

# PERSPECTIVAS



# REIVINDICAR EL LUGAR DEL DERECHO DE AUTOR EN LA INSTITUCIONALIDAD CULTURAL

PABLO LATORRE TALLARD

Abogado de la Universidad Adolfo Ibáñez con estudios de posgrado en Derecho de la Tecnología, con experiencia en Derecho de Autor y Derecho de Marca.

En nuestro país, la relación entre derecho de autor e institucionalidad cultural se remonta a los anales de la República. *La Ley de Privilegio Exclusivo* de 1834 —nuestra primera ley de derecho de autor— establecía que los autores, editores y demás titulares, para obtener protección, debían depositar tres ejemplares de la obra en la Biblioteca Nacional y anunciar el acto en su fachada<sup>1</sup>. Casi cien años después, la Ley de Propiedad Intelectual de 1925 —nuestra segunda ley de derecho de autor— creó en el interior de la Biblioteca Nacional el Registro de Propiedad Intelectual y su Conservador<sup>2</sup>, los que en 1929 serían transferidos a la recién establecida Dirección General de Bibliotecas, Archivos y Museos<sup>3</sup>. Cuarenta años más tarde, la Ley de Propiedad Intelectual de 1970 —nuestra tercera y actual ley de derecho de autor— trasladó el Registro y su Conservador al Departamento de Derechos Intelectuales<sup>4</sup>, el que permanecería en el interior de la Dirección hasta 2018, año en que pasó a formar parte del recién instaurado Servicio Nacional del Patrimonio Cultural<sup>5</sup>.

Además de las atribuciones y funciones propias de un registro, la normativa del derecho de autor confió a la institucionalidad cultural las relativas a las entidades de gestión colectiva. En efecto, por una parte, la Ley N° 19.166 —que modificó la Ley de Propiedad Intelectual de 1970— entregó al Ministro de Educación la facultad de otorgar y revocar las autorizaciones

de funcionamiento de las entidades de gestión colectiva<sup>6</sup>, y, por otra, la Ley N° 20.435 —que también modificó la citada ley— confió al entonces Consejo Nacional de la Cultura y las Artes la de administrar el Registro de Mediadores y Árbitros de Propiedad Intelectual que contiene el listado de los mediadores y árbitros encargados de resolver los conflictos tarifarios entre las mentadas entidades y las asociaciones de usuarios<sup>7</sup>, prerrogativas que en 2018 fueron transferidas al Ministro y Ministerio de las Culturas, las Artes y el Patrimonio<sup>8</sup>.

Así, durante casi doscientos años, en nuestro país el derecho de autor ha estado ligado a la institucionalidad cultural, pero ¿Por qué? ¿Por qué en Chile el derecho de autor está en la institucionalidad cultural? ¿Por qué no está en la económica, como ocurren en otros países y como ocurre con la propiedad industrial<sup>9</sup>? ¿Acaso no sería mejor si estuviera en esta última, considerando que ofrece más y mejores recursos e infraestructura? La respuesta estriba, fundamentalmente, en el ideal de derecho de autor que ofrece cada una de estas institucionalidades y en los efectos prácticos que se siguen.

En general, ambas institucionalidades reciben el derecho de autor como un medio para un fin, aunque no para el mismo. Para la institucionalidad económica, el derecho de autor es un medio para el desarrollo de ciertas industrias, como la del entretenimiento

1

Ley S/N (Chile, Ministerio del Interior, 1834), artículo 10.

2

Decreto Ley N° 345 (Chile, Ministerio de Instrucción Pública, 1925), artículos 1 y 28.

3

Decreto con Fuerza de Ley N° 5.200 (Chile, Ministerio de Educación Pública, 1929), artículo 2.

4

Ley N° 17.336 (Chile, Ministerio de Educación Pública, 1970), artículo 90.

5

Ley N° 21.045 (Chile, Ministerio de Educación, 2017), artículo 40.

6

Ley N° 19.166 (Chile, Ministerio de Educación Pública, 1992), artículo 1.

7

Ley N° 20.435 (Chile, Ministerio de Educación, 2010), artículo 1.

8

Ley N° 21.045 (Chile, Ministerio de Educación, 2017) artículos 39 y 45.

9

Ver, por ejemplo, Bolivia, India, Nueva Zelanda y Venezuela.

y la del software; es una norma que regula la materia prima de estas industrias y, por lo tanto, puede ser usada para maximizar sus utilidades. Por eso, aquellos que entienden el derecho de autor de esta manera abogan incesantemente por mayores estándares de protección, pues mayores estándares (en derechos, plazos y sanciones) significan mayores ganancias o, dicho de otro modo, menos hipótesis de uso que no producen remuneración. Así, el objetivo es que en la mayor medida posible cada uso de una obra genere un beneficio económico, lo cual exige, entre otras medidas, minimizar los casos de excepciones y limitaciones y aplazar la entrada de las obras al dominio público.

En cambio, para la institucionalidad cultural el derecho de autor no es sólo un medio para el desarrollo de determinadas industrias —que en este lado del río llamamos industrias creativas—, sino también de las ideas y valores que, como un mosaico, conforman la cultura y la identidad de una comunidad; la obra no es sólo una materia prima, sino también un medio o vehículo que comunica o transporta estas ideas y valores, de manera que tiene una importancia y un significado que trasciende al meramente económico. Por eso, aquellos que conciben el derecho de autor de este modo no demandan una protección más fuerte, sino una más equilibrada, capaz de, al mismo tiempo, incentivar la creación de nuevas obras y permitir la libre circulación y acceso a las mismas —y a las ideas y valores que conllevan—. Así, el anhelo es que en la mayor medida posible aumente y florezca el acervo disponible a la comunidad, lo cual exige otorgar protección en la medida justa, ni menos ni más.

En este sentido, el ideal de derecho de autor de la institucionalidad económica y el de la institucionalidad cultural difieren en

que el primero atiende primeramente al interés privado —el del titular—, mientras que el segundo al interés público —el de la comunidad—, lo que inevitablemente se traduce en políticas y regulaciones opuestas, en las que si el primero aboga por derechos más amplios, el segundo defiende excepciones y limitaciones más completas, y si el primero reclama plazos más extensos, el segundo reivindica un dominio público más próspero, pues entiende que cada obra es fruto de la influencia, inspiración o referencia a otras obras y que cada proceso de creación es en realidad de re-creación, de manera tal que la libre circulación y acceso son imprescindibles.

Es por este disenso regulatorio que el derecho de autor está y debe estar en la institucionalidad cultural y no debe migrar a la económica, como desde hace algún tiempo y cada vez con más tesón propone el Instituto Nacional de Propiedad Industrial del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo<sup>10</sup>. En este contexto, la promulgación de la Ley N° 21.045 y la etapa a la que da inicio, ofrecen la oportunidad de afirmar la relación que existe y debe existir entre derecho de autor e institucionalidad cultural, la que, en lo inmediato, puede profundizarse mediante el debido fortalecimiento del Departamento de Derechos Intelectuales y la necesaria creación de un departamento especializado en el interior del Ministerio de las Culturas, las Artes y el Patrimonio, los que, respectivamente, modernizarán y revitalizarán el rol del Registro de Propiedad Intelectual y comenzarán a integrar metódicamente la disciplina en el quehacer de los recién creados organismos. De esta manera, se reivindicará el lugar del derecho de autor en la institucionalidad cultural y, más aún, se reclamará el derecho de autor como un derecho cultural. ■

**“Así, durante casi doscientos años, en nuestro país el derecho de autor ha estado ligado a la institucionalidad cultural, pero ¿Por qué? ¿Por qué en Chile el derecho de autor está en la institucionalidad cultural? ¿Por qué no está en la económica, como ocurren en otros países y como ocurre con la propiedad industrial?”**

