

Sofía Rodríguez Moreno

**La era digital  
y las excepciones y limitaciones  
al derecho de autor**

Universidad Externado de Colombia

## CONTENIDO

PRÓLOGO	19
INTRODUCCIÓN	23
CAPÍTULO PRIMERO	
EL DERECHO DE AUTOR	27
I. Aspectos conceptuales	27
A. Derecho de autor	27
B. Sistemas de protección del derecho de autor	29
1. La originalidad	29
2. La exigencia de fijar la obra en un soporte	31
3. El tratamiento de las formalidades de registro	31
4. El objeto de protección	31
5. El sujeto del derecho de autor y del <i>copyright</i>	32
6. Los derechos morales y patrimoniales	33
II. Contenido del derecho de autor	33
A. El derecho moral	35
1. El derecho a la paternidad	35
2. El derecho de divulgación	36
3. El derecho de modificación	36
4. El derecho a la integridad de la obra	37
5. El derecho de retracto o arrepentimiento	37
B. El derecho patrimonial	38
1. La reproducción de las obras	39
2. La comunicación pública	40
3. La distribución	44
4. La transformación	45

## CAPÍTULO SEGUNDO

LIMITACIONES Y EXCEPCIONES AL DERECHO DE AUTOR	47
I. La relativización de los derechos exclusivos.	
¿Existen derechos absolutos?	47
A. Introducción	47
II. Examen de algunas limitaciones a los derechos	50
A. El derecho al libre desarrollo de la personalidad	50
B. El derecho a la intimidad	51
C. El derecho a la información	52
D. El derecho de propiedad	53
E. La propiedad intelectual	56
1. La propiedad industrial	57
a. Excepciones a los derechos conferidos por la patente de invención	57
b. Excepciones que confiere el registro de Esquemas de Trazado de Circuitos Integrados (art. 100)	59
c. Limitaciones y excepciones al derecho de marcas (arts. 157 y 158)	59
2. Las nuevas tecnologías	60
3. El derecho de autor	61
III. Derechos que fundamentan el uso libre de las obras protegidas	64
IV. Concepto de las limitaciones y excepciones al derecho de autor	65
V. Objetivo y fin de las limitaciones y excepciones al derecho de autor	66
VI. Campo de aplicación	66
A. Excepción al derecho de modificación	67
B. Excepción al derecho de integridad	67
C. Excepción a los derechos morales en el caso de las obras creadas por empleados o funcionarios públicos	68
D. Los <i>Ghost Writers</i>	69
VII. Principios orientadores	70
A. Aplicación luego de la primera publicación	70
B. Aplicación restrictiva	71
C. Regla de los tres pasos	71
VIII. Limitaciones y excepciones al derecho patrimonial de autor	76
A. El derecho de cita	77

B. La copia privada	81
1. Tipo de obras	81
2. Un solo ejemplar para su uso privado	83
3. Derechos objeto de limitación	84
4. Finalidad	84
5. La remuneración de copia privada	85
C. Domicilio privado	85
D. Uso para fines de enseñanza	87
E. Reproducciones permitidas a las bibliotecas o archivos	89
1. Objeto y ámbito de aplicación	89
2. Finalidad	90
F. Apuntes de conferencias o de clases	90
G. Excepciones orientadas a la protección del derecho a la información	91
1. Acontecimientos de actualidad	91
2. Noticias	92
3. Uso incidental de obras	93
4. Discursos pronunciados en público	94
H. Publicación del retrato	95
I. Reproducción por entidades públicas	97
J. Reproducción de normas	98
K. Obras situadas en lugares abiertos al público	99
L. Proyectos arquitectónicos	101
M. Grabaciones efímeras	101
N. Radiodifusión simultánea	102
O. Régimen de excepciones y limitaciones aplicables al <i>software</i>	102
1. Realización de copias de seguridad del programa de ordenador	103
2. Uso personal	103
3. Adaptación del programa de ordenador	104
IX. Tratamiento de las excepciones en el sistema anglosajón	104
A. <i>Fair use-Fair dealing</i>	104

### CAPÍTULO TERCERO

#### LA APLICACIÓN DEL DERECHO DE AUTOR

##### EN EL ENTORNO DIGITAL

###### I. Antecedentes

107

107

A.	Medio digital y tecnología digital, un mundo análogo y un mundo digital	107
B.	Las superautopistas de información, la red Internet, el ciberespacio	109
II.	Desafíos al derecho de autor en internet	111
A.	La reproducción de las obras	111
B.	La transformación de las obras	113
C.	La distribución de las obras	113
D.	La comunicación pública	113
E.	Ejemplos concretos	114
III.	Descontrol, autocontrol, heterocontrol del ciberespacio	119
A.	La idea de una red libre	119
B.	El <i>software</i> libre: ¿algunos parámetros para el ciberespacio?	121
C.	Open Acces, libertad consentida, la organización Creative Commons	124
D.	Otras propuestas para facilitar la adquisición de las obras en el ciberespacio	127
E.	Autorregulación	132
F.	Medidas tecnológicas de protección de las obras	133
G.	El papel de las sociedades de gestión colectiva de los derechos	136
H.	La posición de los jueces	139
I.	La heterorregulación	149
IV.	El Tratado OMPI sobre Derecho de Autor de 1996 (TODA)	154
A.	Derechos patrimoniales reconocidos	154
1.	El derecho de reproducción	154
2.	El derecho de comunicación pública	155
3.	El derecho de distribución	157
4.	El derecho de alquiler	158
5.	El derecho de transformación	159
B.	Limitaciones y excepciones a los derechos de autor	159
C.	Medidas tecnológicas de protección	160
D.	Obligaciones relativas a la información sobre gestión de derechos	162
v.	Regulación del ciberespacio y el derecho de autor en Estados Unidos	164

A. El <i>Libro Blanco</i>	164
1. Recomendaciones en cuanto a los derechos patrimoniales	166
a. Reproducción	166
b. Transformación	167
c. Distribución	167
d. Comunicación pública (ejecución pública [ <i>public performance</i> ] y exposición pública [ <i>public display</i> ])	169
2. Recomendaciones en cuanto a las excepciones al <i>copyright</i>	170
a. Excepciones en favor de las bibliotecas y los archivos	170
b. Excepciones en favor de invidentes	170
3. Recomendaciones en cuanto a las medidas tecnológicas de protección de las obras	171
B. <i>Digital Millennium Copyright Act</i> (DMCA)	172
1. Aspectos relevantes de la DMCA en materia de derechos patrimoniales	173
2. Excepciones y limitaciones al <i>copyright</i>	174
a. Excepciones en favor de bibliotecas y archivos	174
b. Excepciones aplicables al <i>software</i>	174
c. Excepciones relativas a la educación a distancia	175
3. Medidas tecnológicas de protección de las obras	175
a. La prohibición de evadir medidas tecnológicas que de manera efectiva controlan el acceso a las obras protegidas, sección 1201 (a) (i). El derecho de controlar el acceso a la obra	176
b. La prohibición de manufacturar, distribuir, vender, etc., aparatos o servicios que permitan evadir los controles de acceso a las obras	178
c. La prohibición de manufactura, distribución, venta, etc., de aparatos o servicios que evaden una medida tecnológica que efectivamente protege un derecho un derecho del titular <i>copyright</i>	181
d. Excepciones a las prohibiciones de evadir medidas tecnológicas	182

e. Casos que desarrollan las disposiciones de la DMCA en materia de protección de las medidas tecnológicas	189
4. La información sobre la gestión electrónica de derechos	202
5. El reporte de la <i>United States Copyright Office</i>	203
C. <i>Technology, Education and Copyright Harmonization</i> (TEACH)	204
VI. Regulación del ciberespacio y el derecho de autor en la Unión Europea	205
A. Desarrollos iniciales	205
B. <i>El Libro Verde</i> y su seguimiento por parte de la Comisión Europea	208
1. Derecho de reproducción	209
2. Derecho de comunicación pública	211
3. Derecho de distribución	212
4. Medidas tecnológicas de protección	214
C. El informe del Comité de Expertos sobre el <i>Libro Verde</i>	215
D. La Directiva Europea 2001/29/C. E. relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información	216
1. Derecho de reproducción	217
2. Derecho de comunicación pública	218
3. Derecho de distribución	219
4. Limitaciones y excepciones	220
a. Excepción obligatoria respecto de los actos de reproducción provisional	221
b. Excepciones potestativas al derecho de reproducción	222
c. Limitaciones comunes a los derechos de reproducción y comunicación pública	225
d. Excepciones al derecho de distribución	227
5. Medidas tecnológicas de protección	227
a. Elusión de cualquier medida tecnológica efectiva	228
b. La fabricación y comercialización de los dispositivos que facilitan la neutralización	228

c. Excepciones a las prohibiciones de evadir medidas tecnológicas	229
d. Ejemplos jurisprudenciales sobre el tema	231
6. Obligaciones relativas a la información para la gestión de derechos	233
7. Sanciones y vías de recurso	235
8. La compensación equitativa introducida en la Directiva Europea	235
9. Países que han implementado la Directiva Europea	239
10. Mecanismo de revisión de la Directiva Europea	243
VII. Regulación del ciberespacio y el derecho de autor en Australia	244
A. El nuevo derecho de comunicación pública	245
B. Nueva definición del derecho de reproducción	245
C. Excepciones y limitaciones a los derechos exclusivos de <i>copyright</i>	246
1. <i>Fair Dealing</i>	246
2. Bibliotecas y archivos	247
3. Reproducciones temporales	248
4. Excepciones relativas al <i>software</i>	248
D. Licencias concedidas a favor de ciertas instituciones	248
E. Medidas tecnológicas de protección	249
F. Información para la gestión electrónica de los derechos	251
G. Proceso de revisión de la enmienda	251
 CAPÍTULO CUARTO	
ESTADO ACTUAL DE LA REGULACIÓN DEL CIBERESPACIO Y EL DERECHO DE AUTOR EN COLOMBIA	253
I. El cumplimiento del Tratado OMPI sobre Derecho de Autor de 1996	253
II. La situación de los derechos morales	255
III. La situación de los derechos patrimoniales	257
IV. Las limitaciones y excepciones al derecho de autor en el entorno digital, examen desde la perspectiva del ordenamiento jurídico colombiano	260
A. La excepción de las obras situadas en lugares abiertos al público	263

B. El tratamiento de las reproducciones temporales	265
C. Una excepción que debe ser incorporada en la legislación colombiana en beneficio de personas discapacitadas	266
D. Excepciones que protegen derechos fundamentales	268
1. Uso para fines de enseñanza	268
2. Reproducciones permitidas a las bibliotecas o archivos	272
3. Derecho de cita	274
4. Excepciones orientadas a la protección del derecho a la información	275
a. Artículos de actualidad o discusión	275
b. Noticias	276
c. Uso incidental de obras	277
d. Discursos pronunciados en público	278
E. Excepciones que protegen intereses de orden público	278
F. Excepciones concebidas para facilitar la utilización de las obras en el entorno privado	279
G. Otras limitaciones	283
v. Las medidas tecnológicas de protección de las obras y las excepciones y limitaciones al derecho de autor	284
vi. El dominio público y el ciberespacio	286
 CONCLUSIONES	 294
 BIBLIOGRAFÍA	 301
I. Libros	301
II. Artículos y documentos	303
III. Artículos y documentos en Internet	311
IV. Jurisprudencia	313