

Algunos conceptos, ideas y datos sobre Derecho de autor y las excepciones necesarias para bibliotecas y archivos / Gabriela Quesada

Febrero 2026

Introducción

Se presenta este documento con el fin de aportar datos sobre las excepciones y limitaciones al derecho de autor que deberían promoverse en la normativa nacional para aplicar en bibliotecas y archivos con fines de educación e investigación y además en la Biblioteca Nacional respecto al depósito legal.

Se basa en un trabajo final del curso “EL DERECHO DE AUTOR EN EL ENTORNO DIGITAL” a cargo del Profesor Dr. Juan Carlos FERNÁNDEZ MOLINA en la Maestría en Información y Comunicación de la FIC/Udelar realizado en julio de 2014.

Es pertinente aclarar que:

- 1) Quien eleva este documento no se especializa en el tema, por lo que es necesario revisar el grado de avance desde el 2014 a la fecha, tanto en el extranjero como a nivel nacional.
- 2) Desconozco qué acciones ha realizado la Biblioteca Nacional sobre el tema y simplemente hago un aporte, si es de utilidad, para ser considerado por el Grupo de trabajo que se forme.

Derecho de autor

Los derechos de los autores, se clasifican en derechos morales y derechos patrimoniales. Los derechos morales son: derecho a la paternidad de la obra, a la revelación u ocultación, a la integridad, a modificación y de arrepentimiento. El derecho a la paternidad, es el reconocimiento como autor de una obra. El derecho de integridad busca impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado que suponga un perjuicio a los intereses o menoscabo a la reputación del autor. El derecho a modificación, supone modificar la obra respetando los derechos adquiridos por terceros. El derecho de arrepentimiento, implica poder retirar la obra del comercio por cambio de convicciones, previa indemnización. **Los derechos patrimoniales o económicos comprenden el derecho de reproducción, de distribución, de publicación, traducción y de comunicación pública.** El ámbito de aplicación de las excepciones generalmente se centra en la reproducción de obras protegidas por derecho de autor. El derecho de reproducción suele tener mayor importancia, dado que las bibliotecas efectúan copias a efectos de preservación, investigación o para cualquier otro fin. Cuando las bibliotecas entregan copias a los usuarios a efectos de estudio o investigación, esta acción entraña también del derecho de distribución. (CREWS, 2008)¹

Hay una actualización de este trabajo en el año 2017:

https://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/en/sccr_35/sccr_35_6.pdf

¹ CREWS, KENNETH. Estudio sobre las limitaciones y excepciones al derecho de autor en beneficio de bibliotecas y archivos. (Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos, OMPI). 2008. http://www.wipo.int/edocs/mdocs/copyright/es/sccr_17/sccr_17_2.pdf

¿Qué son las excepciones al derecho de autor?

Las excepciones o limitaciones al derecho de autor, corresponden a ciertas disposiciones que restringen los derechos concedidos a los titulares de derechos de autor, con ciertos objetivos establecidos, siendo los más comunes la investigación y la preservación.

Son atribuidos a las bibliotecas, que son instituciones públicas que prestan un servicio a la sociedad y que no tienen fines lucrativos. (DREIER, T. citado por DIAS, M. do Carmo FERREIRA y otros, 2011).²

Las excepciones y limitaciones están dirigidas a establecer un equilibrio entre los intereses de los autores y los intereses de los usuarios y del público en general. Por esta razón, se dice a veces que las excepciones crean “derechos de usuarios”. (DA COSTA, G, VALANZANO, H., 2013)³

Identificación de las excepciones y limitaciones al derecho de autor a favor de las bibliotecas

En la Declaración de los Derechos sobre Excepciones y Limitaciones para Bibliotecas y Archivos (IFLA, EIFL, 2009),⁴

se solicita que los Estados Miembros adopten los siguientes principios para orientar la formulación de las excepciones y limitaciones de los derechos de autor para las bibliotecas y los archivos en las leyes de derechos de autor nacionales:

Preservación

A una biblioteca se le debe permitir realizar copias de obras publicadas e inéditas en sus colecciones con fines de conservación, incluyendo el contenido migrar a formatos diferentes. Esta excepción debe aplicarse por igual a todas las categorías de obras protegidas, y materiales en todos los medios y formatos.

Depósito legal

Las leyes y sistemas del depósito legal deben ampliarse para incluir las obras publicadas en todos los formatos y permitir la preservación de esas obras.

Préstamo interbibliotecario y suministro de documentos

Las bibliotecas deben ser capaces de suministrar documentos al usuario directamente o a través de la biblioteca intermediaria independientemente del formato y los medios de comunicación.

² DIAS, Maria do Carmo Ferreira, FERNÁNDEZ MOLINA, Juan Carlos, BORGES, María Manuel. As exceções aos direitos de autor em benefício das bibliotecas: análise comparativa entre a União Europeia e a América Latina. Perspectivas em Ciência da Informação, jan./mar. 2011, v.16, n.1, p.5-20.

³ DA COSTA, Graciela, VALANZANO, Hugo. Derecho de autor para bibliotecarios. – Montevideo: Universidad de la República, CSEP, 2013. Traducción y adaptación del curso “Copyright for Librarians”, realizado por The Berkman Center for Internet & Society, Harvard University y la Electronic Information for Libraries.

⁴ IFLA. Declaración de los derechos sobre excepciones y limitaciones para bibliotecas y archivos. 2009. Presentada al Comité Permanente de la OMPI sobre derechos de autor y derechos relacionados, sesión 18, Génova, 25.29 mayo 2009. Disponible en: <http://www.ifla.org/files/assets/clm/statements/statement-of-principles sccr20-es.pdf>

La educación y la enseñanza en el aula

Es conveniente prever que las obras que han sido adquiridas legalmente por una biblioteca u otra institución educativa para que se faciliten en apoyo de la enseñanza presencial o a distancia en una manera que no causan un perjuicio injustificado al titular de los derechos. Una biblioteca o institución educativa debe permitir hacer copias de una obra en apoyo de la enseñanza. La reproducción para fines de investigación o privados La copia de elementos individuales por y para usuarios individuales se debe permitir para la investigación y el estudio, así como para otros fines privados.

Provisión para personas con discapacidad

A una biblioteca se le debe permitir convertir el material de un formato a otro para hacerlo accesibles a las personas con discapacidades. La excepción debe aplicarse a todos los formatos, para así adecuar las necesidades del usuario con los avances tecnológicos. Para evitar una costosa duplicación de producción de formatos alternativos, se debe permitir la transferencia transfronteriza.

Excepciones generales del uso libre aplicable a las bibliotecas

Una excepción general de uso gratuito compatible con el uso justo ayuda a garantizar la prestación efectiva de servicios bibliotecarios.

Las obras huérfanas

Se requiere de una excepción para resolver el problema de las obras huérfanas, donde el titular de los derechos no puede ser identificado o localizado.

Derechos de autor plazo

De acuerdo con el Convenio de Berna, el término general de los derechos de autor debe ser la vida del autor más 50 años.

Medidas de protección tecnológica que evitan usos legales

Debe permitirse a las bibliotecas y a sus usuarios eludir una medida de protección tecnológica con el fin de hacer un uso no fraudulento de una obra. La implementación de una legislación de elusión en muchos países supera los requisitos del artículo 11 de la OMPI sobre Derecho de Autor, eliminando las excepciones existentes en el derecho de autor.

Los contratos y las excepciones legales

Los contratos no deben permitir anular las excepciones y las limitaciones. Los objetivos y políticas establecidas para las excepciones son declaraciones de principios nacionales e internacionales y no deben ser modificadas por contrato. Tres años después, en julio de 2012, la IFLA presenta una propuesta de Tratado sobre Excepciones y Limitaciones para las Bibliotecas y Archivos, basada en los principios desarrollados en 2009,⁵

de la cual extraemos aquellas, que a nuestro juicio, deberían incluirse como excepciones a los derechos de autor en nuestro país:

Derecho a préstamos de biblioteca y acceso provisorio (art.6) Este artículo introduce el derecho de las bibliotecas para prestar obras sujetas a derecho de autor, incorporadas en un soporte

⁵ [Microsoft Word - Traducci\363n Espa\361ol texto propuesta tratado IFLAJuno2012](https://www.ifla.org/node/363n_Espa\361ol_texto_propuesta_tratado_IFLAJuno2012)

material, y para proporcionar acceso temporal a las obras intangibles digitales protegidas, para un uso consuntivo. Por acceso temporal se entiende el acceso por tiempo limitado como una forma de distribución. Por uso consuntivo se entiende el acceso que permite ver, leer, escuchar o percibir de cualquier otra manera. El artículo tiene por objeto permitir a las bibliotecas continuar con el servicio de préstamo. Permite el préstamo de obras en soporte físico, como una excepción al préstamo o el derecho de distribución. Permite los “préstamos digitales” como acceso temporal, como un concepto paraguas que alberga una excepción al derecho de distribución o el derecho de comunicación al público, o cualquier derecho perteneciente a la transmisión digital, que pueda adoptarse en la legislación nacional y que pueda afectar la capacidad de las bibliotecas para proporcionar, previa solicitud, por un tiempo limitado, una copia de una obra en un formato digital o intangible. El derecho a prestar y ofrecer el acceso temporal garantizado por el presente artículo, se mantendrá en los contratos de licencia en virtud del artículo 14 y en la aplicación de las medidas tecnológicas de protección, en virtud del artículo 15 del presente tratado.

Derecho a la reproducción y suministro de copias a bibliotecas y archivos (art.7) Este artículo establece una excepción al derecho de reproducción con el fin de permitir a las bibliotecas y archivos reproducir y proporcionar copias de las obras y materiales protegidos por derechos conexos. Esto se haría bajo limitaciones o excepciones permitidas, de conformidad con los usos honrados según determine la legislación nacional. La limitación de los “usos honrados” se deriva de la utilización que hace de este término el artículo 10 del Convenio de Berna. La Guía de la OMPI para el Convenio de Berna, explica que los “usos honrados” implican una apreciación objetiva de lo que normalmente se considera admisible. La determinación de si un uso es honrado o no corresponde en última instancia a los tribunales...

Derecho de preservación del material de las bibliotecas y archivos (art.8) Este artículo establece una excepción al derecho de reproducción para la conservación de las obras y materiales protegidos por los derechos conexos por bibliotecas y archivos. El artículo permite a las bibliotecas y archivos reproducir con fines de conservación tantas copias de obras o materiales en cuantos formatos sean técnicamente necesarios de acuerdo con los estándares impuestos por las mejores prácticas profesionales en materia de preservación. (Ejemplos de algunas normas de preservación actuales se pueden encontrar en http://libguides.wits.ac.za/digitisation_preservation_and_digitalcuration)

El sub párrafo 2 permite a las bibliotecas y archivos utilizar una copia de preservación como la copia de trabajo con el fin de preservar la obra original (la que puede ser muy vieja, muy frágil, rara o preciosa o puede requerir, en el entorno digital, un formato diferente para ser utilizable). El presente artículo ofrece flexibilidad para copiar, cambiar el formato y migrar obras protegidas por derecho de autor y materiales, a diferentes plataformas y permite utilizar estas copias en lugar de la original, de tal modo que la obra original no se dañe, pudiendo conservarse para la posteridad.

Derecho a usar obras y materiales protegidos por derechos conexos en beneficio de personas con discapacidades (art.9)

Este artículo establece excepciones a la reproducción, transcripción, traducción, adaptación, distribución y comunicación a los derechos públicos a efectos de servir a las personas con discapacidad. Tomándose en cuenta su texto en conjunto con el del artículo 12, también elimina la inseguridad jurídica que rodea actualmente a las transferencias transfronterizas de formatos accesibles de obras y materiales protegidos por los derechos conexos que se han convertido o adaptado para el beneficio de las personas con discapacidad... El presente artículo permite a las bibliotecas y archivos hacer y distribuir o comunicar copias accesibles de obras o materiales para el beneficio de una persona discapacitada y para hacer y distribuir copias adicionales de esa

copia para el uso de otras personas con discapacidad. Las disposiciones se aplican tanto para el entorno analógico como para el digital y permitirán cambio de formato y otras adaptaciones necesarias, tales como la subtitulación y la traducción a la lengua de signos para las personas sordas o transcripción en Braille para personas con discapacidad visual. También permite la cesión o préstamo de una copia accesible hecha por una biblioteca o archivo a otra biblioteca o archivo, incluso más allá de las fronteras nacionales (véase el artículo 12).

Derecho de acceso a obras objeto de retractación o retiradas (art. 10)

Este artículo establece una excepción al derecho de comunicación al público, a efectos de preservar y proporcionar acceso a las obras objeto de retractación en el entorno digital, con fines de investigación. El artículo permite a las bibliotecas y archivos conservar los registros públicos para la posteridad en el entorno digital (como lo han hecho en el entorno analógico), incluyéndose los registros y documentos relativos a cualesquiera modificación o retractación hechas a las mismas, con el fin de poder ponerlo a disposición de los investigadores. Esto garantizaría el acceso de los investigadores, a través de las bibliotecas y archivos, a las obras protegidas por derecho de autor y a los materiales protegidos por derechos conexos en formatos digitales que ya no están a disposición del público, por haber sido retiradas. Las Partes Contratantes tendrán la opción de limitar la aplicación de esta excepción para determinados usos o para no introducirla.

Derecho de uso de obras huérfanas y de material protegido por derechos conexos. (art. 11)

Este artículo establece excepciones a la reproducción, adaptación y comunicación a los derechos públicos con respecto a las "obras huérfanas" en la medida en que se mantengan huérfanas. Su objetivo es permitir a las bibliotecas y archivos copiar "obras huérfanas" y comunicarlas al público. 6 «Obras huérfanas» son obras protegidas por derechos de autor o materiales protegidos por derechos conexos respecto de las cuales, sus titulares no pueden ser identificados o localizados con el fin de hacer efectivos sus derechos. En la práctica este artículo permitirá a bibliotecas y archivos digitalizar sus colecciones y hacerlas disponibles al público por Internet. Este artículo establece una excepción para las bibliotecas y archivos para que usen "obras huérfanas" cuando no se pueda identificar o localizar al titular de sus derechos, después de una indagación razonable. También permite que se conceda una remuneración equitativa al titular del derecho, en caso de que él o ella se presenten, y permite al titular del derecho exigir el cese del uso de la obra o material.

Derecho a los usos transfronterizos (art.12)

Este artículo establece una excepción para hacer disponible, comunicar, transmitir y distribuir con el fin de permitir a las bibliotecas y archivos compartir recursos internacionalmente, así como copias hechas en virtud de una excepción, a otras bibliotecas y archivos, independientemente de su ubicación y de las fronteras internacionales que existan entre ellos. Este artículo garantiza que las copias de las obras hechas en virtud de una excepción dispuesta en este Tratado podrán ser enviadas y recibidas a través de las fronteras. Esto no es una disposición de carta blanca, ya que cada excepción tiene un conjunto de condiciones y esas condiciones se aplican en conjunto con el artículo 12.

Traducción de obras por parte de bibliotecas y archivos (art.13)

Una cantidad significativa de la producción escrita del mundo se encuentra escrita en los principales idiomas como el chino, inglés o español. Esto pone una gran cantidad de material de lectura fuera del alcance de los hablantes de otros idiomas, y actúa como una barrera práctica al conocimiento y la información. Las Bibliotecas y archivos a menudo son la principal fuente de materiales de lectura para investigadores, académicos y estudiantes. Nuevas oportunidades para la búsqueda y recuperación de recursos a través de la Internet han permitido un mayor acceso a los materiales globales. En muchos países, los bibliotecarios y archiveros son cada vez más

pedidos por los clientes para facilitarles el acceso a material de lengua extranjera, a través de la prestación de servicios de traducción. Las nuevas tecnologías y las traducciones de máquina están permitiendo dichos servicios. Esto es especialmente importante para facilitar la educación y el aprendizaje en lenguas indígenas para individuos que habitan en países en vías de desarrollo, multi lingüistas. Por ejemplo, Sudáfrica tiene 11 idiomas oficiales, y la India registra 32 idiomas regionales. Esta disposición permitirá a las bibliotecas y archivos traducir obras, previa solicitud individual que indique que no están disponibles en el idioma del usuario. La traducción sólo puede ser utilizada para la educación y el aprendizaje. La Conferencia de Estocolmo para la revisión del Convenio de Berna (1967) afirmó la existencia de una excepción implícita al derecho de reproducción con respecto a la traducción (1). ...

Protección Adicional

Obligación de respetar las excepciones al derecho de autor y los derechos conexos (art.14)

Este artículo introduce una nueva disposición con el fin de salvaguardar el ejercicio de las limitaciones y excepciones, adoptada por las Partes Contratantes en virtud de las disposiciones del presente Tratado, en el ambiente digital. El texto del presente artículo se inspiró en el del artículo 15 de la Directiva Europea sobre la Protección Jurídica de las Bases de datos (Directiva 96/9/CE), y en el del artículo 9 (1) de la Directiva Europea sobre la protección jurídica de programas computacionales (Directiva 91/250/CEE). El artículo establece que los acuerdos contractuales no pueden atentar contra las disposiciones relativas a las limitaciones y excepciones del derecho de autor, debiendo prestarse atención a los términos que se empleen en las licencias que traten de socavar las limitaciones y excepciones a los derechos de autor. Estas disposiciones se aplicarán en los casos en que el acceso y la utilización de las obras y materiales protegidos por derechos conexos estén sujetos a contratos y licencias.

Obligaciones relacionadas con medidas de protección tecnológica (art.15) Este artículo establece una excepción en beneficio de las bibliotecas y archivos, al derecho a la protección contra la elusión de las medidas tecnológicas de protección (TPM), con el fin de permitir una utilización no infractora de una obra o de material protegido por los derechos conexos. Esta excepción permite a las bibliotecas y archivos eludir medidas tecnológicas de protección para usos no infractores (por ejemplo, la preservación, el acceso a los contenidos por personas con discapacidad y el derecho del usuario a hacer uso de las excepciones legales nacionales al derecho de autor). La excepción está limitada por el requisito de que las bibliotecas o archivos o sus usuarios tengan acceso legal a la obra o material. También permite a las bibliotecas y archivos adquirir las herramientas y servicios necesarios para la elusión.

Limitación sobre la responsabilidad de las bibliotecas y los archivos (art.16) Este artículo introduce la protección de las limitaciones a la responsabilidad de las bibliotecas y archivos, sus empleados y agentes, para casos de infracción de derechos de autor primario que puedan acaecer inadvertidamente producto de su interpretación de buena fe y la aplicación de la ley de derechos de autor nacional (apartado 1). El sub párrafo 2 también protege a las bibliotecas y archivos de la responsabilidad que les pueda caber producto de una infracción secundaria, en que el usuario de sus servicios haya cometido la infracción primaria.

Depósito Legal (art. 17)

El objetivo de esta disposición es promover la adopción de leyes nacionales de depósito legal y los sistemas adecuados para preservar el patrimonio cultural y científico de un país a perpetuidad. Los sistemas de depósito legal contribuyen al desarrollo de colecciones nacionales y pueden ayudar en los esfuerzos de conservación, especialmente si incluyen muchas categorías de obras publicadas en múltiples formatos. Pueden incluirse en el Depósito Legal:

- Las obras y materiales protegidos por derechos conexos publicados en medios de comunicación como objetos tangibles;

- Las obras y los materiales protegidos por los derechos conexos y contenidos puestos a disposición del público a través de redes electrónicas;
- Los programas de radio o de televisión que han sido comunicados al público;
- Las obras cinematográficas que han sido producidos para ejecución pública.

Las normas legales de depósito sólo se aplican a las obras protegidas por derecho de autor y materiales protegidos por derechos conexos o contenidos a disposición del público en línea que se ha producido en el territorio nacional, o de los nacionales, o por personas con residencia permanente en el territorio de la parte contratante que haya expedido la regulación del depósito legal. El material depositado en los repositorios de depósito legal en el cumplimiento de las normas del depósito legal de una parte contratante puede ser usada o puesta a disposición del público de acuerdo con la legislación de derechos de autor de la parte contratante.

Publicaciones Oficiales

Las Bibliotecas y archivos también sirven al público a través del mantenimiento y la difusión de información gubernamental esencial. Las restricciones impuestas por los derechos de autor que recaen sobre los materiales del gobierno no deben limitar la capacidad de las bibliotecas y archivos para recibir, conservar y difundir las publicaciones oficiales publicadas por las autoridades nacionales, provinciales o locales ministerios, departamentos y agencias. Ejemplos típicos de publicaciones oficiales son: tratados, leyes, reglamentos, informes de investigaciones públicas, decisiones judiciales y otras decisiones que tengan efecto equivalente, debates parlamentarios y publicaciones oficiales que establecen la política oficial o que explique la ley.

Convenios internacionales ratificados por Uruguay, sobre derechos de autor y su referencia a las excepciones en bibliotecas y archivos

Uruguay es miembro de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y parte de varios convenios internacionales referidos a la protección de los derechos de propiedad intelectual. A los efectos de la mención a las excepciones a estos derechos, extraemos lo que establecen el Convenio de Berna y el Tratado de la OMPI. El Convenio de Berna, actualizado en 1971 y enmendado en 1979, ratificado por Decreto Ley 14.910 de 10 de julio de 1979, no hace mención ni de bibliotecas ni de archivos entre las excepciones admisibles. Así pues, la posibilidad de adoptar una excepción en beneficio de las bibliotecas en virtud del Convenio de Berna, se basa en el artículo 9.2: | Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor. Conocida como la “prueba del criterio triple”, esta disposición permite a los países promulgar excepciones legales, pero únicamente si se reúnen los tres criterios: 1) determinados casos especiales; 2) que no atente a la explotación normal de la obra; y 3) que no cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor. (CREWS, K., 2008)

El Tratado de la OMPI sobre derecho de autor, adoptada en Ginebra el 20 de diciembre de 1996, y ratificado por Uruguay por la ley 18.036 de 20 de octubre de 2006, establece en su artículo 10 que: las partes contratantes podrán prever, en sus legislaciones nacionales, limitaciones o excepciones impuestas a los derechos concedidos a los autores de obras literarias y artísticas en virtud del presente tratado en ciertos casos especiales que no atenten a la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor. En síntesis, en ambos acuerdos se reserva a los países la facultad de incluir en su normativa nacional, excepciones o limitaciones a los derechos de autor, cumpliendo con la “prueba del criterio triple”, también llamada la “prueba de los tres pasos”.

Principales normas que rigen en Uruguay respecto al derecho de autor

La Constitución uruguaya garantiza explícitamente los derechos de propiedad intelectual en su artículo 33: El trabajo intelectual, el derecho del autor, del inventor o del artista, serán reconocidos y protegidos por la ley. Por otro lado, el art. 71 declara de utilidad social la gratuitidad de la enseñanza oficial ... y el establecimiento de bibliotecas populares. Uruguay es miembro de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y por tanto parte de varios convenios internacionales relativos a la protección de los derechos de propiedad intelectual. Para este trabajo se hace referencia solo al Convenio de Berna de 1886 y su revisión más reciente de 1971 (Acta de París de 1971) para la protección de las obras literarias y artísticas ratificado por Decreto ley 14.910 de 10 de julio de 1979 y al Tratado de la OMPI sobre Derechos de autor de 1996.

La propiedad intelectual comprende los derechos de autor y derechos conexos, los que se encuentran protegidos por la ley 9.739 de 17 de diciembre de 1937 en la 9 redacción dada por la ley 17.616 de 10 de enero de 2003 y la ley 17.805 de 26 de agosto de 2004. El derecho de autor se considera sobre toda creación literaria, científica o artística original y susceptible de ser divulgada o publicada por cualquier medio o procedimiento, cualquiera sea su género, forma de expresión, la nacionalidad o domicilio del autor o derecho habiente, o el lugar de publicación. Los derechos conexos comprenden los derechos de los artistas, intérpretes y ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión. Se protegen en ambos casos los derechos morales y patrimoniales. (DARTAYETE, C.)⁶

Esta autora, plantea que no se considera violación al derecho de autor cuando las obras son usadas sin fines de lucro, o con fines educacionales o de investigación. No son objeto de protección las ideas, procedimientos, textos oficiales, noticias o datos. Ahora bien, si se analiza esta valoración a partir del texto de nuestra ley de derechos de autor (ley 9.739 de 1937 y modificativas por Ley 17.616 de 2003), resulta que es válida para las reproducciones de obras teatrales, musicales, poéticas o cinematográficas (arts.44 y 45). Pero nada se dice respecto a las excepciones o limitaciones al derecho de autor de obras literarias, con fines de educación o en bibliotecas y archivos. Por el contrario, constatamos que las bibliotecas y archivos en Uruguay están “en infracción a la ley”, no están protegidas por la ley como lo sugieren el Convenio de Berna y el Tratado de la OMPI. En efecto, en nuestra ley, en el capítulo IX, REPRODUCCIÓN ILÍCITA, art. 44, inc. A, para obras literarias en general, se plantea que: son, entre otros, casos especiales de reproducción ilícita: La impresión, fijación, reproducción, distribución, comunicación o puesta a disposición del público, de una obra sin consentimiento del autor y en el capítulo de LAS SANCIONES, art. 46, inciso E se dice: El que reprodujere o hiciere reproducir, por cualquier medio o procedimiento, sin ánimo de lucro o de causar un perjuicio injustificado, una obra, interpretación, fonograma o emisión, sin la autorización escrita de su respectivo titular, será castigado con multa de 10 UR (diez unidades reajustables) a 1.500 UR (mil quinientas unidades reajustables). Ahora bien, la bibliografía especializada en el tema, aboga por un equilibrio entre los derechos de autor y el acceso a la información de los usuarios. **En nuestro país ese equilibrio no es tal, dado que las leyes existentes protegen los derechos de autor y derechos conexos, pero no existen leyes que establezcan limitaciones y excepciones a esos derechos, con fines de educación, investigación y para bibliotecas y archivos, como sí existen en otros países.** Los derechos de los autores, los intérpretes, los productores, etcétera, están protegidos, pero los usuarios tienen limitado el acceso a muchos documentos, porque no existen en la ley excepciones y limitaciones. Redacción dada por el art. 13 de la ley 17.616 de 10 de enero de 2003.

⁶ DARTAYETE, Cristina. Situación de la propiedad intelectual en el Uruguay. En: www.laleyonline.com.uy (acceso solo por suscripción)

Los usuarios hasta el presente no han tenido una organización que los represente ante la sociedad, como sí las tienen los autores (Asociación General de Autores del Uruguay, AGADU, y Asociación Uruguaya para la Tutela Organizada de los Derechos Reprográficos, AUTOR).

En realidad, ¿no tienen una organización que los represente? En principio, no existe una organización destinada exclusivamente a la defensa de los derechos de acceso a la información en sintonía con los derechos de autor, pero sí son variadas las organizaciones que necesitan que se legisle sobre excepciones y limitaciones a los derechos de autor y derechos conexos, nos referimos a la Asociación de Bibliotecólogos de Uruguay, que nuclea a los bibliotecólogos que trabajan en bibliotecas públicas y privadas, las instituciones de enseñanza primaria, secundaria y universitaria, públicas y privadas, instituciones públicas de investigación, archivos y museos, entre otros. La ley mejora el nivel de protección de los autores y amplía el campo de aplicación a los derechos conexos, además de los derechos de autor, ya que abarca a los organismos de radiodifusión, productores de fonogramas y a los artistas, intérpretes y ejecutantes. Además incorpora los programas de computadora, en pie de igualdad con el resto de los derechos tutelados por la ley. Recogemos las expresiones del diputado Nahum Bergstein, en la presentación del proyecto de ley de derechos de autor y derechos conexos, en noviembre de 2002 (el subrayado es nuestro)

“Recoge cuatro o cinco aspectos fundamentales para el país. En primer término, profundiza la protección del autor; hay una mejora de la calidad de la protección del derecho autoral. En segundo lugar, amplía el campo de aplicación, en efecto, el proyecto se llama “Derecho de autor y derechos conexos” –la ley de 1937 solo se refería a los derechos de autor-, porque abarca a los organismos de radiodifusión, a los productores de fonogramas y a los artistas, intérpretes y ejecutantes. Vale decir que mejorar el nivel de protección y se amplía el campo de acción. Se recoge el avance tecnológico que hubo desde 1937, fundamentalmente al incorporar los programas de ordenador (software) y ponerlos en pie de igualdad con el resto de los derechos tutelados por la ley, con lo cual se terminan las discusiones acerca de si el software tiene o debe tener más o menos protección. En tercer lugar, nos ponemos al día con obligaciones legales establecidas en la Convención de Berna, en la de Roma y en los tratados de la Organización Mundial del Comercio, instrumentos que en la materia nos imponían obligaciones legales con relación a las cuales el país estaba en mora”

¿Qué podemos concluir? Que efectivamente hay un marcado desequilibrio entre la protección de los derechos de autor y los “derechos de los usuarios”. Tenemos el compromiso profesional de promover excepciones y limitaciones a los derechos de autor que se vean reflejadas en la legislación.

Contamos con algunas acciones concretas en este sentido. En el año 2010, se organizaron reuniones en el marco del Ministerio de Educación y Cultura, se promovió además la difusión del tema en un Congreso Nacional de Bibliotecología. Lideró este proceso, la colega lic. Alicia Ocaso. El pasado 9 de abril (año?), concurrió al Parlamento en representación de la Asociación de Bibliotecólogos del Uruguay, junto con los licenciados Carina Patrón y Ernesto Spinak. Al leer la versión taquigráfica de dicha reunión, se percibe que en esta instancia sí se presenta una de las organizaciones que representan a los usuarios.

La licenciada Carina Patrón, plantea que las bibliotecas y los archivos han dado siempre acceso a la información en cualquier formato, pero hoy nuestras leyes no acompañan ese derecho de acceso. Cita como ejemplos que las bibliotecas en la actualidad, compran libros y luego los prestan y eso la ley lo permite. Pero cuando compran libros digitales, tienen limitado el número de préstamos. Plantea que se pueda amparar el préstamo en formato digital con el mismo derecho con el que se ampara el préstamo en formato papel. También comenta que debería permitirse un préstamo transfronterizo entre bibliotecas, como forma de colaboración que no afectaría el derecho de autor en los países, especialmente en el Mercosur. También comenta

acerca de muchas obras de gran valor histórico y científico existentes en las bibliotecas de las que no se ha podido establecer un titular de derechos (obras huérfanas), que actualmente están solo “guardadas” en las bibliotecas, pero si se pudieran digitalizar, se beneficiaría a la comunidad y a la investigación. La licenciada Ocaso plantea que la ley es incompleta. Que hay una propuesta de ley de 2009 que hizo la Oficina de Derechos de Autor, que estuvo en el Parlamento y que lamentablemente no se llegó a tratar.

Situación de América Latina y El Caribe respecto a excepciones en bibliotecas

Dado que en Uruguay, las leyes sobre derechos de autor, no contemplan excepciones para las bibliotecas y archivos, nos surgió la inquietud de conocer la situación al respecto en países de la región. Una ponencia presentada por Fernández Molina, J.C. y J.A. Chaves Guimaraes a la 76^a. Conferencia Internacional de la IFLA, en agosto de 2010, nos brinda datos al respecto.

Según estos autores, las excepciones al derecho de autor que favorecen a las bibliotecas pertenecen a la categoría de defensa del interés público. Las funciones habituales de cualquier biblioteca, recolección, preservación y difusión de la información, implican habitualmente la copia, la distribución y la comunicación pública de obras con derecho de autor, por lo que entran en conflicto con los derechos de los autores de autorizar y/o recibir una remuneración por tales usos de sus obras. Los ejemplos de actividades habituales de una biblioteca que afectan a los derechos de autor son muy variados: préstamo de ejemplares de obras a los usuarios; consulta de las obras en las instalaciones de la biblioteca o a distancia a través de la red, interna o no; permitir que los usuarios hagan copias de las obras utilizando las máquinas apropiadas libremente disponibles (fotocopiadoras, lector de microformas, impresora...); copia o transmisión de obras pedidas individualmente mediante servicios de préstamo interbibliotecario; copia de obras para sustituir ejemplares deteriorados, perdidos, robados o en formatos obsoletos. (FERNÁNDEZ MOLINA, J.C., GUIMARAES, J.A., 2010). ⁷

De un total de 20 países analizados, 15 reconocen las excepciones a favor de las bibliotecas (Bolivia, Colombia, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana y Venezuela) y 5 no (Argentina, Brasil, Chile, Costa Rica, y Uruguay). De un análisis global de los 15 países que reconocen las excepciones a favor de las bibliotecas, se plantean algunas consideraciones generales; aunque la mayoría permite copias para la preservación, lo plantean de manera insuficiente para las necesidades del entorno digital, dado que establecen que sólo se puede hacer una copia de la obra que se quiere preservar. Tampoco favorece la preservación digital el hecho de que se exija que las obras estén agotadas. “La cuestión no es si las obras pueden ser adquiridas o no, sino la necesidad de hacer migraciones y cambios de formato de manera que la obra siga estando accesible.” (FERNANDEZ MOLINA, J.C., GUIMARÀES, J.A.)

⁷ FERNÁNDEZ MOLINA, Juan Carlos, GUIMARÀES, José Augusto Chaves. Excepciones al derecho de autor en beneficio de las bibliotecas: situación de América Latina y el Caribe. 76^a. Conferencia General de la IFLA, 10-15 ago. 2010, Gotemburgo, Suecia. Disponible en: http://conference.ifla.org/past-wlic/2010/121_molina-es.pdf