

Comunicación y Cultura Procomún, una interacción necesaria

*Juan Carlos Bamba Chavarría**

*“La causa de un mundo que nace,
no puede rodearse con leyes de un mundo que se va”,
Juan Díaz-Bordenave (1926-2012).*

1. ¿PORQUÉ COMUNICAR ?

En su propia definición, comunicar nos acerca, nos participa, nos hace colaborativos. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (23ª ed. 2014), en su primera acepción no deja ninguna duda al respecto. Comunicar es “Hacer a otro partícipe de lo que uno tiene”. Transmitir, para unir o poner en contacto.

La acción de emitir y recibir comunicación es un bien común, que beneficia por igual a todos, y que pueden usarla, uno o varios a la vez.

Comunicar es emitir y recibir contenidos en libertad, y en el presente más inmediato, en escenarios etnocéntricos y globalizados experimenta nuevas aceptaciones emocionales exitosas, pero también situaciones de “quiebra” en su propio marco económico-financiero y de ensoberbecida digitalización, todos ellos, no por menos, con saldos plurales de virtudes, y defectos.

No es fácil exponer, aún a riesgo de percibir confusamente hechos o efectos tan excesivamente próximos, alguna crónica referida al proceso comunicativo, desde su naturaleza de derecho humano, para intentar luego, llegar hasta esa esfera actual de su plural configuración en entornos digitales. O posteriormente, focalizar sus potencialidades de acción y gestión política en

* Investigador en el Grupo “*Comunicación y Ciudadanía Digital*” de la Universidad de Cádiz, España, y Técnico Superior Jurídico en la Junta de Andalucía.

una ciudadanía participativa, deliberativa, y alejada de la indiferencia, que como dijo Hessel (2011) es “la peor de las actitudes humanas”. Oportunidad también, de mapear nuevos procesos relacionales y colaborativos, adjetivando el protagonismo del colectivo social en la gestión y la disponibilidad del llamado “común”, cohabitando no obstante, con referencias analógicas que pueden, todavía, orientar a la medida.

2. ¿PORQUÉ DERECHO A COMUNICAR?

Primero fue la voz, la cultura oral, posteriormente el texto escrito y su difusión ordenada como libertad de imprimir, que fue ganando consolidación y garantías en textos de normas internacionales, regionales y en Constituciones nacionales y leyes de desarrollo.

Y como en tantas otras acciones humanas, la comunicación tiene su origen en otra cosa y no nace en forma completa, sino que va surgiendo, emergiendo en transformación constante en nuevos derechos y libertades por efecto de la ciencia y la tecnología, que reclama su naturaleza de derecho universal, definiendo en el adecuado tiempo, contenidos y garantías de protección.

Derecho a la información, libertad de expresión, libertad de opinión, libertad de recibir y comunicar información, libertad de pensamiento,... son algunos de los títulos identificadores de este derecho fundamental. En nuestra consideración, el término que comporta mayor amplitud de contenido y potencialidad en el sujeto titular sería el de “derecho a comunicar”. Y por cuanto que aglutina distintos derechos y libertades fundamentales como libertad de expresión, ideológica o de pensamiento, de emitir y recibir información, de participación asociativa y política, y para el cual, proponemos definir como: “derecho humano cuyo objeto es la realidad social de la comunicación, en las relaciones jurídicas que genera”.

En modo divulgativo, aportamos referencias en su terminología como derecho universal:

- Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948: *Libertad de opinión y expresión y derecho a recibir y difundir información*, o en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966: *Libertad de expresión y derecho a recibir y difundir informaciones e ideas por cualquier medio, artículo 19*, y garantizado también, por Convenio Europeo para la protección de los derechos

humanos y las libertades fundamentales (1950): *Artículo 10, Libertad de expresión y libertad de recibir o comunicar información.*

- Convención Americana de Derechos Humanos de 1978: *Artículo 13, Libertad de pensamiento y expresión.*

- Carta Africana de Derechos Humanos y de los pueblos de 1981: *Derecho a la información y libertad de expresión, artículo 9.*

En el ámbito del derecho regional europeo, el Tratado de Lisboa que modificó el Tratado de la Unión Europea y Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, firmado el 13 de diciembre de 2007, mediante Carta de los Derechos fundamentales de la Unión Europea, en su apartado, comprende este título: *Derechos de Libertad de expresión e Información, artículo 11.*

3. EL TIEMPO ENTRE PANTALLAS.

En un análisis etimológico de la palabra tecnología, se trata de unos dispositivos técnicos, «*techné*» en griego, un término que deriva posteriormente en lo que se conoce como técnica, y que llevan incorporado unos modos de funcionar “*logos*”. Las tecnologías pueden hacer mejor que el hombre actividades de corte racional y también pueden tener sus límites, en el resbaladizo terreno de los sentimientos y de las emociones, tan propio al ser humano y tan difícil de reducir al código binario (sí/no, abierto/cerrado, 0/1) en el que se basa el lenguaje informático.

La novedad de las TIC reside en que son tecnologías extremadamente flexibles, como señala el sociólogo español Manuel Castells. Ello significa que el usuario de las TIC (Tecnologías de la Información y de la Comunicación) puede apropiarse de estas herramientas a partir de unas lógicas diferentes a aquellas desde las que fueron concebidas. Actualmente, asistimos a un momento en el que tecnologías como el móvil, las redes sociales virtuales (Twitter, Facebook, LinkedIn, etc...) y la web participativa y social, están incorporándose cada vez más a nuestras vidas. Internet, se ha erigido como el nuevo soporte en comunicación, tanto en la producción, como en la distribución de contenidos. A finales del año 2014, se ha calculado que habría 3.000 millones de internautas, lo que supone el 40% de la población mundial (fuente: Unión Internacional de las Telecomunicaciones (UTI – Mayo 2014)

Es esta, una libre y autónoma decisión ofrecida a los ciudadanos para recibir y aportar en la red sus propias ideas o creaciones en el formato que crean más conveniente. En palabras del propio Benkler (2007) la red ha permitido que las ideas volviesen a tener la libertad de la que gozaban en la época de la cultura oral, con la diferencia sustancial de que hoy esas libertades de difusión de las ideas se producen con un alcance global.

Tanto los legisladores, los gobiernos con sus políticas públicas culturales, como también los operadores jurídicos, no deben permanecer, en sus propósitos y acciones, en la ignorancia tecnológica con la defensa a ultranza de conceptos permanentes y atemporales, basados en la posesión y control de la copia en el entorno digital, puesto que, a pesar de las inmensas posibilidades de crear y compartir cultura que nos ofrece Internet (de co-crear y co-usar), los defensores de una cultura libre denuncian que “en toda nuestra historia, nunca ha habido un momento como el actual, en que una parte tan grande de nuestra cultura, fuera posesión de alguien” (Lessig, 2005).

4. PORQUÉ BIENES COMUNES, COMUNALES O “COMMONS”?

Los bienes comunes de la humanidad son aquellos cuyo uso y disfrute pertenece a todos los hombres, sin que puedan atribuirse particularmente a ninguna persona. Sin ánimo de establecer lista cerrada de los mismos, serían entre otros, la atmosfera, los ríos, los bosques, el éter en el que se ordena el espacio radioeléctrico, el océano, el espacio exterior, el ciberespacio, etc. Por ello determinar lo que son o deben ser, y la forma en que deben ser administrados ha sido, y seguirá siendo en el futuro, objeto de controversias teóricas y jurídicas, sino motivo de conflictos sociales, políticos y militares (Thompson 2000).

Los bienes comunales, como por ejemplo los pastos comunes, o los aprovechamientos de bosques, son aquellos que, no siendo privativamente de nadie, pertenecen o se extienden a varios. Y el término inglés “*commons*”, con raíces históricas en la división política del sistema político británico, en lo que ahora interesa, nos remite a la tierra o a los recursos pertenecientes o que afectan a toda una comunidad. También los encontraremos con la denominación de “*global commons*”. Wikipedia:

<http://en.wikipedia.org/wiki/Global_commons>.

Es algo complicado, pero posible, argumentar que el acceso y comunicación a través de la red de Internet sea considerado como un bien común global, aunque, volviendo al dato ya referido: 3.000 millones de

internautas, bien podría conformar un Sistema Mundial de Ordenadores, interconectando a millones de personas por tecnología de la telecomunicación. El ciberespacio, o principalmente, la World Wide Web, es hoy un muy potente sistema de interrelación de hipertexto de documentos, y una esencial herramienta para ejercicio de la libertad y del derecho a comunicar. Esta idea, nos lleva a reflexionar, en las potencialidades científicas para el mañana...

Pero, volviendo a los bienes comunes, su ya amplio tratamiento y discusión teórica, no puede llegar a tan siquiera apuntarse en esta comunicación, pero, bien es cierto que podemos introducirlo, diciendo que en ellos confluyen ya diversas corrientes teóricas y movimientos. En su evolución, han presentado una gestión binaria y enfrentada entre el Mercado o el Estado, con axiomas ideológicos, históricos, políticos y económicos, en lo que se conoce ya como un destino “trágico”, proponiéndolos abiertamente hacia la privatización, como receta universal para resolver los grandes problemas planteados por la crisis ecológica (Hardin, 1968: 1243-1248).

A este respecto, especialmente virulento resulta el panorama en los actuales escenarios de “privatización del mundo”, propios de la retórica neoliberal, de lógicas mercantilistas, o también, en el actual adelgazamiento en los estados modernos de lo “público” en general. Así como de sus “desregulaciones” respecto de la garantía de protección ofrecida por el derecho, y por el derecho administrativo público en particular. Esta especial “jibarización” en lo común, conduce a la reducción de espacios naturalmente propios para el ser humano, y como venimos apuntando, un especial detrimento en su gestión y preservación, principalmente.

Volviendo a su naturaleza, los comunes, son recursos de comunidades que se encuentran en todos los continentes, una particular forma de ética natural, y de práctica ancestral, además de un repositorio de prácticas tradicionales, y lugar social en el que puede encontrar sitio ese ideal revolucionario de fraternidad. Y como se argumenta en las propuestas y objetivos propios en este Congreso de Derechos Humanos, los bienes comunes son y serán, derechos universales clásicos, y a su vez también emergentes, en su relación adaptativa con la comunicación, y con la ciber-comunicación en entornos digitales (Red de Internet), cargados de futuro por estar llamados a construir ese “procomún digital”.

Una breve semblanza teórica de esas corrientes o movimientos, que anteriormente señalábamos, se han ido articulando en torno al término “commons”. Así, nos traslada a perspectivas en la tradición marxista, (Marx, E.P. Thompson) y a los trabajos de la politóloga y premio Nobel Elinor Ostrom

con sus aportaciones sobre la gobernanza de estos bienes desde la lógica de la cooperación (Ostrom, 1990). Y también, a los decididos ejemplos de nuevos modelos y propuestas en lo económico, entre otros, el del destacado crítico de la globalización y miembro fundador de Attac, Christian Felber (2012) con su propuesta de la “Economía del bien común” como un modelo que supera dicotomías de ideología económica, para maximizar el bienestar de nuestra sociedad.

Son horizontes de transformaciones globales, y de interacción en entornos digitales, en lo que se denomina fenómenos “wiki” (Wikipedia: ejemplo de colaboración compartida) “procomún”, cultura libre digital... Un marco expositivo que comprende el entorno de movimientos como el “software libre”, y “open source”, con Richard Stollman a la cabeza y su “Free Software Foundation”, y sus conexiones con el “*copy left*”. En ese juego de palabras enfrentado al derecho exclusivo de copia “*copyright*”, para describir la práctica de eliminar restricciones a la distribución de copias y versiones modificadas de una obra por terceros. Este protocolo comporta un tipo de protección jurídica que comprende un grupo de licencias o autorizaciones cuyo objetivo es garantizar que cada persona que recibe una copia de una obra, pueda a su vez usar, modificar y redistribuir el propio trabajo y las versiones derivadas del mismo. Unas veces se permite el uso comercial de dichos trabajos y en otras ocasiones no, dependiendo qué derechos quiera ceder el autor (GNU GPL - General Public License). Son licencias orientadas a proteger la distribución, modificación y uso del software libre. Puede consultarse al respecto, la *Free Software Foundation* y la *Open Source Initiative*.

Asimismo, una importante contribución a los bienes comunes digitales lo constituye la organización sin ánimo de lucro “Creative Commons”, mediante la creación de las llamadas licencias “Creative Commons”. En 2001 fundaron Creative Commons los expertos en ‘ciberleyes’ y propiedad intelectual James Boyle, Michael Carroll y Lawrence Lessig, el profesor de informática del MIT Hal Abelson, el abogado convertido en productor de películas documentales, a su vez convertido en experto en ‘ciberleyes’ Eric Saltzman, y el editor de webs de dominio público Eric Eldred. Amigos y estudiantes del Berkman Center for Internet & Society at Harvard Law School (USA) ayudaron a que el proyecto despegara.

Este tipo de licencias, son contratos de adhesión, con modalidades de distintos espacios de soberanía para los creadores de una obra, ya que les permite decidir la forma que quiere gestionar sus derechos de autor, en forma desinteresada o altruista, pero que a su vez ofrece también opciones para mantener la propiedad y obtener beneficios en la distribución de la obra. Las

más conocidas son la licencia de reconocimiento (autoriza cualquier uso comercial o no comercial de la obra a terceros, siempre que se indique la autoría), y la licencia no comercial (la explotación de la obra por terceros queda limitada a usos no comerciales).

Y es en el entorno digital, donde los ordenadores hablan entre sí. Información y conocimiento no son en suma, sino datos, “bits” (Del inglés. *bit*, acrónimo de: *binary digit* 'dígito binario'), una unidad de medida de información equivalente a la elección entre dos posibilidades igualmente probables, o dicho de otro modo, los ceros y unos: 00000/11111 en la programación informática, algoritmos matemáticos que favorecen nuestras vidas y nos ayudan a solucionar problemas.

Se trata ya de los nuevos modelos y nuevas formas de interactuar entre ciudadanos del mundo, de narrar la realidad en la sociedad del acceso, de la colaboración y de la apropiación libre del conocimiento en entornos digitales. En ellos, los agentes pueden actuar con una lógica diferente a la del mercado, ejerciendo el derecho humano universal a la cultura, a la información, al acceso a la ciencia y al conocimiento.

Los movimientos y prácticas de “netartivismo”, combinando arte diseño y política, los llamados laboratorios sociales, las aportaciones de los movimientos Open Data, de Gobernanza Digital y de participación telemática del ciudadano en la vida pública y política, o la transparencia documental, y las comunidades virtuales de ciencia y conocimiento experto, los servicios culturales o de ocio compartidos, o colaborativos tipo “*crowdfunding*”, entre otros modelos, han sido y deberán seguir siendo, vías increíblemente fructíferas y expansivas de descentralización de la cultura y del conocimiento y de empoderamiento de la ciudadanía, constituyendo, alternativas a esa lógica, en tantas ocasiones hegemónica, del Mercado.

Son en definitiva, contribuciones planetarias sin fronteras a la construcción de un nuevo mundo posible, con el enorme potencial de la comunicación como proceso humano global y a la vez “local”, que constituye también arte, tecnología, un sistema institucional y una ciencia social que pretende una búsqueda de nuevos marcos civilizatorios.

5. LA POSESIÓN CULTURAL Y LOS NUEVOS MODELOS.

Esta comunicación, teniendo vocación universal, ciñe su contenido y gran parte de sus reflexiones al contexto social y jurídico español. España tiene una

legislación en materia de propiedad intelectual basada en un modelo tradicional de conceptos permanentes. Por una parte, comprende la protección de los derechos morales del autor como una figura honorífica, que despliega un orden de protección consistente en defender la proyección pública de su obra, y por otra, aquellos derechos propios de explotación de la misma, con los consiguientes beneficios económicos para su autor, por su distribución, transformación y difusión.

Por su parte, el ordenamiento español en la materia, no permite marcos especiales de libre beneficio y acceso a obras de forma abierta. Bien deben de señalarse contenidos públicamente accesibles, o con alta de usuario, existentes en páginas web de organismos, fundaciones o instituciones públicas y/o académicas, así como, Bancos de datos, Bibliotecas, Museos, Archivos, Universidades, o Fondos Audiovisuales de medios de comunicación públicos, etc...

Es igualmente destacable, aunque con sus limitaciones, la accesibilidad en algunos fondos o repositorios de información disponible en el sector público. A este respecto, señalar también como recursos de acceso, los determinados por la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público y los de la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Esta última, a través del acceso a su plataforma virtual, "*Portal de la Transparencia*": <<http://transparencia.gob.es/>>, contiene información descriptiva de la organización, estructura, normativa destacada y funciones de los Ministerios y órganos vinculados o dependientes, así como información sobre actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria, y la información estadística de relevancia en el ámbito de la Administración General del Estado.

Anotar, asimismo, la existencia del Acuerdo de 28 de octubre de 2010, del Pleno del Consejo General del Poder Judicial, por el que se aprueba el Reglamento 3/2010, sobre reutilización de sentencias y otras resoluciones judiciales, Boletín Oficial del Estado, núm. 282, 22 de noviembre de 2010, pp. 96.977-96.992. Un ejemplo de un cuerpo jurídico documental en el entorno digital del procomún, y que, aun con sus limitaciones de tipo técnico y económico (establecimiento de tarifas por sentencia) muestra como el Derecho, tanto en su gran acervo de normas jurídicas y resoluciones judiciales, es un ejemplo generador de riqueza documental libre, aplicable a los demás campos de conocimiento.

Por su parte, la regulación de medidas, procedimientos y recursos que garantizan el respeto a la propiedad intelectual y a la propiedad industrial, en el ordenamiento español, comprende las acciones previstas de carácter penal y civil, así como la protección ofrecida por la regulación específica recogida en los textos específicamente dedicados a ellas.

En su naturaleza jurídica, la propiedad llamada intelectual, es un derecho fundamental protegido por el art. 20.1.b) de la Constitución Española de 1978 (CE), que reconoce y protege el derecho a la libertad artística, literaria, científica y técnica. Actualmente, la normativa básica reguladora de los derechos de autor y de la propiedad intelectual es el Real Decreto Legislativo 1/1996, del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI). Por su parte, los arts. 428 y 429 del Código Civil incluyen, entre las categorías de propiedades especiales, precisamente la propiedad intelectual, y por ello, en su construcción doctrinal, participa el que el derecho de autor deba conectarse con la propiedad privada, reconocida en el art. 33 de la Constitución Española (CE).

Completan el panorama legislativo de nuestro ordenamiento en materia de derechos de “propiedad” sobre la creación, la Ley 19/2006 sobre tutela de los derechos de propiedad intelectual, y la Ley 34/2002 de Sociedad de la información.

En un aproximativo apunte sobre los derechos de autor, en breve semblanza de su contenido, señalaremos que su duración, en lo que respecta a los derechos morales (paternidad e integridad de la obra) son imprescriptibles, es decir, son ejercitables y exigibles por el autor durante toda su vida. Incluso son ejercitables por la persona física o jurídica designada por el autor en testamento o, en su defecto, por los herederos de igual forma sin límite de tiempo. En cuanto al derecho de divulgación también es ejercitable por el autor durante toda su vida. Y una vez fallecido éste, la persona designada en testamento o, en su defecto, los herederos pueden ejercerlo durante plazo de 70 años desde muerte o declaración fallecimiento del autor y el resto de los derechos morales se extinguen con la muerte del autor.

Respecto de los derechos de explotación, de contenido patrimonial y que le generan posibilidades de explotación o disfrute económico de la obra, le corresponden al autor su ejercicio exclusivo, en cualquier forma y, en especial, los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, que por regla general, no podrán ser realizadas sin la autorización del autor. Y en cuanto a la duración de éstos últimos, como regla general, se establece que los derechos de explotación despliegan su eficacia

durante toda la vida del autor y 70 años después de la muerte o declaración de fallecimiento del autor. Existen algunas excepciones a este régimen general: los derechos de los productores de fonogramas (50 años, desde la primera grabación, desde la primera divulgación lícita o desde la primera comunicación pública), los derechos de entidades de radiodifusión (50 años desde la primera emisión o transmisión), las bases de datos (15 años a partir de la finalización del proceso de fabricación de la base de datos), las meras fotografías (15 años desde su realización o reproducción), entre otros.

Únicamente con la extinción de los derechos de explotación de las obras puede determinarse su paso al dominio público. Las obras de dominio público podrán ser utilizadas por cualquiera, siempre que se respete la autoría y la integridad de la obra. Asimismo, la legislación permite excepcionar estos derechos de autor, que excluyen su autorización con relación a la reproducción provisional, con la copia privada o la cita e ilustración de la enseñanza. En cuanto a la primera de ellas, no requerirán autorización del autor los actos de reproducción provisional de datos que permiten la transmisión en red (por ejemplo, servicios de memoria caché que facilitan la navegabilidad por Internet, siempre que dichos actos carezcan por sí mismos de una significación económica independiente, sean transitorios o accesorios y formen parte integrante y esencial de un proceso tecnológico y cuya única finalidad consista en facilitar bien una transmisión en red entre terceras partes por un intermediario, bien una utilización lícita.

Y en cuanto a la ya señalada copia privada, actualmente también en cauce de reforma legislativa en el Parlamento español, consiste en la reproducción, en cualquier soporte, de obras ya divulgadas cuando se lleve a cabo por una persona física para su uso privado a partir de obras a las que haya accedido legalmente y la copia obtenida no sea objeto de una utilización colectiva ni lucrativa (art. 25 Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual).

Señalaremos a este respecto, en orden a la libertad de acceso, que la descarga de archivos audiovisuales a través de redes P2P o la facilitación de enlaces a redes P2P para la descarga de archivos, no está amparada por la excepción de la copia privada, y por tanto, vulnera los derechos de autor dando lugar a una responsabilidad civil por daños y perjuicios, si bien dicha actividad no es constitutiva de delito, previsto en el art. 270 CP, sin perjuicio de que estas actividades constituyan un ilícito civil. Y a este respecto existen ya numerosos pronunciamientos judiciales, resultando paradigmática ya, entre otras, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 2008 (Sección 2ª), Caso “Sharemula”, en la cual, como exponemos, no constituye ilícito penal la copia de archivos de Internet para uso privado.

Seguidamente ofrecemos algunos pronunciamientos judiciales de interés, nacionales e internacionales, en materia de derechos de acceso de los usuarios a contenidos en la red de internet:

- Sentencia del Tribunal de Justicia la Unión Europea: Asunto C-70/10. Sobre Propiedad intelectual y Libertad en la Red de los usuarios. Archivos P2P, filtrado y bloqueo de las comunicaciones electrónicas. A favor de los usuarios. Enlace de consulta:

<<http://imagenes.publico.es/resources/archivos/2011/11/24/1322129976142Sentencia%20P2P%20TUE.pdf>>.

- Sentencia Tribunal de Justicia Unión Europea de 29/01/2008, sobre garantías de identificación del sujeto infractor de los derechos de propiedad intelectual por archivos protegidos en la Red, caso “Promusicae contra Telefónica”.

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid 2008 (Sección 2ª), Caso “Sharemula”, no constituye ilícito penal la copia de archivos de Internet para uso privado.

- Sentencia Tribunal de Justicia Unión Europea, Octubre 2010. El cobro del canon digital (MP3, DVDs, CDs) es contrario a la Directiva 2001/29/CE.

- Juzgado de lo Mercantil, nº. 7 de Barcelona (Autos de 25/06/2009 y 2/07/2009 y Sentencia 67/2010), deniega las Medidas Cautelares solicitadas por la Sociedad General de Autores (SGAE) en materia de redes de transmisión de datos entre usuarios de Internet (archivos P2P), no existencia de ánimo de lucro.

- España, Audiencia Provincial de Madrid (Sección 28), Sentencia núm. 103/2014, de 31 de marzo.

- USA: Asunto NAPSTER: a&m Records vs. Napster, 239, F.3d 1004, 9th / Asunto GROKSTER: mgm Studios vs. Grocksster – 125 S Ct 2764, 2005.

- AUSTRALIA: Asunto KAZAA (2005).

- SUECIA: Pirate Bay.

Desde una perspectiva ciudadana, o mejor dicho, de ciudadanía digital, y a la vista del esquema regulatoria expuesto, la reflexión más inmediata que puede extraerse es que se ha venido primando la esfera de la licencia de propiedad intelectual, frente a la efectiva garantía de acceso cultural, público y libre, en su cantidad y en su calidad.

Y si en los contenidos reguladores se mantiene esa estructura posesoria del acervo cultural, en la tutela de la propiedad de la obra, el ordenamiento despliega una panoplia que nuevamente se aleja del horizonte del conocimiento libre.

La tutela de los derechos de autor comprende protecciones tanto el ámbito civil como el penal. Las acciones civiles permiten al legitimado para ello, instar judicialmente el cese de la actividad ilícita del infractor o exigir la indemnización de los daños materiales y morales causados. Y en cuanto a la tutela penal, el art. 270 del Código Penal tipifica como delito la reproducción, el plagio, la distribución o la comunicación pública, en todo o en parte, de una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación o ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios, y siempre que exista ánimo de lucro y en perjuicio de tercero.

En el ámbito gubernativo, veamos finalmente, la situación sobre la “defraudación” de los derechos de la propiedad intelectual a través de los propios servicios de la sociedad de la información.

España, ha venido articulando en los últimos años, y por Gobiernos de diferente ideología política, reformas legislativas y desarrollos reglamentarios para la activación de procedimientos administrativos de intervención contra la “piratería” en la red. Así, a través de la llamada Ley “Sinde+Wert”, -en referencia a los apellidos de sendos Ministros de Cultura españoles- del año 2011 y su Reglamento de diciembre de 2011. En ellas, se promueven, entre otros contenidos, órganos específicos para restringir los servicios en la red de Internet que incumplan la legislación en materia de propiedad intelectual.

En línea con los contenidos reguladores expuestos, La Comisión de Propiedad Intelectual fue creada al efecto, configurándose como un órgano colegiado de ámbito nacional adscrito a la Subdirección General de Propiedad Intelectual del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, con funciones de mediación, arbitraje y salvaguarda de derechos en el ámbito de la propiedad intelectual.

También puede articular medidas de intervención forzosa y coactiva de datos de usuarios y servidores y la suspensión o cierre de servicios (páginas web) siempre que éstos, directa o indirectamente, actúen con ánimo de lucro o su actividad haya causado o sea susceptible de causar un daño patrimonial a los titulares de derechos. Por su especial afección a los derechos y libertades fundamentales de los usuarios implicados (libertad de expresión, derecho a la información y comunicación...) en estas medidas se exigen mayores garantías, como la previa autorización judicial.

Son estas controvertidas acciones, no sólo de ámbito nacional en el ordenamiento y territorio españoles, sino también a escala global. Su contestación y oposición, han venido produciendo años de movilizaciones ciudadanas, constituyendo incluso en nuestro país germen de movimientos en favor de la cultura libre, influyentes como modelo organizativo, y trayectoria de movilización en el movimiento de “cultura libre” y en el surgimiento del 15M y otros movimientos sociales en un determinado espacio temporal (2010/2011).

En el año 2013 se promovieron nuevas propuestas de reforma parcial de la ley de propiedad intelectual por parte del gobierno del Partido Popular (PP) con endurecimiento de las condiciones para utilizar información sujeta a derechos de autor y buscar un mayor control sobre lo que será permitido compartir, enlazar y difundir a través de la Web.

Finalmente, en el presente año 2014, el Gobierno del Partido Popular, en solitario, aprovechando su mayoría absoluta en el Parlamento, ha aprobado una reforma parcial de la Ley de propiedad intelectual, que en el momento de presentación de la presente Comunicación, está siendo discutida en el Parlamento, y que presumiblemente entrará en vigor a principios del año 2015. Entre las novedades del proyecto está la denominada tasa Google que deberán pagar agregadores de noticias a editores, un endurecimiento a las penas en contra de los infractores a la propiedad intelectual, una mayor supervisión al trabajo de las entidades de gestión y mayor poder a la citada Comisión de propiedad intelectual.

La nueva LPI aumenta hasta los 600.000 euros las sanciones máximas para las webs que vulneren los derechos de propiedad intelectual. El texto amplía la lucha contra la piratería a las páginas de enlaces (las que facilitan el acceso a otras webs que alojan el contenido no autorizado) así como a los intermediarios, anunciantes o servicios de pago *on line* que colaboren con estas webs, todos amenazados con las mismas multas. Aparte de la propia conducta infractora, la ley considera responsable a "quien coopere con la misma,

conociéndola o contando con indicios razonables para conocerla; y quien, teniendo un interés económico directo en los resultados de la conducta infractora, cuente con una capacidad de control [sobre ella]". Entre los susceptibles de ser sancionados, el texto excluye explícitamente a los buscadores.

En cuanto a legislación internacional de protección de la propiedad intelectual, igualmente el autor es en esencia, el titular absoluto del derecho de copia, ("copyright") y algunos avances a partir de los años noventa, realizados en la legislación internacional o regional (Unión Europea) consistentes en la gestión de estos derechos en forma segura en su circulación "*on line*". Siendo, no obstante, el Parlamento Europeo, el que ha tratado de salvaguardar derechos y preservar garantías de los ciudadanos, en estas materias, en particular de los "internautas".

A modo esquemático, se ofrece un apunte de normas, internacionales y regionales (UE) más destacables en la materia de Propiedad Intelectual, así como de aquellas que permiten la reutilización de los archivos del sector público, con la posibilidad de accesos documentales libres:

- Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas 1886 - (Acta de París de 24/07/1971), versión modificada en 1979. Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) de 1996, aprobado por la Unión Europea en 2000.
- Tratados de Internet (WCT – WPPT), disponible online...
- Directiva 93/83/CEE, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor
- Directiva 2001/29/CE de 22 de mayo de 2001: Relativa al respeto de los derechos de propiedad intelectual. Sus principales novedades son la puesta a disposición interactiva del público con acceso libre en Internet, y el reconocimiento del derecho a la copia privada por el usuario.
- Directiva 2006/115/CE y 2006/116/CE: derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines en el ámbito de la propiedad intelectual, y plazos de protección de los derechos.
- Directiva 2009/140/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2009, que introdujo en la Directiva Marco la

obligación de que cualquier medida de un Estado miembro que afectara al acceso o uso de servicios o aplicaciones relativas a comunicaciones electrónicas, en tanto estén implicados derechos fundamentales (por lo menos, el relativo a la protección de datos), deberán ser proporcionales, con las debidas garantías y una protección judicial efectiva y en tiempo oportuno:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:337:0037:01:ES:HTML>.

- Recomendación CM/Rec(2011)8 del Comité de Ministros a los estados miembros sobre la protección y promoción de la universalidad, integridad, y apertura de Internet. Adoptado el 21 de septiembre de 2011. “los Estados tienen la responsabilidad de asegurar, en cumplimiento con estándares reconocidos en el derecho internacional sobre derechos humanos y con los principios de la ley internacional, que sus acciones no tengan un impacto adverso trans-fronterizo sobre el acceso y uso de Internet:

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CM/Rec%282011%298>.

- Unión Europea, Directiva 2003/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de noviembre de 2003, relativa a la reutilización de la información del sector público, Diario Oficial de la Unión Europea, L 345, 31 de diciembre de 2003, pp. 90 a 96.

- Unión Europea, Directiva 2013/37/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de junio de 2013, por la que se modifica la Directiva 2003/98/CE relativa a la reutilización de la información del sector público, Diario Oficial de la Unión Europea, L 175, 27 de junio de 2013. pp. 1 a 8.

Como venimos apuntando, en el entorno regional europeo se han podido constatar intentos por mantener los sistemas hegemónicos de posesión y beneficio, y por seguir limitando el carácter de bien público de la comunicación en entornos digitales. Así en el acervo comunitario en la materia se basa particularmente en un sistema uniforme de salvaguardia de los derechos de propiedad intelectual, con respeto de los principios básicos del mercado interior (libre circulación de mercancías y servicios y libre competencia). En el ámbito de su protección, está amparada por numerosos convenios internacionales, promovidos en su mayoría por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y la Organización Mundial del Comercio (OMC). La Unión, a su vez, dispone particularmente de dos importantes instrumentos para cumplir

su misión: la Oficina de Armonización del Mercado Interior (OAMI), encargada del registro de las marcas comunitarias y de los dibujos y modelos comunitarios, y la Oficina Europea de Patentes (OEP).

Asimismo, en países de nuestro entorno, se han venido produciendo intentos de intervenciones, muy controvertidos, por cuanto, en aras de la seguridad en la navegación en internet, y lucha contra la piratería, exponen gravemente las libertades públicas, veamos alguno de ellos:

- *Acuerdo Comercial Antipiratería, “ACTA”* [en sus siglas en inglés Anti-Counterfeiting-Trade-Agreement]: Texto del año 2010, que La Unión Europea y 22 países, entre ellos España, firmaron en Japón. Un común acuerdo comercial contra las falsificaciones para proteger la propiedad intelectual. El texto, finalmente no ha podido superar la ratificación por parte del Parlamento Europeo.

- *“PIPA” Protect IP Act* – Proyecto de Ley en Estados Unidos para evitar la violación de derechos de autor y limitación de derechos y libertades de los ciudadanos y *“SOPA”*: otro proyecto USA para frenar la piratería, y que actualmente, igualmente se encuentran detenidos.

- *Ley Hadopi en Francia*: “Haute Autorité pour la Difusión Oeuvres et la Protection de Droits sur Internet”. Ley nº 2009-669 – 12/06/2009 (JOURF, nº 135 de 13/06/2009).

- Reino Unido la "Digital Economy Act".

Estamos convencidos y así lo exponemos, que la combinación de Comunicación, Cultura y Ciudadanía, en entornos analógicas y digitales, en el propio presente inmediato, son un potencial de empoderamiento para contribuir a la construcción de un mundo posible, un nuevo modelo civilizatorio, y una mirada atenta y constructiva respecto de los cambios de nuestro mundo. Finalmente, detallamos algunas conclusiones y propuestas acerca del bien común digital, y ofrecemos una guía (webgrafía) para exploración de experiencias con licencias Creative Commons.

6. ALGUNAS CONCLUSIONES Y “DESIDERÁTUM”.

*Si la respuesta era el conocimiento compartido
¿cuál era la pregunta?...*

1. Frente al ecologismo de libre mercado, el llamado “ecoliberalismo”, que concibe la naturaleza como concibe la fuerza de trabajo, la vivienda, la democracia, la legislación,..., a saber, como un fondo de inversión que debe proporcionar rentabilidad, y a ser posible alta; y frente a la “privatización del mundo”, que incluye la conversión en propiedad privada de lo que hasta ahora se habían considerado “bienes comunes de la humanidad”, deberíamos seguir teniendo la aspiración aún no cumplida, del respeto, defensa y gestión de los bienes naturales de la humanidad, para evitar su “destino trágico” (Hardin 1968). Y en esa aspiración, incluyamos también: espacios comunes, ciudad, medio natural, salud, bienestar físico, educación, cultural, instituciones de saber y conocimiento...

Y podría mantenerse, que los bienes comunes, los comunales, los denominados “commons”, entre los que se cuenta la cultura digital procomún, son un tipo de derecho fundamental, universal, de última generación, que surge y ya destaca. Que las comunidades que los ejercitan, disfrutan, cuidan y protegen con su gestión, se siente más empoderadas.

2. Que frente a visiones del mundo, mecanicistas, basadas en el dominio y en las decisiones cuantitativas de la realidad, están surgiendo otras, fundadas en la dimensión cualitativa, la reciprocidad, la comunidad, y la cooperación. Los ordenadores hablan en su lenguaje binario y siguen hablando y compartiendo entre sí,..... y copian y replican, incluso a pesar de los filtros, de los obstáculos al acceso, a la participación, a la colaboración, al aprendizaje a la experimentación, al autoempleo, al netartivismo, a la cooperación, al producto de una obra elaborada por una gran comunidad que re-crea los contenidos incesantemente en el entorno digital. Y todo ello no reporta beneficios a sus recíprocos, que en suma, es lo que más fuerza tiene.

La comunidad digital, pone en común sus creaciones y conocimientos y reconoce que éstos son el producto de un contexto social determinado, y acepta que esas acciones de compartir o colaborar -y que naturalmente implican copiar- suponen un comportamiento totalmente natural, y que no debería ser objeto de más regulaciones. En orden siempre, a un uso responsable de la esfera mediática, de una llamada, “ciberética”, o “cibercivismo” (Victoria Camps y Salvador Giner, 2014). Y en ese entorno los aprovechados y los polizones (“*free riders*”) o los delincuentes informáticos, tienen muy mal futuro en el procomún digital.

3. Que la tutela liberal clásica, resulta insuficiente en este nuevo marco de conocimiento y transmisión común en entornos digitales. El derecho, con esquemas obsoletos de la propiedad se aferra al estricto cumplimiento del

copyright, y a las lógicas mercantilistas, sin aceptar los nuevos modelos de intercambio y de negocio en las red de Internet.

4. Que existe un fundamento de contrato social digital, a través de la gradación progresiva de las licencias, copyleft, Creative Commons, etc...que pretenden graduar la disponibilidad de un contenido creado a voluntad del autor. Con ello se permite el uso compartido, la circulación y la generación de obras derivadas, tal y como se contempla en las posibilidades comprendidas en su oferta de licencias.

5. Deben promoverse iniciativas relacionadas con la gratuidad universal de Internet. Comunicaciones digitales libres y gratuitas, sometidas a vigilancia que asegure cumplimiento de las normas de convivencia fundamentales. Asimismo, sería necesaria la creación de órganos de gobierno auto gestionado que motivaran la participación, ejercieran la vigilancia y evaluación preceptivas, y repartiera recompensas a quienes contribuyeran a su desarrollo, indispensables para el funcionamiento del cultivo del procomún.

6. Finalmente, en favor de la libertad, que en boca del Hidalgo constituye *“...uno de los más preciosos dones que a los hombres dieron los cielos; con ella no pueden igualarse los tesoros que encierra la tierra ni el mar encubre; por la libertad así como por la honra se puede y debe aventurar la vida...”*, (Cervantes, Don Quijote de la Mancha, Capítulo LVIII), tenemos que ejercer sobre ella especiales vigilancias. Considerarla muy frágil, y siempre amenazada, en especial la “sensible” libertad de expresión. Exigir garantías judiciales en sus limitaciones, en particular en los contextos globales de las acciones violentas y de terror generalizado, que el fanatismo viene perpetrando, y en las que padece particulares limitaciones legislativas y gubernamentales, en el acceso a la Red, en defensa, del orden y/o la seguridad, en un difícil equilibrio.

7. Internet está cambiando el mundo, está modelando nuestras vidas, es la frase más habitual en nuestro inmediato presente. Es igualmente cielo e infierno, en nuestras manos, y puede tener también efectos colaterales, con los nuevos modelos de comercio, costes sociales para el empleo, para el pequeño empresario, para el medio ambiente... o importantes beneficios, de entrada “invisibles” para los usuarios, que revierten en los grandes buscadores o programadores concentrados de información y de contenidos comunicacionales. Por cuanto el usuario/consumidor, compartidor altruista, sin apenas darse cuenta, trabaja y beneficia al capital, manteniendo además con ello, el propio sistema hegemónico. Y muchos otros, que exceden, con mucho, el tratamiento

propuesto, y que seguro son objeto de análisis y discusión de este interesante Congreso.

8. No quisiera terminar solamente con semblanzas de algunas debilidades, sino con la fuerte convicción de que no podemos escapar a la oportunidad de señalar, que la cuestión de los “comunes” puede servir para reforzar nuestras reflexiones sobre cuestiones tales como: la naturaleza del denominado “tercer sector” en el ámbito de las comunicaciones, con especial aspiración en el refuerzo regulador, nacional e internacional del derecho al espacio radioeléctrico reservado para radios y televisiones comunitarias, las posibilidades en favor de la propuesta de una economía social y solidaria y de la acción voluntaria y de participación ciudadana.

7. REFERENCIAS.

Benkler, Y. (2007). *The Wealth of Networks: How Social Production Transforms Markets and Freedom*. New Haven: Yale University Press.

Camps, V. y Giner, S. (2014). *Manual de Civismo*. Barcelona: Ariel.

FELBER, C. (2012). *La economía del bien común*. Barcelona: Deusto.

GORDILLO, J. (coord.). *La Protección de los bienes comunes*. Madrid: Trotta.

JENKYNS, H. (2009). *Fans, blogueros y videojuegos: la cultura de la colaboración*. Barcelona: Paidós.

HARDIN, G. (1968). The tragedy of the Commons, *Science*, vol. 162 (3859).

LAFUENTE, A. (2007). Los cuatro entornos del procomún, *Rev. Archipiélago*, 77,78.

LESSIG, L.:

* (2001). *The Future of Ideas: The Fate of the Commons in a Connected World*. New York: Random House.

* (2005). *Por una cultura libre: Cómo los grandes grupos de comunicación utilizan la tecnología y la ley para clausurar la cultura y controlar la creatividad*. Madrid: Traficantes de Sueños.

* (2009). *El Código 2.0*. Madrid: Traficantes de Sueños.

MATTEI, U. (2013). *Bienes Comunes, un manifiesto*. Madrid: Trotta.

ORTEGA, F. y RODRIGUEZ, J. (2011). *El Potlach Digital. Wikipedia y el triunfo del procomún y el conocimiento compartido*. Madrid: Cátedra.

OSTROM, E. (1990). *Governing the commons; The evolución of institutions for collective action*. London, Uk: Cambridge, University Press.

THOMPSON, E.P. (2000). *Costumbres en Común*. Barcelona: Crítica.

8. WEBGRAFÍA.

<<http://creativecommons.org/>>.

<<http://es.creativecommons.org/blog/licencias/>>.

<<http://en.wikipedia.org/wiki/Flickr>>.

<<http://search.creativecommons.org/>>.

<<http://loslibroslibres.wordpress.com/>>.

<www.ypsite.net>.

<<http://subtramas.museoreinasofia.es/es/redes>>.

<<http://www.interferencias.cc/proyecto>>.

<<http://www.interferencias.cc/pelicula>>.

<<http://subtramas.museoreinasofia.es/es/redes>>.

<<http://gijonarquitectura.blogspot.com.es/2013/01/ii-congreso-internacional-de.html>>.