

Comité de Desarrollo y Propiedad Intelectual (CDIP)

Novena sesión
Ginebra, 7 a 11 de mayo de 2012

HIPÓTESIS Y POSIBLES OPCIONES ACERCA DE LAS RECOMENDACIONES 1.C), 1.F) Y 2.A) DEL ESTUDIO EXPLORATORIO SOBRE EL DERECHO DE AUTOR Y LOS DERECHOS CONEXOS Y EL DOMINIO PÚBLICO

Documento preparado por la Secretaría

1. En el anexo del presente documento se incluye una versión revisada del documento CDIP/9/INF/2, titulado “Hipótesis y posibles opciones acerca de las recomendaciones 1.c), 1.f), y 2.a) del Estudio exploratorio sobre el derecho de autor y los derechos conexos y el dominio público”, que contiene información acerca del alcance y las posibles repercusiones de la aplicación de las recomendaciones 1.c), 1.f) y 2.a) del Estudio exploratorio sobre el derecho de autor y los derechos conexos y el dominio público (documento CDIP/7/INF/2), como solicitaron los Estados miembros en la novena sesión del Comité.

2. Se invita al CDIP a tomar nota de la información contenida en el Anexo del presente documento.

[Sigue el Anexo]

En la tercera sesión del Comité de Desarrollo y Propiedad Intelectual (CDIP), celebrada en 2009, se aprobó un proyecto temático sobre la propiedad intelectual (P.I.) y el dominio público (documento CDIP/4/3/Rev.1), que contenía elementos sobre las patentes, las marcas, los derechos tradicionales y el derecho de autor para su aplicación en el bienio 2010-11. En el proyecto temático, relativo a las recomendaciones 16 y 20 de la Agenda para el Desarrollo, figuraba el Estudio exploratorio sobre el derecho de autor y los derechos conexos y el dominio público (“el Estudio”), elaborado por la Sra. Séverine Dusollier, Catedrática de la Universidad de Namur. En la sexta sesión del CDIP, celebrada en noviembre de 2010, la autora presentó su trabajo y respondió a preguntas formuladas por los Estados miembros. En ese contexto, los Estados miembros solicitaron a la Secretaría que publicase el Estudio como documento oficial de la novena sesión del CDIP, que tuvo lugar del 14 al 18 de noviembre de 2011.

El estudio tiene por finalidad prestar asistencia a los Estados miembros fomentando la concienciación acerca de la importancia cada vez mayor del dominio público. Además, el estudio contiene información esencial para evaluar las posibles ventajas de un dominio público abundante y accesible. Por último, la autora formula una serie de recomendaciones de futuras actividades relativas al dominio público que la OMPI podría llevar a cabo en tres ámbitos concretos. El primer ámbito es el de determinar en qué consiste el dominio público, por ejemplo, para el reconocimiento mutuo de la condición de las obras huérfanas. El segundo ámbito es el de las actividades en el área de la disponibilidad y la durabilidad del dominio público, a saber, el fomento de los sistemas de depósito legal, incluida la conexión entre las distintas bases de datos nacionales. El tercer ámbito se centra en la no exclusividad y no rivalidad del dominio público.

En la octava sesión del CDIP, los Estados miembros acordaron que la Secretaría preparara un documento informativo sobre el alcance y las posibles repercusiones que tendría la aplicación de las recomendaciones 1.c), 1.f) (pertenecientes al ámbito de determinar en qué consiste el dominio público) y 2.a) (relativa a la disponibilidad y la durabilidad del dominio público), para su debate durante la novena sesión. En el documento se describirán también las medidas y opciones posibles para la aplicación de las tres recomendaciones, en el entendimiento de que las demás recomendaciones quedarán abiertas para ulteriores debates.

A. Análisis de la recomendación 1.c)

1.c): *“La renuncia voluntaria del derecho de autor sobre ciertas obras y su dedicación al dominio público debería reconocerse como un ejercicio legítimo de la paternidad de la obra y de exclusividad del derecho de autor, en la medida autorizada por las leyes del país (quizás con exclusión de todo abandono de los derechos morales), a condición de responder al consentimiento expreso, informado y libre del autor. Tal vez podrían efectuarse más investigaciones sobre este punto”.*

Según el Estudio, uno de los elementos que componen la taxonomía del dominio público es el “dominio público voluntario”, del que forman parte obras respecto de las que el titular haya renunciado a la protección del derecho de autor.

De hecho, varios expertos, así como asociaciones e instituciones, proponen que se instaure un marco jurídico para la renuncia al derecho de autor y hacen hincapié en las ventajas de dicha renuncia a la hora de acceder a los conocimientos y el dominio público. Por ejemplo, *Creative Commons* (CC, por su sigla en inglés), organización estadounidense sin ánimo de lucro que concede licencias de derecho de autor libres y permisivas, ha creado la licencia CC0 (“ningún derecho reservado”), mediante la cual el autor puede dedicar su obra al dominio público y eximir todos los derechos relacionados con el derecho de autor. Con arreglo a la exención CC0 del dominio público, la *British Library* (Biblioteca Nacional del Reino Unido) publicó en

noviembre de 2010 tres millones de registros de la *British National Bibliography*.¹ En virtud del *Communia Project*,² se estableció una red de organizaciones de referencia para los debates de alto nivel sobre políticas y las medidas estratégicas acerca de todas las cuestiones relativas al dominio público en el entorno digital. Con esta red se impulsó y facilitó un debate exhaustivo sobre el derecho de autor en el entorno digital, que se centró en cómo elevar al máximo los beneficios económicos, sociales y culturales de nuestro legado cultural y científico. Entre sus últimas recomendaciones sobre políticas, la red Communia propuso que, para evitar la protección no deseada de las obras, únicamente cabía conceder una protección de derecho de autor plena en el caso de obras que hubiesen sido registradas por sus autores (y las obras no registradas deberían gozar sólo de la protección moral de los derechos);³ por consiguiente, a menos que el autor hubiese procedido a registrar su obra, se aplicaría por defecto la renuncia a los derechos patrimoniales.

Asimismo, existe un amplio corpus de literatura internacional e interdisciplinar sobre los “bienes comunes” que no para de crecer. Algunos expertos, como la Profesora Elinor Ostrom⁴ (galardonada con el Premio Nobel de Economía de 2009 por su análisis del estudio de la gobernanza económica de los recursos mancomunados), examinan los conocimientos desde la perspectiva del “paradigma de los bienes comunes”, esto es, recursos que pueden ser compartidos libremente por un grupo de personas.

No obstante, la renuncia al derecho de autor plantea varias preguntas y problemas, incluso relativos a la naturaleza del propio derecho de autor. Si se considera que el derecho de autor es un derecho fundamental, resulta esencial determinar si abandonar dicho derecho sería legal. Sin embargo, si se concibe el derecho de autor como mero derecho de propiedad, la cuestión sería menos compleja, dado que, en la mayoría de legislaciones, se contempla la posibilidad de renunciar a la propiedad.

Puede que se planteen distintos problemas jurídicos de mayor complejidad en aquellos Estados miembros en que la legislación sobre derecho de autor concede abiertamente derechos patrimoniales irrenunciables. Uno de los primeros ejemplos de derechos de este tipo se encuentra en el Artículo 5 de la Directiva 2006/115 CE del Parlamento Europeo y del Consejo,⁵ que sustituyó a la Directiva 92/100/EEC sobre el derecho de alquiler y préstamo. Probablemente, la renuncia completa al derecho de autor no sería compatible con dichas disposiciones. Además, la inalienabilidad de los derechos morales también podría plantear problemas. La protección de los derechos morales, cuestión aneja a la persona del creador, es considerada inalienable en muchos países. Ello puede contradecir la voluntad del autor de renunciar a sus derechos de autor. Por último, la naturaleza irrevocable de la renuncia es un elemento importante a tener en cuenta para, por ejemplo, determinar si el autor tendría derecho a cambiar de opinión y volver a ejercer sus derechos exclusivos sobre la obra.

El análisis de la legislación de aquellos países cuya definición de dominio público contempla la posibilidad de efectuar ese tipo de renuncia, como la República de Corea, podría emplearse como base para futuros debates. En el estudio de la Sra. Dusollier se indica que “la República de Corea admite que un autor ceda sus derechos al Ministerio de Cultura y Turismo, el cual confiará a la Comisión de Derecho de Autor de Corea la gestión del derecho de autor sobre las obras, aunque dicha gestión no tendrá fines de lucro”. Del mismo modo, cabe estudiar la posibilidad de crear un régimen preciso de requisitos formales para evitar que se abuse de la posición, a menudo débil, del creador. Este régimen debería garantizar la libre voluntad del

¹ http://wiki.creativecommons.org/Case_Studies/British_Library

² <http://communia-project.eu/>

³ <http://www.communia-association.org/recommendations-2/>

⁴ <http://www.scribd.com/doc/27333114/Understanding-Knowledge-as-a-Commons-Theory-to-Practice-2007>

⁵ <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:376:0028:0035:ES:PDF>

autor. Por ejemplo, no se debería subestimar la situación financiera o social del autor, dado que puede incidir en su decisión de renunciar a los derechos. Por último, es importante sopesar desde el punto de vista de las políticas públicas si sería apropiado impulsar un régimen jurídico de renuncia, y en qué circunstancias, especialmente desde el punto de vista de los usuarios y de los titulares de derechos.

Habida cuenta de lo anterior, la OMPI propone que se encargue un estudio sobre la renuncia al derecho de autor. El estudio debería centrarse en el interés del público en general, incluidos los usuarios, de acceder al material creativo y también en el interés de los autores, concretamente en la necesidad de informarles de las repercusiones de la renuncia al derecho de autor. Asimismo, cabe abordar cuestiones como la necesidad de proteger el contenido, las formalidades necesarias para llevar a cabo la renuncia del derecho de autor y la posibilidad de que el autor cambie de opinión. El estudio consistiría en un análisis comparativo del tema en una serie de jurisdicciones nacionales que se elegirían teniendo en cuenta el equilibrio geográfico. El estudio tendría carácter descriptivo y no prescriptivo. En él no se promovería un régimen específico, sino que se mostrarían simplemente distintos enfoques aplicados en los Estados miembros objeto de examen. Asimismo, se recalcarían las tendencias y características comunes registradas y se expondrían claramente las actividades que podrían realizar en el futuro la OMPI y sus Estados miembros en esta esfera.

B. Análisis y propuestas sobre la recomendación 1.f)

1.f): *“Los esfuerzos a nivel internacional deberían estar orientados a desarrollar instrumentos técnicos o informáticos para identificar los contenidos del dominio público, en particular en lo que se refiere a la duración del derecho de autor de que se trate. Dichos instrumentos pueden constituir colecciones de datos sobre obras, bases de datos de obras de dominio público o calculadores de dominio público. De particular importancia es el carácter longitudinal de las operaciones y de las referencias a estos instrumentos”.*

Para consultar, utilizar, detectar y localizar materiales del dominio público es necesario contar con instrumentos técnicos o informáticos. Dado que, según el Artículo 5.2 del Convenio de Berna, la concesión de los derechos de autor no estará subordinada a ninguna formalidad, en general no suele haber un organismo ni registro central en el que se recopilen todos los datos sobre las obras. Según el estudio sobre el registro voluntario en el sistema de depósito elaborado por la OMPI, en colaboración con los Estados miembros, en 2010,⁶ la mayoría de entidades encargadas del registro del derecho de autor no está conectada con otros sistemas de datos sobre derecho de autor de entidades públicas o privadas. De ahí que el problema radique en la disparidad de los datos y deba prestarse atención a la disponibilidad de información sobre el contenido protegido por derecho de autor y el dominio público. Varios organismos han puesto en marcha proyectos diseñados para desarrollar fuentes de información convergentes y conectadas entre sí, con la ayuda de diversas herramientas técnicas.

Las bibliotecas y otras instituciones del patrimonio cultural disponen de nutridos repertorios de obras y bases de datos que contienen información importante, como el nombre del autor, los datos de publicación, etcétera. La información sobre la gestión de los derechos, como la que figura en los dispositivos de identificación del contenido, tales como el Número Internacional Normalizado de Libros (ISBN, por su sigla en inglés), desempeña una labor fundamental para facilitar información esencial sobre obras y creadores. A menudo, las bases de datos de las instituciones del patrimonio cultural constituyen una valiosa fuente de información. Para su transformación en bibliotecas digitales (como la biblioteca digital Europea⁷ y la Biblioteca

⁶ http://www.wipo.int/copyright/es/registration/registration_and_deposit_system_03_10.html

⁷ <http://www.europeana.eu/portal/>

Digital Mundial, creada por la UNESCO⁸) es necesario tener en cuenta el carácter de dominio público de parte de sus colecciones y el hecho de que con frecuencia también se almacene en ellas material protegido. Otras instituciones privadas y públicas, como las sociedades de recaudación, las organizaciones de editores o de productores y los registros del derecho de autor también disponen de valiosa información sobre las creaciones, ya sean protegidas o del dominio público.

Como parte del proyecto temático sobre la P.I. y el dominio público de la Agenda para el Desarrollo, la OMPI elaboró el Estudio sobre los sistemas y las prácticas existentes en el ámbito privado para la catalogación de obras protegidas por el derecho de autor, que consta de dos partes: la primera, se centra en los registros privados y la segunda (todavía en versión preliminar) en las sociedades de gestión [colectiva](#). Si bien ambas partes contienen información pertinente acerca de la recomendación 1.f), la primera parte puede considerarse, según los propios autores, un documento conexo al Estudio de la Sra. Dussollier, sobre todo en lo que respecta a la cuestión que se aborda en la recomendación objeto de examen. El [Estudio sobre los sistemas y las prácticas existentes en el ámbito privado para la catalogación de obras protegidas por el derecho de autor](#), que preparó un equipo de investigadores de diferentes países e instituciones, dirigido por el Profesor Ricolfi, contiene un análisis exhaustivo sobre los registros y las bases de datos privados, la catalogación privada y los calculadores de dominio público, así como información pormenorizada acerca de las tecnologías existentes, e información y normas sobre la gestión de los derechos. En el Anexo I del Estudio se recoge un vademécum de sistemas privados de registros de derecho de autor y de catalogación, que remiten fácilmente a ejemplos concretos de algunas de las iniciativas más innovadoras e importantes.

Como se indica en el Estudio, los registros privados, con la ayuda de gran cantidad de herramientas tecnológicas, recaban datos y demás información pertinente de forma sistemática para ofrecer garantías en lo tocante al momento del registro, las características de las obras registradas y la identidad del registrador (de forma más o menos fidedigna). En la mayoría de registros, esta información (o al menos parte de ella) está a disposición del público.

La catalogación de obras protegidas por el derecho de autor, incluso en forma de información sobre la gestión de los derechos, ofrece datos pertinentes a los posibles usuarios del contenido creativo. Por ejemplo, en virtud del CC, los creadores pueden conceder permisos de varios tipos sobre sus obras antes de su publicación. El CC desempeña un papel fundamental a la hora de facilitar la identificación de contenidos en Internet. Al proporcionar información sobre los creadores y las condiciones de la licencia de cantidades ingentes de contenido creativo distribuido a través de Internet, el CC facilita de forma indirecta la delimitación del dominio público.

Tal como se señala en el Estudio sobre los sistemas y las prácticas existentes en el ámbito privado para la catalogación de obras protegidas por derecho de autor, los calculadores de dominio público son programas informáticos (que con frecuencia se ofrecen como servicios de Internet) capaces de evaluar de forma automática la situación de los derechos de autor de una obra determinada en una jurisdicción concreta. En general, los calculadores se basan en un procedimiento interactivo que consta de varias preguntas dirigidas a los usuarios, tales como el tipo de obra (por ejemplo, "¿se trata de una obra fotográfica?"), la fecha de publicación y el año de fallecimiento del autor. Del mismo modo, aunque pueden contribuir a que desaparezca la necesidad de tener que consultar con un abogado especializado en derecho de autor, los calculadores de dominio público siguen precisando de contribuciones de diversa índole de los usuarios y deben emplearse sin duda de forma conjunta con otros sistemas de catalogación de obras protegidas por derecho de autor. En definitiva, los calculadores de dominio público son

⁸

<http://www.wdl.org/es>

“sistemas de cálculo de los derechos de autor”, que al fin y al cabo no resultarían de gran utilidad sin la información pertinente sobre derechos de autor. Suelen ser organizaciones sin ánimo de lucro o instituciones académicas quienes se encargan de desarrollar los calculadores de dominio público. En el Estudio se proporcionan varios ejemplos de calculadores de plazos de protección por derecho de autor, como el del sitio Web *Public Domain Sherpa*, ampliamente utilizado en los Estados Unidos. En el marco del proyecto *Europeana Connect* de la Comisión Europea se ha creado un sitio Web⁹ con un calculador de dominio público que ofrece resultados de varios países europeos.

Los registros privados, las bases de datos de diferentes tipos, los sistemas privados de catalogación y los calculadores de dominio público constituyen recursos estratégicos en el ámbito de las obras huérfanas, dado que pueden resultar especialmente pertinentes para que los posibles usuarios realicen búsquedas diligentes acerca de la situación de los derechos de autor de una obra. Por consiguiente, se están desarrollando muchas iniciativas y herramientas en todo el mundo para propiciar un mejor acceso, uso, identificación y localización del dominio público. Sin embargo, es necesario coordinar dichas herramientas e iniciativas para atender la demanda cada vez mayor de que éstas se vinculen y se conecten. La OMPI ya ha dado un paso hacia la conexión de los registros públicos con la confección de una lista¹⁰ con los datos de contacto de todos los sistemas de registro y depósito en el contexto del Estudio de registros públicos de la OMPI mencionado anteriormente. En el Anexo sobre registros privados del Estudio sobre los sistemas y las prácticas existentes en el ámbito privado para la catalogación de obras protegidas por el derecho de autor también se incluye una lista con distintas plataformas privadas. Sin embargo, cabe adoptar más medidas. Sobre esta base, la OMPI plantea las siguientes propuestas con miras a llevar adelante esta recomendación a escala nacional, regional e internacional.

1. *Medidas a escala nacional/regional*

a) Las oficinas de derecho de autor de cada región podrían trabajar conjuntamente y cooperar de forma más estrecha para compartir la información de que disponen; ello facilitaría la delimitación del dominio público a escala internacional:

En el marco de la Reunión subregional de la OMPI sobre derecho de autor y derechos conexos en los países de América Latina, celebrada en Perú los días 12 y 13 de diciembre de 2011, las oficinas de derecho de autor de los países de América Latina convinieron en trabajar de consuno para preparar una recopilación de legislación aplicable sobre duración de los derechos de autor en la región y velar por que las oficinas de América Latina puedan acceder a dicha recopilación por medio de Internet. Para ello, sería necesario facilitar información sobre los respectivos marcos jurídicos, las modificaciones de las normas existentes y sus repercusiones sobre la fórmula empleada para determinar la duración de los derechos. Del mismo modo, se brindaría una difusión más rápida de las obras que ya han pasado a formar parte del dominio público en la región. También existen algunos avances recientes en materia de legislación. El Gobierno del Brasil está preparando un proyecto de ley para revisar la legislación brasileña sobre derecho de autor. En el proyecto se recoge una propuesta de creación de un sistema unificado de registro digital para obras y fonogramas. Dicho registro se ha concebido como un instrumento para recabar información y datos para su uso comercial por parte de los sectores culturales. Al mismo tiempo, el registro digital constituiría un mecanismo eficaz para la identificación de obras que han pasado a formar parte del dominio público.

b) Es necesario lograr que los registros sean más dinámicos y modernos:

⁹ <http://outofcopyright.eu/>

¹⁰ http://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/registration/replies/pdf/copyright_registration_offices.pdf

En el contexto de la reunión antemencionada, las oficinas de derecho de autor de los países de América Latina reconocieron la importancia de contar con una infraestructura funcional de derecho de autor. Asimismo, recomendaron dar prioridad, en el marco de la asistencia técnica en materia de derecho de autor y las estrategias de cooperación de la OMPI, a la modernización y automatización de la infraestructura administrativa y los sistemas de apoyo a las oficinas de derecho de autor, los registros voluntarios y las sociedades de gestión colectiva. Entre las actividades de cooperación en este ámbito cabe incluir la comparación entre los sistemas existentes y el análisis de sus carencias, la evaluación de sus necesidades y la asistencia en la preparación de planes estratégicos de automatización (esto es, el despliegue, la aplicación y la sostenibilidad de dichos sistemas), la modernización de las infraestructuras de T.I., la formación de personal local de T.I. y la digitalización de los contenidos locales. Las oficinas de América Latina prevén que la aplicación de actividades de este tipo contribuirá a fortalecer las oficinas de derecho de autor en la región, y a crear una red de expertos en T.I.

En algunos de los comentarios se propuso modernizar los registros de modo que cualquier cambio que repercutiera en la situación de derecho de autor de una obra quedase reflejado en las bases de datos, sobre todo si dicho cambio suponía un factor fundamental para determinar el carácter público de una obra. Esto podría conseguirse alentando la conexión entre las bases de datos de los registros públicos y las de los registros civiles, pues estas últimas contienen información acerca de la fecha de fallecimiento de los autores. De ahí que los registros públicos puedan desempeñar una función aún más importante para determinar la situación del derecho de autor de una obra y, en un sentido más amplio, delimitar el dominio público.

Los Estados miembros también podrían desarrollar mecanismos de búsqueda en Internet a escala nacional. Por ejemplo, según el Estudio de la OMPI mencionado anteriormente, sólo el 46% de los países encuestados dispone de mecanismos de búsqueda, y el 84% no cuenta con ningún mecanismo público de búsqueda en Internet (Chile, la República de Corea y los Estados Unidos son los únicos que tienen un dispositivo de esas características). Por tanto, los Estados miembros podrían proporcionar herramientas técnicas a las oficinas de derecho de autor para que dispongan de mecanismos de búsqueda, como ya sucede en la oficina de derecho de autor de los Estados Unidos.¹¹ Junto a los resultados de las búsquedas en Internet podría figurar un descargo de responsabilidad.

Por último, cabe señalar que la OMPI está proporcionando herramientas para fortalecer la infraestructura de derecho de autor y facilitar la identificación del dominio público. Por ejemplo, la OMPI ha facilitado la automatización de los sistemas de registro voluntario gracias a un programa informático creado expresamente para este fin, llamado Gestión de Derecho de Autor (GDA). Este programa informático se emplea en muchos países en desarrollo, entre ellos muchos países latinoamericanos, y recientemente se ha mejorado considerablemente para adaptarse a los requisitos en evolución del entorno digital.

c) Se debe seguir examinando la conexión de los registros privados entre sí y su conexión con los registros públicos.

Los registros del ámbito privado almacenan información importante acerca de las obras creativas.¹² Sin embargo, la mayoría de entidades encargadas del registro del derecho de

¹¹ http://www.copyright.gov/forms/search_estimate.html

¹² Según el Estudio sobre los sistemas y las prácticas existentes en el ámbito privado para la catalogación de obras protegidas por el derecho de autor (pág. 1), los sistemas privados de registro y catalogación de obras protegidas por el derecho de autor en todo el mundo constituyen probablemente la mayor fuente de información sobre derecho de autor y derechos conexos. Sin lugar a dudas, estos sistemas proporcionan el mayor acceso gratuito en Internet a dichas fuentes de información.

autor no están vinculadas con otros sistemas de datos sobre derecho de autor pertenecientes a entidades públicas y privadas.

Por ejemplo, en el marco de la Reunión subregional de la OMPI sobre derecho de autor y derechos conexos en los países de América Latina, las oficinas de derecho de autor de los países latinoamericanos convinieron en la importancia de mejorar la gestión de la información, en particular abordando la transferibilidad y la interoperabilidad de distintos sistemas de gestión de la información (de los sectores público y privado), y la necesidad de elaborar y adoptar normas para facilitar el intercambio continuo de información entre los registros públicos, y la gestión colectiva de los repertorios de datos en la región. Por ese motivo, las oficinas de derecho de autor acordaron fomentar la cooperación para la creación de sistemas de gestión de la información en plataformas tecnológicas neutrales, con miras a garantizar la compatibilidad de los ficheros, los sistemas operativos y las telecomunicaciones.

De forma paralela, el proyecto de creación de una base de datos común para la red de derecho de autor de los organismos de gestión colectiva del África Occidental (WAN) en el marco de la Agenda para el Desarrollo de la OMPI tiene por objeto desarrollar varias bases de datos de repertorios vinculadas entre sí y diseñadas para la interacción con las bases de datos internacionales de las organizaciones de gestión colectiva de todo el mundo, de modo que las sociedades de recaudación puedan gestionar sus derechos a través de una red común. Por último, el programa informático de la OMPI para la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos conexos (WIPOCOS) es una aplicación desarrollada y administrada por la OMPI en varios países en desarrollo de África y Asia.¹³ WIPOCOS está formado por varias bases de datos vinculadas entre sí y diseñadas para la interacción con las bases de datos internacionales de las organizaciones de gestión colectiva de todo el mundo. Se está desarrollando y aplicando un proyecto para remodelar WIPOCOS para las aplicaciones Web y para su empleo en la computación en la nube.

d) Los Estados miembros pueden impulsar el desarrollo de calculadores de dominio público.

Los calculadores de dominio público se elaborarían de acuerdo con la duración del derecho de autor en las respectivas jurisdicciones nacionales. Debido a la complejidad de las regulaciones en materia de derecho de autor, en algunos comentarios se consideró que esas herramientas podían ofrecer resultados algo inexactos. A fin de disipar los temores de que los calculadores no sean totalmente fiables y concluyentes, cabe considerar la utilización de los descargos de responsabilidad pertinentes.

2. Posibles medidas a escala internacional

El desarrollo de herramientas de búsqueda en Internet y la conexión entre los registros públicos y privados a escala nacional/regional podría ser útil en una etapa ulterior para interconectar registros a escala internacional y brindar apoyo para la creación de herramientas digitales de búsqueda, lo que aumentaría la cantidad de información disponible sobre materiales del dominio público en todo el mundo.

Algunos Estados miembros ya habían propuesto la creación de una red internacional de información sobre las obras protegidas por el derecho de autor, por medio de la interconexión

¹³ Vienen utilizando desde hace tiempo WIPOCOS Benín, Burkina Faso, Kenya, Malawi, Níger, Tanzania, Togo, Zambia y Zimbabwe. El programa también se ha instalado en Burundi, Camerún, Chad, Côte d'Ivoire, Etiopía, Ghana, Guinea, Kenya, Madagascar, Malí, Mozambique, Nigeria, Rwanda, Sudáfrica y Zanzíbar. Actualmente, se está extendiendo a los países árabes y asiáticos y está prevista su instalación en Bangladesh, Bhután, Camboya, Filipinas, Indonesia, Lao, Malasia, Marruecos, Nepal, Túnez y Viet Nam.

de bases de datos sobre los registros públicos de obras. Dicha iniciativa fue propuesta por el Ministerio de los Bienes y las Actividades Culturales de Italia, con miras a crear un sistema de registros públicos de obras protegidas por el derecho de autor y alentar la cooperación entre los Estados miembros para el intercambio de información acerca de las obras protegidas por el derecho de autor registradas en los distintos registros públicos nacionales. Las autoridades italianas ya habían presentado una propuesta a las autoridades de derecho de autor de España, la India, Kenya y México, y habían recibido respuestas favorables. Según las autoridades italianas, en breve se remitirá la propuesta a otros países. En la propuesta de Italia también se recoge que los Estados miembros, en colaboración con la OMPI, pueden contribuir a extender esta iniciativa elaborando un protocolo internacional sobre esta cuestión.

En efecto, si los Estados miembros llevan a cabo las iniciativas mencionadas a escala nacional y regional, se podría crear posteriormente una plataforma internacional con herramientas de búsqueda en los diferentes registros de todo el mundo. Dicha plataforma se utilizaría para buscar contenido protegido por el derecho de autor y materiales del dominio público. La plataforma también serviría de punto de enlace entre las distintas bases de datos en que se almacenan cantidades considerables de información. Esta plataforma proporcionaría información útil para orientar a los usuarios acerca de los pasos que se han de seguir para determinar si una obra pertenece al dominio público y dirigirse a la fuente de información apropiada. La creación de redes de herramientas y fuentes de información también podría tener incidencia en el contexto de las obras huérfanas, pues proporcionaría medios para llevar a cabo búsquedas diligentes de contenidos creativos y ayudar de este modo a diferenciar aquellas obras que pertenecen verdaderamente al dominio público de aquellas sujetas a la protección por derecho de autor.

C. Análisis de la recomendación 2.a)

2a: *“Debería ampliarse la disponibilidad del dominio público, especialmente a través de la cooperación con instituciones encargadas del patrimonio cultural y la UNESCO (a través de su labor dedicada a la preservación del patrimonio cultural inmaterial)”.*

La importancia del dominio público en tanto que interés público presenta múltiples aspectos y puede abordarse desde la perspectiva educativa, democrática y económica. También puede considerarse como un elemento fundamental del patrimonio cultural de la humanidad. Da cuenta de ello la exhaustiva labor que la UNESCO llevó a cabo en el decenio de 1990 para salvaguardar el dominio público, considerado parte del patrimonio común de la humanidad, y como tal, digno de contar con medidas específicas para garantizar su autenticidad e integridad.

Los Estados miembros pueden contribuir a fomentar la disponibilidad del dominio público:

a) Fomentando que las instituciones nacionales del patrimonio cultural confieran mayor visibilidad a las colecciones que salvaguardan, y no centrándose únicamente en la retención y conservación del patrimonio cultural nacional, teniendo presentes los derechos e intereses de los titulares tradicionales de dicho material cultural:

Como se indica en la “Guía de la OMPI sobre gestión de la propiedad intelectual para museos”, escrita por la Sra. Rina Elster Pantalonny,¹⁴ se puede lograr la visibilidad identificando prácticas para la gestión adecuada de las instituciones del patrimonio cultural y encontrando vías para la autofinanciación del patrimonio cultural. Por ejemplo, la autora propone que las instituciones del patrimonio cultural podrían “aprovechar las oportunidades comerciales, siempre que no pongan en grave peligro el cumplimiento de su misión y su mandato”. Estas instituciones

¹⁴ http://www.wipo.int/copyright/en/museums_ip/guide.html

podrían también adoptar estrategias de concesión de licencias para obras que sigan estando protegidas por el derecho de autor. El movimiento de ingresos y gastos contribuiría a conferir mayor visibilidad al material del dominio público que almacenan, por ejemplo, a través de la digitalización. La OMPI está actualizando la Guía y podría solicitar a la autora más información sobre ese aspecto.

Otra opción para otorgar mayor visibilidad a las colecciones de las instituciones del patrimonio cultural sería que éstas examinasen todo el potencial de la colaboración con las organizaciones internacionales, en particular la UNESCO. El 17 de octubre de 2003, la UNESCO aprobó la Convención para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial. Una de las principales finalidades de la Convención es fomentar “el respeto del patrimonio cultural inmaterial de las comunidades, grupos e individuos de que se trate” y “la sensibilización en el plano local, nacional e internacional a la importancia del patrimonio cultural inmaterial y de su reconocimiento recíproco”. La Convención ha sido ratificada por 142 Estados Parte y se elaboran informes periódicos para evaluar las medidas adoptadas por los Estados y las instituciones nacionales para salvaguardar el patrimonio cultural inmaterial. Asimismo, la UNESCO estableció el Comité Intergubernamental para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial. Uno de sus principales objetivos es proporcionar orientación sobre prácticas idóneas y formular recomendaciones a los Estados Parte, así como brindar asistencia internacional, a través de, por ejemplo, la formación de todo el personal necesario, la adopción de medidas de acción normativa y el suministro de equipamiento y conocimientos técnicos. De este modo, los Estados miembros podrían animar a las instituciones del patrimonio cultural a hacer un uso pleno de las herramientas y mecanismos disponibles, especialmente a través del Comité Intergubernamental para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial. Esta colaboración contribuiría a mejorar el intercambio de información y experiencias en ámbitos como los inventarios de patrimonio cultural inmaterial.

b) Considerando la posibilidad de digitalizar el patrimonio cultural como uno de los métodos más importantes para fomentar la accesibilidad al patrimonio cultural inmaterial:

La Oficina de Derecho de Autor de los Estados Unidos de América está ejecutando en la actualidad un proyecto de digitalización e indización para poder consultar los registros históricos sobre derecho de autor y realizar búsquedas en Internet. Además, el proyecto *Google Books* da cuenta de que las entidades privadas muestran cada vez mayor interés por participar en el proceso de digitalización. La Comisión Europea encargó una investigación acerca de la digitalización del patrimonio cultural europeo, presentada por el Comité de Sabios. En este informe,¹⁵ se proponen dos posibilidades para incentivar la digitalización: los recursos financieros necesarios podrían obtenerse de las inversiones públicas (y los usuarios tendrían que pagar por utilizar los materiales digitalizados) o podría recurrirse a asociaciones entre los sectores público y privado, con empresas como Google. En opinión de algunos interesados, con esta posibilidad se incurriría en el riesgo de ejercer un monopolio sobre el dominio público. Los Estados miembros han de examinar los retos y oportunidades de una eventual colaboración con entidades privadas y públicas para que les ayuden en la digitalización de su patrimonio cultural.

¹⁵

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32006H0585:EN:NOT>

c) Examinando las distintas posibilidades legislativas para mejorar la conservación y accesibilidad del dominio público:

El dominio público de pago es un sistema en que el usuario de los materiales debe pagar obligatoriamente una tasa en concepto de licencia para poder reproducir públicamente o comunicar la obra en cuestión, a pesar de que ésta pertenezca al dominio público. Según el Estudio de la Sra. Dusollier, en algunos estados, como Argelia, esa remuneración se dedica a la conservación del propio dominio público y no se distribuye entre los creadores. Por otra parte, cabe contemplar la posibilidad de establecer un dominio público de pago como modo de financiar la salvaguardia de las obras del dominio público, al compartir el peso de la financiación de la generalización del acceso a las obras del dominio público, principalmente por las bibliotecas digitales, con los explotadores comerciales de tales obras. De este modo, podría mejorarse la conservación y disponibilidad del dominio público, en particular porque se darían incentivos para digitalizar el material del dominio público. Según el Estudio, en la actualidad existe el régimen de dominio público de pago en países como Kenya, el Senegal y el Paraguay.

Los Estados miembros podrían también explorar opciones legislativas en materia de derechos morales para que las autoridades públicas tengan la posibilidad de defender la integridad de las obras consideradas parte del patrimonio cultural. Según la Sra. Dusollier, ello permitiría al “Estado o sus representantes, generalmente el Ministerio de Cultura, [...] ejercer el derecho moral para defender la integridad de las obras del dominio público”. La situación presenta dos aspectos distintos. Según el Estudio, en algunos Estados miembros (caso de algunos países como Australia, Malasia o la República de Corea) la duración del derecho moral para defender la integridad es la misma que la de los derechos económicos. Dicho de otro modo, cuando la obra pasa a formar parte del dominio público, desaparece el derecho moral a defender su integridad. Ante esta situación, los Estados miembros podrían promulgar leyes que concedan al Estado el derecho moral perpetuo, lo que permitiría a las autoridades públicas garantizar el equilibrio entre la salvaguardia del patrimonio cultural y el interés público del acceso a la cultura. Por lo tanto, la protección del patrimonio cultural podría ser una herramienta para salvaguardar y conservar el dominio público “bajo la forma de derecho moral”, y esto solo podría darse “en caso de interés público o si la obra corriera un grave riesgo”.

Sin embargo, en otros Estados miembros, las reglas de perpetuidad se aplican sólo a derechos morales como la integridad, la paternidad o incluso el derecho de divulgación, que son concedidos a los herederos del autor. A primera vista, podría parecer que el efecto principal de los derechos morales perpetuos sería la reducción de la libre disponibilidad de las obras que están en el dominio público (por ejemplo, cuando los herederos quieren evitar que se ponga a disposición del público obras póstumas o publicadas o prohibir cualquier adaptación de la obra). Ante esta situación, los Estados miembros podrían aplicar disposiciones especiales, en virtud de las cuales prevalecería el interés público de facilitar el acceso a los materiales que pertenecen al dominio público, concediendo a las autoridades públicas la competencia de salvaguardar el patrimonio público. Según la Sra. Dusollier, existen disposiciones de ese tipo en el Brasil (la obligación de defender la integridad y la autoría de las obras del dominio público que impone el Estado), Costa Rica (a través del Ministerio de Cultura y Juventud) y en Italia (a través del Ministerio de Cultura en caso de interés público). También sucede en Francia, donde la legislación ha concedido al Ministerio de Cultura, en circunstancias especiales y con condiciones específicas, el derecho de obligar a los herederos a que desistan de negarse a divulgar la obra en caso de que estuviera en juego el interés público.

d) Concienciar a los Estados miembros y el público acerca de la importancia del acceso al dominio público es también un asunto prioritario:

La OMPI hará contribuciones acerca de cuestiones relativas a la propiedad intelectual y participará de forma activa en la Conferencia Internacional de la UNESCO, “La Memoria del Mundo en la era digital: digitalización y preservación”, que tendrá lugar en Vancouver en septiembre de 2012. Esto contribuirá a llegar a un público más amplio, compuesto de representantes de los gobiernos, las instituciones públicas nacionales e internacionales, expertos y otros interesados, y a abordar la importancia cada vez mayor del acceso al dominio público. La OMPI ya se ha puesto en contacto con la UNESCO a fin de impulsar una mayor cooperación entre ambas organizaciones. La UNESCO ha respondido favorablemente y ha presentado a la OMPI los funcionarios responsables de la digitalización del patrimonio cultural para fortalecer la colaboración entre ambas organizaciones en estas cuestiones tan importantes.

[Fin del Anexo y del documento]