

## SECCION 3 - PRIVATIZACIÓN DEL DOMINIO PÚBLICO E IMPOSICIÓN DE PREMISAS OCCIDENTALES Y PROVENIENTES DEL NORTE SOBRE LA PRODUCCIÓN CULTURAL

### 3.1 Introducción

*"Occidente ha buscado imponer de manera constante las leyes de la propiedad intelectual a los países en vías de desarrollo y a poblaciones indígenas que carecen de toda noción sobre la propiedad intelectual tal y como se concibe en Occidente".<sup>110</sup>*

En las primeras dos secciones del Dossier se examinaron cuestiones generales sobre la privatización, así como la economía global sobre el derecho de autor o *copyright* en el Sur y su ideología asociada. En esta sección dirigimos nuestra atención hacia cuestiones relacionadas con la producción cultural y a la muy extendida premisa, defendida por organizaciones tales como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), de que – en pocas palabras – *una comunidad, un país o una región no puede tener producción cultural significativa sin un régimen estricto de copyright... y en efecto, mientras más estricto sea el régimen, mejores y más diversos serán los niveles de producción cultural*, sea en el campo de la música, del arte o de cualquiera de las múltiples formas de producción cultural.

Ciertamente esta es una premisa muy ampliamente difundida. Por ejemplo, Larry Lessig, el renombrado académico especializado en temas jurídicos, comienza uno de sus libros, *The Future of Ideas* (El futuro de las ideas), con una breve discusión anecdótica sobre el trabajo del director estadounidense de documentales Davis Guggenheim. Lessig menciona el papel "corriente y razonable" que el sistema de *copyright* desempeña en la producción de películas, y luego apunta, como una de sus *premisas operacionales*, que "de no existir un sistema como el actual no tendríamos nada parecido a la creatividad mostrada por directores tales como Guggenheim".<sup>111</sup> Sin embargo, según refiere otro analista y académico en la cita mencionada anteriormente, el *copyright* dista mucho de ser un fenómeno universal. De hecho, la imposición de concepciones occidentales sobre el *copyright* tiene una larga historia a lo largo del Sur global. Muchos 'misioneros', sin un análisis crítico previo, han aceptado, difundido y reforzado la opinión de que la concesión del *copyright* a los creadores es el incentivo necesario – así como el mejor – para la creación de formas culturales. En esta sección intentamos desafiar dicho punto de vista, el cual, entre otras cosas, es una vanidosa idea occidental (o eurocéntrica) basada en una visión limitada de ser el 'centro del mundo'; niega las numerosas formas culturales que existen en el Sur, las cuales han sido creadas desde hace muchos siglos sin que existiera preocupación alguna de que dichas obras estuvieran o no protegidas por las leyes de *copyright*.

La Sección Tres comienza con una breve explicación de los valores que infunden los regímenes de *copyright*, tales como el individualismo y la presunción de que todos los productos culturales deben ser concebidos, ante todo, como simples productos comercializables. En esta sección se ofrece una serie de ejemplos de diversas partes del Sur, incluyendo Asia, el mundo árabe,

<sup>110</sup> Daniel Burkitt, 'Copyright culture - The History and Cultural Specificity of the Western Model of Copyright' ('La cultura del *copyright* – La historia y especificidad cultural del modelo occidental de *copyright*'), 2001 *Intellectual Property Quarterly*, 186.

<sup>111</sup> Lawrence Lessig, *The Future of Ideas* (El futuro de las ideas), (Vintage Books: New York, 2002), p. 3.

África y de los pueblos indígenas, entre los cuáles las concepciones tradicionales del *copyright* no han sido, por cierto, el incentivo de la rica producción cultural existente. Más adelante se examina la cuestión de la llamada 'piratería' del *copyright* y el ritmo acelerado en el cual el propio dominio público está siendo 'pirateado' y privatizado. Luego, se plantea en esta sección interrogantes tales como ¿por qué debemos dudar de que las leyes sobre *copyright*, que tan poco han servido a trabajadores de la cultura, como muchos músicos de los países desarrollados, serán de gran ayuda para la mayoría de los músicos y otros artistas del Sur? Aparte de algunas 'estrellas' y contadas compañías multinacionales de grabación, ¿quién más se beneficiaría? La Sección Tres concluye con una mirada detallada de cómo la OMPI, la agencia más acaudalada de las Naciones Unidas, trabaja incansablemente con vistas a exportar el sistema de *copyright* y sus valores al Sur global.

### 3.2 Valores básicos e ideología del *copyright*

*Como sistema, el derecho de autor o copyright es mucho más que un conjunto de complejas normas legales de carácter nacional o las palabras contenidas en diversos acuerdos y convenciones internacionales. Es mucho más que un simple cálculo económico utilizado por los propietarios de los materiales con copyright para acumular riquezas (o usado, a veces, por autores y artistas como una forma de protegerse y de cobrar por su trabajo). El copyright representa, más bien, una posible respuesta – y existen muchas respuestas alternativas – a una amplia gama de interrogantes: ¿Cómo se producen los objetos culturales, artísticos y literarios? ¿Quiénes los producen? ¿Por qué razones? ¿Y para beneficio de quién? El copyright, por ende, constituye un sistema de valores de amplio rango y que abarca un conjunto de justificaciones filosóficas como ¿por qué este sistema occidental debe seguir existiendo y expandiendo su alcance y su poder global?*

*El artículo inicial en esta sección del Dossier analiza lo que llamamos 'valores e ideología del copyright', a saber, individualismo, mercantilismo, remuneración y consumismo.<sup>112</sup> En el caso de los países del Sur, son valores que los países ricos del Norte transplantan e implantan a diario para justificar la eliminación de enfoques de gran tradición y alternativos sobre la producción cultural, los cuales son examinados en artículos posteriores de esta sección.*

#### Individualismo

El individualismo ensalza como valioso el esfuerzo creativo de una persona,<sup>113</sup> y la protección de la propiedad intelectual, en este caso el derecho de autor o *copyright*, es considerada como parte de un derecho básico del individuo.<sup>114</sup> La justificación para este enfoque se busca, a menudo, en la teoría de John Locke sobre la ley natural, la cual postula que el esfuerzo o trabajo de una persona da lugar al interés en la propiedad individual.<sup>115</sup> La teoría de Locke

<sup>112</sup> En esta sección se aborda de una forma breve y 'popular' una serie de interrogantes filosóficas y políticas. Para mayor información, léanse los artículos disponibles en las páginas de acceso libre de Kent Law School Intellectual Property Resource en: <http://www.kent.ac.uk/law/undergraduate/modules/ip/resources/Opening.htm>

<sup>113</sup> M. A. Hamilton, 'The Trips Agreement: Imperialistic, Outdated, and Overprotective' ('El acuerdo sobre los ADPIC: imperialista, desactualizado y sobreprotector'), en A. D. Moore (Ed.), *Intellectual Property: Moral, Legal and International Dilemmas* (Propiedad intelectual: dilemas morales, legales e internacionales), (Lanham, M.D.: Rowman & Littlefield, 1997), p. 243.

<sup>114</sup> *Ibid.* p. 258.

<sup>115</sup> J. Locke, *The Second Treatise of Government* (El segundo tratado de gobierno), editado por Thomas P. Peardon (Indianapolis: Bobs-Merrill, 1952), sec. 26–7, 44 (1690); H. C. Hansen, 'International Copyright: An Orthodox Analysis' (*Copyright* internacional: un análisis ortodoxo) en A. D. Moore (Ed.), *Intellectual Property: Moral, Legal and International Dilemmas* (Propiedad intelectual: dilemas morales, legales e internacionales), (Lanham, Maryland, USA: Rowman & Littlefield, 1997), p. 267.

ayudó a forjar el individualismo tal y como se lo conoce hoy en día, al incorporar los derechos de la persona, lo que trae como resultado la invocación de la propiedad. De allí, se plantea que el derecho de propiedad en la obra con *copyright* surge de la relación directa entre un individuo y la creación. De hecho, la doctrina del *copyright* establece que una canción o un poema adquieren protección legal sólo si son el fruto de un autor identificable. Los coautores, siempre que sean identificables, o un autor anónimo pueden resultar suficientes en ciertas circunstancias, pero la autoría de algún tipo es un prerrequisito. Por otra parte, no es una coincidencia que el primer artículo del Convenio de Berna exprese que su único propósito es "la protección del *copyright* en sus obras literarias y artísticas". Se considera que el *copyright* no posee una meta común o propósito social amplio, como la educación o la diversidad cultural, y supuestamente no existe ninguna otra fuente de creatividad más allá de la del autor individual.

En Francia y en algunos otros países de Europa, el derecho de autor tiene un objetivo adicional, aunque también extremadamente individualizado: la protección del *droit moral* o derecho moral o personal del autor. En este caso, lo que está en juego no es la propiedad, el dinero o consideraciones financieras que constituyen el propósito único del sistema de *copyright* anglo-estadounidense. Por el contrario, lo que se protege es la personalidad individual del autor. Esta "teoría de la personalidad" o justificación del derecho de autor o *copyright* derivada de los escritos de los filósofos de la Europa continental Hegel y Kant, plantea que todas las obras creativas que se producen encarnan (o personifican) el espíritu (o mente) del creador individual. De hecho, esta teoría sostiene que existe 'indivisibilidad' entre las obras creadas y la persona que las creó. Como resultado, cualquier 'perjuicio' a las obras creativas, por ejemplo, un uso no-autorizado o una infracción, también es considerado un 'perjuicio' para la personalidad del creador individual. Ambos son vistos como 'perjuicios' equivalentes.

Por lo tanto, no sorprende que a los derechos y prerrogativas del autor individual se les haya otorgado, por lo menos en teoría, un lugar tan importante en la legislación e ideología del *copyright*.

## **Mercantilización**

¿Por qué se componen canciones, se escriben libros o se toman fotografías? Por lo menos existen dos razones, entre otras. Una razón es que tales obras expresan los impulsos y aspiraciones creativas de los individuos y de sociedades más amplias. Son producidas para comunicar pensamientos, para resolver problemas, para enseñar a otros, para expresar ideas, sentimientos y emociones. Colectivamente, son parte del patrimonio común y de la cultura compartidas por grupos, comunidades y naciones. Un punto de vista o justificación discrepante plantea que las canciones, libros y fotografías son bienes producidos con el propósito de ser intercambiados por algo; son propiedad, aunque sea intangible, creada fundamentalmente para el intercambio y el comercio.

La necesidad de que existan leyes de derecho de autor o *copyright* está íntimamente ligada a esta segunda justificación, un proceso comúnmente conocido como 'mercantilización' (o 'cosificación', N. del E.). El establecimiento de una vinculación mucho mayor entre la producción y uso de expresiones creativas, tales como libros, con los mecanismos del comercio mundial, fue el propósito esencial del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual *Relacionados con el Comercio* (las cursivas son nuestras) de 1994, popularmente conocido como 'Acuerdo sobre los ADPIC'. El ADPIC representa, en sí, la última (y más avanzada) fase en la mercantilización de la producción y el uso de canciones, libros, fotografías y gran variedad de otros objetos literarios, artísticos y culturales sujetos a *copyright*, tanto a nivel nacional como global.

A primera vista, el individualismo, que fue el primer valor del derecho de autor o *copyright* explicado anteriormente, y la mercantilización, pueden parecer en conflicto entre sí. Pero en términos capitalistas, ambos se complementan perfectamente. He aquí como funciona el proceso: la mercantilización consiste en la disociación de los bienes de sus productores, a fin de facilitar el paso de dichos bienes hacia el flujo del comercio. Como resultado, el creador del producto no necesita ser propietario o distribuidor de dicho producto. Así, mientras la 'personalidad' del individuo se disocia de los bienes intelectuales que él o ella ha creado, lo que sucede, al mismo tiempo, es que la 'apropiación o conversión en propiedad privada' de los derechos de propiedad ocurre bajo el control *inicial* (aunque en general no posterior) de un solo individuo; este proceso transforma la obra literaria o artística en un artículo vendible que podrá ser amortizado en el mercado elevando al máximo su distribución, y por ende, las ganancias.<sup>116</sup> En resumen, la personalidad es convertida en capital. Para explicar el proceso más detalladamente, es preciso reconocer que, cuando los bienes basados en la propiedad intelectual pasan a través de canales nacionales – y cada vez más globales – de producción y distribución comercial, dichos bienes son desprovistos de la *persona* con la cual se individualizaron cuando fueron creados. Son vendidos al por menor como simples bienes de capital, y, generalmente, como la propiedad de alguna corporación u otra entidad comercial; no se hallan bajo el control de un solo individuo.

"Las leyes de propiedad intelectual, con sus epicentros en Washington, Nueva York, Bruselas y Ginebra, viajan como tsunamis invisibles hacia los países en desarrollo. Allí convierten en polvo los sistemas de innovación nacional de esos países".

Peter Drahos. '*Cities of Planning and Cities of Non-planning: Geography of Intellectual Property*' ('Ciudades con planificación y ciudades sin planificación: geografía de la propiedad intelectual'). *World Information-IP City Edition*, noviembre de 2005.

## Recompensa

Como artículos de comercio, los bienes sujetos a derecho de autor o *copyright* pueden ser intercambiados con fines de lucro. Pero, en primer lugar, ¿por qué son creados? El argumento estándar que dan aquellos analistas que están a favor del *copyright* es que sin la recompensa o los incentivos financieros que ofrece el *copyright*, tales obras no habrían sido creadas. En este mismo sentido, establecer una duración prolongada para las obras sujetas a *copyright* equivale a proporcionar a los creadores un incentivo acrecentado para producir las obras; en consecuencia, crearán, supuestamente, más y mejores obras. De modo que la recompensa económica como incentivo es un tercer dogma integral del esquema del *copyright* (Lo que se ignora, dicho sea de paso, es que muchas de las más importantes obras literarias y artísticas fueron – y aún están siendo – creadas sin ninguna referencia a incentivos del *copyright*; piénsese en las muchas piezas teatrales del dramaturgo inglés William Shakespeare o en el deslumbrante arte yoruba de Nigeria).

El resultado de esta tendencia a 'remunerar al creador' es que se exige a la sociedad que mantenga obligaciones monetarias con los autores, compositores y artistas. Y se dice que este proceso está vinculado con la calidad de los productos que podemos comprar y usar por un precio dado. Para ser remunerados, los productos provenientes de creadores individuales deben ser seleccionados supuestamente en función de su calidad; esto se hace otorgando a los dueños los derechos de propiedad sobre dichos productos.<sup>117</sup> Idealmente, el producto no puede

<sup>116</sup> Akalemwa Ngenda, 'The Nature of the International Intellectual Property System: Universal Norms and Values or Western Chauvinism?' ('La naturaleza del sistema internacional de propiedad intelectual: ¿normas y valores universales o chauvinismo occidental?'), *Information & Communications Technology Law*, Vol. 14, 2005, pp. 59-79.

<sup>117</sup> Hamilton, op cit., p. 245.

atraer tal remuneración a menos que se pueda alegar que es creativo. Esta operación se ha convertido en la medida de valoración y reconocimiento a los ojos de la ley del derecho de autor o *copyright con respecto a la remuneración*.

## Consumismo

Después de visitar una librería o una tienda de discos en una gran ciudad norteamericana o europea en Navidad y ver los estantes atestados, sin duda podemos preguntarnos: ¿realmente necesitamos tener 25 novelas policíacas de un mismo autor o 25 CD del mismo grupo? Mientras tanto, muchos libros valiosos que realmente necesitamos ya no se imprimen o son exageradamente caros... y ciertamente lo son para el presupuesto de la mayoría de las personas y la mayoría de las bibliotecas del Sur. Al mismo tiempo, resulta imposible hallar muchos discos de gran calidad que no logran integrar las insulsas listas de los discos más vendidos para el público en general. Sin embargo, la obtención de mayores ganancias en el mercado, sin satisfacer las necesidades humanas, es lo que dicta la comercialización de los bienes protegidos con el derecho de autor o *copyright*. Íntimamente unido a esto existe otra necesidad: se debe producir, comerciar y vender un número cada vez mayor de libros.

Al mismo tiempo, una característica común de la cultura de consumo es que la motivación que impulsa a adquirir bienes se deba, generalmente, a razones y propósitos ajenos a la funcionalidad y utilidad. Como explica un analista, "la cultura del consumidor es una forma particular de cultura material ... que surgió en las sociedades euro-americanas durante la segunda mitad del siglo veinte", y añade que "el consumo siempre es un proceso tanto cultural como económico".<sup>118</sup> Los consumidores pueden diferenciarse en gran medida de los simples compradores, en que los primeros compran fundamentalmente "para mantener su percepción de bienestar psicológico" o "para mostrar *estatus*".<sup>119</sup> La protección que brinda el *copyright* a la canción, película o novela policíaca más promovida, más de moda o 'más comentada' afianza estos valores y, por consiguiente, hace que los consumidores se vuelvan susceptibles a las influencias, recibidas a través del mercado, vulnerables a las influencias de aquellos cuyo propósito es controlar y maximizar las ganancias.

En la era actual, el vínculo entre consumismo y derecho de autor o *copyright* se está volviendo cada vez más firme; según explica el teórico de medios Herbert Schiller: "la producción cultural, en sus formas y relaciones básicas", se está volviendo "cada vez más difícil de distinguir de la producción en general".<sup>120</sup>

### 3.3 Las divergentes tradiciones de la creación cultural en el Sur

*Una de las premisas principales de la ley y de la ideología del derecho de autor o copyright en Occidente es que la creación de obras literarias, canciones u obras artísticas requiere un solo autor que cree las obras de literatura, música o arte merced a un golpe de genio individual. Se afirma que dichas obras son únicas y originales; además se dice que este acercamiento a la creatividad es universal. Primero y principal, dichas obras deben ser bienes poseídos y producidos para la venta en el mercado nacional e internacional. De ahí la necesidad de un*

<sup>118</sup> Celia Lury, *Consumer Culture* (Cultura del consumidor), (Cambridge: Polity Press, 1996), p. 1 y p. 51.

<sup>119</sup> Véase S. L. Winter, 'What Makes Modernity Late?' ('¿Qué es lo que vuelve tardía a la modernidad?'), (2005) *International Journal of Law in Context*, 1(1) 6180.

<sup>120</sup> Herbert I. Schiller, *Living in the Number One Country: Reflections from a Critic of American Empire* (La vida en la primera potencia mundial: reflexiones de un crítico del imperio estadounidense), (New York: Seven Stories Press, 2000), p.62.

*régimen global de copyright para proteger a los autores y a sus copyright individuales, porque, “bueno, esa es la forma en que se hace en Occidente”.*

*No obstante, en el Sur global existen muchas tradiciones de creatividad radicalmente diferentes. Algunas datan de muchos siglos atrás. Otras están esparcidas por regiones enteras, mientras que otras están más localizadas. He aquí algunos ejemplos, agrupados sin un orden particular sino de manera ecléctica, que nos ofrecen unas cuantas 'instantáneas' artísticas más que un cuadro integral. En los dos artículos siguientes se encuentran más ejemplos sobre la cultura árabe y el conocimiento tradicional de los pueblos indígenas.*

## **El narrador de historias de Peshawar<sup>121</sup>**

La conversación se detiene intuitivamente; la habitación se inmoviliza y un espeluznante silencio envuelve el aire. Khan Baba entra, sin ayuda a pesar de su avanzada edad; es la personificación de un orgulloso Pathan.<sup>122</sup> Una prístina barba blanca fluye de un rostro, arrugado por los años y las penurias físicas; sus ojos, no obstante, son el testamento de su ardiente espíritu. Aún no ha pronunciado una palabra; en su lugar, Khan Baba confía en sus ojos para transmitir cordialidad. El bullicioso mercado parece haberse percatado de la ocasión, los autobuses y los carruajes tirados por hombres ya parecen no estar allí. Finalmente, Khan Baba saluda a su público, pide té, y establece una conversación trivial con aquellos que lo rodean; veterano del arte de contar historias, bromea con el público ansioso. Finalmente comienza; va a ser una historia de pasión y amor, de guerra y de muerte, y con una sonrisa añade 'sobre todas las cosas buenas de la vida'.

Ésta es la historia de Khan Baba, un narrador de historias que pertenece a una agonizante estirpe de hombres ansiosos por conservar los últimos restos de su patrimonio... la narración. Ejercen su oficio en el Bazar *Qissa-Kahani*<sup>123</sup>, en Peshawar, Pakistán, ciudad ubicada en la frontera con Afganistán que ha servido por siglos como puente entre Asia Central, Persia y la India. Peshawar es el lugar donde comerciantes, viajeros, hombres de ciencia y hombres de guerra, que viajan a través del Paso de Khyber y la Ruta de la Seda, han detenido y transmitido sus historias durante cientos de años en las tiendas de té esparcidas por el Bazar. Estas tiendas del té son la reliquia de un tiempo ido, pero aún hoy sirven como un antiguo repositorio de cuentos y memorias. Khan Baba trae a la memoria la historia de su abuelo, quien muriera luchando contra los ingleses en un intento por retener la 'porción más pequeña de tierra' de toda la región. Es probable que nunca se escriba una línea sobre esta historia de valor, algo que a Khan Baba no le importa. Él sencillamente decide no preocuparse. Para él una historia no debe ser simplemente leída, sino que debe ser escuchada y después transmitida a través de las generaciones. En estas historias, no existe el concepto de propiedad o de exclusividad; sin embargo, existe el concepto de compartir experiencias propias y de impartir conocimientos, pues estas historias son consideradas la sabiduría colectiva de los pashtunes. Los narradores de historias se consideran los guardianes de una antigua tradición, y rememorando las historias de sus vidas y las vidas de sus antecesores, mantienen viva su propia historia.

---

<sup>121</sup> Esta es una narración personal de un viaje a Peshawar realizado en agosto del 2004 por Alí Khan, un estudiante universitario.

Gracias a Alí por su aporte a esta sección (y a otras) de este artículo en particular.

<sup>122</sup> Los pueblos indígenas de Pakistán Noroccidental y partes de Afganistán.

<sup>123</sup> Esto se traduce literalmente como 'historia y cuento'.

## Aborígenes australianos

Muchas culturas y civilizaciones diferentes creen firmemente que el conocimiento es algo que debe ser compartido entre todas las personas y no debe limitarse a los que pueden costearse la adquisición de los conocimientos. Los aborígenes australianos, por ejemplo, no poseen el concepto occidental de *originalidad*. En la cultura aborígen, el arte no se define por la originalidad, independientemente de cuan diferente pueda ser, sino por la representación correcta de las tradiciones ancestrales, conocidas como 'El Sueño'.<sup>124</sup> Los cuentos que constituyen El Sueño contienen la verdad del pasado junto con el código de Leyes, el cual está vigente en la actualidad. El Sueño consiste en el mundo natural, especialmente la tierra o región a la que pertenece una persona, y por ende, es la persona la que pertenece al sueño y no el sueño a la persona.

*En nuestras ceremonias llevamos marcas sobre nuestros cuerpos, ellas también proceden de El Sueño; llevamos los diseños que los sueños nos legaron. Cuando usamos esa marca de El Sueño, estamos llevando nuestro país, estamos manteniendo la vigencia de El Sueño, estamos manteniendo vivos al país y al Sueño.*<sup>125</sup>

## Los guerreros Masai de África Oriental

La filosofía de una reserva colectiva de conocimientos a través de la narración también es compartida por los guerreros Masai de la sabana africana. Los Masai, al igual que los pashtunes, no buscan comercializar el conocimiento ni beneficiarse de su propiedad. Por el contrario, para ellos resulta mucho más importante que sus historias sean recordadas y sobrevivan, aún cuando ellos no. Este concepto de autoría ha evolucionado a través de milenios y se ha convertido en un importante vestigio de patrimonio Masai.

*Sólo el relato puede continuar más allá de la guerra y del guerrero. Es el relato lo que sobrevive al sonido de los tambores de guerra y a las hazañas de los bravos luchadores. Es el relato lo que salva a nuestros descendientes de andar a tientas como mendigos ciegos entre las espinas de un cercado de cactus. El relato es nuestro acompañante; sin él, somos ciegos. ¿Es el hombre ciego dueño de su acompañante? No, no lo es, ni tampoco nosotros somos dueños del relato; al contrario, es el relato el que nos posee y nos dirige.*<sup>126</sup>

## Música raï argelina

El artista y el inventor a menudo continúan el trabajo de sus antecesores. Un buen ejemplo de este tipo de continuidad artística es la música argelina raï (Otros ejemplos son las culturas de la música tradicional y popular tales como el calipso, samba y rap de América Latina y el Caribe). Al escribir sobre música raï, Bouziane Daoudi y Hadj Miliani enfatizan "que un mismo tema puede tener tantas variaciones como intérpretes existan". La base es el conocimiento

<sup>124</sup> El Sueño cuenta los viajes y acciones de los Seres Ancestrales, que crearon el mundo natural. El Sueño es infinito, vincula pasado y presente para determinar el futuro. <http://indigenousaustralia.frogandtoad.com.au/story.html>

<sup>125</sup> Mussolini Harvey, un hombre Yanyuwa del Golfo de Carpentaria, describe el vínculo entre las pinturas corporales y El Sueño.

<sup>126</sup> Chinua Achebe, *Anthills of the Savannah* (Hormigueros de la sabana), (New York: Anchor Books/Doubleday, 1988).

compartido, que no se refiere tanto a un repertorio de 'textos' existentes, como a un todo de signos sociales, tales como *el mérioula*, *el mehna*, *el minoun* y *e'har*.<sup>127</sup>

La música raï no tiene un verdadero 'autor' en el sentido del término 'autoría' que tiene en Occidente la definición del derecho de autor o *copyright*. Hasta hace pocos años y antes de entrar al mercado occidental, los cantantes 'tomaban prestadas' canciones o coros los unos de los otros. El público añadía palabras a las canciones espontáneamente. El robo, el saqueo y el plagio de textos no existen para estos cantantes, conocidos como *chebs* y *chebete*. Es una forma de música que depende considerablemente de la influencia de las circunstancias inmediatas, así como de los períodos, lugares y del público. Bouziane Daoudi y Hadj Miliani describen el raï como un "continuo de una imaginación social profundamente perturbada".<sup>128</sup>

"La variedad de creencias Occidentales que definen las leyes de propiedad intelectual y cultural ... no constituyen valores universales que expresan la gama completa de posibilidades humanas, sino ficciones particulares, interesadas, que emergen de una historia de colonialismo que le ha restado poder a muchos de los pueblos del mundo".

*Rosemary J. Coombe, The Cultural Life of Intellectual Properties: Authorship, Appropriation, and the Law (La vida cultural de las propiedades intelectuales: autoría, apropiación y la ley), (Durham, North Carolina, US: Duke University Press, 1998) p. 247.*

## Música africana

Aun cuando los derechos de copia se apliquen en muchas culturas no occidentales, pronto se vuelve evidente que la ideología que sustenta el sistema no funciona cuando se considera la complejidad del proceso creativo. En el mundo occidental, existe una marcada división entre el compositor y el intérprete en el caso de la música. Sin embargo, esto no sucede con la música africana, la cual, de acuerdo con John Collins, generalmente está asociada a muchos más aspectos además de la música. Así, en este caso, "los componentes que acumulan regalías... deben, en nombre de la equidad creativa, ser divididos en cuatro: la letra, la melodía, el ritmo y el paso de baile con la melodía dividida aún más en varias melodías cruzadas o de contrapunto y el polirritmo dividido en sus múltiples subritmos".<sup>129</sup> Pero esto no es todo: "en las artes escénicas africanas el público también tiene un papel creativo, ya que canta, aplaude e interpreta diálogos dancísticos con los músicos". Obviamente, todos estos elementos cambian con cada representación y, como resultado, cada representación varía. Es evidente que la asignación individual del derecho de autor o *copyright* no puede funcionar. Al fin y al cabo, "¿cómo se mide el grado (y el valor) de la 'originalidad' en una pieza musical continuamente *rehecha*?"<sup>130</sup>

## La literatura en China y Japón

Los países asiáticos tales como China y Japón poseen antiguas tradiciones literarias en las cuales el *copyright* nunca ha tenido papel alguno. Según lo expresa un abogado estadounidense especialista en propiedad intelectual, "en las culturas asiáticas, las invenciones son divulgadas libremente, la copia es una gran forma de halago y el individuo está subordinado a la comunidad".<sup>131</sup> El título de un

<sup>127</sup> Bouziane Daoudi y Hadj Miliani, *L'aventure du raï: musique et société (La aventura del raï: música y sociedad)*, (París: Éditions du Seuil, 1996), p. 126-129.

<sup>128</sup> Ibid.

<sup>129</sup> John Collins, 'The problem of oral copyright: the case of Ghana' ('El problema del *copyright* oral: el caso de Ghana'), en Simon Frith (Ed.) *Music and Copyright (Música y copyright)*, (Edinburgh: Edinburgh University Press, 1993) p. 149-150.

<sup>130</sup> Ibid.

<sup>131</sup> Arthur Wineburg, *Jurisprudence in Asia: Enforcing Intellectual Property Rights (Jurisprudencia en Asia: la aplicación de los*

libro de Williams Alford capta el mismo sentido: '*Robar un libro es un delito elegante: Ley de Propiedad Intelectual en la Civilización China*'.<sup>132</sup>

Aquí, por ejemplo, hay un punto de vista del concepto tradicional chino. Ya que según la filosofía confuciana todos los artistas son considerados miembros de una estirpe especial de la humanidad, los ideales de originalidad deben ser efectivamente universales. Entonces ¿podemos decir entonces que aquel que piense "*yo transmito en vez de crear; yo tengo fe en los ancestros y los amo*" es digno de ser artista? Esto es un dicho de Confucio<sup>133</sup> y sería difícil negar que fue un genio creativo, o pretender que su trabajo no merece ser considerado una 'obra literaria' original.

En la literatura tradicional china, citar a los ancestros es "el verdadero método del discurso universal"<sup>134</sup> y la reproducción y copia de obras ya existentes nunca han tenido las mismas 'connotaciones sombrías' que tiene en Europa o en Estados Unidos. Lo mismo sucede en la pintura y la caligrafía chinas. El proceso artístico era entendido como un proceso espiritual y la comercialización del conocimiento es una noción sencillamente inaceptable en la tradición china.<sup>135</sup>

Otro analista explica que "inventar un producto o ser autor de una obra de arte, es un logro de la familia y de la comunidad, y se espera que sea compartido. Los adelantos, el aprendizaje y la creación de obras pertenecen al dominio público y no se consideran objetos de propiedad privada poseídos por personas. Tradicionalmente, los asiáticos aprenden copiando la sabiduría de sus ancianos y ancestros. Hacer dinero escribiendo un libro no es considerado una actitud honorable para una persona instruida".<sup>136</sup>

La idea de recibir una remuneración por concepto de derecho de autor o *copyright* también es ajena a la cultura japonesa. Japón se vio obligado a cambiar su ley de *copyright* en 1996 por presión de Estados Unidos. El *International Herald Tribune* informó en aquel entonces que "la ley de *copyright* vigente en el Japón no protege las grabaciones extranjeras realizadas antes de 1971, lo que significa que las compañías de grabación occidentales, según sus estimaciones, están perdiendo millones de dólares al año en ingresos por copias de canciones que aún son muy populares". El encabezado del artículo sobre este tema publicado en el *International Herald Tribune* decía: "EE UU presenta acusación de piratería musical contra Japón ante la OMC".<sup>137</sup> Esto resulta curioso: una diferencia cultural (es decir, una opinión diferente sobre cuánto tiempo deben durar los derechos) ha sido interpretada como 'piratería'.

Tôru Mitsui explica que el concepto básico del *copyright* se conoció abiertamente en Japón principalmente a través de artículos periodísticos sobre *copyright* referidos a discos, cintas y programas de computación. "Pero aún así los japoneses no están muy conformes con el *copyright*, o mejor dicho, con la idea del derecho individual. En general, el reclamar un derecho como propio es considerado una actitud deshonrosa o indigna, especialmente cuando el derecho implica dinero".<sup>138</sup>

---

derechos de propiedad intelectual), 5 University of Baltimore Intellectual Property Law Journal, 1997, p. 25.

<sup>132</sup> Stanford, Ca. USA : Stanford University Press, 1995.

<sup>133</sup> The Analects of Confucius (Anales de Confucio). Traducido por A. Waley (New York: Macmillan, 1938).

<sup>134</sup> Daniel Burkitt, 'Copyright culture - The History and Cultural Specificity of the Western Model of Copyright' ('Cultura de *copyright* - La historia y especificidad cultural del modelo occidental de *copyright*'), 2001 Intellectual Property Quarterly, 177.

<sup>135</sup> Ibid.

<sup>136</sup> Wineburg, p. 26.

<sup>137</sup> International Herald Tribune, 10/11 de febrero de 1996.

<sup>138</sup> Tôru Mitsui, 'Copyright and music in Japan' ('*Copyright* y música en Japón'), en Simon Frith (Ed.), Music and copyright (Música y *copyright*), (Edinburgh: Edinburgh University Press, 1993), p. 141-142.

## Indonesia y su cultura

En las zonas rurales de Indonesia (donde vive la mayoría de los indonesios), las leyes que rigen la vida son conocidas como '*adat*' o ley tradicional. La mayoría de dichas leyes, en el cuarto país más poblado del mundo, no establecen distinción entre la propiedad tangible, como la tierra, y la propiedad intangible, como la que podría existir en cualquier otro lugar respecto a un libro o una canción; la ley *adat* "no concibe la ley de propiedad intelectual" y, por ejemplo, no reconoce la venta de bienes intangibles.<sup>139</sup> En consecuencia, es probable que los intentos hechos para poner en vigor leyes de derecho de autor o *copyright* y su correspondiente ideología fracasasen en el caso de artesanías como los textiles *batik*; las tradiciones creativas no son las mismas en Indonesia que en Indiana. Según lo explica un escritor, a menudo "las comunidades tradicionales indonesias crean por razones que excluyen la comercialización. Algunos ven su trabajo como un símbolo de dedicación al arte en sí o como un tesoro nacional... Muchos creadores locales se sienten felices al permitir que sus trabajos sean imitados y duplicados sin su consentimiento y se sienten orgullosos... si sus trabajos son copiados, generalmente porque creen que, de alguna manera, han ayudado a la comunidad".<sup>140</sup> Por ejemplo, un cantante de música tradicional indonesia se sintió muy feliz cuando su música fue copiada masivamente en 1977 y se informó que no estaba interesado en presentar una acción contra la violación del *copyright*.

### 3.4 Cultura y creatividad en los países árabes

Dado su carácter no material (o intangible), el concepto de propiedad intelectual es nuevo y foráneo para la mayoría de las culturas del planeta. La propiedad intelectual surgió con el desarrollo de las industrias que dependían en gran medida de la innovación; las ideas se volvieron más valiosas que los materiales que se utilizaban para diseminarlas y reproducirlas. El concepto de propiedad intelectual también está estrechamente relacionado con el concepto de individualidad y las sociedades de base capitalista que fomentan el individualismo fueron las responsables de introducirlo y adoptarlo. Pero las sociedades tradicionales continuaron considerándolo – y muchas aún lo hacen – un concepto muy extraño y ajeno.

El Islam, por ejemplo, surgió en una sociedad de comerciantes, donde el concepto de propiedad era la base de la actividad económica. Obviamente, en esos tiempos, una sociedad de comerciantes estaba interesada en la propiedad material, por lo que la necesidad de respetar este tipo de propiedad fue establecida en el Corán. Por el contrario, el concepto de propiedad intelectual es hoy tema de debate entre los musulmanes, porque contradice los intereses de la comunidad. Al igual que en otras sociedades tradicionales, los intereses individuales son secundarios en comparación con los intereses más amplios de la comunidad. Tales sociedades generalmente consideran que el conocimiento no es algo que pueda ser la propiedad privada de un individuo, y, además, que nadie pueda o deba impedir que otros se beneficien del conocimiento.

Aunque la propiedad intelectual considere la producción cultural como un simple logro individual, las formas tradicionales de expresiones artísticas, tales como las que se dan en el mundo árabe, no encajan dentro de ese esquema. Aquí están algunos ejemplos:

<sup>139</sup> Simon Butt, 'Intellectual Property in Indonesia: A Problematic Legal Transplant' ('La propiedad intelectual en Indonesia: un trasplante legal problemático), 24 *European Intellectual Property Review* 2002, 429, p. 434.

<sup>140</sup> *Ibid.* p. 434.

- a) La poesía popular libanesa conocida como Zajal es interpretada en un desafío público entre dos grupos de poetas que improvisan poemas cortos satirizándose entre sí; cada grupo saca su inspiración de una oración lanzada por el grupo opuesto. En esta competencia tradicional, la creación resultante es un proceso colectivo desarrollado a través del diálogo.
- b) La música tradicional árabe, especialmente aquella que utiliza el 'Oud (una especie de laúd), se fundamenta principalmente en la improvisación durante una interpretación en vivo, y es muy similar a una conversación entre dos o más personas. La música es ejecutada por un 'takht', pequeño grupo de músicos capaces de improvisar sobre un tema. Cada músico construye sobre lo que ha tocado la última persona; los músicos se desvían, se alejan y después retornan al tema principal.
- c) En las interpretaciones de cantantes solistas, surge una interacción dinámica entre el cantante y su público. Un tipo de emoción llamada 'Tarab' se produce al escuchar la música y crea una atmósfera muy especial que inspira al cantante; este ambiente parece ser el principal determinante del éxito de la interpretación.

Existen contradicciones adicionales. La propiedad intelectual se fundamenta en una clara definición de la autoría, particularmente la autoría individual, y se inspira en una división del trabajo entre creadores (compositores, intérpretes, autores, etc); de hecho, establece ese tipo de división. Sin embargo, esta diferenciación no es la adecuada para el proceso real de creación implicado en muchas formas de expresión. Las obras creativas se producen al encontrar la inspiración en obras anteriores y tomar prestadas varias frases y expresiones de ellas. En tales casos, el concepto occidental de autoría no es un concepto preciso o aplicable. Durante la improvisación, los músicos árabes traen a la memoria frases musicales de un patrimonio común, halladas tanto en el dominio público o en el privado. Colocar limitaciones y restricciones a esta clase de inspiración mediante la privatización de este patrimonio podría conducir a la esterilización del proceso creativo.

"Los países desarrollados subestiman el grado en que las instituciones locales, las ideas tradicionales y los valores sociales resistirán la aceptación total y la aplicación de la filosofía de los derechos de propiedad intelectual..."

*Ruth Gana, 'Prospects for Developing Countries Under the TRIPs Agreement' ('Perspectivas para países en desarrollo en el marco del Acuerdo sobre los ADPIC') 1999, 29 Vanderbilt Journal of Transnational Law, 774.*

Las formas modernas de expresión comenzaron y prosperaron en los países árabes mediante el préstamo de las producciones occidentales. El teatro, por ejemplo, no formaba parte de la tradición árabe y comenzó en los países árabes con la traducción y adaptación de obras teatrales francesas e inglesas. Muchos de los filmes egipcios se inspiraron o se adaptaron directamente en las películas estadounidenses de las décadas de los años 40 y 50 de ellas. La caricatura se desarrolló en los periódicos árabes tomando prestados personajes y escenas unos de otros, o, algunas veces, de periódicos occidentales. Estos préstamos fueron incorporados a la cultura árabe, ayudando así a su propia renovación.

Algunas obras son consideradas patrimonio común por una sociedad, aún cuando su creador siga vivo. Para los palestinos que han perdido su país, los poemas constituyen la expresión principal de su identidad nacional; los poemas de Mahmoud Darwiche, por ejemplo, jugaron un papel fundamental en la construcción de una conciencia nacional. Sus poemas constituyen la herencia común y son recitados por casi todo el mundo en cualquier ocasión. Muchos

compositores incluyen sus poemas en sus obras musicales sin siquiera solicitar el permiso del poeta, quien, a su vez, nunca les ha pedido pago de regalías por su uso. Hacer esa clase de reclamo habría sido considerado carente de ética. Cuando los poemas de Mahmoud Darwiche son musicalizados y cantados por Marcel Khalifah, o por cualquier otro gran músico árabe, este proceso redundante en una mayor popularidad tanto para el poeta como para el compositor. Los beneficios personales son compartidos tanto por el compositor como por el poeta y esto parece ser suficiente para motivarlos a tener mayor creatividad. Además, si la motivación primaria para la creación es la difusión de un mensaje, el objetivo se logra mucho mejor sin imponer derechos de propiedad intelectual y restricciones.

## **El *copyright* no es prerequisite de la creatividad**

De hecho, podemos decir que la ley de derecho de autor o *copyright* no es una condición previa necesaria para realizar obras creativas. Tampoco los conceptos occidentales son transferibles porque el contexto es muy diferente. Generalmente en la tradición árabe, desde el período preislámico, la poesía estaba sujeta a competencias y presentaciones públicas sin que hubiera ningún incentivo monetario disponible. En el período contemporáneo, a menudo las editoriales de la industria del libro árabe omiten el pago por *copyright* a los autores cuyos trabajos han publicado. A fin de evitar pagar al autor un 10 a 12 % de las ganancias que le corresponden, la editorial no declara la cantidad real de copias que se han hecho. Aunque los escritores suelen quejarse justificadamente de la deshonestidad de los editores, esto no los desalienta a seguir escribiendo y editando. Hasta un famoso escritor como es Nagib Mahfouz necesita un trabajo regular y un salario; le es imposible vivir de las ganancias de su trabajo, por más que muchos de sus libros hayan sido convertidos en películas de gran éxito. Aunque los derechos pagados a los autores sean reducidos cuando se los compara con otras clases de regalías, especialmente aquellos asignados al trabajo de traducción, los intelectuales prefieren escribir sus propias obras en lugar de traducir los trabajos escritos por otros. En otras palabras, prefieren buscar la 'fama' en lugar de la recompensa monetaria.

Mientras tanto, en el sector de la música, resulta imposible detener la extendida 'piratería'. Algunos músicos libaneses colocan sus grabaciones en el mercado a precios muy bajos para poder estar seguros de que la calidad musical de la grabación siga siendo aceptable. Aún así, ni siquiera esta medida logra restringir el mercado de las copias ilegales. La operación de la industria de la música revela otras maneras cómo el sistema del derecho de autor o *copyright* sencillamente no funciona en los países árabes. En vista de que el mercado de la música árabe está monopolizado por un pequeño grupo de productores, la mayoría de los músicos y compositores creativos producen sus obras por su cuenta y según su propia iniciativa. Ellos solos corren con los riesgos financieros. Una vez que el trabajo está completo y grabado, firman entonces un contrato con un distribuidor para vender sus grabaciones. Como resultado de este acuerdo, el distribuidor recibe todos los beneficios y posee el control exclusivo sobre el volumen de copias reproducidas y vendidas. De hecho, sería una temeridad para los compositores y músicos árabes depender de las ventas de sus CD como forma de lograr unos ingresos decentes. En cambio, ellos sólo pueden contar con el ingreso que obtienen de las interpretaciones públicas de sus obras.

El establecimiento de una sucursal de la Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) en Beirut, Líbano, corazón de la vida musical para el mercado árabe, no ha mejorado la situación económica de los músicos. Dada la imposibilidad de cobrar ingresos por derechos cada vez que su música era utilizada, SACEM decidió que tenía más sentido cobrarle a las estaciones de televisión y radio, y a los restaurantes, una cantidad fija de dinero cada año por el derecho de transmitir y ofrecer música grabada. Pero en realidad, a

pesar de este sistema, sólo dos de las ocho estaciones de TV y unas pocas emisoras de radio pagan las regalías a SACEM; los restaurantes, donde se toca música para atraer a turistas árabes nunca pagan sus cuotas. De esta forma, después de deducir los gastos administrativos de SACEM y dividir el dinero entre compositores, autores y músicos, los artistas reciben muy poco de lo que se supone deben obtener y sin duda no es siquiera suficiente para cubrir los gastos de registro de una sola canción nueva.

## **Restricción de la expresión artística**

Además, el sistema de derecho de autor o *copyright* restringe la comunicación de obras intelectuales y expresiones artísticas dentro del mundo árabe. Analícese lo que sucede en el mercado editorial árabe, donde las traducciones son escasas. Un reciente Informe de Desarrollo Humano publicado por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) plantea que sólo se traducen 330 títulos por año para todo el mercado árabe. Las editoriales árabes dicen que los pagos por derechos que deben aportar a sus homólogas occidentales son demasiado altos en comparación con el precio de un libro árabe.

Existen otros problemas y contradicciones. En 2003, el famoso compositor libanés Gabriel Yared fue contratado para componer la partitura musical de la película 'Troya'. Sin embargo, después de que el estudio fílmico norteamericano Warner Bros. rechazó su partitura musical, la compañía rehusó permitirle al Sr. Yared terminar la mezcla y producción de su partitura; como resultado, la obra no está disponible para la adquisición por el público en general.

La capacitación y aprendizaje en otros sectores de la cultura también están sujetos a las restricciones impuestas por el *copyright*, una vez más vinculadas a restricciones financieras. Los estudiantes de las escuelas audiovisuales libanesas no pueden costear el pago de los derechos por el uso de los archivos audiovisuales necesarios para desarrollar sus proyectos de graduación.

Podemos sacar en conclusión que los regímenes de propiedad intelectual existentes, y el *copyright* o derecho de autor en particular, refuerzan el poder del mercado de aquellos productos culturales poseídos y empaquetados por corporaciones grandes y, como resultado de ese proceso, dañan seriamente la creatividad y la diversidad en la producción del mundo árabe. Las grandes corporaciones árabes que dominan el mercado musical pueden permitirse el lujo de desafiar la 'piratería', pagar las regalías a las corporaciones occidentales del entretenimiento y contratar intérpretes a precios muy elevados. El sector musical libanés, por el contrario, simplemente no puede competir y, por consiguiente, tres grandes corporaciones árabes tienen un control total sobre la producción musical. De hecho, debido al difundido 'pirateo' actual, a menudo los productores se niegan a producir un trabajo a menos que puedan garantizar la venta de 100.000 copias a las pocas semanas de su aparición en el mercado (en otras palabras, antes de que las copias ilegales invadan el mercado). Este sistema acaba con toda la creación artística para el solo beneficio de la música muy popular y masiva.

Estas corporaciones han monopolizado todas las etapas de la producción, desde la creación hasta la distribución y la difusión. Ellas producen video-clips, son dueñas de canales de TV, organizan espectáculos, financian estrellas, reclutan programas y crean una cadena verticalmente integrada de muy difícil penetración para los que están fuera de ella. Al mismo tiempo, estas grandes corporaciones mediáticas crean y moldean los gustos de la audiencia imponiendo el estilo norteamericano y crean productos fuera de contexto, induciendo en los artistas sueños irreales – irreales excepto para unos pocos – de éxito individual. Esas empresas tienen el poder de imponer sus términos y condiciones a los artistas, y de eliminar a quienes ellas deseen. También corrompen a los artistas con extraordinarias y desproporcionadas sumas

de dinero. No existen límites ni controles en estas empresas, y tampoco hay requisitos para proteger la diversidad creadora. El mercado está inundado de productos culturales uniformes y generalmente banales, habitualmente a expensas de obras de arte no comerciales.

### 3.5 Conocimiento tradicional e indígena y *copyright*: un tema complejo

#### Introducción

Los grupos que pretenden proteger el conocimiento tradicional en la era de la información contemporánea tienen ante sí una serie de problemas significativos. Thomas Greaves señala que "el mismo patrimonio cultural que proporciona a los pueblos indígenas su identidad, ahora mucho más que en el pasado, se halla bajo un ataque real o potencial por parte de aquellos que lo recopilarían, despojarían de sus honorables valores, lo convertirían en producto y finalmente lo venderían. Cada vez que eso sucede, el propio patrimonio cultural muere un poco, y con él su pueblo".<sup>141</sup> Aunque, como abordaremos más adelante, no son siempre los de afuera los que tratan de comercializar el conocimiento, en muchos casos, la apropiación del conocimiento y de la cultura es percibida por aquellos que están tratando de conservar el modo de vida tradicional como una nueva forma de genocidio cultural.

#### **Las mentiras y los robos sencillamente nunca acaban**

*Vinieron por nuestra tierra, por lo que crece  
o pudiera crecer en ella, por sus recursos,  
y por nuestro aire limpio y nuestra agua pura.  
Nos robaron esas cosas y al mismo tiempo  
nos robaron también nuestra libertad  
y a nuestros mejores líderes, muertos  
en batallas o asesinados. Y ahora, después de todo eso,  
han venido por la última de nuestras posesiones;  
ahora quieren nuestro orgullo, nuestra historia,  
nuestras tradiciones espirituales.  
Quieren reescribir y rehacer estas cosas  
para reclamarlas para sí mismos.  
Las mentiras y los robos sencillamente nunca acaban.*

Margo Thunderbird, escritora indígena norteamericana (1988) citada en Ward Churchill, *From a Native Son: Selected Essays in Indigenism, 1985-1995* (De un hijo nativo: ensayos selectos sobre indigenismo, 1985-1995), (Boston: South End Press, 1996).

La Organización de las Naciones Unidas declaró 1993 como Año Internacional de las Poblaciones Indígenas del Mundo, brindándoles a los pueblos indígenas de todo el globo un foro para plantear sus preocupaciones.<sup>142</sup> Las voces indígenas plantearon preocupaciones respecto a la forma en que se han apropiado de su cultura y sobre el abismo existente entre la protección de la cultura y la comercialización acarreada por los derechos de propiedad intelectual. Como lo indica Greaves:

*Las sociedades indígenas están buscando mucho más a menudo proteger el conocimiento que identifica las tierras sagradas y los cementerios; que ubica fuentes de materiales para ceremonias y artesanías; que se inspira en la tradición oral y en evidencias arqueológicas para argumentar a favor de sus*

<sup>141</sup> Thomas Greaves, *Tribal Rights* (Derechos tribales), en Stephen B. Brush y Doreen Stabinsky, (Eds.) *Valuing Local Knowledge: Indigenous People and Intellectual Property Rights* (Valorando el conocimiento local: pueblos indígenas y derechos de propiedad intelectual), (Washington D.C.: Island Press, 1996), p. 25.

<sup>142</sup> Michael Blakeney, 'Global Intellectual Property Rights: Boundaries of Access and Enforcement: Panel II: The Law and Policy of Protecting Folklore, Traditional Knowledge, and Genetic Resources' ('Derechos globales de propiedad intelectual: límites de acceso y aplicación; Panel II: ley y política de protección del folklore, el conocimiento tradicional y los recursos genéticos'), *Fordham Intellectual Property Media & Entertainment Law Journal*, 12, primavera de 2002, pp. 762-763.

*reclamos de tierras; que preserva la sabiduría espiritual y las ceremonias; y que concede respeto a las cosas físicas e ideas que no deben ser tratadas simplemente como cosa aprovechable para el enriquecimiento personal dentro del juego del capitalismo.*<sup>143</sup>

Es dentro de este contexto donde debe tener lugar una discusión sobre la propiedad intelectual y el conocimiento indígena. Los aspectos a considerar son importantes tanto cultural como políticamente. Si bien no existe una respuesta única, el grupo Copy/South considera, en general, que el derecho de autor o *copyright* no es una forma apropiada de protección para la producción tradicional artística y cultural. Sin embargo, como lo muestra el ejemplo siguiente, algún tipo de protección es necesario.

## **Música tradicional como supuesto 'Patrimonio de la Humanidad'**

En 1996, un grupo de rock alemán llamado Enigma alcanzó los primeros lugares de las listas internacionales de música pop durante más de seis meses. 'Retorno a la inocencia' vendió más de cinco millones de copias en todo el mundo, colocó el término 'world beat' sobre el mapa musical y hasta protagonizó el fondo musical de la publicidad de los Juegos Olímpicos de 1996, de Atlanta. Sin embargo, 'Return to Innocence' NO fue una obra original de Enigma y los antecedentes de esta estafa musical revelan una seria limitación del derecho de autor o *copyright* para los países del Sur, especialmente para los grupos indígenas.

Sucintamente, he aquí lo que sucedió:<sup>144</sup>

Un grupo de más de 30 cantantes indígenas de Taiwán fue invitado por el Ministerio de Cultura de Francia para interpretar canciones tribales taiwanesas en conciertos por toda Europa. El Ministerio francés grabó los conciertos y editó un CD, el cual fue escuchado por el magnate de música alemán Michael Cretu (alias 'Enigma') a quién le gustó mucho. Este decidió utilizar secciones significativas en sus propias grabaciones musicales: para lograrlo, Cretu compró los derechos de esta música al Ministerio francés. Al ser grabada por Enigma, esta música recibió el nombre de 'Return to Innocence'. En cuanto a los cantantes folclóricos taiwaneses, no recibieron ni reconocimiento ni compensación financiera alguna; de hecho, ni siquiera fueron informados sobre alguna de estas negociaciones.

Según la doctrina actual del derecho de autor o *copyright*, lo que el Ministerio francés y Enigma hicieron fue totalmente legal, aunque moralmente abominable. Según la teoría 'clásica' del *copyright* (y la práctica del Convenio de Berna y los ADPIC), una obra no puede ser protegida a no ser que sea original, que esté fijada (es decir, escrita) y que sea creada por autores individuales (o quizás en conjunto). En el caso de este trabajo musical taiwanés, no era 'original' (en el sentido que se le asigna a la palabra *copyright* en Occidente), ya no fue escrita debido a que surgió de la tradición narrativa oral, y fue el producto de una cultura indígena comunal, y no la concepción del 'autor romántico' como lo sugiere la teoría del *copyright* – la creación de un compositor (o autor) individual muriendo de hambre que vive en un desván –. Como comenta Angela Riley, "las obras indígenas no logran cumplir con las

<sup>143</sup> Greaves, op. cit., pp. 28-29. Los esfuerzos por proteger un amplio margen de derechos por encima de la cultura tradicional son evidentes. Véase: Laurie Anne Whitt, Mere Roberts, Waerete Norman y Vicki Grieves, 'Belonging to the Land: Indigenous Knowledge Systems and the Natural World' ('Perteneciendo a la tierra: sistemas de conocimiento indígena y el mundo natural'), Oklahoma City University Law Review, 26, verano de 2001, pp. 701-743; Russell L. Barsh, 'Grounded Visions: Native American Conceptions of Landscapes and Ceremony' ('Visiones fundamentadas: concepciones indígenas norteamericanas de paisajes y ceremonia'), St. Thomas Law Review, 13, 127-154, otoño de 2000, p. 127.

<sup>144</sup> Para más detalles, véase: Angela Riley, 'Recovering Collectivity: Groups Rights to Intellectual Property in Indigenous Communities' ('Recuperando la colectividad: derechos grupales a la propiedad intelectual en comunidades indígenas'), 18 Cardozo Arts and Entertainment Law Journal 2000, 175.

nociones individualistas de derechos de propiedad que subyacen en la estructura de la ley occidental..."<sup>145</sup>

Si bien, al final, los cantantes taiwaneses recibieron el crédito por sus aportes a 'Return to Innocence', no ganaron nada parecido a inocencia. El propósito original de la gira de los cantantes taiwaneses era ensalzar una cultura tradicional agonizante, y el hecho de que esta música fuera apropiada y convertida en producto comercializable por cantantes occidentales resalta los problemas que surgen alrededor del tema del conocimiento tradicional.

Hasta hace poco, el conocimiento tradicional era visto como 'materia prima' dentro del sistema de propiedad intelectual: una parte del 'patrimonio común de la humanidad'. El conocimiento tradicional se ha mantenido fuera de las leyes de la propiedad intelectual porque los derechos de propiedad comúnmente aceptados – patentes y/o *copyright* – no parecían aplicables. En lugar de pensar en la posibilidad de que los grupos indígenas pudieran poseer modelos alternativos de propiedad que rigen su conocimiento, muchos sencillamente supusieron que el conocimiento que fue compartido con ellos por grupos indígenas podía ser tomado libremente. Si bien las actitudes están cambiando como resultado de la creciente resistencia ofrecida por los grupos indígenas, aún persiste la sensación de que, a no ser que pueda ser definida como propiedad intelectual, la obra está allí para ser explotada.

Hay una serie de preguntas importantes a considerar. Primero, ¿qué constituye el conocimiento tradicional? ¿Quién debe 'poseer' este conocimiento? ¿Cómo debiera ser protegido si no se aplica la ley de *copyright* y patentes? También debemos preguntarnos si ¿debiéramos utilizar el lenguaje de la propiedad para responder a un problema causado por extender los límites de la propiedad?, o preguntarnos si existen otras formas. Además, ¿cometemos un error al utilizar una idea romántica de la comunidad? Estas preguntas y otras son importantes al enmarcar el tema del conocimiento tradicional.<sup>146</sup>

## Evitando enfoques esencialistas

Al discutir el tema del conocimiento tradicional, también es importante evitar planteamientos esencialistas respecto a la relación del conocimiento tradicional con el Norte (Es decir, *no* debemos utilizar un análisis que asuma que todos los temas y todos los planteamientos puedan ser colocados ordenadamente en celdas o categorías definidas y fijas). Por lo general, el tema del conocimiento tradicional está catalogado como aquél en el que los países ricos se adueñan del conocimiento de los países pobres, lo cual ciertamente ocurre tal como lo ilustra el ejemplo anterior de 'Return to Innocence'. Por otra parte, el centrarnos exclusivamente en la 'biopiratería', donde los países ricos se adueñan de las riquezas de los pobres, nos lleva a dejar de prestar atención al hecho de que está teniendo lugar un debate mayor sobre la comercialización del conocimiento en las propias comunidades indígenas; dichas comunidades no han acordado aún qué debieran hacer. La apropiación del conocimiento tradicional también tiene lugar entre comunidades tradicionales, cuando un sector de la población decide comercializar algo que otros intentan mantener como nocomerciable.

Además, deberíamos evitar la posición esencialista de que no existe innovación en el Sur. Cuando se habla de conocimiento tradicional en el Sur global, la suposición subyacente suele

---

<sup>145</sup> Riley, op cit. 177-178.

<sup>146</sup> Michael Brown presenta un reflexivo análisis de los dilemas alrededor del tema de la propiedad intelectual y el conocimiento tradicional. Véase: Michael F. Brown, *Who Owns Native Culture?* (¿Quién es dueño de la cultura nativa?), (Cambridge y Londres: Harvard University Press, 2003).

ser que la innovación ocurrió hace miles de años, y que las culturas han permanecido en una especie de estancamiento desde entonces. Rosemary Coombe ofrece una descripción de esta suposición común:

*Según Fitzpatrick, uno de los mitos modernos es que otros viven en mundos con sistemas de significados estáticos, uniformes y cerrados, mientras 'nosotros' (un 'nosotros' varón, europeo, instruido y con sentido de propiedad, en muchos casos) ocupamos un mundo de progreso, diferenciación y apertura. Esta 'mitología blanca' asume que el Occidente tiene leyes, orden, gobierno y razón reflexiva, mientras otros sólo poseen violencia, caos, tradición arbitraria (hábitos irreflexivos) o despotismo coercitivo para gobernar la vida social.<sup>147</sup>*

Sin embargo, la innovación continúa en el Sur, especialmente en las áreas donde opera el derecho de autor o *copyright*, tema de este Dossier.<sup>148</sup> Los innovadores en el Sur global pueden tener una relación diferente con el *copyright* y con los valores subyacentes asociados a la propiedad intelectual, la cual oculta mucha de la innovación que está teniendo lugar porque ésta innovación aún no ha sido ajustada a la estructura comercial de la propiedad intelectual.<sup>149</sup>

Debemos estar conscientes de que la política de las comunidades indígenas es compleja y de que no siempre los gobiernos en el Sur global hablan por las comunidades indígenas que residen dentro de sus fronteras. Además, existen culturas indígenas en todo el mundo desarrollado y son muy ignoradas en los debates sobre el derecho de autor o *copyright* que están teniendo lugar en dichos países. La complejidad de las cuestiones sobre la soberanía impide saber quiénes hablan por las comunidades tradicionales. La comercialización del conocimiento tradicional puede, por ejemplo, ser utilizada como una vía de ingresos para un país.<sup>150</sup> Los estados del Sur global pueden tratar de apropiarse del conocimiento tradicional para sustentar sus propias metas económicas y debe quedar claro que los Estados no siempre hablan por las comunidades indígenas que habitan dentro de sus fronteras. Por ejemplo, organizaciones como African Renaissance (Renacimiento Africano) tienden a centrarse en cómo explotar mejor el conocimiento tradicional africano y evitar la 'biopiratería'.<sup>151</sup>

La falta de claridad a nivel del Estado puede ser una razón por la cual la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) se ha convertido en un foro fundamental para discutir aspectos del conocimiento tradicional.<sup>152</sup> La OMPI ha organizado un foro donde las comunidades indígenas se reúnen y hablan entre sí, fuera de las posiciones 'oficiales' de sus estados-naciones. Si bien las discusiones en la OMPI aún están enmarcadas por consideraciones de propiedad, al ir más allá de los Estados-naciones y permitir que las

<sup>147</sup> Rosemary Coombe, 'Contingent Articulations: A Critical Cultural Studies of Law' ('Articulaciones contingentes: un estudio cultural crítico sobre el Derecho'), en Austin Sarat y Thomas R. Kearns, (Eds.), *Law in the Domains of Culture (El Derecho en los dominios de la cultura)*, (Ann Arbor, Michigan, USA: University of Michigan Press, 1998), pp. 25-26.

<sup>148</sup> Si bien los reclamos relacionados con las patentes también son importantes, ellos no son el objetivo de este Dossier.

<sup>149</sup> Akalemwa Ngenda, 'The Nature of the International Intellectual Property System: Universal Norms and Values or Western Chauvinism?' ('La naturaleza del sistema internacional de propiedad intelectual: ¿normas y valores universales o chauvinismo occidental?'), *Information & Communications Technology Law*, Vol. 14. 2005, p. 59-79.

<sup>150</sup> Lakshmi Sarma, 'Biopiracy: Twentieth Century Imperialism in the Form of International Agreements' (Biopiratería: imperialismo del siglo XX bajo la forma de acuerdos internacionales), *Temple International & Comparative Law Journal*, 13, primavera de 1999, p. 109.

<sup>151</sup> 'The Simmering Debate on Intellectual Property in South Africa' ('El candente debate sobre la propiedad intelectual en Suráfrica'), *The African Times*, Vol. 15. 30 de septiembre de 2002, p. 19.

<sup>152</sup> Rosemary J. Coombe, 'Sixth Annual Tribal Sovereignty Symposium: The Recognition of Indigenous Peoples and Community Traditional Knowledge in International Law' ('Sexto Simposio Anual sobre Soberanía Tribal: El reconocimiento de los pueblos indígenas y el conocimiento tradicional comunitario en el derecho internacional'), *St. Thomas Law Review*, 14, Winter 2001, pp. 275-276.

comunidades indígenas hablen directamente entre sí, se le ha brindado a estos grupos una oportunidad de articular sus preocupaciones respecto al concepto de propiedad intelectual, y de buscar medidas para proteger el llamado 'conocimiento tradicional' de su apropiación como conocimiento de dominio público.

## **Cuatro posibles estrategias a considerar**

En el Sur global existe cierta tensión respecto al uso de la propiedad intelectual para proteger los bienes. Esta tensión indica que no existe una respuesta común en cuanto a la forma como el Sur global ve el conocimiento tradicional o cómo debiera ser utilizado o protegido. Las siguientes son estrategias, o posibles estrategias, utilizadas por el Sur global para proteger lo que ellos consideran su conocimiento tradicional.

*En primer lugar*, las comunidades indígenas pueden adoptar el lenguaje de propiedad intelectual. Durante la reciente Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (World Summit on Information Society - WSIS), por ejemplo, individuos de comunidades indígenas pedían mayor protección, pues su propiedad intelectual estaba siendo apropiada por otros. De modo que algunos grupos indígenas adoptaron el lenguaje de sus enemigos, en un esfuerzo por fortalecer sus propias formas de protección. Sin embargo, según observó un participante en el Taller Copy/South de agosto de 2005, muchos de estos representantes tradicionales fueron pagados por gobiernos occidentales para que abogaran por una agenda de propiedad intelectual más fuerte.

Sin embargo, en muchos casos ya es demasiado tarde para resistirse a la comercialización del conocimiento puesto que muchos pueblos indígenas ya han visto cómo se apropian de su cultura y de su ciencia. De esta forma, se podría desarrollar una *segunda* estrategia para lidiar con estos temas. En este caso, se deberá llegar a acuerdos sobre cómo utilizar el conocimiento y cómo compartir los beneficios. Es importante saber diferenciar entre los forasteros que se apropian del conocimiento como parte de lo que consideran que es de 'dominio público' y los de la comunidad, que utilizan el conocimiento para innovar aún más en el ámbito de la cultura. La legislación sobre la propiedad intelectual podría ayudar a crear una barrera contra la intervención externa, al mismo tiempo que, desde el interior de una comunidad se intenta proteger un bien común. Es posible adoptar la idea del derecho de autor o *copyright* para crear lo que David Bollier denomina "propiedad por fuera, bien común por dentro".<sup>153</sup> La idea tras el planteamiento de Bollier radica en que es posible utilizar el lenguaje de derechos de propiedad para proteger un bien común de la explotación por parte de fuerzas comerciales. Por otra parte, si bien los que se hallan dentro de la comunidad se sienten libres para compartir sus conocimientos, también son fácilmente vulnerables a la explotación por parte de intereses comerciales que pretenden colonizar aspectos comunitarios.

Sin embargo, la traducción del conocimiento tradicional a derechos de propiedad, aún cuando intente criticar al sistema de derechos de propiedad, también presenta sus propios problemas, y, además, el uso del lenguaje de la propiedad intelectual para criticar una forma de comercializar el conocimiento no conducirá al mejor futuro posible. Bien sea que el derecho de propiedad sea individual o colectivo, la propia naturaleza de mercantilizar o cosificar el contenido cultural conducirá a los mismos problemas de explotación y a la decadencia de lo que muchas culturas aún atesoran como sagrado.

---

<sup>153</sup> David Bollier, *Silent Theft: The Private Plunder of our Common Wealth* (Robo silencioso: el saqueo privado de nuestra riqueza común), (New York : Routledge, 2003), p. 179.

Los pueblos indígenas plantean que se trata de su patrimonio cultural y que, por lo tanto, tienen el derecho de evitar la monopolización por parte de fuerzas externas. La prohibición del acceso al conocimiento y el libre intercambio cultural mediante la creación de nuevos tipos de monopolios es sin duda una estrategia, pero el problema mayor está en la capacidad de excluir a otros. La aplicación de las mismas herramientas y el mismo lenguaje como el *statu quo* para excluir a los demás no resuelve el problema de colocar barreras al conocimiento.

Por otra parte, se usa el término 'patrimonio de la humanidad' para la apropiación del conocimiento tradicional con propósitos de explotación comercial, dejando a muchos con la sensación de haber sido explotados. Sin embargo, si a esto se responde con la monopolización de lo que de otra forma era conocimiento ajeno a los derechos de propiedad, simplemente se reproduce el problema. Aquellos que buscan proteger la importancia del conocimiento tradicional han expresado su rechazo a la idea de la propiedad intelectual por ser ésta una forma más de explotación.<sup>154</sup> Se necesita otra solución.

Si aceptamos que el problema de la propiedad intelectual es que excluye a la gente, entonces el objetivo sería *evitar* la reproducción de esta clase de exclusión. La solución que buscamos es la protección contra la posibilidad de quedar excluidos. Ampliar el concepto de derechos de propiedad a derechos de grupo *no* convierte a los conceptos esenciales de propiedad en mejores. El valor que debe ser respaldado coherentemente en todas las formas de conocimiento es el de intercambio no comercializado. Resulta pernicioso colocar al valor de intercambio por encima del valor de uso, y el sistema de derecho de autor o *copyright* coloca al valor de intercambio por encima de todos los demás valores.

Debemos evitar, por lo tanto, lo que un contribuyente del Taller Copy/South acertadamente señaló como el problema del 'Rey Midas'. Para el Rey Midas, todo lo que él tocaba se convertía en oro y esto refleja el problema de la comercialización. Cuando todo se privatiza (incluyendo dinero, vida y valores), lo que en otras condiciones era no cuantificable se convierte en bien comerciable. Este sistema de valores está siendo impuesto en otras sociedades. Desafortunadamente, tales sociedades a menudo poseen su propio sistema de valores que es más humano y ecológicamente compatible, pero pierden esa cultura y esa forma de pensar porque se adaptan al sistema de *copyright* o derecho de autor. Incluso, resulta problemático discutir la preservación del conocimiento tradicional a través de un sistema de 'derechos grupales' o de 'propiedad colectiva' porque introduce 'derechos' y comercialización de la cultura en áreas que hasta ese momento habían permanecido no comerciables.

Una *tercera* estrategia que podría ser considerada por aquellos interesados en proteger el conocimiento tradicional es la de seguir las observaciones que aquí se brindan y evitar totalmente la comercialización de la cultura. La protección del conocimiento tradicional se ha tornado un problema porque la legislación del *copyright* es utilizada para apropiarse de un conocimiento previamente no comerciable y pasarlo a la estructura de los productos comerciables. Resistir a esta clase de comercialización en su conjunto es una estrategia legítima; las obras del conocimiento tradicional, tanto científicas como culturales, no deberían ser tratadas como productos comerciables y, por ende, deben permanecer fuera de la

<sup>154</sup> Victoria Tauli-Corpuz, 'Biotechnology and Indigenous Peoples,' ('Biotecnología y pueblos indígenas') en Brian Tokar, (Ed). *Redesigning Life: The Worldwide Challenge to Genetic Engineering (Rediseñando la vida: el reto mundial a la ingeniería genética)*, (New York y Londres: Zed Books, 2001), p. 253. Tauli-Corpuz, que trabaja en Filipinas con el Indigenous Peoples' International Center for Policy Research and Education (Centro Internacional de Pueblos Indígenas para Políticas de Investigación y Educación) plantea que los puntos de vista de los pueblos indígenas sobre el tema de la propiedad intelectual son en esencia diferentes a los de otros grupos. Como las comunidades indígenas han sido marginadas durante mucho tiempo por los sistemas económicos que se basan en el mercado, a muchos les resulta difícil creer que un sistema como el de los derechos de propiedad intelectual les sería de utilidad.

estructura del lucro. Esta estrategia se ajusta a la forma en que muchos pueblos indígenas articulan su relación con el conocimiento tradicional y la cultura: como sagrado y no vendible.

Y por último, una *cuarta* estrategia de gran importancia es la de reconocer que el modelo de ayuda mutua que a menudo es asociado con la cultura y con la ciencia del conocimiento tradicional *debería ser el modelo para el resto del mundo*. En lugar de tratar de envolver al conocimiento tradicional en un paquete de leyes de la propiedad intelectual occidental, deberíamos esforzarnos por deconstruir y desmembrar la noción occidental de autoría, de propiedad en un soporte material, o cualquier otro soporte. El modelo del conocimiento tradicional consiste en que la música, la medicina, el arte, la religión y la ciencia pueden ser protegidos localmente (y el conocimiento tradicional no carece de sus propios regímenes de propiedad, sencillamente son regímenes muy diferentes); pero los valores de propiedad asociados a la legislación contemporánea de propiedad intelectual deben ser deconstruidos. En vez de colocar al conocimiento tradicional dentro del modelo de propiedad occidental, debemos comenzar a llevar la propiedad occidental hacia el modelo del conocimiento tradicional, es decir, un modelo que haga énfasis en la ayuda mutua y en compartir cultura por encima de la comercialización.

### 3.6 La criminalización del copiado en el Sur y el asunto de la 'piratería'

#### Introducción

La palabra 'piratería' está entre los primeros puntos de la agenda de muchos gobiernos occidentales. Por ejemplo, en junio de 2005, la Comunidad Europea hizo circular una 'Comunicación sobre la Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual' (IP/C/W/448) que enfatizó "la preocupante evolución de la falsificación y la piratería en todo el mundo". En marzo de 2006 un documento de seguimiento se quejaba de que las medidas de observancia previstas bajo los términos del Acuerdo sobre los ADPIC no estaban dando los resultados deseados y necesitaban ser mejoradas a través de un creciente esfuerzo de vigilancia de la Interpol, autoridades aduaneras y otras agencias. La contención de la 'piratería' también se está haciendo presente en la agenda de algunos países no occidentales; en este último caso, sus preocupaciones se están enfocando en la 'piratería' de obras de artistas famosos de Occidente y a veces la 'piratería' es la de obras de artistas populares locales. ¿Qué haremos con esos productos con derecho de autor o *copyright* denominados 'pirateados'?

Sin embargo, antes de entrar en materia, debe aclararse un asunto inicial. ¿'Piratería' es la palabra correcta a utilizar para definir este fenómeno? En caso contrario, ¿por qué la 'piratería' y los 'piratas' están siendo mencionados tan ampliamente por los gobiernos occidentales, las grandes corporaciones mediáticas, los mismos medios de comunicación y otros actores? Para empezar respondiendo la segunda pregunta, es bueno que recordemos las palabras de la conocida escritora afroamericana Toni Morrison: "...las definiciones pertenecen a... los definidores – no a los definidos".<sup>155</sup> Denominar 'piratas' a la gente que utiliza obras con *copyright* sin la autorización de sus dueños es un mecanismo retórico burdo, pero frecuentemente efectivo para presentar a esas personas como las simples versiones contemporáneas de los ladrones y asaltantes que abordaban barcos en el mar y se apropiaban de piezas de oro y otros botines en la época de los veleros. De hecho, los 'piratas' informáticos de hoy son frecuentemente mencionados con el mismo énfasis que con el que se menciona a otros 'chicos malos': los terroristas. Un sociólogo de los medios ha mostrado cómo, en la era previa al 9/11 y post 9/11, las actividades de los terroristas, falsificadores y 'piratas' de la

<sup>155</sup> Toni Morrison, *Beloved* (Amado), (Londres: Cahtto Windus, 1987), p. 190.

propiedad intelectual eran (y son) regularmente vinculadas en los partes policiales. El sociólogo Nitin Govil ofrece numerosos ejemplos de dichos alegatos que *nunca fueron comprobados*, incluyendo: a) La Fuerza de Tarea Conjunta Contra el Terrorismo de la ciudad de Nueva York argumenta "que las ganancias por la falsificación en las ventas de camisetas – vendidas a la misma sombra de las Torres Gemelas – ayudaron a financiar el atentado con bomba de 1993 en el World Trade Center"; b) Los detectives británicos alegan que "los DVD paquistaníes alcanzan el 40% de las confiscaciones en el Reino Unido y que las ganancias por las versiones pirateadas de las películas Love, Actually y Master and Commander (Al otro lado del mundo) se canalizaron hacia las arcas de los agentes de Al Qaeda establecidos en Pakistán".<sup>156</sup> Usar el mismo lenguaje de la 'piratería' invoca imágenes de marineros o bandidos sedientos de sangre que aterran a los inocentes y que carecen de escrúpulos morales... y esto los vincula a sus supuestos primos que hoy derriban aviones civiles. Y para responder a la primera pregunta, cualquier estudiante serio que revise la ley de derecho de autor o *copyright* sabe que la 'piratería' no involucra el robo o ningún tipo de hurto; esto es, en el peor de los casos un préstamo no autorizado porque el dueño sigue en posesión de la obra original. En otras palabras, 'piratear' un CD tiene *consecuencias muy diferentes* de las de robar un carro.

Este artículo comienza con el ambiente de criminalización del copiado, luego explica cómo lo que está en juego en el Sur es muy diferente, y después apunta hacia algunas ramificaciones más amplias de la 'piratería' del *copyright*, incluyendo las profundas implicaciones culturales.

## La criminalización del copiado

La criminalización del copiado y la guerra contra la 'piratería' es un tema muy conocido para muchas personas en los países occidentales. Anteriormente las violaciones al derecho de autor o *copyright* eran asuntos ampliamente manejados por especialistas y abogados y eran de escaso interés para el gran público. Sin embargo, en los últimos años hemos visto un implacable cambio con el cual el copiado ha sido satanizado y se ha convertido en el blanco de castigos criminales aún más fuertes. Los casos bien conocidos incluyen la persecución de aquellos que utilizan redes *peer-to-peer* (conexión de punto a punto o de par a par, es decir, entre iguales, conocido como P2P según su abreviación fonética en inglés. N. del E.) para compartir archivos en línea como Gnutella y Napster (fueron las primeras redes en ser creadas). Hemos sido testigos de cómo la maquinaria legal corporativa y las redadas de los cuerpos policiales desatan su ira sobre adolescentes que optan por compartir su música favorita y sus videojuegos con sus compañeros y amigos, que tienen pareceres similares. Este proceso de criminalización se ha visto reforzado por unas retorcidas medidas legislativas contra la 'violación' del derecho de autor o *copyright* presentadas por los gobiernos nacionales y por una serie de tratados y acuerdos internacionales, tales como el Acuerdo de la OMC sobre los Asuntos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) y el Convenio sobre Delincuencia Cibernética del Consejo de Europa.

Este proceso de criminalización también ha tomado forma a través de la aparición de un desconcertante conjunto de entes privados y grupos de interés, creados por las corporaciones propietarias del *copyright*, que han tomado para sí la función de policías autodesignados y 'preceptores morales'. Estos entes han desatado una retórica feroz dirigida a reducir el copiado infundiendo miedo y culpa: se le dice a los padres que sus hijos necesitan ser vigilados, para no convertirse en descarados criminales dentro de la privacidad de sus dormitorios; los copiadores son etiquetados como 'ladrones' y los consumidores de material copiado son acusados de ayudar a financiar el terrorismo y el crimen organizado.

Las corporaciones dueñas de *copyright* y sus apologistas probablemente responderán que los tipos de criminalización antes mencionados son una desafortunada necesidad y que

---

<sup>156</sup> Nitin Govil, 'War in the Age of Pirate Reproduction' ('La guerra en la época de la reproducción pirata'), Sarai Reader 4, 2004, p. 380. [http://www.sarai.net/journal/04\\_pdf/50nitin.pdf](http://www.sarai.net/journal/04_pdf/50nitin.pdf)

'simplemente' restringirán el acceso a la recreación y el entretenimiento de los consumidores si no están dispuestos a pagar y si no estuvieran en capacidad de hacerlo. Desde ese punto de vista, limitar el acceso a los juegos de video como *Grand Theft Auto* o el último álbum del grupo de rock *Coldplay* difícilmente afecta los derechos individuales fundamentales. Sin embargo, la posición en torno al derecho de autor o *copyright* y la criminalización en el Sur frecuentemente es muy diferente.

Consideremos un área en la cual el proceso de criminalización ha acelerado su ritmo desde hace pocos años, alcanzando las publicaciones académicas y educativas. Instituciones como la Asociación Estadounidense de Editores (AAP, según sus siglas en inglés), anuncian orgullosamente sus éxitos al organizar allanamientos con armas en 'locales de fotocopia' de los países en desarrollo donde se reproducen libros escolares y otros materiales. Dichas operaciones han ocurrido en países como Malasia, Pakistán, Filipinas, Taiwán y Brasil. Por ejemplo, esas asociaciones reportaron con satisfacción que "el dueño del Centro de Fotocopiado Chamunda fue arrestado el 5 de abril de 2004 en Mumbai y las autoridades incautaron en el establecimiento 500 copias de libros de medicina". Recientemente la AAP también escribió masivamente a los rectores de centenares de universidades malasia y surcoreanas, 'urgiéndolos' a detener el copiado de libros de texto y otros materiales educacionales dentro de sus campus, e incluir en sus misivas un recordatorio de que las 'violaciones comerciales del derecho de autor o *copyright*' pueden acarrear sentencias de prisión de hasta cinco años.

"Si es un pecado que los pobres roben al rico, debería ser un pecado mucho mayor que el rico le robe a los pobres. ¿Acaso los países ricos no le piratean a los países pobres sus mejores científicos, ingenieros, doctores, enfermeras y programadores? Cuando las corporaciones globales vienen a realizar negocios en Filipinas, ¿no piratean ellos la mejor gente de las empresas locales? Si es malo que los países pobres como los nuestros pirateen la propiedad intelectual de los países ricos, ¿no es mucho peor que los países ricos como Estados Unidos pirateen a nuestros intelectuales?"

De hecho, somos lo suficientemente generosos como para hacer solo una copia, y los dejamos el original; los países ricos son tan avariciosos que se llevan los originales, sin dejar nada a cambio".

Roberto Verzola, 'Pegging the World's Biggest',  
(Apropiándose de los mejores) 12 Earth Island Journal 41, 1997.

Tales frases preventivas se han vuelto crecientemente recurrentes, mientras las instituciones legales en los países en desarrollo son expuestas a masivas presiones políticas, y sus gobiernos son amenazados con sanciones comerciales y otras penas si dejan de defender los derechos de copia de las empresas occidentales (Obviamente, las cosas no están moviéndose lo suficientemente rápido o fuerte según la AAP, que se lamenta porque "incluso en los casos en los que hay condena, los castigos son demasiado leves y las sentencias de prisión son casi inexistentes"). Se justifica el impacto de la criminalización al alegarse que el copiado está "dañando irremediamente el desarrollo y la preservación de nuestra herencia y los talentos literarios". Dejando de lado la pregunta de a quién, específicamente, se refieren con 'nuestra'; debemos resaltar lo que frenan o niegan aquellos que promueven las medidas 'antipiratería'. De acuerdo con las cifras de la AAP, la lista de 'los diez primeros' países con mayores pérdidas monetarias por 'piratería' de libros incluye a Pakistán, India, Filipinas, México, Indonesia y Tailandia.

Esto no debe sorprender, ya que un elemento común compartido por esos países es, sencillamente, que todas esas naciones son pobres y están esforzándose por alcanzar el desarrollo social y económico. Esos países actúan de esa manera en condiciones de grandes desigualdades en cuanto a sus relaciones comerciales con el avanzado mundo industrial. La lucha por el desarrollo y por sacar grandes poblaciones fuera de la pobreza debe ser orientada por la inversión en educación y capacitación. La falta de acceso a los materiales educacionales

erige un obstáculo que afecta la habilidad de esos países para educar y formar a sus pueblos, con la consecuencia de frustrar las oportunidades de vida de millones de personas. Sin textos de medicina es imposible formar médicos y enfermeras que puedan proveer servicios médicos en partes del mundo donde las enfermedades y las afecciones de salud frecuentemente alcanzan proporciones epidémicas; sin acceso a revistas científicas y libros esos países no podrán formar a una generación de ingenieros que puedan diseñar y construir redes de aguas limpias, cloacas, alojamiento seguro, transporte accesible y sustentable, etc.

En resumen, lo que pierden los individuos y los países tras la criminalización del copiado es nada menos que el acceso a los medios para vivir de una forma segura, sana y digna. Vale la pena recordar que el 'derecho a la educación' está consagrado en el Artículo 26 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de la ONU. Negar el acceso a estos medios de educación por medio de la criminalización del copiado equivale a negar a todos los pueblos del Sur ese derecho y los demás derechos y beneficios que se derivan de él.

## Las más amplias ramificaciones del asunto de la 'piratería' en el Sur

Entre los numerosos problemas relacionados con la 'piratería' al derecho de autor o *copyright* figuran:

1. Cuando se examina el tema de la 'piratería', el punto de partida consiste en subrayar el hecho de que el propio acto de 'piratear' los productos culturales producidos en Occidente es lo que hace que esos productos culturales occidentales sean inmensamente más populares y disponibles, en muchos países muy pobres, de lo que serían sin la 'piratería'. Hay gente que reclama que esa 'piratería' aparta, por ejemplo, la música local de la atención del público y hace que esa música local parezca menos importante a los ojos de diversos estratos de la población.

¿Esta es acaso una inesperada forma de imperialismo cultural? Tal vez suene exagerado, pero veamos qué es lo que realmente ocurre. En China, por ejemplo, ingresan ilegalmente en el mercado inmensos cargamentos de CD que son el 'sobrante' de las cinco mayores compañías de grabación del mundo. Esta importación, denominada en idioma chino *dakos*, tiene dos características resaltantes. Primero, el mercado queda rápidamente "inundado" con estas importaciones ilegales. Es poco probable que las compañías de grabación hayan calificado inmediatamente como 'sobrantes' a las estrellas con mayores ventas que, de otra forma, estarían generando grandes ingresos por sus discos. Segundo, en el borde de los CD se les ha cortado una muesca. La idea subyacente es hacerlos inservibles, pero esto sólo ocurre con una pequeña parte de la música que está en el CD. Si es que son artículos sobrantes, ¿no sería más efectivo cortar los discos en varios pedazos? Uno pudiera empezar a pensar que las industrias culturales tienen el interés encubierto de promocionar a sus artistas en partes del mundo donde la gente no tiene dinero para adquirir versiones 'legítimas' a precios 'normales'. Además, todo eso está 'prohibido' – en este caso, la compra de CD 'pirateados' – lo que es considerado por muchos como una acción que los hace más deseables. Se han afirmado, que las compañías de grabación podrían estar distribuyendo tanto los CD legales como las denominadas copias 'pirateadas' baratas de sus propios artistas, sin embargo esto no se ha podido comprobar. Por supuesto, no toda la 'piratería' es originada por las grandes compañías. Hay muchos empresarios, al igual que políticos, que hacen grandes ganancias de algo que es considerado por la ley un delito.

Al mismo tiempo, debemos darnos cuenta de que no podría haber 'piratería' en sociedades donde no existiera la apropiación individual en forma de derecho de autor o *copyright*. ¿Por qué no? Porque todos los miembros de la comunidad tendrían el

sobrentendido derecho de usar y adaptar creativamente todas las obras del pasado y el presente. Si la propiedad individual no estuviera vigente, entonces tampoco podría haber robo. Por lo tanto, en la mayoría de las culturas no-occidentales la 'piratería' era un fenómeno desconocido, al menos hasta hace poco. Muchas culturas se han caracterizado por sus procesos constantes de adaptación creativa; de otra forma, esas culturas no existirían.

2. La economía de la 'piratería' del *copyright*, al igual que el establecimiento de quién es realmente el que experimenta pérdidas y daños, son aspectos que frecuentemente han sido descritos de una manera engañosa. En primer lugar, aunque la ideología del *copyright* sugiere que es un sistema diseñado para proteger a los autores individuales (el esforzado individuo denominado 'autor romántico'), la mayoría de los artículos culturales con *copyright* son, de acuerdo al marco legal, propiedad de los empleadores de la gente que ha creado esas obras (O, en cambio, el *copyright* es adquirido por corporaciones por medio de contratos que frecuentemente son unilaterales, al resultar de un poder de regateo desigual... tal como han aprendido tristemente muchos músicos). Como se concluye en un reciente artículo, "Está sumamente claro que en la actual época de producción industrial de bienes culturales, las obras con *copyright* son cada vez más generadas por autores no románticos que están sentados en sus cubículos creando para una gran corporación como Microsoft".<sup>157</sup> En otras palabras, la mayoría de las pérdidas financieras debidas a la 'piratería' *no* resultan en pérdidas para los autores individuales, sino para corporaciones como Microsoft. Esto mismo permite explicar cómo son tomadas las decisiones acerca de cuáles libros o CD son los 'pirateados' y cuestionar cuán condescendientes debemos ser hacia aquellos que pueden sufrir, no pérdidas, sino menores ganancias de las que esperan recibir. "Es obvio que los piratas sólo responden a una demanda del mercado y no todo libro es pirateado. Hay un nivel especial de popularidad o un precio límite que debe alcanzarse antes de que ingrese en el circuito de la piratería. Es de suponer que si un libro ha alcanzado cierto estatus que lo lleva a ser pirateado, su autor ya no es alguien pobre ni sufrido. Así que ver a Madona apareciendo en anuncios de TV condenando la piratería porque la priva de su sustento no resulta demasiado convincente mientras destellen en nuestra mente las imágenes de sus muchas casas e islas".<sup>158</sup> En cuanto a Microsoft y sus pérdidas debido al copiado no autorizado del *software informático*, Bill Gates es la persona más rica del mundo.
3. También debemos sospechar de la exactitud de las argumentaciones estadísticas relativas a las pérdidas totales resultantes de la 'piratería'. Para continuar con el ejemplo del *software*, poderosas organizaciones mundiales como la Business Software Alliance, que representa a una serie de grandes empresas multinacionales de *software*, señalan que tienen perfiles detallados y exactos de los niveles de 'piratería' en cada país... y por lo tanto de las pérdidas que han sufrido.<sup>159</sup> Sin embargo, dichos cálculos surgen de la suposición de que un consumidor que compre una copia no autorizada del *software* necesariamente compraría una versión legal del mismo *software* si el producto 'pirata' no estuviera disponible como alternativa. Tomando el caso de la India, los críticos han señalado la falacia de dicha suposición. Ellos preguntan: "aunque sabemos que la mayoría de las computadoras en la India tienen copias ilegales de Microsoft XP y Microsoft Office, ¿podemos asumir que cada uno de los usuarios estarían dispuestos a pagar unas 23.000 Rupias adicionales sólo por esos dos programas, especialmente a la

---

<sup>157</sup> Lawrence Liang, Atrayee Mazmdar y Mayur Suresh, 'Copyright/Copyleft: Myths About Copyright' ('*Copyright/copyleft*: mitos acerca del *copyright*'), infochangeindia.org, 1 de febrero de 2005. <http://www.countercurrents.org/hr-suresh010205.htm>

<sup>158</sup> Ibid.

<sup>159</sup> La página web de la BSA es <http://www.bsa.org/>

luz de la alternativa gratuita representada por Linux? ¿No resulta más probable que la mayoría de los usuarios no buscarían el software de Microsoft si no fuera por el hecho de que el software pirateado estuviera disponible gratuitamente?".<sup>160</sup>

4. Sin glorificar la 'piratería' o argumentar que constituye una resistencia consciente a las leyes del derecho de autor o *copyright* y a los valores que ello representa, necesitamos reconocer que los denominados 'piratas', incluidos los 'piratas' comerciales, juegan un papel positivo en muchas partes del Sur. Ellos posibilitan la distribución de tecnología, información y entretenimiento a bajo costo para millones de personas quienes, de otra forma, no podrían acceder a ellas o costearlas. Además, muchos de esos llamados 'piratas' participan en esa economía informal de la información como medio para ganarse el sustento. Observemos el contexto: cuando muchos países del Sur han sido sometidos a siglos de explotación económica por el dominio colonial, cuando millones de esclavos fueron transportados en barcos negreros desde África para cosechar caña de azúcar y tabaco (muchos de ellos muriendo en el camino), y cuando los ricos recursos biológicos del Sur son sujetos a un creciente saqueo conocido como 'biopiratería', deberíamos empezar por *no* condenar la 'piratería' al *copyright*, sino preguntarnos ¿por qué, en la denominada 'era de la información', Microsoft Windows XP está siendo ofrecido a la venta en el Mercado Hailong de Beijing a un costo de USD 245 (con el logotipo y el envoltorio plástico)... y su copia puede ser adquirida en un CD sin identificación en el mismo mercado por apenas USD 5,50? ¿Sería posible que la versión oficialmente empacada sea vendida a un precio que no tiene relación alguna con el costo de producirla? Si la respuesta fuera afirmativa, ¿ésta pudiera ser una razón por la cual Bill Gates es la persona más rica del mundo?

"se pudiera decir que la 'piratería' de una nación  
es la 'transferencia tecnológica' de otra."

Peter Jaszi,  
A Garland Reflections on Three International Copyright Topics  
(Reflexiones exhibidas en una guirnalda en el evento Tres temas del *copyright*  
internacional), 8 Cardozo Arts & Entertainment Law Journal 47, 63 (1989).

### 3.7 La privatización de la cultura común avanza en el Sur a un ritmo acelerado

En las sociedades no occidentales ha sido cada vez más frecuente, en los últimos años, que artistas locales se apropien, de manera privada, de una idea artística, de una melodía o de un desarrollo cultural cuyo origen yace en una tradición colectiva, para después darle uso comercial individual y satisfacer intereses propios. Fingen – ante los demás y quizás incluso ante ellos mismos – que están usando 'mi propia idea' o 'mi propia canción'. Esta simulación inicia el proceso de excluir a los demás del uso de estos recursos culturales y, en esta transformación, el concepto de derecho de autor o *copyright* se introduce de forma bastante rápida. Aún así, la existencia de este fenómeno no debe ser motivo de asombro. La suposición comúnmente aceptada de que el *copyright* puede apoyar – y apoya – a los artistas para que lleven una vida decente no se detiene en las fronteras del mundo occidental. Podríamos preguntarnos qué clase de tensiones ocasiona esta transformación en las comunidades locales. En cualquier caso, una vez que ha comenzado la apropiación privada de los recursos culturales, acompañada por la introducción de la noción de *copyright*, las sociedades y sus vidas culturales nunca volverán a ser las mismas.

<sup>160</sup> Liang *et al.*, *ibid.*

En pocas palabras, lo que se ha descrito aquí abarca las enormes transformaciones sociales que han tenido lugar en todo el mundo durante las últimas décadas, aunque en años recientes han venido avanzando a un ritmo cada vez más acelerado. Aunque son pocos los que parecen notar el impacto, están en juego cambios radicales en la cultura. Podría parecer que los procesos son hechos automáticos y evidentes y, por ende, no exigen atención y análisis específicos. Sabemos a ciencia cierta que los dueños del *copyright* y los que mercantilizan estos 'productos' culturales son los ganadores finales. Sin embargo, *no* es cierto que todo el mundo esté satisfecho con estas transformaciones. ¿Qué tensiones crea esta situación en diferentes partes del mundo no occidental? ¿Existen movimientos de contracorriente que plantean que el dominio público cultural no debe ser vaciado y tragado? ¿Cuáles son sus argumentos? ¿Dónde creen ellos que debe estar el nuevo equilibrio entre los elementos comunes del sector cultural y el derecho de los artistas a ganarse la vida con su trabajo? En definitiva, hay una agenda de investigación que está abierta casi por completo.

Analicemos una situación típica. Una compañía discográfica local produce casetes o CD con la obra de artistas locales (En un país de gran tamaño, esta compañía discográfica también podría operar en la misma región). La distribución de esta música y de los videos acompañantes también es local (o regional). Supongamos también que el sistema de derecho de autor o *copyright* aún no existe en esta localidad o región o que es muy escaso. ¿Qué tipo de acuerdos habituales entre artistas y productores pueden encontrarse en las diferentes sociedades? ¿Acaso existen acuerdos de algún tipo? ¿La producción de un casete genera algún ingreso para los artistas o genera fundamentalmente publicidad, la cual implica luego presentaciones en vivo? ¿Cuáles son las condiciones óptimas que satisfacen a los artistas, así como a los productores y distribuidores? ¿Y qué sucede cuando un artista siente que él o ella ha sido tratado incorrectamente? ¿Un sistema de *copyright* bien estructurado los colocaría a ellos en una posición más fuerte? ¿Cuándo surge, en realidad, el reclamo por el cual un artista debe abstenerse de usar, por ejemplo, cierta melodía? Son muchas las preguntas que hay que responder.

## **Razones para dudar del *copyright***

Desde el punto de vista occidental, uno podría inclinarse a pensar que la introducción de los derechos de propiedad intelectual – y del *copyright* o derecho de autor en particular – sería una verdadera ayuda para los artistas. Sin embargo, existen varias razones para dudar de ello. En primer lugar, el Estado donde reside el artista debe ser lo suficientemente fuerte como para proveer legitimidad a las sociedades recaudadoras y apoyar sus operaciones prácticas con un sistema eficaz de sanciones. Esto no ocurre en todas partes y mucho menos en el Líbano, como ya fue explicado anteriormente en la Sección Tres. (Tampoco es cierto que las 'irregularidades' financieras y toda la corrupción que penetran en algunas de estas sociedades recaudadoras sean adecuadamente investigadas por los gobiernos del Sur). En segundo lugar, en el mundo occidental existe la idea de que el creador (o el intérprete) de una composición musical es una persona que puede ser fácilmente señalada e identificada; esa identificación es la piedra angular para el actual sistema de *copyright*. En la mayoría de las culturas del Sur, sin embargo, tal distinción no existe en absoluto. En tercer lugar, la mayoría de los artistas del mundo occidental no se benefician de la existencia de un sistema de *copyright*; sólo una pequeñísima minoría obtiene ingresos importantes de este sistema de derechos (Por ejemplo, un estudio realizado en el año 2000 sobre la suma de ingresos por concepto de *copyright* retribuidos a 30.000 miembros de la Sociedad de Derechos de Interpretación de Gran Bretaña - *UK Performing Rights Society* - resultó revelador: 200 miembros recibieron más de 100.000 libras esterlinas (£), 700 miembros recibieron más de 25.000 £, 1.500 recibieron más de 10.000 £,

2.300 recibieron más de 5.000 £ y un total de 16.000 miembros recibieron menos de 100 £.<sup>161</sup> A modo de comparación, el ingreso promedio anual de todos los residentes británicos en el año 2000 fue aproximadamente de 15.000 £). ¿Por qué tendría esto que ser diferente en otras partes del mundo donde este sistema haya sido introducido recientemente? En cuarto lugar, la actual práctica del derecho de autor o *copyright* privatiza agresivamente sectores completos de la creatividad y el desarrollo del conocimiento. Esto es sumamente desventajoso para los procesos futuros de creación e interpretación musical de los artistas.

Teniendo en cuenta todos estos factores, podríamos preguntarnos si los artistas no estarían mejor si negociaran directamente con productores y distribuidores y, asimismo, si formarían uniones o sindicatos donde establecieran acuerdos generales para toda la industria. ¿Existen ejemplos de mejores prácticas que indiquen cómo alcanzar un equilibrio satisfactorio entre las necesidades de los artistas y el interés público, evitando al mismo tiempo la introducción del sistema de *copyright* que, evidentemente, posee más desventajas que ventajas?

Cada vez son más los artistas de países no occidentales que firman contratos con una de las cinco grandes compañías discográficas dominantes del mundo o con sus filiales. Si la obra que graban es distribuida solamente en su mercado local o regional, surgirían más o menos las mismas interrogantes que las que tienen que ver con la relación entre artistas locales y compañías discográficas que operan localmente.

## Evitando el sistema de 'estrellas'

El contrato que convierte a un artista de un país no occidental en una 'estrella' con un sistema de distribución global no se diferencia mucho del contrato que ha firmado su homólogo en el mundo occidental; este sistema incorpora todos los problemas y objeciones inherentes al sistema de creación de 'estrellas' (Debe señalarse, sin embargo, que el poder de negociación de un artista de África, Asia, Latinoamérica o de uno de los países árabes es mucho menor que el de un artista de un país occidental). La similitud está en que la futura 'estrella' debe obedecer todos los procedimientos que rigen a quienes son contratados por una compañía discográfica multinacional; la música será objeto de interminables modificaciones; el único propósito de los conciertos y las giras es el de promover un nuevo CD; y todo lo que es espontáneo debe desaparecer detrás del horizonte. No obstante, este proceso puede afectar el trabajo artístico del artista no occidental aún más que lo que podría afectar a una estrella europea o norteamericana. Para las estrellas de los países desarrollados, su ritmo y tonalidad se mantendrán más o menos iguales a como se escuchaban en el bar local donde cantaban o tocaban originalmente. Será modificada un poco más; a unos les podría gustar esto, y a otros no. Pero compárese esto con el sonido de la música producida por un intérprete de un país no occidental. Para vender y ser popular, su música debe contener la mezcla propia de lo 'exótico' con un sonido que pueda ser asimilado por el oído 'occidental' – o lo que el productor cree que le gustará al oído 'occidental'. De modo que el cambio en cuanto a interpretación y presentación podría ser, de hecho, bastante fundamental y, en definitiva, el músico podría quedar muy limitado e incluso alejado de sus propias raíces culturales.

A pesar de esta transformación, es muy poca la investigación realizada en cuanto a lo que le sucede a la música de artistas no occidentales una vez que caen bajo el control de los conglomerados culturales y de sus productores. Esto no es cuestión de nostalgia. Si los

---

<sup>161</sup> M. Kretschmer, 'Artists' Earnings and Copyright: A review of British and German music industry data in the context of digital technologies' (Las ganancias de los artistas y el *copyright*: una revisión de datos de la industria musical británica y alemana en el contexto de las tecnologías digitales), First Monday, Vol. 10, N° 1, enero de 2005, [www.firstmonday.org/issues/issue10\\_1](http://www.firstmonday.org/issues/issue10_1)

musicólogos pueden investigar qué clases de influencias han penetrado el trabajo, por ejemplo, de Bach, ¿por qué están ausentes cuando se trata de los importantes procesos de transformación que están teniendo lugar en estos momentos en la música del mundo árabe, africano, latinoamericano o asiático mientras está siendo adaptada y transformada para un mercado global? No debería ser difícil investigar ese tipo de intervenciones. Por ejemplo, hay artistas de algunos países del mundo no occidental que poseen dos clases de repertorio: el que interpretan en sus países, y el que presentan como estrellas en el mercado mundial. Esta comparación puede ser realizada con bastante facilidad. La investigación puede enfocarse también en cuál es la realidad en el país del propio artista, y en cómo suena y se ve el trabajo del artista en el contexto global.

Es extraño y lamentable que dichas formas de análisis no sean la tarea que ocupa a los (etno)musicólogos hoy en día.

### 3.8 Conglomerados culturales occidentales y el mercado global de la cultura en el Sur global

En el proceso de globalización actual, vemos que los conglomerados culturales de Occidente (o sus filiales) han comenzado a utilizar material artístico de culturas no occidentales a una escala mucho mayor que hace unos años. Se podría decir que es una adaptación creativa que debería ser estimulada y fomentada. Todo el mundo debería tener el derecho de realizar cambios creativos menores a una obra, tal y como fue tolerado y promovido en todas las culturas en todo el mundo. ¿Significa esto que dichas formas de adaptaciones creativas industriales no presenten aspectos problemáticos? La respuesta es un rotundo no.

El problema fundamental radica en que los conglomerados culturales del Occidente están explotando producciones culturales que se derivan de culturas no occidentales mientras, al mismo tiempo, controlan los mercados culturales de todo el mundo. Ellos determinan el carácter, la esfera y los ambientes en los cuales se presentará la obra. Como resultado de ello, en contadas ocasiones existe la clase normal de adaptación creativa que tiene lugar en un ciclo continuo de adiciones, cambios y dinámicas culturales dentro de una comunidad. He aquí cómo puede caracterizarse el actual proceso: después de que *nosotros*, los de las gigantes industrias de la cultura, adquirimos un fuerte control sobre la obra por medio de poseer su *copyright*, no se realizará ninguna otra adaptación creativa, a no ser que *nosotros*, los conglomerados culturales, decidamos que eso podría suceder o que vaya a suceder, y además sólo bajo *nuestras* condiciones. En realidad, esto significa que el conglomerado decide por sí solo cómo será la obra, ahora y en el futuro. Esto se opone totalmente a la práctica en todas las culturas en las cuales las adaptaciones eran el objeto de disputas y disfrute dentro de una comunidad y donde nadie podía decir: esta obra y todas sus posibles adaptaciones me pertenecen para siempre. Otro problema es que estas industrias culturales, por definición, *no* respetan las obras que ellas adaptan.

Utilizando los poderes excluyentes conferidos por el derecho de autor o *copyright*, la adaptación creativa llega a su fin con los conglomerados culturales que se han apropiado del material artístico de países no-occidentales. El *copyright* es la barrera legal que se levanta en la fase final de la adaptación creativa. Además, el precio de las obras que las industrias culturales han adaptado y asentado con *copyright* es astronómico en comparación con lo que les costó tomar y distribuir culturas locales no occidentales. La diferencia entre lo que le pagan a los artistas no occidentales y lo que reciben en ganancias por la obra de dichos creadores es tan grande que resulta imposible justificarla.

### 3.9 El papel de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) en la difusión del sistema y del discurso del *copyright* en los países del Sur

#### Antecedentes de la OMPI<sup>162</sup>

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI, o WIPO según sus siglas en inglés) es una organización de las Naciones Unidas con sede en Ginebra. Fundada en 1970, la OMPI se convirtió, en 1974, en la agencia líder y especializada de las Naciones Unidas para los asuntos de la propiedad intelectual. Las raíces de la OMPI se remontan al *Bureaux Internationaux Réunis pour la Protection de la Propriété Intellectuelle* (Unión de Oficinas Internacionales para la Protección de la Propiedad Intelectual, BIRPI), entidad que administraba los dos principales acuerdos de Propiedad Intelectual internacionales, el Convenio de París (propiedad industrial) y el de Berna (derecho de autor), así como otros acuerdos 'especiales' de propiedad intelectual. La mayoría de los países integran la OMPI a través de su condición de miembros en las Uniones de París y Berna. Para marzo de 2006, la OMPI contaba con 183 miembros.

En cuanto a sus finanzas, el presupuesto propuesto de la OMPI para 2006/2007, según lo recomendado para aprobación en la Asamblea General de la OMPI en septiembre de 2005, fue de 531 millones de francos suizos (USD 416,71 millones). Resulta significativo que una de las pocas áreas con incremento presupuestario reciente haya sido la expansión de los programas de la OMPI en los países del Sur. A diferencia de otras organizaciones de la ONU, que reciben la mayor parte de su financiamiento de la contribución de los países miembros, un porcentaje muy elevado del presupuesto de la OMPI se deriva de los servicios que brinda, y en particular, de continuos pagos de honorarios por parte de los titulares de patentes que buscan protección bajo el Tratado de Cooperación en materia de Patentes (TCP). De hecho, el 80 por ciento del presupuesto total de la OMPI se deriva de cuotas del TCP. Como la totalidad de las solicitudes de patentes archivadas en el TCP ha aumentado de menos de 10.000 en 1985 a más de 100.000 en el 2001, los ingresos de la OMPI también crecieron considerablemente en las últimas décadas, especialmente desde la puesta en vigor del Acuerdo sobre los ADPIC en 1994. La OMPI es el órgano más adinerado de la ONU y es probable que se mantenga en esta favorable posición en el futuro cercano.

La OMPI tiene dos objetivos principales, según lo expresado en el Artículo 3 del Convenio de la OMPI:

- Fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados, y, cuando así proceda, con cualquier otra organización internacional; y,
- Asegurar la cooperación administrativa entre las Uniones.

<sup>162</sup> Parte de este texto se basa en fuentes anteriormente publicadas, incluyendo Sisule F. Musungu y Graham Dutfield, 'Multi-lateral agreements and a TRIPS-plus world: The World Intellectual Property Organisation - WIPO' ('Acuerdos multilaterales y un mundo ADPIC-plus: la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual - OMPI'), Quaker United Nations Office, Ginebra, 2003; este folleto contiene una detallada exposición sobre el funcionamiento y papel de la OMPI y se puede adquirir en: [http://www.iprsonline.org/ictsd/docs/WIPO\\_Musungu\\_Dutfield.pdf](http://www.iprsonline.org/ictsd/docs/WIPO_Musungu_Dutfield.pdf); Peter Drahos y John Braithwaite, 'Information Feudalism - Who Owns the Knowledge Economy?' ('Feudalismo informativo - ¿quién posee la economía del conocimiento?'), (Londres: Earthscan, 2002), (Para un resumen digital de este importante libro, véase: <http://www.thecornerhouse.org.uk/item.shtml?x=85821#fn038ref>); Alan Story, 'Study on Intellectual Property Rights, the Internet and Copyright' ('Estudio sobre los derechos de propiedad intelectual, Internet y el *copyright*'), Study Paper 5, Commission on Intellectual Property Rights (CIPR), Londres, 2002, disponible en: [http://www.iprcommission.org/papers/pdfs/study\\_papers/sp5\\_story\\_study.pdf](http://www.iprcommission.org/papers/pdfs/study_papers/sp5_story_study.pdf)

A pesar de que aparentemente la OMPI tenga una función preeminente en asuntos internacionales de la propiedad intelectual, y mantenga una posición que lo convierte en un fuerte exponente de lo que podríamos llamar el 'fundamentalismo de la propiedad intelectual', la OMPI se ha visto forzada a adoptar una posición en cierta forma defensiva, por lo menos desde principios de la década de los 80, principalmente porque fue considerada *no lo suficientemente fundamentalista* por los titulares de derechos de las multinacionales de la propiedad intelectual estadounidenses y europeas. Por ejemplo, en 1982, justo cuando estas corporaciones lanzaban su campaña a favor de una protección internacional más expansiva de la propiedad y por la adopción de mecanismos más fuertes de protección, el presidente de la gigante empresa de medicamentos Pfizer de Estados Unidos escribió un artículo de opinión en *The New York Times*, titulado 'Stealing from the Mind' ('Robando la mente'). Además de denunciar que determinados gobiernos (especialmente en el Sur) estaban robando conocimientos e invenciones estadounidenses, el artículo de Pfizer también criticaba a la OMPI por "tratar de hacerse de invenciones de alta tecnología para los países subdesarrollados" y de considerar la revisión de tratados que "otorgan legitimidad internacional a la anulación de patentes".<sup>163</sup> ¿Por qué esta andanada inicial? En la década de 1980, los países desarrollados más poderosos y sus corporaciones multinacionales en negocios de la propiedad intelectual comenzaron a ver la OMPI como una mera 'máquina de hablar' y, en particular como una entidad ineficaz para hacer cumplir globalmente sus derechos de propiedad intelectual. Pero aún estaban por venir ataques mucho más fuertes, los cuales finalmente socavaron el papel fundamental de la OMPI.

Así como a principios de los 80 Estados Unidos habían apartado a la UNESCO de toda función de peso en la política del derecho de autor o *copyright* – situación que aún perdura –, lo que Peter Drahos denomina 'el Cuarteto' ('the Quad', constituido por EE UU, la Comunidad Europea y Japón, con un papel menor por parte de Canadá) decidió que el foro principal para los temas de la política de la propiedad intelectual debería ser el Acuerdo General sobre Tarifas y Comercio (*Agreement for Tariffs and Trade*, GATT) en lugar de la OMPI.<sup>164</sup> Drahos describe esta maniobra como un 'desplazamiento del foro'. A finales de la década los años 80, cuando tuvieron lugar a puerta cerrada las negociaciones por un nuevo tratado de propiedad intelectual vinculado al comercio (más adelante convertido en el Acuerdo sobre los ADPIC), la OMPI comenzó a tener un papel cada vez menor en la política global de la PI. De hecho, y por encima de las objeciones de países tales como Brasil y la India, fue el GATT (Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio, que más tarde se convertiría en la Organización Mundial del Comercio – OMC) el foro preferido para redactar y aprobar el Acuerdo sobre los ADPIC.

## **El papel de la OMPI en la difusión del mensaje del *copyright* a los países del Sur**

Desde mediados de la década de los 90, la OMPI se ha reagrupado y trabaja muy activamente en promover la difusión y consolidación de valores y leyes de propiedad intelectual en los países del Sur. De hecho, el Sur ha sido un blanco particular durante esa década, y lo ha sido muy especialmente desde que se firmó el Acuerdo sobre los ADPIC, en 1994. Aquí, por ejemplo, se ofrece un resumen de la propuesta presentada en junio de 2005 por el Reino de Bahrain (isla del Medio Oriente) sobre 'La importancia de la PI en el desarrollo social y económico, y en los programas nacionales de desarrollo'.<sup>165</sup> En una sección titulada 'El papel de la OMPI en la elaboración de Programas Nacionales para Bahrain', la propuesta expresa:

<sup>163</sup> Peter Drahos y John Braithwaite, <http://www.thecornerhouse.org.uk/item.shtml?x=85821#fn038ref>

<sup>164</sup> Drahos y Braithwaite, *Information Feudalism (Feudalismo informativo)*, Capítulo 7 'Agendas and Agenda-Setters: The Multilateral Game' ('Las agendas y sus diseñadores: el juego multilateral').

<sup>165</sup> El documento, fechado el 14 de junio de 2005, fue preparado para la reunión intergubernamental intermedia sobre una Agenda del Desarrollo para la OMPI, segunda sesión, Ginebra, 20 al 22 de junio de 2005. Disponible en: [http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/iim\\_2/iim\\_2\\_2.doc](http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/iim_2/iim_2_2.doc)

*La OMPI trabaja con los países en desarrollo, inclusive con Bahrain, para establecer programas nacionales de desarrollo social y económico. La labor de cooperación y coordinación en curso con la Oficina de la OMPI para los Países Árabes ha producido logros tangibles, por ejemplo: modernizar la legislación nacional sobre propiedad intelectual; facilitar la adhesión a los tratados administrados por la OMPI, entre ellos el tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WIPO Copyright Treaty, WCT) y el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WIPO Performances and Phonograms Treaty, WPPT); apoyar las campañas nacionales de concienciación mediante seminarios y reuniones nacionales y regionales, destacar la importancia de la propiedad intelectual en una época como la actual, de tecnología avanzada y producción acelerada, así como la incidencia de la propiedad intelectual en el crecimiento y en el desarrollo económicos; respaldar la elaboración de programas de estudio en los institutos de educación y las universidades; y participar en la preparación de programas de fortalecimiento de la capacidad para las autoridades judiciales y legislativas, con el fin de mantenerse al día con los acontecimientos que se van produciendo en todo el mundo en el campo de la propiedad intelectual.*

La OMPI desarrolla actividades similares en muchos otros países del Sur.

La OMPI y sus seguidores utilizan una amplia gama de temas para contar su historia. El mensaje central del proselitismo de la OMPI es bastante directo: la protección de la propiedad intelectual es una herramienta necesaria para el desarrollo<sup>166</sup> La propiedad intelectual es considerada más específicamente como el *ingrediente indispensable* en el complejo proceso de creación de conocimientos y de riquezas, el cual, se dice, condujo anteriormente hacia la prosperidad de los países desarrollados. Esto contradice las evidencias y la historia.<sup>167</sup> La frase acuñada 'proteger para crear' es fervientemente defendida como un imperativo universal y global. Por ejemplo, la OMPI insiste en que "la protección (de la propiedad intelectual) es un incentivo indispensable para el trabajo creativo e inventivo".<sup>168</sup> Al tildarla de 'mito' la Organización denigra de cualquier afirmación contraria que pretenda fundamentarse en peculiaridades sociales y económicas de países en vías de desarrollo para formular leyes de propiedad intelectual.<sup>169</sup>

El método de la OMPI suena parecido a lo que se conoce en Estados Unidos como 'teoría de la negociación'. Bajo esta retórica de la recompensa como incentivo para la creatividad e inventiva (cuyas raíces se remontan a la cláusula sobre patente y *copyright* en el Artículo 1 de la Constitución Federal de Estados Unidos), se asume que las personas pueden producir y *solamente* producirán nuevas invenciones si existe una remuneración financiera lo suficientemente grande que funcione como un incentivo para hacerlo. Más adelante se plantea que reduciendo los incentivos – acortando, por ejemplo, la duración de la vigencia de las patentes o el *copyright* – se generaría una atmósfera desfavorable para la invención y el progreso. La política de la OMPI también es sumamente comercial en su orientación. El conocimiento y la cultura son etiquetados como 'capital intelectual' para justificar el tratamiento y

<sup>166</sup> Véase, por ejemplo, K. Idris, *Intellectual Property: A Power Tool for Economic Growth* (Propiedad intelectual: herramienta fuerte para el crecimiento económico), (Ginebra: OMPI, 2003).

<sup>167</sup> Véase, por ejemplo, Ha-Joon Chang, *Kicking away the Ladder: Development Strategy in Historical Perspective* (Derribando la escalera: estrategia de desarrollo en una perspectiva histórica), (Londres: Anthem Press, 2002); *Intellectual Property Rights and Economic Development - Historical Lessons and Emerging Issues* (Derechos de propiedad intelectual y desarrollo económico - Lecciones históricas y problemas emergentes), *Journal of Human Development*, julio de 2001.

<sup>168</sup> Véase 'Striking a Balance: The Patent System and Access to Drugs and Health Care' ('Logrando un equilibrio: el sistema de patentes y el acceso a las medicinas y los cuidados sanitarios'), publicación OMPI N° 491(E), Ginebra.

<sup>169</sup> *Ibid.*

la conceptualización que la OMPI les concede como meros productos comerciables en el mercado global.<sup>170</sup>

"Como una organización intergubernamental... la OMPI adoptó una cultura de creación y expansión de los privilegios monopólicos, a menudo sin considerar las consecuencias. La continua expansión de estos privilegios y sus mecanismos de ejecución nos ha conducido a graves costos sociales y económicos, ha obstaculizado y amenazado otros importantes sistemas de creatividad e innovación".

*Geneva Declaration on the Future of the World Intellectual Property Organization (Declaración de Ginebra sobre el Futuro de la OMPI), octubre de 2004 (<http://www.cptech.org/ip/wipo/genevadeclaration.html>).*

La OMPI tiene otros temas comunes. Uno de ellos es el vínculo que guardan el trasplante y la adopción de valores de la propiedad intelectual con la construcción (y modernización) de la nación. Por ejemplo, el documento de Bahrain antes citado comienza con la afirmación: "La importancia de la propiedad intelectual se refleja en todo lo que nos rodea, y representa un desafío a las ideas y conceptos preestablecidos". Este tema de la modernización continúa: "la creatividad rompe las cadenas de la ciencia clásica y demuestra que la experiencia y la observación son las bases sólidas de la investigación científica moderna" y el documento intenta relacionar la adopción del *copyright* y de los valores que conlleva con la difusión global de culturas, tales como la de antiguas culturas árabes. La puesta en vigor de leyes del derecho de autor o *copyright*, dice la proposición de Bahrain, "permite que los conocimientos tradicionales y el patrimonio cultural realicen importantes aportes significativos al avance de la enseñanza, el progreso, la creación de empleo y la transmisión de obras por conducto de las modernas tecnologías de la comunicación y la información". El mensaje es obvio: oponerse a la difusión de los valores de propiedad intelectual lo convierte a uno en un elemento retrógrado. Y por el contrario, adoptar tales valores significa ser un modernizador y un edificador de la nación.

Otro tema relacionado, incesantemente impulsado por la OMPI, es el papel de la propiedad intelectual como vía para estimular las inversiones hacia el Sur y para integrar el Sur en la economía global. En realidad, las inversiones directas extranjeras adicionales y la transferencia de tecnología a menudo se dice que dependen de la adopción de derechos de propiedad intelectual.<sup>171</sup> Las nuevas 'elites' y la asociación de empresarios en el Sur son un objetivo particular de estos mensajes.

## **Programas de 'asistencia técnica' de la OMPI**

En cuanto a las actividades específicas desarrolladas por la OMPI, debido al motivo prescriptivo de la 'inevitabilidad' en el cual se fundamenta la adopción del derecho de autor o *copyright*, muchos de sus programas son catalogados como de 'asistencia técnica' a los países del Sur. Esto es un eufemismo para las pretensiones de la organización de que lo que está haciendo es sencillamente ayudar a estos países a cumplir con sus obligaciones bajo el Acuerdo sobre los ADPIC. La OMPI ofrece, por ejemplo, adiestramiento en propiedad intelectual para profesionales y representantes de los países sureños, de quienes se espera que, una vez en sus países, enseñen en las escuelas de derecho o trabajen en oficinas de la administración nacional de la propiedad intelectual, respectivamente. En el caso anterior, la 'eternamente solícita' OMPI puede incluso ofrecerse para ayudar a diseñar el contenido de los cursos y

<sup>170</sup> Los conceptos de 'cosificación' y 'remuneración' ya fueron explicados antes en la Sección 3.

<sup>171</sup> E. Wolfard, 'International Trade in Intellectual Property: The Emerging GATT Regime' ('Comercio internacional en propiedad intelectual: el régimen emergente del GATT'), (1990) 49 University of Toronto Faculty of Law Review, 106, 118 (plantea que la "tecnología conduce hacia la inversión" y por ende la tecnología "se resiste a ir donde no esté protegida"). Journal of Transnational Law 243, p. 264.

proveer materiales de enseñanza producidos por la misma Organización. La 'asistencia técnica' de valores supuestamente neutrales se extiende aún más allá. No es poco frecuente que la OMPI le 'ofrezca' a los países 'asistencia' diseñándoles su propia legislación de *copyright*, la cual deben adoptar e incorporar a su legislación nacional. Esta es una de las principales formas mediante la cual se logra la armonización; la legislación en determinadas regiones, tales como la Comunidad de Desarrollo del África Austral (SADC) y el Mercado Común de África Austral y Oriental (COMESA) es notablemente similar. En cualquier caso, eso no es difícil de realizar, dado que la OMPI mantiene relaciones con gobiernos tanto a nivel regional como nacional. En este mismo sentido, los talleres y seminarios de 'sensibilización' y 'familiarización', en los cuales se predicen las virtudes del derecho de autor o *copyright*, constituyen un pasatiempo favorito dentro de este proceso propagandístico generosamente financiado. Los grupos en la mira de la OMPI han incluido tradicionalmente abogados (audiencia que paga), jueces (audiencia pagada y mimada), músicos locales ('víctimas' de la 'piratería') y representantes de gobierno (quienes, por lo general, están listos para hacer un viaje a Suiza con todos los gastos pagos). En tiempos recientes, sanadores tradicionales o practicantes de la medicina tradicional también han sido gustosamente cortejados, desde que surgiera el conocimiento tradicional como tema internacional destacado en los círculos de la propiedad intelectual.

"En las sociedades tradicionales africanas la información y las destrezas de vida siempre han sido transmitidas de generación en generación, a través de tradición oral y folklore, para el bien de toda la sociedad. Con los nuevos acuerdos comerciales negociados y diseñados bajo los ADPIC, la OMC y la OMPI, se requiere que las sociedades africanas adopten regímenes de *copyright* que son contrarios a la forma como los africanos entienden el intercambio de información".

*Gertrude Kayaga Mulindwam, presidente del Comité Organizador, African Copyright Forum Conference (Conferencia del Foro Africano del Copyright), Uganda, noviembre de 2005.*

A continuación mostramos algunas estadísticas de las actividades educativas formales de la OMPI a favor de la propiedad intelectual. Un anuncio de la OMPI fechado en febrero de 2005 señaló que "desde el lanzamiento de su Curso General sobre Propiedad Intelectual (DL 101) en 1999, unos 33 000 participantes de 180 países se han matriculado para el curso. En 2003, la Academia, que proporcionó los recursos de aprendizaje en línea para participantes y creó un foro *on-line* para debates, organizó un sistema para el tratamiento del aprendizaje interactivo. La facultad tutorial de la Academia incluye a unos 80 profesores especializados en propiedad intelectual y expertos de todo el planeta que prestan servicios de tutoría en siete idiomas (...) El curso está disponible en siete idiomas (árabe, chino, inglés, francés, portugués, español y ruso) y es gratis".<sup>172</sup>

Un aspecto adicional de los programas de 'asistencia técnica' de la OMPI es la 'modernización' de los sistemas administrativos de *copyright* existentes y la creación de sistemas nuevos en el Sur. La OMPI también estimula el establecimiento de nuevas organizaciones nacionales para la recaudación de derechos reprográficos (RRO) dentro de estos países; según lo descrito en una sección anterior de este Dossier, en esta área se ha tenido cierto nivel de éxito. Otra área clave en la actividad de la OMPI, especialmente en el Sur, es el 'establecimiento de estándares' y, en particular el establecimiento de estándares o normas cerrados (en oposición a los abiertos), lo que significa normas de propiedad privada. Finalmente, la OMPI está inmersa en la proposición, redacción y creación de una serie de 'leyes suaves' referidas al derecho de autor o *copyright*, es decir, leyes que "técnicamente no son normas vinculantes, pero que los Estados, no obstante, siguen en la práctica o, por lo menos, se suscriben a ellas" y que "vencen las trabas de la concertación (formal) de los tratados".<sup>173</sup> Todas estas actividades – aparentemente imparciales –

<sup>172</sup> <http://www.wipo.int/wilma/pressinfo-en/200502/msg00004.html>

<sup>173</sup> Musungu y Dutfield, *op cit.*

de elaboración de leyes están cargadas de un claro mensaje político e ideológico sobre las supuestamente indiscutibles virtudes del sistema de *copyright* y sus valores.

'¿Por qué los países en vías de desarrollo deberían proveer un derecho muy real de protección a las obras e inventos extranjeros en sus países, a cambio del derecho muy teórico de recibir el mismo tratamiento en los países desarrollados?'

*Simon Butt, 'Intellectual Property in Indonesia: A problematic legal transplant' (Propiedad intelectual en Indonesia: un trasplante legal problemático), 2002 European Intellectual Property Review, 431.*

Una táctica regularmente utilizada por la OMPI en el Sur es la de tratar de atraer un sector de la 'comunidad creativa'; el grupo de los músicos constituye el blanco preferencial. El objetivo consiste en mostrar los supuestos beneficios que representa para ellos el sistema del derecho de autor o *copyright*, y después argumentar que este grupo preferencial demuestra cómo el Sur global y sus diversas naciones pueden beneficiarse. Esto es muy similar al método utilizado por el Banco Mundial (World Bank) con sus sesiones 'Nashville en África' desarrolladas en 2001 con grupos de músicos africanos.<sup>174</sup> A nivel económico, tales proyectos (y su mensaje subyacente) son profundamente ambiguos. Por una parte, el número real de músicos del Sur que pudieran beneficiarse de una integración más estrecha al sistema de *copyright* mundial y al método de comercialización y ganancias – y en cuál medida pudieran beneficiarse – se ha exagerado considerablemente (Al mismo tiempo, la OMPI no menciona o encubre la corrupción y el nepotismo bien fundamentados que presentan las sociedades musicales recaudadoras en el Sur). Por otra parte, nunca se ha formulado esta pregunta: aún cuando un pequeño grupo de creadores, como por ejemplo ciertos músicos, realmente pudieran beneficiarse o se beneficiaran financieramente de una integración más estrecha, ¿cuánto le costaría a la inmensa mayoría de la población (y por ende a la nación) cumplir plenamente con el sistema global de *copyright*, debido a los costos más elevados para el consumidor (por ejemplo, en el caso de materiales y *software* educativos) y en derechos de regalía por *copyright* que deben ser enviados, generalmente en un bien tan escaso como las divisas, a los países ricos industrializados y a sus medios de difusión, sectores de la música, de la publicación y a otros sectores de sus 'industrias del *copyright*'? En resumen, se dejan de lado cálculos financieros fundamentales.

## La apariencia de liberalismo de la OMPI

La OMPI mantiene una apariencia de liberalismo y de aparente consulta, transparencia e inclusión que ocultan sus reales objetivos políticos y económicos; de hecho, esta actitud se convierte en una forma de 'tolerancia represiva'. Tómese, por ejemplo, el siguiente mensaje promocional que anuncia 'el Foro en línea sobre Propiedad Intelectual en la Sociedad de la Información', auspiciado por la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI) del 1 al 15 de junio de 2005.<sup>175</sup> El mensaje dice:

*El Foro en línea de la OMPI está destinado a permitir y fomentar un debate abierto sobre temas relacionados con la propiedad intelectual en la sociedad de la información, habida cuenta de los objetivos de la Cumbre Mundial sobre la Sociedad de la Información (WSIS). Esto representa para todos una oportunidad única de contribuir al incipiente debate sobre la propiedad intelectual en nuestros días... El Foro en línea de la OMPI está abierto a la participación de todas las personas interesadas – usted está invitado a participar en las discusiones en línea que se realizarán durante dos semanas a partir del 1° de junio de 2005. Se espera que el Foro en línea brinde más información sobre las discusiones que se están*

<sup>174</sup> Para una breve crítica del proyecto 'Nashville en África', véase Story, CIPR Study, pp. 12-13.

<sup>175</sup> <http://www.wipo.int/ipisforum/en/>

*desarrollando durante la segunda fase de la WSIS. Las conclusiones del Foro en línea formarán parte del aporte de la OMPI a la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información en Túnez.*

Los documentos de la OMPI reflejan este supuesto liberalismo. Por ejemplo, el comentario de la OMPI para este foro en línea sobre la pregunta "¿cuál es el impacto de la legislación sobre el *copyright* tanto a nivel internacional como nacional en la educación y la investigación?" explica que:

*...la legislación sobre copyright brinda a los autores la posibilidad de elegir cómo estructurar sus relaciones con los consumidores – bien sea reservando sus derechos contra todos los usos, cobrando por algunos o todos los usos del contenido, o poniendo sus trabajos a disposición gratuita con o sin restricciones sobre el uso futuro.<sup>176</sup>*

Sin embargo, la ley del derecho de autor o *copyright* no es requisito para la estructuración de tales relaciones. Y, además, la mayoría de los autores y creadores no tienen la posibilidad de dicha elección; debido al desigual poder de negociación existente, por ejemplo, entre un músico individual y una compañía discográfica multinacional, se solicita al músico – más precisamente, se le coacciona – a asignar su *copyright* a la compañía discográfica.

Podemos concluir entonces que el 'liberalismo' de la OMPI funciona dentro de una agenda muy controlada que, nuevamente, 'olvida' algunas realidades económicas y políticas.

## **El programa de la OMPI para el Desarrollo**

En los últimos 18 meses, un tema central ante la OMPI ha sido su 'Programa para el Desarrollo'; este programa tiene implicaciones obvias para cuestiones del derecho de autor o *copyright* en el Sur. He aquí un breve antecedente de la Electronic Frontier Foundation (EFF) que describe este momento y sus actuales posibilidades, aunque en términos bastante exagerados:

*En octubre de 2004, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) dio el paso histórico de llegar a un acuerdo para tomar en consideración el impacto de sus decisiones en las naciones en desarrollo, inclusive la evaluación del impacto de la legislación y las políticas de propiedad intelectual sobre la innovación tecnológica, el acceso al conocimiento, e incluso la salud humana. Lo que está en juego es mucho más importante que la armonía o la falta de armonía entre las regulaciones de propiedad intelectual. Las decisiones de la OMPI afectan todo, desde la disponibilidad y el precio de los medicamentos para el SIDA, pasando por los patrones de desarrollo internacional, hasta la arquitectura de las comunicaciones en Internet.*

*En abril, la OMPI sostuvo una reunión para discutir la Propuesta de establecer un programa para el desarrollo (PDF) planteado por Brasil y Argentina, el cual había sido aprobado por cientos de individuos y Organizaciones No Gubernamentales (ONG) de interés público – incluida la EFF y el Proyecto del Consumidor sobre Tecnología (CP Tech) – a través de la Declaración de Ginebra sobre el futuro de la OMPI, y la subsiguiente Ampliación sobre aspectos abordados en la propuesta de la Agenda de Desarrollo propuesta por 14 países del Grupo de Amigos del Desarrollo. Esto representa un extraordinario logro. El Programa para el Desarrollo brinda a la OMPI la oportunidad de ir más allá del estrecho punto de vista según el cual cualquier protección de la propiedad intelectual es ventajosa, y a optar, en su lugar, por actuar estratégicamente para impulsar el crecimiento económico, promover la innovación y ayudar a la humanidad.<sup>177</sup>*

<sup>176</sup> Foro en línea sobre Propiedad Intelectual en la Sociedad de la Información, Tema Cuatro, [http://www.wipo.int/roller/comments/ipisforum/Weblog/theme\\_four\\_what\\_is\\_the](http://www.wipo.int/roller/comments/ipisforum/Weblog/theme_four_what_is_the)

<sup>177</sup> [http://www.eff.org/IP/WIPO/dev\\_agenda/](http://www.eff.org/IP/WIPO/dev_agenda/)

Un grupo de ONG asistieron y hablaron brevemente en las Reuniones intergubernamentales entre períodos de sesiones de la OMPI, en Ginebra, a finales de junio del 2005, amparadas en el supuesto liberalismo de la OMPI y el reclamo, por parte de algunas personas que trabajaban en el grupo de tratados sobre 'acceso al conocimiento', de que la OMPI podía ser 'tomada' por las Organizaciones No Gubernamentales y sus aliados.<sup>178</sup> Una muestra de sus argumentos es el documento presentado por el grupo de apoyo IP Justice (Justicia en Propiedad Intelectual).<sup>179</sup> Sin embargo, muy poco se logró. Un informe fechado el 27 de junio de 2005, concluyó: "La segunda reunión del Programa de la OMPI para el Desarrollo ya llegó a su final y los opositores a la reforma han dejado bien clara su estrategia: mantener la reunión atada a discusiones de procedimientos para así impedir debates de peso sobre aspectos reales. Aunque los Amigos del Desarrollo (*Friends of Development*) intentaron discutir reformas inobjetables, como un código de ética para la OMPI, estos procedimientos fueron apartados por los países que querían truncar el debate".

Como muchos activistas comienzan a notarlo cada vez más, la discusión no debe centrarse en cómo dominar la OMPI – de hecho un escenario improbable – ni en cómo reformarla, sino más bien en cómo abolirla y comenzar a edificar una nueva organización desde sus cimientos.

---

<sup>178</sup> Esta táctica/posibilidad fue sugerida por un representante del grupo CP Tech en una conferencia sobre 'acceso al conocimiento' que tuvo lugar en Londres en mayo de 2005. Para más detalles sobre este grupo, véase la Sección 5.7.

<sup>179</sup> IP Justice Policy Paper for the WIPO Development Agenda ('Documento de políticas de IP Justice sobre el Programa de la OMPI para el Desarrollo'), 20-22 de junio de 2005, Ginebra, Suiza, disponible en: [http://www.ipjustice.org/WIPO/WIPO\\_DA\\_IP\\_Justice\\_Policy\\_Paper.shtml](http://www.ipjustice.org/WIPO/WIPO_DA_IP_Justice_Policy_Paper.shtml)

Lejos de propiedad intelectual más estrictas criminalizan nuestra sociedad

180

170

160

**DELINCUENTE:**  
**ALFABETIZADOR**  
SOY CRIMINAL PORQUE  
CAMBIÉ EL FORMATO  
DE UN LIBRO IMPRESO  
AL BRAILLE PARA MIS  
ESTUDIANTES INVIDENTES

