.

Usuarios

Los principales usuarios del fotocopiado son el sector educativo, la administración pública, las empresas públicas y privadas, los establecimientos de fotocopiado y las bibliotecas. Las fotocopias de textos de carácter científico, técnico, libros didácticos, textos escolares, son más frecuentemente realizados en instituciones educativas. Las de periódicos y publicaciones periódicas lo son en la administración pública, en el sector financiero y en las grandes empresas públicas y privadas.

Dentro del sector educativo están en su orden la enseñanza superior, luego la media y en último lugar la básica.

Las necesidades de cada usuario son diferentes. Por ejemplo, a la universidad generalmente le interesan licencias generales para el uso por sus estudiantes (en general todas

¹⁸ KOSKINNEN, Tarja. Op. Cit. p. 32.

¹⁹ KOSKINNEN, Tarja. Op. Cit. p. 32.

las obras del repertorio), a las empresas y entidades del gobierno les interesan más las licencias transaccionales (sobre obras determinadas del repertorio), para su uso interno.

Licencias

En las licencias voluntarias sólo se licencia el repertorio y los derechos y utilizaciones autorizados en el mandato. Existen dos tipos: las generales, sobre todo el repertorio que represente la RRO, dentro de las condiciones y límites que establezca la propia licencia. Este tipo de licencia es común en el sector educativo. Existen también las licencias transaccionales, cuyo objeto son determinadas obras del repertorio para determinados usos. Generalmente como condición se establece el porcentaje permitido al usuario para la fotocopia, que va dependiendo del país, desde un 10% a un 20 %, pero en el caso de obras que ya no están en el catálogo se dan otras condiciones.

La experiencia indica que cada sociedad debe priorizar el sector de usuarios con el cual debe comenzar su trabajo de negociación de licencias, y por supuesto, éste será el que, de acuerdo con sus estudios de cuantificación de la fotocopia, se determine como el mayor usuario. La mayor parte de las RROs del mundo han comenzado su gestión con el sector educativo, dentro de él, el universitario.

Las licencias no voluntarias, sus condiciones y términos los establece la ley o el reglamento y deben cubrir a todos los titulares, socios o no de la RRO.

Tarifas

Miraremos cómo se establecen las tarifas para el sistema de las licencias voluntarias, pues para las licencias legales lo hace la propia ley²⁰, o la RRO en negociación con los usuarios. Las tarifas generalmente son diferentes según el tipo de usuario del que se trate. La determinación de tarifas se hace a partir de los estudios que adelanta cada sociedad, y que permiten conocer el volumen de material protegido que se fotocopia, el número de páginas, el número de usuarios finales, y cono todas estas variables se llega a determinar la tarifa por página fotocopiada.

La mayoría de RROs aplican las tarifas según precio de página para los establecimientos de copiado, tarifa por estudiante para el sector educativo, tarifa por empleado para el sector empresarial.

Por ejemplo en el caso de la sociedad suiza se ha fijado en 10,50 euros la tarifa por estudiante para el sector universitario.

²⁰ El texto refundido de la ley de propiedad intelectual de España en su artículo 25 establece las siguientes tarifas para las fotocopadoras que entran o se fabrican en España: *Para los equipos o aparatos de reproducción de libros: 1º. 7.500 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia de hasta nueve copias por minuto 2º. 22.500 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia desde 10 hasta 29 copias por minuto. 3º. 30.000 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia desde 30 hasta 49 copias por minuto. 4º. 37.000 pesetas por equipo o aparato con capacidad de copia desde 50 copias por minuto en adelante.* A precios de hoy equivaldría aproximadamente a una remuneración desde 45 hasta 223 euros.

La Copyright *Clearance Center* de Estados Unidos²¹ las licencias transaccionales, es decir, las licencias que se negocian con cada usuario para una utilización específica de una obra, las tarifas son fijadas por los titulares para cada obra incluida en el mandato y para cada forma de utilización específica, y el usuario paga por lo que utiliza y el derechohabiente recibe el pago de acuerdo con la utilización de su obra. Para las licencias generales, es decir, cuando se licencia el derecho de reproducir todas las obras del repertorio representado, se tienen en cuenta los siguientes criterios: el número de copias que se realiza en cada sector de usuarios, qué tipo de material, el precio de venta de cada obra (libro, periódico, revista, etc.), con estos valores se calcula el valor de la licencia general anual para cada usuario, que se reajusta cada año.

En el caso de la sociedad noruega KOPINOR²², la definición de tarifas se realiza a partir de estudios estadísticos. Se efectúa un estudio cada cinco años respecto de cada uno de los sectores de usuarios, quienes durante el tiempo del estudio deben hacer un 5% adicional de copias, que se envían a una oficina de codificación y análisis. Este estudio proporciona los datos necesarios, como: volumen anual de material protegido que es fotocopiado, tipo de material fotocopiado, tipo de fuente copiada, país de origen. En relación con las tasas para el fotocopiado que se realiza en otros sectores, como el de la administración pública, se basa en estos datos: precio por página entre 0,04 y 0,15 dólares americanos, reajustado anualmente según el costo de vida; número de copias por empleado de material protegido.

La sociedad española CEDRO utiliza también los estudios de mercado para la determinación de las tarifas. Entre los criterios que utiliza para esta determinación están los equipos de reproducción utilizados, el número de usuarios potenciales, el volumen de material protegido que se utiliza, los derechos autorizados. Para las tarifas generales se establece un precio por página copiada de 0.07 euros, que se calcula teniendo en cuenta que, por la venta al público de una obra, se paga al autor una regalía equivalente al 10% sobre el precio de "tapa", se le suma el valor agregado del trabajo del editor, correspondiente al 25%, así queda establecido que, lo que se deja de ganar por las fotocopias que realiza una universidad para satisfacer los requerimientos de los estudiantes, equivale a un 35% aproximadamente. Se toma el precio de cada página (valor del libro dividido por el número de páginas) y se multiplica por el número de páginas fotocopias de material protegido, y a este resultado se le saca el 35%. Al sector universitario y de bibliotecas se le hace un descuento del 25%.

Para las universidades la tarifa se aplica por estudiante al año. Para el sector de las empresas según número de empleados y tamaño de la empresa. Para los establecimientos de fotocopiado o copisterías se establece la tarifa dependiendo de si el centro está situado en ciudad donde no existan institutos permanentes de estudios universitarios o superiores, o está situado en una ciudad donde existan institutos permanentes de estudios universitarios o superiores, o si el establecimiento está situado dentro del recinto o en local perteneciente al instituto de estudios superiores o universitarios, siendo este último caso una la tarifa equivalente a más del doble del primer caso.

²¹ Tomado de: GERVAIS, Daniel. Notas de discurso. Seminario Regional IFRRO-OMPI sobre la gestión colectiva de derechos reprográficos, Buenos Aires, Febrero de 1999, p. 12.

²² Tomado de: STOKKMO, Olav. La Experiencia Noruega. Seminario Regional de la OMPI sobre Reprografía para países de América Latina y el Caribe, Bogotá, abril de 1997, p. 8.

Recaudación

Por ejemplo, en Noruega el 50% del material copiado se hace en el sector educativo, se han concertado acuerdos con el Gobierno (Ministerio de Educación) quien paga un tercio de las copias que se realizan en las escuelas (primaria y secundaria), y las demás son pagadas por los propietarios de las escuelas. El precio por página se calculó en 1995 en 0,05 dólares americanos, y se reajusta anualmente de acuerdo con el índice de costo de vida; se calculó en 1997 que un 37% del total de copias, es de material protegido. Se multiplica este valor por el precio por página y se obtiene el valor a pagar. Después de deducir la tercera parte que corresponde al Gobierno, se manda una factura a cada escuela. KOPINOR lleva un registro de todas las fotocopadoras de las escuelas, y éstas deben informar cada seis meses a KOPINOR sobre el número de copias realizadas. Las universidades pagan una tasa anual de 24.9 dólares americanos por estudiante y por empleado, y cubre las fotocopias realizadas en fotocopadoras puestas a disposición de los estudiantes, el porcentaje de material protegido que se fotocopia se establece mediante un estudio estadístico. La mitad de lo facturado se transfiere a KOPINOR en abril y la otra mitad en octubre, todos los años.

Distribución

Según el principio “que el autor debe seguir la suerte de su obra” debe procurarse una distribución de acuerdo con el uso efectivo de la obra. Lo que en la mayoría de los casos es, si no imposible, sí muy difícil de lograr. Por supuesto en las licencias transaccionales esto es lo que suele ocurrir, pues es muy fácil saber qué obras se usaron, quiénes son sus titulares y qué utilidades se dieron de cada una de ellas. Para el caso de las licencias generales la distribución se basa en estadísticas o sondeos.

En el caso de la CCC su Consejo Directivo establece un porcentaje para las recaudaciones por licencias transaccionales y otro para las licencias generales, que corresponde a los gastos administrativos, lo demás se gira a los titulares. En el caso de las licencias transaccionales el porcentaje varía entre un 14% y un 9% de acuerdo con cada tipo de licencia (licencias para los “coursepacks” universitarios, licencia de “republicación” de *newsletter*, de “digitalización” para almacenamiento y difusión en la red interna de empresas comerciales y para uso digital en el campo académico), se gira trimestralmente y se envía un informe en el que se indica el usuario de cada obra, cuántas copias realizó y otra información pertinente. En el caso de las licencias generales es más complicado. Se basa en encuestas en cada sector de usuarios, se tiene en cuenta lo recaudado proveniente de cada sector, y se multiplica el precio de la obra en el mercado, por el número de copias realizadas. En este caso se liquida semestralmente. En relación con los giros de sociedades extranjeras, se liquidan también dos veces al año, con base en el porcentaje que aplica el país de origen.

En relación al reparto entre autores y editores, la CCC, no cuenta con normas legales o estatutarias que reglamenten esta proporción, como lo tienen la mayoría de sociedades. Esto en razón a que la actividad de la gestión colectiva de derechos en los Estados Unidos de América, sólo tiene fundamento en la libertad de mercado y en el derecho a la libre competencia. De acuerdo con esto, el Consejo de Dirección no establece esta proporción, porque se violaría el derecho a la libre competencia. Por lo tanto, y de acuerdo con el sistema del *copyright*, la CCC debe pagar casi siempre directamente a los editores (titulares de derechos), y la editorial tiene el deber de cancelar su parte al autor. Esto aunque parezca duro, es así, en razón a los contratos firmados entre autores y editores. En los casos en los cuales los autores no han cedido sus derechos al editor recibirán el 100% de lo recaudado. La CCC ofrece el servicio a los editores

de pagar ellos a los autores, pagando un 50% a los editores y el 50% restante directamente a los autores.

En Noruega los derechohabientes han optado por una distribución colectiva de los derechos recaudados. Lo que no significa que el dinero se distribuye colectivamente, sino que se distribuye a las asociaciones miembros y no directamente a los titulares (KOPINOR solo tiene como miembros a las asociaciones que integran a los titulares de derechos reprográficos, no asocia titulares directamente). Las asociaciones utilizan una parte del dinero para provecho común de todos los titulares. Sin embargo, la mayor parte se distribuye entre los derechohabientes (en 1995, el 83%). En las asociaciones de autores se distribuye principalmente en becas, cursos de formación y similares. En las asociaciones de editores en función de la cifra de sus negocios y la participación en el mercado del tipo de publicación.

En Noruega, el porcentaje correspondiente a autores y editores es el siguiente:

| Tipo de publicación | autores | editores |
|---|---------|----------|
| Libros de texto, enciclopedias, música en pliegos, antologías, libros de canciones, publicaciones | 50% | 50% |
| periódicas, no-ficción | 60% | 40% |
| Prensa especializada, revistas | 70% | 30% |
| Ficción, informes/documentos públicos | 75% | 25% |

Los autores reciben siempre como mínimo un 50% del dinero. KOPINOR tiene un Consejo de distribución que concierta los acuerdos con las diferentes asociaciones de titulares, en caso de no llegar a un acuerdo, el Consejo nombra dos mediadores de entre sus miembros, que son por lo general un autor y un editor. Si no se tiene éxito, el Consejo de distribución emite una resolución sobre la distribución y el pago, resolución que puede apelarse ante el Consejo de arbitraje, conformado por tres expertos en derecho de autor y toma la decisión definitiva. KOPINOR realiza cinco liquidaciones al año.

CEDRO distribuye directamente a sus asociados autores y editores. Hace una deducción del 10% para actividades de tipo asistencial de sus socios. Sobre el 90% restante hace la deducción de sus gastos de administración, que está en un 15%, y sobre esta suma deduce lo correspondiente a sociedades extranjeras con quienes tiene acuerdos bilaterales. Sobre el restante distribuye entre sus socios en un porcentaje de 55% para los autores y 45% a los editores. Girando un 11% a la sociedad española de obras visuales.

Situación en América Latina

La tendencia internacional de conformar sociedades de gestión colectiva de derechos reprográficos ha sido seguida por algunos países de América Latina desde 1992 para el caso de Brasil, en 1998 México, 2000 Argentina, Ecuador y Colombia, 2002 Chile y 2003 Uruguay.

En Brasil se creó en 1992 la Asociación Brasileña de Derechos Reprográficos –ABDR- para trabajar con el propósito de crear mecanismos operacionales y administrativos que controlen la reprografía, desestimulando la práctica de la reprografía masiva y fomentando la

creatividad y el desarrollo de la industria editorial, para preservar la identidad cultural. El modelo acogido es el de la licencia voluntaria, es decir, que la ABDR establece un mandato con cada titular de derechos representado respecto de las obras que se incluyan en el mismo. Respecto de las obras de autores extranjeros se establecen contratos de representación recíproca con las sociedades de derechos reprográficos legalmente constituidas en los otros países. La ABDR es una sociedad de gestión colectiva de derechos reprográficos que ha logrado negociar más de 150 licencias con universidades, escuelas y bibliotecas públicas y privadas, y con establecimientos de copiado, a quienes se ha otorgado licencias reprográficas, cobrando mensualmente durante el primer año una tasa de R\$ 200,00, la cual será reducida después del primer año en un 50%. Aparte de esta tasa se recaudan R\$ 30,00 por cada mil copias (página de texto) declaradas cada mes, estando tal declaración sujeta a fiscalización por la ABDR. El establecimiento licenciado debe realizar un registro de todas las máquinas en operación, indicando marca, modelo, capacidad y localización exacta. El establecimiento licenciado recibirá adhesivos que indiquen esta condición. Solo se permite al usuario la reproducción reprográfica de hasta un 10% de la obra, con un margen de tolerancia para completar el sentido del texto. En este momento la ABDR decidió dedicarse a actividades antipiratería, suspendiendo el licenciamiento.

En México la legislación autoral de 1996 introdujo en su artículo 40 la siguiente disposición en relación con este tema: *“Los titulares de los derechos patrimoniales de autor y de los derechos conexos podrán exigir una remuneración compensatoria por la realización de cualquier copia o reproducción hecha sin su autorización y sin estar amparada por alguna de las limitaciones previstas en los artículos 148 y 151 de la presente Ley”*. Esta disposición abrió la posibilidad para que los titulares de derechos se reunieran y constituyeran en 1998, el Centro Mexicano de Protección y Fomento a los Derechos de Autor CeMPro, si bien comenzó su actividad en el 2000. Su esquema de negociación es de licencias voluntaria. CeMPro, como sociedad de gestión colectiva de derechos reprográficos legalmente constituida, ha negociado licencias con universidades, copisterías, bibliotecas y entidades del gobierno. Su recaudación correspondiente a julio 2004 - julio 2005 fue de 63.000 euros. Su sistema para la definición de tarifas es muy similar al de la sociedad española, adaptándolo a la realidad económica mexicana. Su sistema de distribución es directamente a los editores, quienes deben a su vez, pagar las sumas correspondientes a los autores.

En Colombia se constituyó el Centro Colombiano de Derechos Reprográficos –CEDER– que comenzó a operar en febrero del 2002 cuando logró su autorización de funcionamiento. Adoptó igualmente el sistema de licencia voluntaria. Ha negociado licencias con universidades, copisterías, bibliotecas. Su recaudación durante el 2004 ascendió a 18.000 euros. Su sistema de distribución es directamente a cada socio en una proporción de 50%-50% entre autores y editores.

El Centro de Administración de Derechos Reprográficos de Argentina se constituyó el 20 de diciembre del 2000. Hasta la fecha ha centrado su trabajo de licencias con los establecimientos de fotocopiado. La determinación de las tarifas es muy similar al sistema adoptado por CEDRO. En su último período fiscal su recaudo fue de 51.000 euros. Realizó durante 2004 un estudio sobre el mercado del fotocopiado en las ciudades universitarias de Rosario y Buenos Aires. Su distribución es directa a los socios y en una proporción de 50-50: autor-editor.

AUTOR de Uruguay comenzó operaciones en el 2005. El modelo de gestión que ha implantado es el de la licencia voluntaria. Ha negociado 11 licencias con universidades, por lo

que ha recaudado 4.000 euros. La forma de determinación de la tarifa es también muy similar a la utilizada por CEDRO. Aún no distribuye.

SADEL de Chile sigue el sistema de licencia voluntaria. Aún no comienza operaciones, si bien realizó un estudio sobre la cuantificación de la fotocopia en el sector educativo superior de Chile, lo que le permitirá tener información importante para la determinación de sus tarifas y el sistema de distribución.

En Ecuador se constituyó en el año 2001 la sociedad de derechos reprográficos AEDRA para recaudar el derecho de remuneración por copia privada, es decir que su sistema es de la licencia no voluntaria. Esta figura se establece en su legislación de derecho de autor de 1998, a favor de los autores y otros titulares de derechos, por la reproducción reprográfica de obras literarias impresas. Remuneración que se causa por el hecho de la distribución de equipos para reproducción reprográfica, para el caso que nos ocupa, y que debe ser pagada por los fabricantes o importadores de tales equipos y recaudada por una entidad recaudadora única y común de autores y editores. Establece además multas por la falta de pago de esta remuneración. Aún su gestión no inicia como quiera que no cuenta con las tarifas para ello.

De la misma manera que Ecuador, Paraguay en su legislación autoral de 1998 consagró el derecho de remuneración por copia privada en los artículos 34 a 37, estableciendo que *los titulares de los derechos sobre las obras publicadas en forma gráfica, tendrán derecho a participar en una remuneración compensatoria por las reproducciones de tales obras, efectuadas exclusivamente para uso personal por medio de aparatos técnicos no tipográficos. Dicha remuneración se determinará en función de los equipos, aparatos y materiales idóneos para realizar la reproducción, y su pago se acreditará a través de una identificación en el equipo de reproducción. La recaudación y distribución de la remuneración a que se refiere este capítulo, se hará efectiva a través de la correspondiente entidad de gestión colectiva. Dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de la ley, el Poder Ejecutivo, a propuesta de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, determinará los titulares a quienes corresponda dicha remuneración y reglamentará el procedimiento para determinar los equipos y soportes sujetos a la misma, su importe y los sistemas de recaudación y distribución.* No conocemos aún el texto del reglamento. No se ha constituido la sociedad de gestión paraguaya de derechos reprográficos.

II. FUTURO DE LA GESTIÓN DE ESTOS DERECHOS EN LA REGIÓN

Es ya un lugar común afirmar que la tecnología digital ha abierto una amplia gama de nuevas formas de explotación de las obras protegidas por el derecho de autor. Esto también es aplicable frente a las obras impresas, pues su reproducción ya no sólo se podrá realizar a través de los convencionales medios tipográficos, o los recientemente expuestos medios reprográficos, sino que también es posible almacenarlas por medios electrónicos, “colgarlas” y “bajarlas” de la red, reproducirlas a través de su digitalización, transmitir las por la red digital, incluirlas en producciones multimedia, editarlas electrónicamente. Utilizaciones todas para las que se recomienda la gestión colectiva como la alternativa más adecuada para hacerlos efectivos.

Ello obedece a varias razones, entre ellas la infraestructura y organización que ya tiene la sociedad de derechos reprográficos para asumir esta gestión; la minimización de costos al ser colectiva la administración, por ejemplo, en el diseño de medidas tecnológicas de seguridad para

proteger los contenidos, ya que pueden aplicarse a todo el repertorio administrado, y estos costos suelen ser muy altos como para poder ser asumidos por titulares de manera aislada; mayor efectividad en la gestión, al estar ya la sociedad legitimada frente a los usuarios, y solo ser necesario la inclusión de esos derechos en el mandato; experiencia en la administración de los derechos reprográficos.

Todas estas razones llevan a concluir que lo más adecuado sería que las sociedades de derechos reprográficos ya existentes asuman la gestión de derechos de reproducción digital de las obras de su repertorio, previa autorización de sus asociados, como en efecto está ocurriendo al interior de algunas sociedades, por ejemplo el caso de México y Argentina.

Es indudable el importante papel que pueden jugar estas sociedades en la administración de los derechos digitales, en razón a la multiplicidad de usuarios que requieren una ágil, eficaz y fácil respuesta a sus requerimientos, pues de lo contrario, se podría repetir el fenómeno visto para el caso de la reprografía, y es que el usuario se habituó a hacer una utilización de las obras por medio de la reprografía de manera libre y gratuita, considerando que esto era lo correcto; cuando se constituyeron las sociedades de gestión colectiva para hacer efectivo este ejercicio, y les cobraron por las utilidades que venían haciendo de manera gratuita, los usuarios sintieron que les cambiaban las reglas del juego.

Esto no puede repetirse en el entorno digital, pues revertir esas situaciones cuesta mucho esfuerzo y dinero.

Las sociedades de derechos reprográficos recientemente creadas en América Latina, que hasta ahora se inician en la gestión de los derechos reprográficos, deberán trabajar con mayor intensidad en los dos frentes de manera paralela: en la optimización de la gestión de los derechos reprográficos, pues la fotocopia sigue siendo una realidad para América Latina, así como en la gestión de los derechos digitales de las obras de su repertorio, responsabilidad que deberán asumir en el corto plazo, pues las necesidades de los usuarios se dirigen hacia las utilidades digitales y éstas deben ser rápida y eficazmente satisfechas, y por supuesto, los derechos de los titulares por la explotación de sus obras en este nuevo entorno digital, adecuadamente ejercidos.

[Fin del documento]