



Colegio de Bibliotecólogos del Perú
II Congreso Internacional de Bibliotecología e Información
"La información: desafíos y retos en la era del conocimiento"
Lima, Perú 13-15 de noviembre de 2006

**Obstáculos legales a la accesibilidad en el Perú: el caso de la
legislación de derecho de autor y su relación con las Bibliotecas¹**

Mariela del Águila
Antonio Cajas
Pontificia Universidad Católica del Perú
Biblioteca Central
Perú
mdelagu@pucp.edu.pe
acajas@pucp.edu.pe

¹ Agradecemos los comentarios y sugerencias de la profesora Carmen Villanueva del Departamento de Humanidades y Raúl Solórzano del Departamento de Derecho de la Universidad Católica. Sin embargo, los errores u omisiones de esta ponencia son de entera responsabilidad de los autores.

Resumen

En el acceso a la información concurren una serie de variables, entre las cuales están los aspectos referidos a la legislación de derechos de autor. De tal manera que la accesibilidad está condicionada por diversos factores que afectan tanto a las publicaciones desde su aparición, donde se inicia la cadena de acceso documental, como a las bibliotecas, como medio adecuado para el acceso, o a los usuarios personales, donde la cadena llega a su fin.

En esta ponencia presentaremos la gestión realizada hasta la fecha por la dirección de la Biblioteca de la Pontificia Universidad Católica del Perú ante la Oficina encargada de los derechos de autor en el país: Indecopi. Debido al decreto legislativo 822 (23 de abril de 1996), las bibliotecas y archivos del Perú sólo pueden prestar a sus usuarios documentos "expresados por escrito", es decir se impide el préstamo de documentos que contengan imagen o voz sean estos fijados mecánicamente o digitalizados. Esta restricción perjudica la labor de las bibliotecas y representa un obstáculo legal para el acceso a la información, el conocimiento y la recreación por parte de los usuarios de las bibliotecas y archivos peruanos.

Introducción

¿Qué pasaría si la ley prohibiese que las bibliotecas puedan prestar a sus usuarios los documentos que custodian?

La interrogante puede parecer absurda para muchos. Estamos habituados a que el préstamo público sea, nos atrevemos a decir, el servicio esencial que ofrecen las bibliotecas. Y es difícil de concebir que éste pueda ser prohibido por ley.

Como cuestión previa, creemos que es conveniente recordar brevemente algunos conceptos sobre el derecho de autor.

Históricamente el autor, su obra y la biblioteca han convivido sin mayores sobresaltos. Sin las creaciones intelectuales, literarias y artísticas, las bibliotecas perderían su razón de ser y, viceversa, sin las bibliotecas los autores y sus obras disminuirían significativamente sus posibilidades de distribución y comunicación con el público.

El derecho a la cultura, entendido como el derecho a participar y usufructuar de las creaciones del género humano y el derecho de autor, considerado como el derecho exclusivo concedido por la ley al autor de una obra para divulgarla como creación propia, son catalogados como derechos humanos. Por consiguiente, hay que pensar que debe existir un reconocimiento universal al derecho justo que tiene la sociedad de orientarse por la adecuada educación, información y acceso a los bienes intelectuales y culturales, pero sin desvalorar, la justificada aspiración del autor de recibir la retribución moral y patrimonial por la utilización de sus creaciones. La explicación previa nos prepara a hablar de dos derechos que se presentan íntimamente relacionados y ante los cuales, los legisladores han establecido limitaciones y excepciones en la esfera del derecho de autor que, permiten bajo supuestos bien definidos, utilizar las obras sin requerir la autorización del titular. Estos serían :

- Derecho moral, derecho inalienable, imprescriptible, no enajenable e irrenunciable, que permite reivindicar en todo tiempo la paternidad de la obra, es decir que se indique el nombre del autor o su seudónimo en cualquier acto de reproducción, traducción, adaptación o comunicación pública por cualquier medio².
- Derecho patrimonial, derecho que tiene el autor o titular de realizar, autorizar o prohibir cualquier acto de reproducción, adaptación, transformación o comunicación al público de la obra, y en general a cualquier forma de explotación sobre la obra. Entre los derechos patrimoniales tenemos:
 - Derecho de reproducción, el autor obtiene beneficio económico de las reproducciones o copias que se realicen de su obra o recurso. Reproducir o copiar todo o parte sin consentimiento del autor es ilegal³.

² Lisowska, Malgorzata. "El bibliotecólogo de cara a la problemática de derecho de autor". En: *Coloquio Internacional de bibliotecarios* (11^a : 2004 : Guadalajara, México) , p. 202.

³ Salvo las excepciones que la ley estipule. En el caso peruano, estas están contenidas en los artículos que van del 41 al 56 del decreto legislativo 822.

- Derecho de distribución, consiste en la disposición del acceso al público del original o las copias de la obra mediante su venta, alquiler, préstamo o cualquier otra forma.

Si bien, estos derechos garantizan al titular la justa remuneración por el trabajo empleado en la creación y distribución de su obra, hay limitaciones y excepciones que la ley fija.

El impedimento de la legislación nacional al préstamo público por parte de las Bibliotecas y Archivos

El Decreto Legislativo nº 822, llamado Ley Sobre el Derecho de Autor, publicado y puesto en vigencia el 24 de abril de 1996 abarca, entre otros, los temas de los derechos morales y patrimoniales del autor, de los límites al derecho de explotación y su duración, del contrato de edición, de las sociedades de gestión colectiva, de las funciones administrativas del Estado y de las sanciones penales contra aquellos que inflingen la norma legal. Este decreto ha buscado ser compatible con la normativa regional y mundial sobre el tema.

El asunto que nos ocupa se encuentra en el capítulo primero del título cuarto que lleva por nombre: *De los límites al derecho de explotación* y comprende los artículos 41 al 51. Es en estos artículos que la ley permite una serie de prácticas que son lícitas sin pedir autorización al titular ni remuneración alguna.

El punto controversial está en el inciso f del artículo 43, que dice textualmente:

“Artículo 42. Respecto de las obras ya divulgadas lícitamente, es permitida sin autorización del autor:

f) El préstamo al público del ejemplar lícito de una obra expresada por escrito, por una biblioteca o archivo cuyas actividades no tengan directo o indirectamente fines de lucro”.

Es importante que aquí nos detengamos para observar qué significa *Préstamo Público* para el decreto legislativo. Esta ley tiene un importante glosario (art.2) que ayuda a entender la intencionalidad de las personas que la elaboraron. Dice sobre el préstamo público:

“Es la transferencia de la posesión de un ejemplar lícito de la obra durante un tiempo limitado, sin fines lucrativos por una institución cuyos servicios están a disposición del público, como una biblioteca o un archivo público”.

Sin ánimo de entrar en discusiones referidas a la definición por parte de quienes redactaron la ley, podemos interpretar que el préstamo público es el tradicional préstamo a domicilio que las bibliotecas hacen y aún mantienen.

Antequera y Ferreyros en su obra: *El nuevo derecho de autor en el Perú*⁴ comentan sobre este inciso y observan:

1. *Se limita al préstamo, el cual obviamente debe ser gratuito*

⁴ Antequera, Ricardo y Marisol Ferreyros. *El Nuevo derecho del autor en el Perú*. Lima: Perú Reporting, 1996, p. 167

2. *Debe ser efectuado en relación con una obra expresada por escrito, de manera que no se permite el préstamo de otros soportes, como las grabaciones sonoras o audiovisuales.*
3. *Sólo es lícito cuando lo efectúa una biblioteca o archivo, y no otra clase de institución, siempre que las actividades desarrolladas por esas bibliotecas o archivos, no tengan directa o indirectamente fines de lucro, lo que excluye el que realice, pro ejemplo, una empresa comercial.*

En principio, esto significa que las bibliotecas y archivos peruanos sólo pueden ofrecer el servicio de préstamo público (entiéndase préstamo a domicilio) de documentos, expresados por escrito como pueden ser los manuscritos o los impresos. No pueden, salvo autorización expresa de los titulares de los derechos correspondientes, hacer préstamo a domicilio de documentos que contengan imagen o voz como pueden ser las grabaciones sonoras, las video-grabaciones o la multimedia.

Aquí, cabe la pregunta: ¿Por qué consideramos que la documentación que no está escrita, pueda ser conveniente de prestarse a domicilio?

No es este el momento de hablar de las ventajas o desventajas de la información audiovisual con respecto a la escrita⁵. Sólo queremos resaltar que hoy la comunicación del conocimiento ya no se limita a la palabra impresa. En todas las esferas del saber, desde las artes, las humanidades hasta la producción científica y tecnológica, la información audiovisual es tan importante y, en algunos casos, superior a la escritura. Por lo tanto, los servicios de préstamo a domicilio por parte de las bibliotecas no pueden ser restringidos a la información escrita.

⁵ Ensayo sugerente y estimulante en ideas es el libro: *Homo videns : la sociedad teledirigida* (1998) de Giovanni Sartori. En esta obra se denuncia el carácter manipulador y pasivo de la información audiovisual, en especial de la televisiva. El debate está abierto.

Caso de la Biblioteca de la Pontificia Universidad Católica del Perú

Los que laboramos en la Biblioteca desconocíamos los alcances de este decreto y hasta habíamos formado un *Disco Club* que, a partir de la cuota anual de los socios, estos podían retirar a domicilio discos o casetes sonoros de una amplia variedad de grabaciones musicales.

Fue a principios del 2004 que la Secretaria General de la Universidad envía un oficio a nuestra Directora alertándola acerca de la situación referida al alquiler o préstamo a domicilio de documentos audiovisuales. Fue de esta manera que, al revisar la legislación, nos dimos cuenta del impedimento legal a uno de nuestros principales servicios.

Las gestiones de nuestra Directora junto con sus colegas de otras bibliotecas universitarias ante la Oficina de Derecho de Autor del Indecopi, ratificaron que la ley es restrictiva y efectivamente prohíbe el préstamo público para los materiales que contengan imagen o voz.

La razón para esta prohibición parece ser la preocupación de los titulares de las obras protegidas para evitar la explotación no controlada.

El acto de hacer copias de materiales digitales (como pueden ser por ejemplo un DVD o un disco compacto de música) es mucho más sencillo que de materiales impresos. Los legisladores han tratado de impedir su préstamo por parte de las bibliotecas para evitar que los usuarios, haciendo un mal uso del servicio que se les brinda o por desconocimiento de los alcances del decreto mencionado, puedan sacar copias de documentos protegidos.

Nos preguntamos si este razonamiento no podría aplicarse también para obras impresas como libros o revistas⁶. Para los legisladores la reprografía no autorizada, si bien es un problema de difícil control, esta no permite la exacta reproducción de la obra como sí lo hace la reproducción de un disco compacto o DVD. Es decir, es una cuestión de grado de fidelidad y disponibilidad de equipos reproductores, -no todos tenemos en casa una fotocopidora mientras que, cada vez es más fácil tener una grabadora de discos compactos. El abaratamiento de lo costos en estos equipos ante las innovaciones tecnológicas, hace más viable adquirirlos. Esto es lo que presumiblemente habría motivado a nuestros legisladores la restricción al préstamo público de documentos audiovisuales o multimedia. Y es la razón por la que desde junio de este año, nuestra Biblioteca no presta documentos audiovisuales o multimedia a nuestro público usuario, salvo aquellos que contasen con una licencia.

⁶Carolina Botero escribió en la revista *Semana* de Colombia, un interesante artículo acerca de la prohibición expresa por parte de los editores en la edición en castellano para España y América Latina de la obra *Memorias de mis putas tristes* de Gabriel García Márquez para su alquiler o préstamo público. Botero mostraba su indignación ante una práctica que atenta contra el principal servicio de la biblioteca pública. Lo enmarcaba dentro de la polémica en torno al "Derecho al préstamo público" por el cual los autores solicitan un reconocimiento pecuniario por el uso libre que se hace de sus obras en las bibliotecas.

La situación en otras universidades de Lima

El cuadro siguiente nos permite apreciar la situación del préstamo público de material audiovisual y electrónico en algunas bibliotecas universitarias limeñas

Cuadro n° 1
Bibliotecas universitarias y el Préstamo público de material AV y electrónico

Institución	¿Presta a domicilio?	¿Qué presta?
Universidad de San Ignacio de Loyola (USIL)	Sí	DVDs, VHS
Universidad Esan. Biblioteca y Centro de Información	No	
Universidad de Piura. Campus Lima	No	
Universidad del Pacífico	No	
Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC)	No	
Universidad de Lima. Centro de Documentación de la Fac. de Comunicaciones	No	
Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Biblioteca Central	No	

Como podemos observar sólo la Universidad de San Ignacio de Loyola hace préstamos de material audiovisual como DVDs y cintas de video. Las demás bibliotecas han restringido sus préstamos a sólo la consulta en sala o para salones de clases exclusivamente.

La situación en otros países

Con la información aportada por colegas en Chile, México, Colombia y España⁷ con los que tuvimos contacto vía correo electrónico, podemos apreciar cómo se viene llevando a cabo el préstamo del material audiovisual y electrónico en sus instituciones.

El cuadro n° 2 nos permite observar la situación del préstamo público de material audiovisual y electrónico en instituciones extranjeras.

Cuadro n° 2
Bibliotecas en Chile, Colombia, España y México y su situación con respecto al préstamo público de material AV y electrónico

Institución	País	¿Presta a domicilio?	¿Qué presta?
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso	Chile	Sí	DVDs, VHS, CDS. Por igual tiempo que los libros
Biblioteca Luis Ángel Arango	Colombia	Sí	DVDs, VHS, CDS
Biblioteca de la Universidad de Huelva	España	Sí	DVDs, VHS, CDs
Universidad Nacional Autónoma de México. Biblioteca Central	México	No	

Por la información que hemos recibido de Chile no hay impedimento legal al préstamo público en la biblioteca de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. El préstamo de material audiovisual o electrónico que contenga imagen o voz es tan común como el préstamo de libros.

Para Colombia, la situación es similar. La biblioteca pública Luis Ángel Arango de Bogotá pertenece a la red de bibliotecas del Banco de la República. En ella no hay impedimento alguno para que los inscritos en la biblioteca puedan llevarse a domicilio los materiales audiovisuales.

En la Universidad de Huelva en Andalucía (España) el préstamo de material audiovisual también se realiza, principalmente los fines de semana, y tenemos información que no existe norma legal que impida dicho préstamo⁸.

⁷ Nuestro agradecimiento a Atilio Bustos, de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso; a Luz Stella Vaca Rodríguez de la Biblioteca Luis Ángel Arango y a Jhonny Pabón de la Biblioteca Nacional de Colombia; a Isabel Lara Díaz de la Universidad de Huelva y Felipe del Pozo de la Universidad Internacional de Andalucía y Adriana Hernández Sánchez de la UNAM.

⁸ En España, la discusión se encuentra por el lado de una remuneración a los autores a partir del préstamo público de materiales de las bibliotecas y archivos públicos. Esta remuneración sería pagada por el Estado, por los usuarios de las bibliotecas o por lo entes de los cuales dependen las bibliotecas. Las asociaciones españolas de bibliotecarios se muestran contrarios a esta propuesta.

Por último en las bibliotecas de la Universidad Autónoma de México no existe el préstamo público de sus colecciones audiovisuales o electrónicas que contenga imagen o voz. Sí habría impedimento legal.

Conclusión

La situación legal con respecto al préstamo público de materiales audiovisuales o electrónicos que contengan imagen o voz en nuestro país es claramente perjudicial para los usuarios de las bibliotecas. Y, es contraria también a los más preciados códigos de ética de nuestra profesión a nivel internacional. Tenemos por ejemplo los principios de la IFLA puestos en la Declaración de Glasgow ⁹, de los que mencionamos los dos primeros:

Las bibliotecas y los servicios de información ofrecen acceso a la información, ideas y productos de la imaginación en cualquier soporte y sin importar las fronteras. Actúan como intermediarios del conocimiento, pensamiento y cultura, ofreciendo ayuda esencial para la toma independiente de decisiones, el desarrollo cultural, la investigación y el aprendizaje continuo de individuos y grupos.

Las bibliotecas y los servicios de información contribuyen al desarrollo y mantenimiento de la libertad intelectual y ayudan a salvaguardar los valores democráticos y los derechos civiles universales. En consecuencia, **están comprometidos a ofrecer a sus usuarios acceso sin restricción a recursos y servicios** relevantes y a oponerse a cualquier forma de censura.

Consideramos que la modificación a este obstáculo legal depende del nuestro Congreso. Hay entonces mucho por hacer. En primer lugar, es indispensable que los bibliotecarios nos involucremos en los asuntos relacionados con la propiedad intelectual que cada vez está cobrando más importancia en los servicios que ofrecemos. Esperamos que esta exposición haya puesto su granito de arena para motivarnos a eso.

⁹ Declaración de Glasgow sobre las Bibliotecas, los Servicio de Información y la Libertad Intelectual. Aprobada por la Junta de Gobierno de la IFLA el 28 de marzo del 2002 en La Haya, Los Países Bajos. Proclamada por el Consejo de la IFLA el 19 de agosto del 2002 en Glasgow, Escocia. En: <http://www.ifla.org/faife/policy/iflastat/gldeclar-s.html> revisado el 5 de septiembre del 2006

Bibliografía

Antequera, Ricardo y Marisol Ferreyros

El Nuevo derecho del autor en el Perú. Lima: Perú Reporting, 1996.

Botero, Carolina

“Las memorias que nos deberían dejar las putas tristes”

<<http://montexuma.blogspot.com/2005/11/el-derecho-al-prstamo-pblico-o-las.html>> 5 de septiembre de 2006

IFLA

Declaración de Glasgow sobre las Bibliotecas, los Servicios de Información y la Libertad Intelectual. Aprobada por la Junta de Gobierno de la IFLA el 28 de marzo del 2002 en La Haya, Los Países Bajos. Proclamada por el Consejo de la IFLA el 19 de agosto del 2002 en Glasgow, Escocia

<<http://www.ifla.org/faife/policy/iflastat/gldeclar-s.html>> 5 de septiembre de 2006

Lisowska, Malgorzata

“El bibliotecólogo de cara a la problemática de derecho de autor” p. 199-215

En: *11 Coloquio Internacional de bibliotecarios : la calidad de los sistemas de información al servicio de la sociedad* / María de los Ángeles Rivera, Sergio López Ruelas comps. Guadalajara : Universidad de Guadalajara, 2005.