

DERECHOS HUMANOS – ARMONIZANDO los DERECHOS de AUTOR y las LIMITACIONES: El papel de las oficinas ante la esencialidad e insuficiencia de las L&E en América Latina

Allan Rocha de Souza

I N S T I T U T O
B R A S I L E I R O
D E D I R E I T O S
A U T O R A I S

IBDAAutoral



DECLARACION UNIVERSAL DE DERECHOS HUMANOS

Artículo 27

1. Toda persona tiene derecho a **tomar parte libremente en la vida cultural** de la comunidad, a **gozar de las artes** y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

2. Toda persona tiene derecho a la protección de **los intereses morales y materiales** que le correspondan por razón **de las producciones científicas, literarias o artísticas** de que sea **autora**.

Limitaciones y Derechos Humanos

- Los **derechos humanos formán un conjunto de derechos y libertades**. Los derechos de autor no son, por tanto, los únicos, con ellos coexisten los derechos de libertad de expresión y creación, derecho a la educación, derechos culturales, etc.
- **Siempre que se produce un encuentro entre derechos fundamentales, es necesario encontrar un equilibrio, una compatibilización**.
 - Es precisamente este proceso de armonización y compatibilización el que debemos tener presente cuando abordamos los límites entre la protección de la propiedad de los titulares (casi nunca autores) y los demás derechos fundamentales, ya sean individuales (libertad de expresión y creación) o sociales (educación, cultura).
 - **Las limitaciones y excepciones reflejan precisamente el equilibrio entre los derechos de autor y los demás derechos fundamentales**.
 - Y, por supuesto, este punto de equilibrio no es estático, sino que varía según el período histórico y las situaciones particulares de cada país.
- **Y la pregunta que debemos hacernos en relación con cada uno de los países de la region es: ¿son nuestras limitaciones suficientes para promover un equilibrio saludable del sistema?**

IBDAutoral



¿Cuál es la importancia del derecho de acceso a la cultura, la información y el conocimiento en el sistema de derechos de autor?

Tres son las principales razones que explican la esencialidad y la extrema relevancia del ejercicio del derecho de acceso a la cultura, a la información y al conocimiento:

1: Los autores se forman y se forman, no nacen autores.

2 - Toda creación depende de la existencia de otras.

3 - Nadie nace gustando del arte, aprendemos a gustarlo

Limitaciones y Derechos Humanos

1 - Los autores se forman y se forman, no nacen autores.

Despertar el interés, aprender las técnicas, comprender los significados de las obras artísticas requieren que las obras sean presentadas, discutidas y sentidas. Estas son condiciones y requisitos esenciales para cualquier creación

2 - Toda creación depende de la existencia de otras

Nadie crea de la nada. Toda creación es un diálogo (amistoso o crítico, da igual) con las demás obras que existen. El acceso (e incluso la utilización) del material existente es esencial para la elaboración de nuevas obras. Sin libertad de creación y la exclusividad de los derechos sobre la creación deben pensarse siempre juntas para una coexistencia armoniosa.

3 - Nadie nace gustando del arte, aprendemos a gustarlo

El deseo de participar en actividades culturales (ir al teatro, al cine, leer libros, asistir a un espectáculo o una exposición) sólo surge con la práctica cultural.

IBDAutoral



EXCEPCIONES PARA EDUCACIÓN (presencial y en línea)

País	Comunicación (presencial)	Reproducciones (presencial)	Selección de lecturas / Antologías / Compilaciones	Enseñanza en Línea	Elusión de DRM
Argentina	Ley 11723 art. 36 inc. 2				No existe regulación sobre DRM
Bolivia	Decisión 351 de la CAN art 22 J (de aplicación directa)	Decisión 351 de la CAN art 22 B (de aplicación directa)			No existe regulación sobre DRM
Brasil	Ley 9610 art. 46 num. VI				
Chile	Ley 17336 art. 71 N y Q	Ley 17336 art. 71 B, D, M y Q		Ley 17336 art. 71 M y Q	
Colombia	Ley 23 art. 32, art. 98 párrafo 2 y art. 164	Ley 1915 art. 16 e, y Ley 23 art. 40			Ley 1915 art. 13 párrafo 4
Costa Rica	Ley N° 6683 art 73 y 73 bis num 1 d	Ley N° 6683 art 73 inc. final y 74 y Decreto Ejecutivo N° 24611-J art. 35 bis	Ley N° 6683 art 73 inc. final y Decreto Ejecutivo N° 24611-J art. 35 bis	Ley N° 6683 art 73, 73 bis num 1 d y Decreto Ejecutivo N° 24611-J art. 35 bis	
Cuba	Ley N° 14 art. 38 b, ch	Ley N° 14 art. 38 a, b, ch, d		Ley N° 14 art. 38 b y d	No existe regulación sobre DRM
Ecuador	Código Ingenios art. 212 num. 17 y 28	Código Ingenios art. 212 num. 14 y 15	Código Ingenios art. 212 num. 1 inc. 2	Código Ingenios art. 212 num. 15	Código Ingenios art. 130
El Salvador	Ley de Propiedad Intelectual art. 44 c	Ley de Propiedad Intelectual art. 45 c	Ley de Propiedad Intelectual art. 49-C	Ley de Propiedad Intelectual art. 44 c, art. 45 c y 49-C	
Guatemala	Ley de Derecho de Autor art. 63 b	Ley de Derecho de Autor art. 64 a, 66 d y 67		Ley de Derecho de Autor arts. 63 b, 64 a y 66 d	
Honduras	Decreto N° 4-99-E art 56	Decreto N° 4-99-E art. 50			
México	Ley Federal del Derecho de Autor art. 16 IV y 151 III	Ley Federal del Derecho de Autor art. 148 IV			Ley Federal del Derecho de Autor art. 114 quater IV
Nicaragua		Ley N° 312 art. 33 y 36			
Panamá	Ley 64 art. 67 num. 3	Ley 64 art. 69 num. 1 (fragmentos / medios reprográficos)			Ley 64 art. 146 num. 1 y 3
Paraguay	Ley 1328 art. 38 num. 3	Ley 1328 art. 39 num. 1			
Perú	Decreto Legislativo 822 art. 41 c	Decreto Legislativo 822 arts. 42 y 43 a		Decreto Legislativo 822 arts. 41 c y 43 a	Decreto Legislativo 822 art. 196 B
República Dominicana	Ley N° 65-00 art. 44 num. 1	Ley N° 65-00 art. 32 y 40			
Uruguay	Ley 9739 art. 44 lit. B num. 1. inc. final				
Venezuela	Ley de Derecho de Autor art. 43 num. 3	Ley de Derecho de Autor art. 44 num. 3 y 8			

EXCEPCIONES PARA BIBLIOTECAS Y ARCHIVOS

País	Préstamo público	Intercambios entre bibliotecas	Servicios de reproducción	Preservación	Acceso a obras retiradas	Obras huérfanas	Usos transfronterizos	Importación paralela	Servicios de Traducción	Obras agotadas o no disponibles	Elusión de DRM
Argentina	No se prevé el derecho de préstamo									Ley 11723 art. 6	No existe regulación sobre DRM
Bolivia	No se prevé el derecho de préstamo			Decisión 351 de la CAN art 22 C (de aplicación directa)						Ley N° 1322 art. 25 y 26	No existe regulación sobre DRM
Brasil											
Chile	Ley 17336 art. 18 lit a inc. 2	Ley 17336 art. 18 lit a inc. 2	Ley 17336 art. 71 l	Ley 17336 art. 71 la	Ley 17336 art. 71 l			Ley 17336 art. 18 lit a inc. 2	Ley 17336 art. 71 l		
Colombia	Ley 1915 art. 16 lit. b y c	Ley 23 art. 38		Ley 23 art. 38	Ley 23 art. 38	Ley 1915 arts. 18 al 27		Ley 23 art. 38, art. 12, art. 166 y art. 172			Ley 1915 art. 13 parágrafo 4
Costa Rica											Ley N° 8039 art. 62 e
Cuba		Ley N° 14 art. 38 d	Ley N° 14 art. 38 d	Ley N° 14 art. 38 d		Ley N° 14 art. 38 d			Ley N° 14 art. 38 d y art. 39	Ley N° 14 art. 36, art. 37 y art. 38 c	No existe regulación sobre DRM
Ecuador	Código Ingenios art. 125 y art. 212 num. 9 y	Código Ingenios art. 212 num. 9 b y v	Código Ingenios art. 212 num. 9 i	Código Ingenios art. 212 num. 9 a		Código Ingenios art. 212 num. 16 y art. 214	Código Ingenios art. 212 num. 9 vi	Código Ingenios art. 125 y art. 212 num. 9 vi	Código Ingenios art. 212 num. 9 ii y iv	Código Ingenios art. 212 num. 16 y art. 217 num. 4 y 5	Código Ingenios art. 130
El Salvador	No se prevé el derecho de préstamo		Ley de Propiedad Intelectual art. 45 b	Ley de Propiedad Intelectual art. 45 d						Ley de Propiedad Intelectual art. 45 b	Ley de Propiedad Intelectual art. 65-D inc. 7 a
Guatemala	Ley de Derecho de Autor art. 65			Ley de Derecho de Autor art. 64 b y 71						Ley de Derecho de Autor art. 64 b	Ley de Derecho de Autor art. 133 sextiles 2 a
Honduras		Decreto N° 4-99-E art 49		Decreto N° 4-99-E art 49						Decreto N° 4-99-E art 49	Decreto ley 16-2006 art 35 a
México				Ley Federal del Derecho de Autor art. 146 V						Ley Federal del Derecho de Autor art. 147 y Reglamento art. 38 a 43	Ley Federal del Derecho de Autor art. 114 quater IV
Nicaragua	Decreto N° 22-00 art 21			Ley N° 312 art. 35							
Panamá	Ley 64 art. 69 num. 6			Ley 64 art. 69 num. 2						Ley 64 art. 68 num. 2	Ley 64 art. 146 num. 1 y 3
Paraguay	Ley 1328 art. 39 num. 5			Ley 1328 art. 39 num. 2						Ley 1328 art. 53	
Perú	Decreto Legislativo 822 art. 43 f			Decreto Legislativo 822 art. 43 c							Decreto Legislativo 822 art. 196 B
República Dominicana	Ley N° 65-00 art. 38	Ley N° 65-00 art. 38		Ley N° 65-00 art. 38						Ley N° 65-00 arts. 45, 46, 47, 48 y Dec. 362-01 arts. 25 y ss (reglamenta únicamente art. 48 licencias por utilidad pública)	Ley N° 65-00 art. 187 Párrafo I e
Uruguay											
Venezuela				Ley de Derecho de Autor art. 44 num. 4							

Las L&Es como instrumentos para alcanzar la armonía y el equilibrio

RECURSO ESPECIAL. RECAUDACIÓN DE DERECHOS DE AUTOR. OFICINA CENTRAL DE RECAUDACIÓN Y DISTRIBUCIÓN - ECAD. ACTUACIONES MUSICALES Y SONIDO AMBIENTAL. EVENTO CELEBRADO EN UN COLEGIO SIN ÁNIMO DE LUCRO, CON ENTRADA GRATUITA Y FINALIDAD EXCLUSIVAMENTE RELIGIOSA. (STJ - RE 964.404/11)

I - Controversia en torno a la posibilidad de **recaudar derechos de autor de una entidad religiosa por actuaciones musicales y sonido ambiental en un colegio, inaugurando el Año Vocacional, evento religioso sin ánimo de lucro y con entrada gratuita.**

II - **La necesidad de una interpretación sistemática y teleológica** de la redacción normativa del art. 46 de la Ley 9610/98 a la luz de las limitaciones establecidas por la propia ley especial, **asegurando la protección de los derechos fundamentales y principios constitucionales en colisión con los derechos del autor**, como la intimidad, la vida privada, la cultura, la educación y la religión.

III - **El alcance efectivo** de la protección del derecho de autor (art. 5º, XXVII, de la Constitución Federal) **sólo surge tras la consideración de las restricciones y limitaciones que le son impuestas**, debiendo considerarse como tales las que resultan de **la lista ejemplificativa extraída de los enunciados de los artículos 46, 47 y 48 de la Ley 9.610/98, interpretados y aplicados de acuerdo con los derechos fundamentales.**

IV - Utilización, como criterio de identificación de restricciones y limitaciones, de la regla del "three step test", regulada por el Convenio de Berna y por el Acuerdo OMC/TRIPS.

V - Reconocimiento, en este caso, en los términos de los convenios internacionales, de que la limitación de la incidencia de los derechos de autor "no entra en conflicto con el uso comercial normal de la obra" y "no perjudica injustificadamente los intereses del autor".

IBDAutoral



Consideraciones finales

- El efecto inmediato del desequilibrio es la **desarmonización y reducción** exagerada del alcance de otros derechos con los que deben coexistir los derechos autorales.
- No reconocer los límites adecuados de la protección de los derechos de autor tiene como consecuencia **la pérdida de legitimidad social de los propios derechos de autor** que queremos proteger, porque **genera un rechazo generalizado y un incumplimiento de las normas legales**, que no se solucionará con la policía o la represión.
 - Toda la **economía cultural y creativa depende del equilibrio**, porque **depende de la existencia de autores, nuevas obras y público**. Sin esta tríada no hay economía ni industria, ni arte ni cultura.
- La existencia de autores, obras y público **sólo puede lograrse en espacios de formación y convivencia**. Éstos son **esencialmente la casa, la escuela, las instituciones de educación y investigación y otros espacios públicos como las instituciones de la memoria** (bibliotecas, museos y archivos). Pero sólo pueden ejercer su papel de formación de autores, público y creaciones/obras, **si y siempre que la libertad de uso y el acceso incondicionado sean la norma**. En estos casos, la restricción y el condicionamiento van en contra de la autoría, de la creación, de la economía creativa de la cultura y de los derechos humanos.
 - **Ante esta escasez de limitaciones, el desequilibrio del sistema de derechos de autor, el desajuste entre nuestras limitaciones y las existentes en los países "desarrollados", ¿cómo deben actuar las Oficinas?**

IBDAAutoral



I N S T I T U T O
B R A S I L E I R O
D E D I R E I T O S
A U T O R A I S

OBRIGADO!

allan@rochadesouza.com

www.ibdautorais.org.br

IBDAAutoral

