

DERECHOS DE AUTOR, BIBLIOTECAS DIGITALES Y EL ACCESO A LA INFORMACIÓN

Elvia Arcelia QUINTANA ADRIANO*

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El doble discurso de la legislación en derecho de autor*. III. *Instrumentos jurídicos*. IV. *Propiedad intelectual en el marco jurídico internacional*. V. *Propiedad intelectual en la regulación normativa mexicana*. VI. *Necesidades actuales*. VII. *Conclusiones*. VIII. *Bibliografía*.

I. INTRODUCCIÓN

La presente investigación se encuentra motivada por la actual globalización que, de manera general, ha venido permitiendo y exigiendo cada vez mayor acceso a la información. Aunado a la actual pandemia por el virus SARS-CoV-2, se impusieron nuevas modalidades y espacios de trabajo a nivel global, incluyendo la docencia e investigación. La sana distancia y la suspensión de actividades presenciales centraron la atención en las bibliotecas digitales, las cuales tienen una serie de problemas, como la falta de equilibrio entre los intereses de los titulares de los derechos de sus obras y los intereses de los usuarios que demandan acceder a su contenido. Aunado a ello, debido a la gran desigualdad entre distintos sectores del país, solo ciertos segmentos de la población cuentan con las condiciones suficientes para poder acceder a contenidos académicos, culturales y de conocimiento de forma digital, dándose una brecha digital entre los estudiantes, lo cual atenta contra el derecho a la educación y del acceso a la información.¹

* Académica emérita en la Universidad Nacional Autónoma de México, Investigadora nacional emérita del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología. Docente en las facultades de Derecho y de Contaduría y Administración, e investigadora en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Contacto: quae25@yahoo.com.mx. ORCID: 0000-0001-5758-6872.

¹ Torres Vargas, Georgina Araceli, “Brecha digital y derechos humanos”, en Hernández Pacheco, Federico (coord.), *El impacto de las bibliotecas jurídicas en el desarrollo nacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2021, pp. 107-116, disponible en: [7.pdf \(unam.mx\)](#).

Las bibliotecas como intermediarios y proveedores del contenido de las obras, a través de licencias convenidas con los titulares de los derechos de explotación, tienen encomendada la función social de poner al alcance de la población dichas publicaciones. Sin embargo, a nivel internacional y nacional aún contamos con sistemas proteccionistas que establecen suficientes limitaciones y restricciones para que estos centros de cultura no puedan cumplir su objeto de difusión del conocimiento.

Los derechos de autor se consideran como el conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen a quienes producen obras literarias, artísticas y científicas. El derecho de autor es una de las dos grandes ramas de la propiedad intelectual; la otra es el derecho de propiedad industrial. El derecho de autor se encarga de proteger las obras que pertenecen al campo literario y artístico, siempre y cuando constituyan creaciones originales y sean actos de una persona física, es decir, el autor, a quien se le confiere un monopolio sobre la reproducción y difusión de la obra.²

A nivel mundial, el Tratado Mundial sobre Derecho de Autor de 1996 de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI) marcó la pauta de concesión de derechos de los autores sobre distribución, alquiler y comunicación al público. En México, la Ley Federal de Derecho del Autor, la Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial, así como leyes administradas por el Instituto Nacional del Derecho de Autor y el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, regulan el uso de los derechos de autor. La problemática radica en la omisión por parte de dichos instrumentos jurídicos de contar con un contenido que equilibre proporcionalmente los intereses de autores y consumidores. En el mismo sentido, las normativas no contemplan los contenidos digitales de los autores quienes, a través de contratos de licencia, comparten los derechos de explotación con bibliotecas digitales, pero sin la debida regulación de limitaciones y excepciones a los autores para poder socializar el conocimiento.³

Este trabajo de investigación tiene el objetivo de esclarecer la actual regulación jurídica entre los autores y las bibliotecas, en específico lo referente al contenido digital, así como realizar las debidas observaciones de las necesidades actuales de regular la capacidad de los usuarios receptores del contenido informativo para poder acceder al conocimiento.

² Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Ciencia del Derecho Mercantil. Teoría, doctrina e instituciones*, 5a. ed., México, Porrúa, 2020, p. 50.

³ Cárdenas Zardoni, Horacio, “La compleja relación entre la biblioteca universitaria y la Ley Federal de Derechos de Autor: implicaciones y responsabilidades en la producción y fotocopiado de materiales”, *Biblioteca Universitaria*, México, vol. 19, núm. 1, junio de 2016, pp. 33-50, disponible en: <https://bibliotecauniversitaria.dgb.unam.mx/rbu/article/view/139/130>.

II. EL DOBLE DISCURSO DE LA LEGISLACIÓN EN DERECHO DE AUTOR

La regulación normativa nacional e internacional actual en materia de derecho de autor plantea un doble discurso. En el aspecto proteccionista del autor, prevé y pone al alcance mecanismos jurídicos para proteger su autoría, y gozar ampliamente de sus derechos patrimoniales, bajo el argumento de la necesidad de promover el desarrollo de obras, artículos, investigaciones, etcétera. Al mismo tiempo, limita el goce del autor de sus derechos patrimoniales en su aspecto de socializar el conocimiento, con el supuesto de que al ser contenido científico debe ponerse al alcance del público en general de forma gratuita, asegurando el acceso al conocimiento y cultura. Dichas posturas contrarias no permiten que se cumpla en su totalidad una postura, ni la otra.

Internacionalmente se ha señalado que, en aspectos generales, los autores carecen de limitaciones y restricciones jurídicas en sus derechos de autoría y patrimoniales; sin embargo, dada la trascendencia y peso que se ha concedido al acceso a la información y derechos culturales,⁴ se ha limitado el goce de retribuciones económicas a autores de artículos, informes, e investigaciones científicas. Asimismo, destaca la intención de poner al alcance del público en general información a través de centros de cultura llamados “bibliotecas”, toda vez que su objeto y función es socializar el conocimiento.

De acuerdo con el Tratado sobre Derechos de Autor de la OMPI, los autores gozan del derecho exclusivo de autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos o inalámbricos;⁵ también se establece que el objeto de protección y observancia de derechos de propiedad intelectual contribuyen a promover la innovación tecnológica, la transferencia y la difusión de la tecnología recíprocamente a productores y usuarios de conocimientos, por lo que, a nivel general, favorece al bienestar social y económico.⁶ El argumento de este sistema proteccionista del autor se funda en los siguientes puntos:

- Necesidad de promover innovación y creatividad.
- Facilitar difusión de información, conocimiento, tecnología, cultura y artes.

⁴ Declaración Universal de Derechos Humanos, disponible en: https://www.ohchr.org/sites/default/files/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf.

⁵ OMPI Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, disponible en: <https://www.wipo.int/treaties/es/ip/wct/index.html#:~:text=El%20Tratado%20de%20la%20OMPI,se%20conceden%20determinados%20derechos%20económicos.>

⁶ *Idem.*

- Fomentar la competencia, mercados abiertos y eficientes, a través de sistemas de propiedad intelectual, respetando la transparencia y el debido proceso, tomando en cuenta los intereses de grupos específicos, incluyendo titulares de derechos, proveedores de servicios, usuarios y público en general.

A nivel nacional, la Ley de Derecho de Autor reconoce al creador de obras literarias y artísticas el goce de derechos morales y patrimoniales. Dichos autores podrán hacer del conocimiento público sus obras a través de:

- *Divulgación*. Se hace accesible una obra por cualquier medio al público por cualquier medio.
- *Publicación*. Reproducción tangible, poniendo a disposición ejemplares físicos, o electrónicamente.
- *Comunicación pública*. Pone al alcance por cualquier procedimiento que la difunda, accediendo a estos en el lugar y momento que los miembros elijan.
- *Ejecución o representación pública*. Presentar una obra por cualquier medio, sin restringirla a un grupo privado o círculo familiar.
- *Distribución al público*. Pone a disposición la obra con arrendamiento, venta o cualquier forma.
- *Reproducción*. Realiza ejemplares tangibles, incluyendo almacenamiento permanente o temporal, aun tratando realización bidimensional de tridimensional.

Sanllorenti, Pelaya y William abordan a las bibliotecas como centros de cultura que coleccionan, preservan y difunden la información en beneficio de la sociedad en conjunto, promoviendo el bien común⁷. Sin embargo, para cumplir su objeto es necesario copiar, distribuir y comunicar públicamente obras, las cuales forman parte mayormente del comercio internacional. Este equilibrio sólo se puede lograr balanceando los intereses del autor y el público, así como desarrollando y aplicando legislaciones más exhaustivas que tomen en cuenta el impacto de los nuevos recursos tecnológicos y digitales.⁸

⁷ Sanllorenti, Ana María; Pelaya, Lucía y William, Martín, “Instrumentos para la gestión del derecho de autor en repositorios de acceso abierto”, *Revista Interamericana de Bibliotecología*, Colombia, vol. 34, núm. 3, enero-junio de 2011, pp. 313-328, disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=179022762006>.

⁸ *Ibidem*, p. 325.

Serrano Fernández concluye de manera similar que las reformas deben equilibrar los intereses de los titulares de derechos de explotación e intereses de ciudadanos de acceder a contenidos protegidos para usos, conforme las condiciones contractuales.⁹ Respecto a los contenidos digitales, se debe abordar la regulación con el establecimiento de un marco jurídico que fije los términos que respeten los contratos de licencia y uso de obras, a fin de que las bibliotecas dispongan de ellas de manera razonable.¹⁰ Asimismo, este balance se debe tener en cuenta las necesidades de estos espacios, pues varias de ellas dependen de la difusión de material fotocopiado o digital para solventar gastos.¹¹

III. INSTRUMENTOS JURÍDICOS

Los instrumentos jurídicos internacionales y nacionales mencionados terminaron de dar paso a críticas y propuestas de reforma a la regulación jurídica de derecho de autor. Estos cambios son más necesarios debido a la transformación que ha significado la pandemia por COVID-19, particularmente en el aspecto educativo, con un mayor uso de los recursos digitales, comenzando así a señalarse la necesidad de ponderar y regular de manera más equilibrada los intereses, derechos y beneficios de autores, así como de los usuarios que consultan sus contenidos.

Fernández-Molina analiza el problema de la privatización del acceso a la información, ya que los propietarios de los derechos de las obras deciden quién, cuándo y las condiciones en las que podrán acceder los usuarios a la información, así las bibliotecas se ven limitadas para cumplir su función. Dichas problemáticas, argumenta, son materializadas cuando los autores pueden anular las restricciones y limitaciones a las que se someten, al contratar licencias de recursos electrónicos con proveedores de información (bibliotecas), ya que fijan las condiciones del uso de su información.¹²

Con ello se resalta que, si los autores se extralimitan en el ejercicio de sus derechos patrimoniales, entonces el público que pueda acceder a los conocimientos científicos que descubran se verá enormemente reducido, pri-

⁹ Serrano Fernández, María, “El actual marco legal de los límites a los derechos de autor, en favor de las bibliotecas”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XLVIII, núm. 143, 2015, p. 827.

¹⁰ *Ibidem*, p. 828.

¹¹ Cárdenas Zardoni, Horacio, *op. cit.*, p. 34.

¹² Fernández-Molina, Juan Carlos, “Derecho de autor y bibliotecas digitales: en busca del equilibrio entre intereses contrapuestos”, *Transinformação*, vol. 20, núm. 2, agosto de 2008, p. 129.

vatizando así el derecho a la cultura. Ésta es una situación delicada para un país como México, que es importador de productos con derechos de autor y que tampoco cuentan con la infraestructura para beneficiar a los autores y usuarios de bibliotecas con dicha protección.

Si bien parecen contrarios dichos derechos de ambas partes, lo cierto es que son complementarios. El investigador, autor de los textos, artículos, notas informativas, culturales y científicos, es financiado en su mayoría por institutos de investigaciones, o por entidades públicas, que reciben fondos, donativos o incluso partidas presupuestales para el desarrollo, impulso y apoyo del conocimiento. Por lo cual, permitir que los investigadores perciban retribuciones económicas, es totalmente compatible con continuar socializando el acceso a la información, sin que el público en general aporte económicamente de forma directa. Lo anterior, claro, con su debida especificación en las regulaciones normativas.

Los autores citados concuerdan en que el acceso abierto debe ser puesto al alcance de la población, respaldado por políticas públicas que cimienten la difusión abierta de la ciencia, también deben modificarse los modos en que la propia ciencia es utilizada. Las instituciones deben tener mandatos que exijan el autoarchivo del conocimiento científico e impulsen el crecimiento de repositorios abiertos, al mismo tiempo, los Estados deben condicionar el otorgamiento de fondos.

IV. PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL

La OMPI celebró el Tratado Mundial sobre Derecho de Autor en 1996, entro en vigor en 2002, y se derivó del Acta del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. El presente Tratado de 1996 en su artículo 2o. contempla “La protección del derecho de autor abarcará las expresiones pero no las ideas, procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí”.

El Tratado concede a los autores derechos de:

- 1) Artículo 6o. Distribución: derecho a autorizar la puesta a disposición del público original y ejemplares de la obra mediante venta o transferencia de propiedad.
- 2) Artículo 7o. De alquiler: derecho a autorizar el alquiler comercial al público del original y copia de 3 tipos de obras: programas de ordenador, obras cinematográficas y obras en fonogramas.

- 3) Artículo 8o. De comunicación al público: derecho a autorizar comunicación al público alámbrica o inalámbricamente, poniendo a disposición las obras, pudiendo acceder a estas los miembros del público, en el lugar y momento elegido.

Por otro lado, las partes aceptan obligarse a proporcionar protección y recursos jurídicos efectivos en contra de los autores que eludan medidas tecnológicas cuando se restrinjan actos no autorizados por los autores permitidos por la ley. En el mismo sentido, el artículo 14 del Tratado contempla que se comprometen a adoptar medidas necesarias para asegurar la aplicación del tratado, mediante procedimientos de observancia y medidas eficaces en contra de infracciones de derechos, incluyendo recursos ágiles para prevenir infracciones y recursos que sean un medio eficaz para disuadir infracciones. Toda parte que suscriba el Tratado gozará de los derechos y asumirá las obligaciones, acorde con el artículo 18.

En el aspecto de los derechos de propiedad intelectual el artículo 20.2 señala el objetivo de proteger los derechos del autor, persiguiéndose contribuir a promover la innovación tecnológica, transferencia y difusión de la tecnología. Al mismo tiempo, contempla un beneficio recíproco para productores y usuarios, equilibrando derechos y deberes, y por consecuencia favorece el bienestar social y económico.

El trasfondo, o fundamento histórico de la celebración del presente tratado se ve plasmado en el artículo 12, en el cual se señalan como necesario promover la innovación y creatividad; facilitando la difusión de la información, del conocimiento, de la tecnología, de la cultura y las artes; fomentando competencia, mercados abiertos y eficientes con sistemas de propiedad intelectual, respetando principios de transparencia y debido proceso, bajo los intereses grupales de titulares de derechos de autor, proveedores de servicios, usuarios y público en general.

Ahora bien, como toda normativa, debe ser regulada por una autoridad, la cual el artículo 12 designa al Comité de Derechos de Propiedad Intelectual, integrado por representantes del gobierno. Este comité contará con las siguientes facultades:

- 1) Intercambiar información de asuntos de derechos de propiedad intelectual con la finalidad de contribuir a la innovación, creatividad, crecimiento económico y empleo la protección de propiedad intelectual.
- 2) Desarrollar legislación y política nacional e internacional de propiedad intelectual.

- 3) Proteger y observar derechos de propiedad intelectual cuando beneficie a la economía y al comercio (a través de las contribuciones).
- 4) Observar propiedad intelectual en pequeñas y medianas empresas de ciencia, tecnología e innovación, así como la generación, la transferencia y la difusión de tecnología.
- 5) Dar enfoques de reducción de infracciones a derechos de propiedad intelectual, y elaborar estrategias que eliminen incentivos subyacentes para infracciones.
- 6) Desarrollar programas de educación, y concientización de propiedad intelectual y desarrollo de capacidad.
- 7) Implementar acuerdos multilaterales de propiedad intelectual, como los auspiciados por la OMPI.
- 8) Fortalecer la observancia de derechos de propiedad intelectual, promoviendo operaciones colaborativas en aduanas e intercambiando mejores prácticas.
- 9) Intercambiar información sobre secretos industriales y pérdida económica por apropiación indebida de dichos secretos.
- 10) Discutir propuestas de imparcialidad procesal en litigios de patentes, incluso al seleccionar foro o jurisdicción.
- 11) Procurar soluciones satisfactorias antes de imponer medidas basadas en solicitudes de reconocimiento o protección.
- 12) Procurar cooperación para asistencia técnica en protección de secreto industrial, identificando oportunidades de incremento de cooperación sobre proteger y observar derechos de propiedad intelectual en materia de comercio.

Bajo una óptica de reconocer las necesidades de regulación que prevalecen a nivel global, las partes, en el artículo 12, continúan reconociendo las carencias de debida y benéfica regulación jurídica en las normativas, pues señalan la importancia de mejorar la calidad y eficiencia de sus sistemas de registro de patentes, y simplificar e integrar procedimientos y procesos de su sistema de patentes. Las partes se obligan a procurar la cooperación de intercambio y aprovechamiento del trabajo de búsqueda y examen de las partes, entre las cuales se encuentran:

- 1) Poner a disposición los resultados de búsqueda y examen a las oficinas de patentes.
- 2) Intercambiar información de los sistemas de aseguramiento de calidad y estándares de calidad relacionados con el examen de patentes.

- 3) Reducir la complejidad y costo para obtener el registro de una patente.
- 4) Reducir diferencias en procedimientos de las oficinas de patentes.

Cada parte asegurará los procedimientos de observancia que permitan adoptar medidas eficaces contra acciones infractoras de los derechos de propiedad intelectual, incluyendo recursos ágiles que prevengan infracciones y recursos como medio eficaz de disuasión de futuras infracciones, de acuerdo con el artículo 14.

Los procedimientos que el tratado obliga a las partes a adoptar van dirigidos a evitar obstáculos al comercio legítimo, previendo salvaguardas contra su abuso. Dichos procedimientos de observancia y recursos civiles y administrativos se administran con el artículo 14, en el cual se aceptan infracciones de marcas, derecho de autor y derechos en el entorno digital. Debiendo ser dichos procedimientos justos y equitativos, así como tomar en consideración la proporcionalidad entre la gravedad de la infracción del derecho y los recursos y sanciones aplicables e intereses de terceros.

V. PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA REGULACIÓN NORMATIVA MEXICANA

En concordancia con el control de convencionalidad, al suscribir el Tratado de la OMPI, México adquirió una jerarquía subordinada a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y supraordinada a las leyes generales y federales. No obstante, para el Estado, la persona física que crea una obra literaria y artística es de alta relevancia, por tanto, es necesario protegerlo y procurarlo, toda vez que dichas obras son resultado de su tiempo, dedicación y descubrimientos o invenciones, para la sociedad.

Por ello, se promulgó la Ley Federal del Derecho de Autor, en la cual en su artículo 11, el Estado reconoce al creador de obras literarias y artísticas, y otorga su protección en prerrogativas y privilegios de sus derechos morales y patrimoniales. Sin embargo, para la problemática analizada en este trabajo, no contempla los supuestos del artículo 13, en los que enuncia las obras respecto a las cuales les recaerán los derechos de autor:

- 1) Literaria;
- 2) Musical, con o sin letra;
- 3) Dramática;

- 4) Danza;
- 5) Pictórica o dibujo;
- 6) Escultórica y plástica;
- 7) Caricatura o historieta;
- 8) Arquitectónica;
- 9) Cinematográfica y audiovisuales;
- 10) Programas de radio y televisión;
- 11) Programas de cómputo;
- 12) Fotográfica;
- 13) Obras de arte aplicado que incluyen diseño gráfico o textil, y
- 14) De compilación, integrada por las colecciones de obras, tales como las enciclopedias, las antologías, y de obras u otros elementos como las bases de datos, siempre que dichas colecciones, por su selección o la disposición de su contenido o materias, constituyan una creación intelectual.¹³

Como se observa, no se encuentran expresamente contemplados los artículos científicos, lo cual en primera instancia es un indicio de que el legislador desea no privatizar o incrementar el costo del acceso a la cultura científica.

La obra puede hacerse del conocimiento del público mediante divulgación, publicación, comunicación pública, ejecución o representación pública, distribución al público y reproducción, cuestiones que se explicaron al inicio del trabajo.

VI. NECESIDADES ACTUALES

Una vez teniendo en perspectiva las normativas internacionales y nacionales en materia de derecho del autor, en específico la relación entre éste y las bibliotecas, hay que tomar en cuenta que la ciencia debe tener una comunicación abierta y con amplia difusión. El desarrollo del conocimiento científico se da mediante las contribuciones de la sociedad con el pago de sus impuestos, recibidos por las instituciones financieras de la investigación; estos a su vez los otorgan a los investigadores, quienes finalmente entregan materializados los resultados de su investigación a la sociedad a través de artículos científicos.

Sin embargo, se complejiza cuando las editoriales comienzan a condicionar el acceso a los repositorios por aspectos de explotación del contenido.

¹³ Ley Federal del Derecho de Autor, artículo 13, disponible en: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/122_010720.pdf.

do, o a permitir el acceso parcial. Por ello, la figura de los repositorios de acceso abierto, los cuales alientan usar licencias *Creative Commons*, es vital, estableciendo modalidades de uso, y con la obligación de depositar en ellos sus obras.

El modelo de acceso abierto explorado por Sanllorenti, Pelaya y William sitúa un repositorio institucional en el cual los autores ceden parcialmente sus derechos patrimoniales, autorizando el depósito de sus obras, en el cual cuentan con la potestad de determinar los modos de uso permitidos. Se debe tener presente que este acceso abierto debe estar respaldado en políticas públicas que cimienten la difusión abierta de la ciencia, que disminuya la apropiación del conocimiento, a través de mandatos institucionales de autoarchivo público de la cultura. En primera instancia, condicionando el otorgamiento de fondos que gozan los investigadores, a contra entrega del depósito de sus trabajos en depósitos abiertos, evitando así la cesión exclusiva de derechos, pero respetando mutua posibilidad de difusión y preservación de los resultados de la investigación científica.

El argumento de este modelo de acceso abierto encuentra soporte en las entidades financiadoras que refuerzan el modelo de comunicación abierta a través de disposiciones y mandatos. El trasfondo de este modelo es sensibilizar sin dejar de estimular a los investigadores. Se les exige el autoarchivo de sus producciones en repositorios, mediante mandatos institucionales de acceso abierto. Estos mandatos refieren al tipo de vínculo entre la academia y las financiadoras.¹⁴

Los beneficios que se han generado al aumentar este acceso abierto son otorgamientos de fondos conforme van depositando trabajos de investigación científica; sin embargo, van acompañados de contra entregas de trabajos. En sentido contrario, las instituciones de investigación científica establecen políticas, crean y mantienen las especificaciones técnicas a cumplir en repositorio abierto, como los tipos de documentos e información que depositan, las excepciones a la obligación de depositar o las sanciones por incumplimiento a disposiciones legislativas.

La óptica general de este modelo de acceso abierto es la reapropiación colectiva de los resultados de investigación. En este proceso, el instrumento jurídico utilizado son las adendas, que son anexos a las licencias de edición, en el cual el autor, individualmente, retiene sus derechos de explotación (uso, reproducción, publicación, distribución, difusión y de reconocimiento). Es una herramienta de negociación individual entre las editoriales y los autores, mediante la cual el investigador conserva su derecho de depositar

¹⁴ Sanllorenti, Pelaya y William, *op. cit.*, p. 325.

sus trabajos en acceso abierto, pero a su vez, reconociendo la fuente editorial y el hipervínculo a la versión editada, es decir, en esencia, el autor retiene sus derechos para fines didácticos, para investigación y de repositorios.¹⁵

Una vez autorizado el depósito en el repositorio de acceso abierto, mediante contratos, acuerdos o autorizaciones que establezcan la preservación y el acceso a sus obras, se precisará:

- La autoría: titular del derecho autoriza la publicación digital.
- Derechos patrimoniales: quien goce del derecho de explotación, debe especificar su cesión (derecho de publicación, publicación digital para lectura, impresión, descarga, difusión, reproducción, edición y traducción) y condiciones a quien autoriza como cotitular para subir su trabajo al repositorio. De igual forma, debe cumplir con sus obligaciones y eximir e indemnizar a la institución en caso de demanda, por retener, editar, usar y reproducir el trabajo depositado.
- Las condiciones de depósito: conlleva almacenar, incorporar, adaptar, migrar a otros formatos, preservar, realizar copias, difundir obras digitales, intervenciones de edición para conservar y permitir el acceso a largo plazo, así como las condiciones de acceso.

Otro aspecto de relevancia actual, y relacionado con las bases de acceso abierto, es el de las bibliotecas digitales, partiendo y retomando de que el derecho de autor tiene como objeto el fomento de crear y difundir obras intelectuales, apoyando al sujeto que proporciona ese conocimiento científico mediante el beneficio de explotar su obra, y a su vez facilitar el acceso a la sociedad mediante estos centros de cultura, que coleccionan, preservan y difunden la información en beneficio de la sociedad en conjunto, promoviendo el bien común.

Para cumplir con este objetivo, con frecuencia es necesario que facilite la copia, distribución y comunicación pública de sus obras, sin embargo, al mismo se encuentra limitada en su margen de actuación, toda vez que las obras intelectuales forman parte del comercio internacional, por lo cual, las bibliotecas tienen el deber de respetar los lineamientos presentes en la Ley Federal del Derecho de Autor y en la Ley General de Bibliotecas:

- Deben respetar los lineamientos internacionales.
- No debe perjudicar injustificadamente intereses legítimos del autor.

¹⁵ *Ibidem*, p. 319.

- Debe exigirle al autor el respeto de sus limitaciones y excepciones. En aras de conservar el equilibrio del derecho de autor, sin permitir preponderancia absoluta del propietario.
- Tiene permitido reproducir con fines de investigación, sin que sea para estudio personal, o por servicios propios, por las terminales especializadas de instalaciones.
- Debe remunerarse al autor.
- Tienen permitido reproducir para preservación.
- Debe estar la obra al alcance del público.

Entonces, se puede señalar finalmente, que el derecho de autor se ve limitado con el objeto de defender derechos fundamentales y por el interés público (educación, cultura e investigación). Toda vez que el marco jurídico va encaminado a poder controlar el desarrollo y evolución de la ciencia a través del impacto que tienen en las personas la publicación y el acceso a artículos.

Las propuestas de iniciativas y reformas de ley que se han presentado a nivel global se encuentran fundamentadas en el principio de neutralidad tecnológica, el cual hace referencia al equilibrio que debe alcanzar la norma jurídica en los intereses de propietarios y usuarios. La argumentación de estas opiniones que ha emitido la doctrina se motiva en los restrictivos criterios para que una biblioteca pueda actuar y cumplir con su objeto mencionado en párrafos anteriores.

Fernández-Molina aborda que las licencias de recursos electrónicos, que son contratos celebrados por el proveedor de información con la biblioteca, que fijan las condiciones de uso de la información, otorgan potestades al autor para anular contratos, trayendo como consecuencia el problema de privatizar el acceso a la información, toda vez que en esencia es el autor quien decide cuándo, quién y las condiciones en que se puede acceder a su contenido.¹⁶

Por otro lado, Torres Vargas señala que el acceso al empleo de tecnologías de información y comunicación es inequitativo, dadas las desigualdades sociales; sin embargo, esta problemática, en el tema de la brecha digital y derecho de autor, debe analizarse desde una óptica de derechos fundamentales, en el cual con una perspectiva de derechos humanos interrelacionados, interdependientes e indivisibles, cierran la distancia de la brecha digital.¹⁷

¹⁶ Fernández-Molina, Juan Carlos, *op. cit.*, p. 129.

¹⁷ Torres Vargas, Georgina Araceli, *op. cit.*, p. 107.

En ese mismo sentido se ha señalado que es una nueva generación de derechos humanos que cambia sustancialmente el modelo del Estado, al tener el hecho social de las transformaciones que la tecnología aplica en la vida del hombre, y por consecuencia los medios de adquisición de nuevos conocimientos. Cabe destacar que el artículo 6o. constitucional mexicano ya contempla el derecho a la información, el cual señala que “El derecho a la información será garantizado por el Estado... toda persona tiene derecho al libre acceso a la información plural y oportuna, así como buscar, recibir y difundir información e ideas de toda índole por cualquier medio de expresión”.¹⁸

Sin embargo, de nueva cuenta es observable que la aplicación real del contenido de la norma constitucional es solo aplicable para una comunidad en particular. Entre dichos obstáculos de inclusión digital, encontramos los siguientes:

- Capacidades cognoscitivas para el uso de las herramientas digitales.
- Pobreza informativa.
- Censura.
- Cambio social y mercado global que destruye y desinforma la información pública.

Gómez Navarro clasifica los niveles de brecha digital en 3 categorías:

- A) De acceso:
 - a) Fase de acceso motivacional
 - b) Fase de acceso físico a las tecnologías
 - c) Fase de alfabetización
- B) De uso, y
- C) De apropiación de las TIC.¹⁹

Dichas brechas digitales se han visto reflejadas y mencionadas en las posturas internacionales en el tema de la afectación al derecho de la educación por la brecha digital.

La trascendencia aquí en materia de educación, y por la cual se han incentivado reformas que puedan proteger y garantizar de forma integral el derecho a la educación, en concordancia con el derecho de autor, así como

¹⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 6o., disponible en: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>.

¹⁹ Gómez Navarro citado en Torres Vargas, Georgina Araceli, *op. cit.*, p. 108.

el cumplimiento de su objeto social de las bibliotecas, es que la educación permite reducir desigualdades sociales y mejorar las condiciones de vida, toda vez que la educación está orientada a formar habilidades conforme el contexto social global. Razones por las cuales se ha demandado actualizar y mejorar la calidad de las prácticas y contenidos del sistema educacional para la nueva sociedad de información que prepondera actualmente. Por tanto, se puede concluir que, al reducir paulatinamente el acceso inequitativo a las tecnologías, y por consecuencia la brecha digital, podrá beneficiarse la dignidad humana, al favorecer el desarrollo integral de las personas. Sólo entonces se podrá garantizar el derecho de acceso a la información y el derecho a la educación de manera socialmente eficaz.

VII. CONCLUSIONES

De la presente investigación obtenemos como resultado que las licencias de explotación amparan la investigación, reproducción, conservación y puesta a disposición del contenido en revistas, libros y fuentes digitales en las bibliotecas. Las reformas que los países adopten deben equilibrar los intereses de titulares de derechos de explotación, e intereses de ciudadanos de acceder a contenidos protegidos para usos, conforme las condiciones contractuales razonables. Al mismo tiempo, debe asegurarse que se solventen las diferencias de brecha digital.

El Instituto Mexicano de la Propiedad Intelectual como autoridad administrativa tiene relevancia social y económica al agilizar solución de conflictos desempeñándose como árbitro, así como puede declarar nulas las cláusulas de las licencias que restrinjan o anulen los términos en que regulan los límites del derecho de explotación. Así como ya se comienzan a regular los libros electrónicos, fijando el marco jurídico de los términos a respetar en contratos de licencia, o uso de obras para que las bibliotecas reproduzcan y los pongan a disposición del público.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

CÁRDENAS ZARDONI, Horacio, “La compleja relación entre la biblioteca universitaria y la Ley Federal de Derechos de Autor: implicaciones y responsabilidades en la producción y fotocopiado de materiales”, *Biblioteca Universitaria*, México, vol. 19, núm. 1, junio de 2016, disponible en: <https://bibliotecauniversitaria.dgb.unam.mx/rbu/article/view/139/130>.

FERNÁNDEZ-MOLINA, Juan Carlos, “Derecho de autor y bibliotecas digitales: en busca del equilibrio entre intereses contrapuestos”, *Transinformação*, vol. 20, núm. 2, agosto de 2008.

QUINTANA ADRIANO, Elvia Arcelia, *Ciencia del Derecho Mercantil. Teoría, doctrina e instituciones*, 5a. ed., México, Porrúa, 2020.

SANLLORENTI, Ana María; PELAYA, Lucía y WILLIAM, Martín, “Instrumentos para la gestión del derecho de autor en repositorios de acceso abierto”, *Revista Interamericana de Bibliotecología*, Colombia, vol. 34, núm. 3, enero-junio de 2011, disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=179022762006>.

SERRANO FERNÁNDEZ, María, “El actual marco legal de los límites a los derechos de autor, en favor de las bibliotecas”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XLVIII, núm. 143, 2015.

TORRES VARGAS, Georgina Araceli, “Brecha digital y derechos humanos”, en HERNÁNDEZ PACHECO, Federico (coord.), *El impacto de las bibliotecas jurídicas en el desarrollo nacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2021, disponible en: *7.pdf (unam.mx)*.