

## Usando la propiedad intelectual con fines de comunidad, el caso del software libre

Carolina Botero Cabrera\* – Creative Commons Colombia, Copysouth Research Group  
Julio César Gaitán Bohórquez\*\* – Universidad del Rosario

### *Resumen*

Se nos ha pedido reflexionar sobre derechos de autor y patentes, por cuanto son estas dos formas de propiedad intelectual las que han influido de manera más concreta en el campo del software, y se nos invitó a hacerlo en relación con el tema “derechos y equidad en la construcción democrática del conocimiento”, creemos que la idea de “todos los derechos reservados”, cuando nos referimos a la circulación de bienes del intelecto (tanto inventos como productos culturales), se encuentra tan arraigada en la forma como disfrutamos, usamos o circulamos estos bienes, que para muchos es difícil pensar en otras maneras de aproximarse a los mismos. Es esta sensación de que “no hay otra forma de hacer las cosas” la que ha dado especial significación al software libre como un método sistematizado y exitoso de construir software que puede circular, construir, generar recursos y aprovechar el conocimiento a través de formulas que hasta hace poco no eran sino ejemplos excepcionales de altruismo individual o prácticas sociales de colectivos sin asidero legal concreto.

La ponencia quiere mostrar cómo la comunidad de software libre, como lo hacen otras comunidades, consigue adaptar los presupuestos legales para ajustarlos a sus propias necesidades en lo relacionado con la creación y circulación del conocimiento, pero lo hace diseñando un interesante mecanismo alternativo jurídico a través de la construcción de la licencia GNU GPL. La construcción de la licencia se desarrolla como expresión de reacción de una comunidad frente a la tendencia que busca reforzar el control individual de la propiedad intelectual cuyo diseño obedece a un rechazo por el concepto de dominio público y se ha ajustado a la actividad reciente en relación con protección de software a través de patentes, todo con el fin de privilegiar una forma de construir el conocimiento que no se ajusta a los lineamientos tradicionales de la ley.

---

\* **Carolina Botero Cabrera** es abogada colombiana de la Universidad del Rosario, Maestría en Derecho Internacional y Comparado (1993, VUB - Bélgica), Maestría en Derecho del Comercio y la Contratación (2006, UAB - España), Candidata a Doctorado (UAB - España), pasantías de investigación en UCal en Berkeley y Unilecece en Italia. Experiencia de más de 10 años como profesional en temas de contratación y derecho societario. Asesora externa de instituciones vinculadas con nuevas tecnologías en el tema Derechos de Autor entre las que se cuentan la Universidad Nacional de Colombia, la Universidad Distrital y la Escuela Virtual para América Latina del PNUD. Investiga temas en los que convergen tecnología, derecho, educación y sociedad. Co-lider Creative Commons para Colombia. Miembro de la Fundación Karisma. Blog: <http://karisma.org.co/carobotero>

\*\* **Julio Cesar Gaitán Bohórquez**, Abogado de la Universidad del Rosario, Magíster en Derecho Público de la Universidad Autónoma de Barcelona (2000), Doctor en Sociología Jurídica de la Universidad de Lecce (Italia 2006). Investigador invitado en el Instituto Max Planck de Frankfurt (Alemania 2002). Profesor de Historia del Derecho en la Universidad Autónoma de Barcelona (España 2005 – 2006). Visiting Scholar en la Universidad de California en Berkeley (EEUU 2007). Ex – Magistrado Auxiliar Corte Constitucional (2007). Trabaja temas de Historia del Derecho y Derecho Constitucional. Ha escrito varios artículos en revistas nacionales e internacionales. Autor del libro *Huestes de Estado* (Universidad del Rosario 2002).

## Usando la propiedad intelectual con fines de comunidad, el caso del software libre

El área de diagnóstico médico se soporta en gran medida en las investigaciones y avances que durante el siglo XIX hicieron, en materia de radiación, los esposos Curie y más tarde en los desarrollos de los rayos X de Wilhem Rontgen. Estos científicos coinciden en varias situaciones de su vida entre las que destacamos el hecho de que ganaron el premio Nobel, no querían que sus nombres se vincularan como forma de denominación de sus hallazgos y se negaron a registrar sus desarrollos científicos como una fuente de beneficio exclusivo e individual. Tanto los unos como el otro mantuvieron la idea de que los resultados de sus investigaciones pertenecían a la humanidad, en una posición que si bien denota una aproximación individual, también es resultado de su pertenencia a una comunidad con normas culturales propias, la científica.

Precisamente respecto de Rontgen se ha recordado que: “era tradición en la universidad alemana que los descubrimientos de los profesores pertenecían a la humanidad y no debían ser ni controlados, ni patentados, ni limitados”<sup>1</sup>, de modo que los Rayos X nunca fueron patentados por él, pero tampoco por las empresas privadas que en algún momento pensaron en hacerlo y que en principio hubieran podido. Debemos mencionar que la patente se otorga al primero que la solicite. Se han dado casos en los que alguien se aprovecha del invento de otro registrando su patente para obtener así el privilegio de explotación. Se cree entonces que las empresas en cuestión seguramente no patentaron porque la norma social haría de tal conducta algo muy mal visto, aunque era legalmente posible nadie se atrevió a incumplir el precepto de la costumbre social.

Durante el mismo periodo, en Francia surgió el Daguerrotipo como resultado de las investigaciones de Louis Daguerre y Joseph Nicéphore Niépse, que se considera como una etapa crucial en el proceso de la fotografía. En este caso, el invento si se patentó, pero llamó la atención de un funcionario del gobierno francés quien consiguió que el Estado otorgara a sus titulares una pensión vitalicia a cambio de que el proceso fuera compartido con el mundo “un regalo de Francia para el mundo”. La vida del Daguerrotipo fue muy corta y parece que esto se debe en gran medida al hecho de que haya sido disponible para todos. Su amplia difusión, de un lado, disparó su uso popularizándolo (todos querían una imagen de estas) y, de otro, permitió que cualquiera lo mejorara. Un detalle adicional que quizás justifique mencionar es que este “regalo de Francia para el mundo” excluyó a Inglaterra, porque justo 5 días antes de que se verificara el acuerdo entre Francia y los inventores se patentó el Daguerrotipo en Inglaterra por lo que este se mantuvo en la lógica de control en ese territorio.

Contra la idea imperante en la cultura occidental de circular los resultados del trabajo mental bajo esquemas de control individual las bases del diagnóstico médico y seguramente mucho de la velocidad en su desarrollo posterior, se deben a una cultura científica que prefería otras lógicas colectivas de construcción del conocimiento. Por otro lado, “el regalo de Francia para el mundo” pudo agilizar el proceso de desarrollo de la fotografía y se soportó en la decisión de un Estado de favorecer el acceso de la ciencia a todos y, de esta forma, aprovechar las posibilidades y velocidad de la construcción colectiva del conocimiento. Hoy en día el éxito del modelo de construcción colectiva de conocimiento que el software libre ha logrado desarrollar utilizando

---

<sup>1</sup> En la forma como aparece citado en <http://www.historiadelamedicina.org/Roentgen.html>

lógicas similares es incontestable y ha sido ampliamente estudiado reconociendo que su soporte esta esencialmente en un diseño legal que apoya un método de compartir que se concreto en la forma como se desarrollo Linux<sup>2</sup>.

Se nos ha pedido reflexionar precisamente sobre el elemento legal con el que el software libre innova, concretamente sobre derechos de autor y patentes, por cuanto son estas dos formas de propiedad intelectual las que han influido de manera más concreta el campo del software, y se nos invitó a hacerlo en relación con el tema “derechos y equidad en la construcción democrática del conocimiento”. Creemos que la idea de “todos los derechos reservados” cuando nos referimos a la circulación de bienes del intelecto (tanto inventos como productos culturales) se encuentra tan arraigada en la forma como disfrutamos, usamos, circulamos, etc., estos bienes que para muchos es difícil pensar en otras maneras de aproximarse a los mismos. Es esta sensación de que “no hay otra forma de hacer las cosas” la que ha dado especial significación al software libre como una método sistematizado y exitoso de construir software que puede circular, construir, generar recursos y aprovechar el conocimiento a través de formulas que hasta hace poco no eran sino ejemplos excepcionales de altruismo individual como el de Rontgen y los rayos x, o prácticas colectivas sin un asidero legal concreto.

#### La tendencia a reforzar la ley de propiedad intelectual

La propiedad intelectual es una forma legal de extender la idea de propiedad material sobre bienes físicos a los bienes intangibles. Por su naturaleza es difícil ejercer un control material efectivo sobre los bienes intangibles, por lo que la ley los involucra en una ficción jurídica mediante la cual su circulación se hace bajo el control de su “inventor” o de su “autor” a través de figuras como las patentes o los derechos de autor.

Las patentes protegen los productos del intelecto humano que se materializan en inventos útiles para la industria cuando superan unos requisitos determinados que son analizados al momento de su registro. Por cuenta de la patente sólo puede explotar el bien en un determinado territorio quien es su titular o quien esta autorizado por él de modo que pueda exigir una retribución económica y de esta manera premiar su esfuerzo. El derecho de autor, por su parte, se refiere a las obras científicas, artísticas y de software que con un mínimo de consideraciones quedan protegidas desde su creación, prometiendo también a su autor un control que le garantiza remuneración, el pago por su trabajo intelectual. El esquema de la propiedad intelectual promete incentivar la creatividad y favorecer la innovación por cuanto se diseña para garantizar el ingreso económico de sus actores principales, entendiendo que si el autor o inventor es remunerado tendrá razones y tiempo para continuar su labor creativa o científica.

Se identifican en el concepto de propiedad intelectual los lineamientos de la construcción teórica del liberalismo de Locke, el hombre es el centro, dueño y señor de sí mismo, de sus ideas, de su cuerpo, de sus acciones, de su trabajo y, por lo tanto, es también propietario de los frutos económicos del mismo. Ahora bien, esa apropiación que de los bienes inmateriales hace el individuo (autor o inventor) facilita su mercantilización, pero no consigue la igualdad entre la propiedad material y la inmaterial. La llamada “propiedad intelectual” no es más que un

---

<sup>2</sup> Tuomi, Ilkka, “Networks of Innovation”, especialmente el capítulo 10 “Learning from Linux”, 2002, Oxford University Press, Helsinki

monopolio temporal de privilegios para el autor o el titular del derecho cuyo alcance está dado en la ley y limitado por ésta en el tiempo, entre otras variables.

Su alcance es muy diferente del que tiene un propietario de bienes materiales, pues se trata de derechos que surgen de un pacto entre la sociedad y el autor, la sociedad concede el monopolio sobre determinados usos del “producto” al inventor o autor con el fin de garantizarle una remuneración pero lo sujeta a un plazo de modo que ese producto intelectual retorne a la sociedad. El alcance de este monopolio y las variables a las que se sujeta la protección determinan las primeras diferencias entre inventos patentables y obras protegidas por derecho de autor (para ilustrar estas diferencias puede revisar la Tabla 1).

Tabla 1

	<b>Patentes</b>	<b>Derecho de autor</b>
Protección desde...	Se debe solicitar la concesión y esta sujeta a una evaluación	Materialización de la creación (el registro es prueba no otorga el derecho)
Duración de la protección	Aproximadamente 20 años (de acuerdo con la legislación local)	Para personas naturales entre 50 y 100 años (de acuerdo con la legislación local)
Lugar de protección	Territorial, país por país (aunque existen procedimientos que permiten que la evaluación se efectúe para tener efecto en varios países)	Los convenios internacionales extienden su aplicación a la mayoría de los países del mundo sin necesidad de registro
Se protegen...	Las ideas	La forma como se expresan las ideas

Esa posibilidad de mercantilizar la producción intelectual y el potencial del sistema legal para controlar los “productos”, apoyan durante el siglo XX procesos en los que se busca arrastrar el diseño legal de la propiedad inmaterial hacia los ámbitos de la propiedad absoluta convirtiéndose en eje de un conflicto con claras consecuencias económicas<sup>3</sup>. Ahora bien, se soporta esta exigencia de igualdad entre la propiedad material y la inmaterial “porque, no puede haber un buen caso cuando se trata en forma desfavorable el trabajo del espíritu y de la mente”<sup>4</sup>.

La búsqueda por la igualdad se realiza mediante reformas legislativas. Inicialmente a través de tratados internacionales tanto en materia de propiedad industrial (uno de sus ejes es las patentes) como de derecho de autor, posteriormente a través de compromisos adquiridos en organismos internacionales relacionados con comercio y últimamente a través de las obligaciones que se derivan de negociaciones bilaterales en los llamados Tratados de Libre Comercio. La tendencia es sobre todo el resultado de una política general que buscaba proteger particularmente las industrias (del entretenimiento y software principalmente) de Estados Unidos, que aportan a

<sup>3</sup> Este tema se aborda en detalle en: LESSIG, Lawrence, “Free Culture, how big media uses technology and the law to lock down culture and control creativity”, The Penguin Press, New York 2004, capítulo 10. También se puede revisar el guión de la presentación de Manuel Castells en el Foro Social Mundial, Porto Alegre 29 de enero 2005, “INNOVACION, LIBERTAD Y PODER EN LA ERA DE LA INFORMACION.”, que está disponible en <http://www.softwarelivre.org/news/3635>, última visita el 30 de Mayo de 2005.

<sup>4</sup> Helprin, Mark, “A great idea lives for ever, shouldn’t its copyright”, 2007, The New York Times, se encuentra en <http://www.nytimes.com/2007/05/20/opinion/20helprin.html?pagewanted=1&ei=5124&en=3571064d77055f41&ex=1337313600&partner=permalink&exprod=permalink>

través del PIB una buena parte de los ingresos de la nación en forma de regalías, dejando ya un poco de lado al individuo que las justificaba en primer lugar y olvidando esquemas de equilibrio para con la sociedad por favorecer a quienes se ven representados en esa “industria”.

La industria del software, emergente en ese momento, tiene en este escenario un papel protagónico en tanto Estados Unidos adopta la ruta comentada con la intención principal de privilegiarla, tanto en la competencia local como en la mundial, de hecho, el mayor desarrollo de las medidas de apoyo al esquema planteado se produjo en el marco de las políticas conservadoras del gobierno de Ronald Reagan<sup>5</sup>. También debe comentarse en este punto cómo se decide proteger el software como propiedad intelectual ajustándolo a las lógicas del derecho de autor, se renuncia a su protección como patente y se desecha incluso la opción “sui generis” de protección que en algún momento se había explorado.

En consecuencia durante la segunda mitad del siglo XX hay una efectiva implementación de esta política norteamericana de protección de su industria en las legislaciones locales del resto del mundo que se ven obligadas a implementarlas por fuerza de la negociación asimétrica y por que se mantiene vigente esa justificación de ideología liberal que la identifica como una forma ideal de remunerar e incentivar la creación e innovación. De esta manera durante las últimas décadas se desarrollaron ampliamente los privilegios en torno a la propiedad intelectual, se ampliaron plazos de protección<sup>6</sup>, se aumentaron las obras sobre las que recaen los beneficios, se extendieron los mecanismos de criminalización, etc. Incluso, aunque desechado inicialmente, se ha conseguido patentar software especialmente en Estados Unidos, recurriendo a esquemas indirectos como la patente de procedimientos.

La consecuencia del reforzamiento del régimen legal con miras a la protección y control de los titulares, tiene cuando lo menos un efecto negativo para el sistema: se trata del acorralamiento del “dominio público”. Si se refuerza la propiedad intelectual la consecuencia es que se complica o al menos retarda el paso de los productos protegidos del estado de “protección” al de “no protección” creando un escenario en el que el acervo que alimenta la innovación y creatividad en las artes y la ciencia no está siendo alimentado, con incidencia y efectos directos sobre la construcción del conocimiento.

El dominio público está acorralado por el derecho de autor pero tampoco parece ser una aproximación suficiente

La idea positiva que se asocia y deduce del término “dominio público” vincula el concepto con bienes que son de todos. El “dominio público” es central para fortalecer los aspectos del interés

---

<sup>5</sup> Vercelli, Ariel, “La Conquista Silenciosa del Ciberespacio: Creative Commons y el diseño de entornos digitales como nuevo arte regulativo en Internet”, marzo 2004, Buenos Aires, Argentina, Se encuentra en <http://www.arielvercelli.org/blog/libros.php>, Pág. 135.

<sup>6</sup> Es reconocido el caso del Sony Bono Act de 1998 en EEUU, en esta norma se ampliaron los plazos de protección del Copyright, detrás de esta reforma estuvo el gran lobby de Disney que necesitaba un cambio de esa naturaleza ante el evidente vencimiento del plazo de protección de Mickey Mouse. En cuanto a patentes si bien no hay un consenso sobre su extensión los TLC incluyen nuevas etapas dentro del procedimiento de otorgamiento de las mismas que pueden llegar a extender en varios años la protección efectiva.

público que deben equilibrar el sistema jurídico de propiedad intelectual<sup>7</sup> en la medida que ofrece un importante conjunto de recursos para la inspiración de autores e inventores lo que favorece la creatividad y la innovación. Sin embargo, la consecuencia de que las obras en el dominio público tengan ese potencial como “inspiración” significa que pueden ser “apropiadas” por los individuos que, sobre “su” nueva versión o invento se hacen acreedores individualmente a la protección de la propiedad intelectual.

La idea de dominio público responde a las necesidades y potencial de uso y reutilización de contenidos culturales y científicos que la tecnología de hoy transforma en interesantes herramientas de democratización del conocimiento y que por cuenta de una excesiva protección pueden ser objeto de apropiación particular. El dominio público se presenta entonces como una solución para recuperar el equilibrio del sistema jurídico reforzando el concepto del dominio público para ampliar el acervo común de la humanidad<sup>8</sup>.

A esta aproximación al dominio público, sin embargo, le son aplicables algunas de las críticas<sup>9</sup> que se le dirigen al modelo de derecho de autor en tanto que la construcción del concepto de dominio público está atada a la misma base ideológica que ignora otras visiones culturales no soportadas en la idea de control individual presente en la de propiedad intelectual.

Esta preocupación frente al dominio público está en el origen las licencias libres. El diseño del “copyleft” como elemento central de la licencia GNU-GPL, del software libre<sup>10</sup> se sustenta en gran medida en el temor que identifica Stallman de “apropiación” de una cultura por unos individuos que no comparten sus valores cuando los resultados de la producción intelectual circulan como dominio público.

Richard Stallman se niega a soportar sus desarrollos en cesiones al dominio público como lo hicieron en la misma época quienes desarrollaban el Berkeley System Distribution (que circula con la licencia conocida como BSD), porque el discurso del Software Libre se construye jurídicamente no sólo como rechazo al que identifica “propiedad privada” con derecho de autor sino también en contra de la posibilidad de “apropiación” que es característica del dominio público. De acuerdo con Stallman “el software en el dominio público... es software libre... [sin embargo] cualquiera puede hacer una versión modificada y propietaria de él ... “<sup>11</sup>, la posibilidad de que el software en un esquema de dominio público sea apropiado es una preocupación porque su interés primordial es garantizar para todos “libertades” a la hora de su distribución.

---

<sup>7</sup> Lessig “Against perpetual copyright” wiki, como aparece en [http://wiki.lessig.org/index.php/Against\\_perpetual\\_copyright](http://wiki.lessig.org/index.php/Against_perpetual_copyright)

<sup>8</sup> Como lo promueve para el tema de derecho de autor Lawrence Lessig: LESSIG, Lawrence. “Code, and other laws from cyberspace”, Basic Books, 1999, NY

<sup>9</sup> Hardison, Preston, “*Indigenous Peoples and the Commons*”, On the Commons, Noviembre, 2006.

<sup>10</sup> El elemento novedoso incluido en la Licencia GNU GPL (corresponde al inglés GNU General Public License, Licencia Pública General) por Stallman fue precisamente el que se conoce como Copyleft en sentido estricto, es la figura que obliga a que quien distribuya código fuente modificando el que está protegido por la Licencia a Licenciarlo a su turno en los mismos términos, es decir liberando el código fuente. Se puede profundizar en el tema en GOMULKIEWICZ, R W (1999), 'How Copyleft uses Licence Rights to Succeed in the Open Source Software Revolution and the Implications for Article 2B', [Spring 1999] *Houston Law Review* 179, p.186

<sup>11</sup> Stallman, 1999.

Con fundamento en lo anterior para Stallman fue preocupación central a la hora de diseñar la licencia evitar que cualquiera mejorara un programa de su autoría y lo redistribuya controlando los usos del mismo, apropiándose de la nueva versión. Stallman ha indicado que la finalidad del diseño de la licencia de software libre es precisamente “evitar la tentación de la gente de aprovechar la libertad del dominio público para hacer mejoras que no regresarán al colectivo”<sup>12</sup>.

#### Patentes sobre procedimientos, otra forma de aumentar el control.

Si bien el sistema de propiedad intelectual que se decidió adoptar en la década de los 90 para el software fue el del derecho de autor, con el tiempo las ventajas de un mayor control que se puede obtener con las patentes han hecho que se intente expandir a los desarrollos de programación su aplicación. Lo anterior a pesar de que la patente exige un proceso de registro y evaluación especialmente costoso cuando se considera que debe repetirse país por país y considerablemente mucho menor en tiempo, si se compara con la forma de protección del derecho de autor.

En todo caso, leyes como las europeas o la colombiana, expresamente indican que no son patentables los programas de computador, el software. A pesar de lo anterior existe la posibilidad de obtener patentes sobre métodos y, en consecuencia, se pueden patentar procesos utilizados en Internet, lo que consigue bloquear procedimientos facilitados por el software. El área de mayor aplicación en este tema ha sido la de e-commerce que en consecuencia se refiere sobre todo en relación con métodos de negocios. Ahora bien, es necesario mencionar que el alcance en que tal protección se da varía mucho de país a país, de modo que Estados Unidos ha otorgado varias patentes de este tipo en tanto que en Europa, por ejemplo, los criterios de evaluación son mucho más exigentes para otorgar una patente de este tipo, lo que ha alimentado el debate por cuanto su aplicabilidad varía de país a país.

El primer y quizás más sonado caso de otorgamiento de una patente es el de “one click shopping” de Amazon, que recibió su patente en septiembre de 1999, y unos días después estaba demandando a su principal competencia “Barnes & Nobles”. La patente describe un sistema en línea que permite a los clientes ingresar su información crediticia y datos personales para la compra solo una vez, cada vez que regresa a comprar con un solo click podrá completar la compra. Este procedimiento consigue reducir en forma importante la deserción de los compradores que con el sistema tradicional de adquisiciones en Internet del carrito de compra se enfrentaban a un procedimiento dispendioso y lento.

La reacción frente a la posibilidad de que una sola entidad pudiera controlar esta simple idea y el impacto que esto pudiera significar desató diversas reacciones, desde la de Richard Stallman<sup>13</sup> quien hasta el 2002 llamó al boicot de Amazon, la de Tim O'Reilly que se desmarcó de Stallman pues si bien no está de plano en desacuerdo con patentar software no cree que deban patentarse ideas tan obvias como la que representa la patente de Amazon, y continúa el debate en sitios como Nowebpatents.org, el de la “league for programming freedom” y la Noamazon.com.

---

<sup>12</sup> Stallman, Richard, entrevista con Byte, conducida por David Beltz y Jon Edwards, julio 1986. Puede consultarse en: <http://www.gnu.org/gnu/byte-interview.html>.

<sup>13</sup> Stallman, Richard, “Boycot Amazon”, 1999, Linux Today, se encuentra disponible en [http://www.linuxtoday.com/news\\_story.php3?itsn=1999-12-22-001-05-NW-LF](http://www.linuxtoday.com/news_story.php3?itsn=1999-12-22-001-05-NW-LF)

Este escenario hizo que el tema de las patentes fuera especialmente abordado en la nueva versión de la GNU GPL v. 3 de modo que en esta licencia se incluyó una “licencia de patentes explícita que asegura que las compañías usando GPL para dar a sus usuarios las 4 libertades no podrán devolverse usando sus patentes para decirles a otros “Esto no te incluye a ti”, y los detiene de unirse a otros titulares de patentes para hacerlo”<sup>14</sup>.

#### Licenciar el software para perder el control y permitir la construcción colectiva del conocimiento, la opción del software libre

Frente a la legislación que esencialmente evidencia un modelo económico predominante de circulación del conocimiento, que se viene construyendo desde hace ya varios siglos en la dicotomía protección/no protección, las comunidades que responden a otras lógicas de circulación han construido sus propias prácticas y normas que siguen y respetan.

De esta forma Fauchart y Von Hippel<sup>15</sup> han reportado el ejemplo de los chefs de París y sus recetas que legalmente están en el dominio público, pero para las que han creado lo que ellos denominan “normas consuetudinarias basadas en el sistema de propiedad intelectual”, que son aplicadas y reconocidas colectivamente por los miembros de esa comunidad. Si bien preocupa la forma como se habla de “propiedad intelectual” como base ideológica de estas prácticas documentadas, es interesante ver cómo los autores establecen un contexto de validez para las mismas a pesar de que no estén respaldadas por un marco jurídico concreto y que incluso se hable de que normas similares pueden rastrearse en diversas comunidades en las que “algunas prácticas de intercambio de información y normas sociales que hemos documentado entre chefs de cocina consumados *suenan* similares a las normas documentadas por los académicos en las comunidades de científicos”. Este tipo de análisis en comunidades concretas se repite en la literatura como el caso que ha documentado Jacob Loshin para los magos respecto de sus trucos de magia<sup>16</sup>, por fuera del sistema legal las comunidades vienen generando, construyendo y respetando sus propias normas de construcción del conocimiento.

En este entorno una preocupación recurrente es la del conocimiento que se produce en las comunidades indígenas y desde allí son varios las aproximaciones que se han dado como la de Seeger<sup>17</sup> que desmantela una serie de presupuestos erróneos del derecho de autor cuando se enfrenta a ellas. Seeger enumera una multiplicidad de ópticas y puntos pendientes de debate en el contexto de la música folclórica en la lectura de los investigadores, los archivos que la custodian e incluso su transición a una producción musical que se comercializa, para proponer una serie de

---

<sup>14</sup> Como aparece en <http://www.gnu.org/licenses/rms-why-gplv3.html>, para una explicación de los antecedentes para la nueva versión 3.0 ver MOGLEN, STALLMAN, ‘GPL version 3: Background to Adoption’ se puede consultar en <http://www.fsf.org/licensing/essays/gpl3-background.html> Traducción al español de DAVILA, J. ‘Trasfondo para el Cambio’, junio 2005, se puede consultar en <http://www.fsf.org/licensing/essays/es/gpl3-background.es.html>.

<sup>15</sup> Fauchart, Emmanuelle y Von Hippel, Eric. “Norms-based intellectual property systems: the Case of French chefs”, MIT Sloan School of Management, Working Paper 4576-06, 2006. Puede consultarse en <http://web.mit.edu/evhippel/www/papers/vonhippelfauchart2006.pdf>

<sup>16</sup> Loshin, Jacob, “Secrets revealed, How magicians protect Intellectual Property without law”, 2007, Social Science Research Network, disponible en [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1005564](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1005564)

<sup>17</sup> Seeger, Anthony, “Ethnomusicology and music law”, Society for Ethnomusicology, Board of Trustees of the University of Illinois, 1992.

recomendaciones<sup>18</sup> que pueden ser adoptadas por los investigadores y archivos con el fin de disminuir el impacto de la posible “apropiación” de estas músicas por culturas que las aprovecharían.

Adicionalmente en la forma como se dio inicio a esta ponencia ilustramos en cabeza de individuos una costumbre de la comunidad científica en el siglo XIX y la forma como ellos priorizaron los lineamientos de construcción de conocimiento de su comunidad por fuera de los de las normas legales y expusimos como incluso el Estado aprovecha esas lógicas de la comunidad y dispone de recursos públicos para “abrir” el conocimiento con la intención de favorecer un impacto en la creatividad e innovación.

Todos estos Antecedentes como los mencionados nos sirven también para tomar una fotografía más amplia del contexto del software libre y afirmar que se trata de una manifestación de una cultura propia de la comunidad de desarrolladores de software que en un entorno académico buscó aplicar sus lógicas de construcción de conocimiento en un entorno globalizado. Podemos entonces afirmar que el gran éxito del software libre es darle dientes a las prácticas de una comunidad. El diseño del copyleft consigue enmarcar en las lógicas legales de la protección un sistema jurídico alternativo que favorece la creación colectiva propia de esta comunidad, incluso se atreve a desafiar los temores de la no-protección a través de garantizar con la licencia la imposibilidad de que otros, no necesariamente dispuestos a respetar lógicas comunitarias de construcción colectiva de conocimiento, queden obligados por el esquema legal de protección a hacerlo.

El gran reto ahora es conseguir que esta aproximación de la comunidad de desarrolladores de software libre consiga mantener su mente abierta hacia una gran diversidad de formas de construcción del conocimiento evitando la tentación de asumir posiciones facilistas que no reconocen la diversidad de aproximaciones culturales en la circulación y construcción del conocimiento, que consiga entender la necesidad de apoyar otras opciones que no necesariamente se soportan en los presupuestos legales que han adaptado para sí mismos en donde conviven lógicas individuales y públicas para también reconocer la existencia de otras miradas como las de las culturas indígenas en donde la idea de colectivo adquiere otro nivel.

---

<sup>18</sup> Seeger, Anthony, “*I found it how can I use it?, dealing with the ethical and legal constraints of Information Access*”, ISMIR, Keynote Speech, 2003. Disponible en <http://ismir2003.ismir.net/papers/Seeger.PDF>.