

El Creative Commons y la Devolución como instrumentos alternativos para incentivar la innovación en la Sociedad del Conocimiento

MARIO ANDRÉS PINZÓN CAMARGO

RESUMEN

El hombre del siglo XXI se encuentra inmerso en medio de un nuevo paradigma social denominado sociedad del conocimiento y de la información. Como sistema de organización para el individuo, éste sistema impone la aparición de nuevas lógicas de interacción de los individuos y por ende del replanteamiento de las estructuras institucionales que los rigen. Uno de los cambios que exige esta nueva sociedad se orienta a reformular los sistemas o instituciones legales a través de los cuales se administran los flujos de información y conocimiento, en la medida que estos dos bienes son la fuente básica para la consolidación de la nueva sociedad. Dos de las soluciones que han emergido como muestra clara de esta necesidad de replantear las reglas de juego, en el caso concreto de la propiedad intelectual y los sistemas de patentes son, la Devolución y el Creative Commons, de los cuales este artículo se preocupará de estudiar a partir de sus limitaciones legales y económicas, analizando sus ventajas, desventajas y su posible utilidad en el caso colombiano

en donde una de las políticas públicas del Estado busca que la sociedad colombiana inicie el proceso de migración hacia la sociedad del conocimiento.

Las verdades que poseemos se forman en un proceso competitivo que se distorsiona cuando se excluye por fuerza a los competidores potenciales, las ideas impopulares o repelentes.

RICHARD POSNER (1998, p. 620).

Las ideas surgen bajo entornos competitivos y cooperativos en los cuales no existen barreras para el libre uso y apropiación de ellas, más allá de las que se pueden imponer políticamente para incentivar su fomento. Bajo estas premisas se levanta la nueva institucionalidad catalogado por ALAIN TOURAINE y DANIEL BELL como Sociedad de la Información o del Conocimiento, sobre la cual se establecen las reglas formales e informales que determinan las nuevas relaciones sociales y económicas en las que interactúa el individuo.

Este nuevo paradigma social se ha catalogado como sociedad de la información y sociedad del conocimiento, en donde la primera resulta ser requisito para alcanzar la segunda.

Bajo este contexto resulta pertinente examinar el Creative Commons (en adelante CC) como mecanismo para flexibilizar los derechos de autor, y la corriente Devolucionista, como propuesta para limitar la temporalidad de tales derechos; tratando de evidenciar la capacidad que tiene uno y otro para potenciar los procesos de innovación en el ámbito nacional.

Para tal fin, este ensayo se dividirá en dos partes, la primera girará en torno a la Sociedad del Conocimiento. La segunda abordará el estudio del CC y la Devolución, como incentivos a la innovación en el conocimiento y la información. Finalmente, se establecerán algunas conclusiones que se construirán a partir del estudio propuesto.

I. EL CAMINO A LA SOCIEDAD DEL CONOCIMIENTO

Con la aparición de los primeros ordenadores a finales de la primera mitad del siglo XX y luego con la consolidación de la Internet, se generan las condiciones propicias para un cambio en el orden social que exige un proceso de cambio institucional orientado a modificar y crear instituciones eficientes que regulen las nuevas relaciones sociales y económicas emergentes, buscando con esto la disminución de los costos de transacción que se pueden generar. Por ejemplo, al aparecer en un proceso de negociación un número infinito de agentes, a lo cual da cabida la existencia de la autopista informática. “[...] esta nueva sociedad trae consigo cambios mentales, sociales y administrativos

sustantivos, lo que hace necesario redefinir y buscar nuevos criterios para gestionar conceptos como jerarquía, participación, democracia y autonomía del ciudadano” (RIESCO GONZÁLEZ, 2006, p. 15).

A. Características de la Sociedad del Conocimiento

Este nuevo tipo de sociedad reconoce su existencia como un tipo de organización viviente, sujeta a procesos autopoyéticos de auto creación y organización que de manera similar a cualquier ser biológico le permite adaptarse a los entornos en los cuales habita. La característica de esta nueva sociedad es “el hecho de que es el conocimiento que define la capacidad de acción de los individuos, organizaciones, estructuras y sistemas humanos de todo tipo” (MALDONADO, 2005, p. 26).

Este conocimiento es resultado de la apropiación cognitiva por parte del ser humano de un flujo de información¹ a través de procesos de “[...] percepción, codificación, estructuración y almacenamiento de información” (RIESCO GONZÁLEZ, p. 11). En este proceso el valor agregado lo genera el individuo a través, como se acaba de mencionar, de su capacidad cognitiva, ya que como lo plantea PABLO MARQUÍEZ, la información es un bien público al no ser rival ni excluyente y por lo tanto, no susceptible de apropiación.

Adicionalmente, resulta necesario reconocer la paradoja que envuelve a la información, la cual según KENNETH ARROW implica que la determinación del precio de la información esta en función de la valoración de los posibles usos que se le pueden dar a dicho bien. Sin embargo para determinar los usos es necesario conocerla, pero

una vez es conocida el precio resulta ser cero ya que pierde su grado de novedad.

Así, la productividad de esta sociedad y el nuevo tipo de relaciones sociales “[...] consiste ahora exactamente en la tecnología de generación de conocimiento, el procesamiento de información y la comunicación de símbolos [...] Origina redes y tecnologías que generan información que a su vez alimenta a las redes y las tecnologías, en ritmos crecientes, sin centralización ni jerarquías fijas y en emergencia y exposición crecientes” (MALDONADO, p. 28).

Estas nuevas relaciones sociales, que tienden a parecerse aparentemente al modelo tradicional de mercado perfecto, con “n” oferentes, “n” demandantes, y totalmente descentralizado, se sustenta en un sistema económico diametralmente diferente al modelo clásico o neoclásico, esto a causa del bien objeto de transacción, el conocimiento.

Este sistema económico, que subyace en esta sociedad, es conocido como Nueva Economía, Economía de la Información o del Conocimiento, la cual tiene como factores productivos, al conocimiento y a la información “[...] el conocimiento se convierte en la fuente principal de riqueza de las economías de finales de siglo XX y de principios del siglo XXI” (RIESCO GONZÁLEZ, p. 30). Se sustenta en el reconocimiento de la economía como un organismo evolutivo, adaptativo, inestable y dinámico, en donde estas características asimiladas a los rasgos básicos de todo ser vivo complejo. Estos elementos se articulan en un eje denominado como “retroalimentaciones positivas, estas “[...] marcaron la economía del futuro, una economía marcada por fenómenos tales como la indeterminación, la incertidumbre y autoorganización espontánea” (MALDONADO, pp. 38 y 39).

B. Incentivos, Innovación y Derechos de Autor

Bajo el nuevo esquema de la sociedad del conocimiento, los incentivos que deben adaptarse de tal forma que no interrumpen el flujo de este factor productivo, ya que si este no es divulgado deja de tener la función social que se le ha encomendado². La importancia de éstos radica en que “Un incentivo es una bala, una palanca, una llave: con frecuencia se trata de un objeto minúsculo con un poder sorprendente para cambiar una situación [...] Un incentivo es, sencillamente, un medio de exhortar a alguien a hacer más algo bueno, y menos algo malo” (LEVITT y DUBNER, 2006, p. 30).

En este orden de ideas se debe tener en claro que un mal diseño institucional puede generar incentivos perversos o negativos en el organismo social, provocando en este caso escasez y por ende, un aumento en los costos para acceder al mismo. “En general, entre mayor sea el alcance así como la duración de los derechos del creador, mayor será el incentivo para la creación de ideas y menor el incentivo para difundirlas y aplicarlas” (COOTER y ULEN, p. 169).

Adicionalmente, a la estructura de incentivos es necesario estudiar los efectos que producen la regla de derechos de autor tradicional inspirada en la sociedad industrial, en el actual contexto. La existencia de un monopolio legal, que se deriva del derecho de autor, se sustenta en la necesidad de generar incentivos que promuevan la creación de conocimiento útil para la sociedad al dar al autor de la obra una serie de privilegios patrimoniales. Sin embargo, al asignar este tipo de incentivo al autor, se logra cambiar las características propias de la nueva información generada, pasando

ésta de ser pública a ser privada a pesar de ser por definición un bien público.

"La información contiene ideas. El hecho de que una persona use una idea no disminuye su posibilidad para el de otros. Por lo tanto, la información no es rival. Puede resultar caro excluir a algunas personas del contacto de una idea nueva, porque la transmisión de ideas es muy barata. Por lo tanto, la información no es excluible" (COOTER y ULEN, 2002, p. 165).

Así, el Estado garantiza la disminución de la posibilidad de uso por parte de otros diferentes al autor, a menos que se cuente con el consentimiento del autor, adicionalmente excluye el contacto con el nuevo conocimiento a través del establecimiento de barreras económicas (precios para el acceso a la idea por ejemplo licencias). Este derecho de autor, que para el caso colombiano tiene una duración equivalente a la vida del autor más 80 años, responde, como se mencionó anteriormente, a la lógica de la sociedad industrial. Provocando fuertes distorsiones en el mercado, ya que como es sabido, la existencia de sistemas de monopolio, legales, naturales, o de otro tipo, distorsionan los precios haciéndolos superiores a los del mercado y provocan producciones sub óptimas del bien o servicio protegido.

Sumado a lo anterior, el incentivo que se creía positivo para fomentar la innovación y la creación se trastoca y se convierte en perverso, ya que al asegurar rentas al monopolista, y ante la ausencia de competencia se desestimula su capacidad productiva, y se lleva a que busque a través de los procesos de regulación de mercado la ampliación del período de goce de las rentas monopolísticas. Un ejemplo fehaciente de esta situación se observa en el Anexo 1.

Esta posición es compartida por KENNETH ARROW, quien parte por reconocer la necesidad de flujos de información libres con el objetivo de alimentar los procesos de innovación a partir de los cuales se mejoraría el bienestar social. En este sentido, al establecer derechos monopólicos se estarían generando distorsiones en el mercado que impedirían la adecuada apropiación de la información, conllevando con esto a reducir los incentivos a la innovación como consecuencia del costo de transacción asociado a la distorsión generada.

Así, bajo el objetivo de maximizar la utilidad de la firma, esta solo podría obtener beneficios si logra excluir el uso de información por parte de otras, no obstante, esto implicaría un corte en el flujo de información y por ende, una sub producción o producción ineficiente de innovación al hacer escaso el insumo básico para ello.

"In the interest of the possibility of enforcement, actual patent laws sharply restrict the range of appropriable information and thereby reduce the incentives to engage in inventive and research activities" (ARROW, 1959, p. 13).

A ésta situación de sub utilización de la información se agregan otros elementos que hacen que el papel de la firma sea sub óptimo en los procesos de innovación y desarrollo. Estos otros elementos son la incertidumbre y el riesgo, características propias de esta actividad. Así, la firma al no poder determinar los resultados de su inversión, ni tampoco si ellos serán comercialmente exitosos, los niveles de inversión de recursos y trabajo, serían menores a los socialmente deseables.

Consecuentemente la firma actuaría de manera racional y maximizadora para tra-

tar de sopesar estos factores, así como su limitación en el tiempo de su período de explotación exclusiva. En este sentido, la firma buscará obtener los mayores beneficios en el menor tiempo posible, para lo cual aumentaría precios de venta, invertirá en procesos de comercialización y disminuirá los recursos destinados a Investigación y Desarrollo, afectando como es lógico, la función de Bienestar Social, al generar una externalidad negativa, producto de su actuar.

Con el análisis de estos argumentos resulta claro para ARROW que los incentivos para la investigación bajo la estructura de monopolio resultan ser menores que bajo un sistema en condiciones de competencia, lo cual no implica que éste último lleve a niveles de innovación socialmente deseables, pero que sí lograría mejores resultados.

"It will be argued that the incentive to invent is less under monopolistic than under competitive conditions but even in the latter case it will be less than socially desirable" (ARROW, p. 16).

Ahora bien, al examinar porque los incentivos presentan un mejor desempeño en condiciones de competencia resulta útil recurrir a JOSEPH SCHUMPETER y su teoría de la *destrucción creativa*. Para éste autor el desarrollo económico es una función de la innovación y esta última función es a su vez una función del accionar del empresario innovador, así tenemos que:

$$D = f(I(E_i))$$

Donde:

D = Desarrollo Económico

I = Innovación

E_i = Empresario Innovador

Para comprender la propuesta de SCHUMPETER es necesario reconocer su distanciamiento de la posición teórica Neoclásica en cuanto a la construcción de las funciones de producción. Para SCHUMPETER los factores productivos se dividen en dos tipos, el primero de ellos agrupa las variables que el modelo Neoclásico recomo las fuentes básicas de la producción (tierra, capital y trabajo) las cuales son denominadas "fuerzas inmateriales" y que por sí solos solo pueden contribuir a un proceso de crecimiento económico³ pero no al desarrollo, ya que este implica una "[...] transformación cualitativa de la sociedad y de la economía" (MONTROYA, 2004, p. 211).

Para lograr este cambio o desarrollo económico, el cual es denominado por el autor como "Desenvolvimiento económico o Evolución económica" (MONTROYA, p. 211), surge un segundo grupo de variables llamado "Fuerzas inmateriales", el cual se encuentra constituido por la tecnología e innovación, y por los aspectos socio-culturales⁴. Así la función de SCHUMPETER se define en lo siguientes términos:

$$PIB = f(FP, T, ASC)$$

"De esta manera, para SCHUMPETER, 'el aumento de la producción depende de la tasa de cambio de los factores productivos, la tasa de cambio de la tecnología y la tasa de cambio del ambiente socio-cultural'". (MONTROYA, p. 210).

Los anteriores argumentos dejan en claro la gran importancia del cambio tecnológico como fundamento para buscar el buen funcionamiento del sistema capitalista. Este cambio tecnológico responde o está en función de la generación de "Innovaciones radicales" las cuales son de alto impacto en la

sociedad y se encuentran relacionadas con al menos uno de los siguientes grupos:

- "a. La introducción de nuevos bienes de consumo en el mercado.
- b. El surgimiento de un nuevo método de producción y transporte.
- c. Consecución de la apertura de un nuevo mercado.
- d. La generación de una nueva oferta de materias primas.
- e. Cambio en la organización de cualquier organización o en su proceso de gestión". (MONTROYA, p. 211).

A su vez, todos estos grupos se constituyen en fuerzas que llevan a la destrucción y auto creación constante del sistema⁵ reemplazando lo antiguo por lo nuevo. "Este proceso de destrucción creadora constituye el dato de hecho esencial del capitalismo" (MONTROYA, p. 211).

Debe anotarse que en este proceso de destrucción creadora, la variable relacionada con el ambiente socio-cultural tiene un papel decisivo al determinar o encauzar la orientación de la creación, esto al darle sentido lógico.

Al analizar estos argumentos a la luz del mercado es posible encontrar que solo la estructura de competencia puede albergar este proceso de destrucción creadora, ya que solo el incentivo de competir obligaría a los agentes a entrar en la carrera de la innovación, con lo cual se descarta de antemano la consideración de un escenario monopolista.

En este sentido, al establecer una estructura monopolista se estaría dejando de lado la variable correspondiente al cambio tecnológico y por ende, la función de producción sólo dejaría vigentes los factores productivos tradicionales del Modelo Neoclásico en

donde según el planteamiento de SCHUMPETER solo es posible lograr crecimiento económico, pero no desarrollo, lo cual afectaría indudablemente la función de bienestar social.

II. LOS DERECHOS DE AUTOR Y SUS EFECTOS EN LA SOCIEDAD DEL CONOCIMIENTO

A. Colombia y la Sociedad del Conocimiento

Tal y como lo establece MANUEL RIESCO, el levantamiento de esta sociedad, a causa o gracias a las características sociales y económicas que la caracterizan, redefine las relaciones entre el individuo y el Estado, dejando en evidencia la necesidad de establecer nuevos marcos institucionales que permitan interactuar entre los agentes.

La creación de estas nuevas reglas de juego, o la adaptación de las existentes en los nuevos contextos, permitirá articular los deseos del principal con las intenciones del agente, permitiendo en el caso colombiano garantizar un entorno que promueva la vida, este en el sentido del cumplimiento del Estado Social de Derecho.

En este sentido, la articulación del país a la sociedad del conocimiento se inició con el documento CONPES 2540 de 1991 con el cual se establecen las directrices de la política nacional de Ciencia y Tecnología, la cual se ve nuevamente apoyada el CONPES 2739 de 1994 y evaluada en cuanto a sus avances en el documento CONPES 2848 de 1996.

Este proceso de inserción es apoyado en el año 2000 con el CONPES 3072 y 3080, en los cuales se sentaban las directrices que orientarían la Agenda de Conectividad

Nacional y la Política de Ciencia y Tecnología. A partir de estas cartas de navegación se buscaría insertar a toda o a la gran mayoría de la población nacional, dentro de la lógica de la sociedad de la información y de la apropiación de conocimiento.

Con el Plan de Nacional de Desarrollo 2002-2006, se reforzó la necesidad de poner a tono a la sociedad nacional con las exigencias de la sociedad del conocimiento, como vía para lograr disminuir la brecha entre los Países Desarrollados y los que se encuentran en vías de desarrollo como Colombia.

Finalmente, en el documento, "Visión Colombia, Segundo Centenario", se reconocen en los capítulos 3 y 6, que "En 2019 Colombia tendrá una economía cimentada en la producción, difusión y uso del conocimiento, el cual será un elemento fundamental para la productividad y la competitividad internacional" (DNP. Visión Colombia, Segundo Centenario. Cap. 3, p. 2).

Con este marco institucional se busca acercar más a Colombia a la articulación a la sociedad del conocimiento y con esto buscar disminuir los altos costos de transacción que se generan en materia de apropiación y utilización del conocimiento.

Esta disminución de los costos de transacción se generaría en dos frentes, el primero de ellos se orientaría ha articular al país a la red de desarrollo mundial, esto gracias a que el principal factor productivo de la nueva economía es la información, la cual al ser un bien público hace que su uso se acerque a cero, así, cualquier individuo, en cualquier lugar del país podrá hacer uso de la misma información con un costo marginal cercano a cero⁶.

Ahora bien, para que el objetivo del primer frente se logre llevar a cabo resulta

necesario, como ya se mencionó, reducir los costos de transacción, en este caso, el segundo frente debería buscar el acceso al conocimiento, tanto a su difusión, como a su distribución y manipulación, en este sentido resulta apenas necesario reevaluar la institucionalidad de los derechos de propiedad intelectual en general, y para este caso de estudio en concreto los derechos de autor o copyright, generando propuestas alternativas para dicho cometido.

B. Creative Commons, Devolución y acceso a la información

1. El Creative Commons (CC) como mecanismo para flexibilizar los derechos de autor

La idea del CC tiene sus orígenes en los movimientos de "Open Source", en las licencias de Copyleft (por contradicción al Copyright) o las licencias GNUT que permiten el libre acceso a los códigos del software y por tanto, el libre flujo del conocimiento y la información, posibilitando la aparición de procesos cooperativos, descentralizados y de creación incremental. Para evitar que los productos generados a través de esta vía sean apropiados por un agente oportunista se incorpora una cláusula denominada "viral", la cual obliga a respetar el principio de libertad sobre las creaciones que se originen o deriven de fuentes bajo esta filosofía.

Esta nueva lógica económica evidencia altos niveles de eficiencia al disminuir los costos de transacción propios de la negociación, al tener que buscar al autor de la obra (bajo la lógica tradicional) para hacer uso de su creación, o el hecho de evitar el pago de regalías por el mismo uso que en ocasiones generan limitantes a nuevos pro-

cesos creativos. Sin embargo, este sistema no es fácilmente aceptado por todos los creadores de conocimiento, ya que implica la renuncia a los derechos patrimoniales a que estos tienen derecho.

El CC⁷, idea liderada por Lawrence Lessig, busca aprovechar el potencial de personas que se articula bajo la lógica del Copyleft o las licencias GNUT, y de aquellas que tienen su mentalidad arraigado en el modelo de sociedad industrial, en los procesos de creación de "Páginas Web, proyectos educacionales, música, cine, fotografía, etc. Siendo su objetivo aumentar no solamente la suma de materia prima *on-line*, sino también hacer que el acceso a dicho material sea más barato y fácil" (DE SAGARRA, 2005).

"Creative Commons es un proyecto sustentado en el ethos de la interactividad creativa y en donde se promueve compartir la creación individual, con el próximo, con el vecino y con la comunidad [...] posee entre sus metas principales la creación de un espacio que promueva, facilite y garantice el intercambio colectivo de obras y trabajos de artistas, científicos y desarrolladores de programas, como forma de proteger la cultura de libertad basada en la confianza de poder facilitar intercambios creativos comunitarios" (VERCELLI, 2002).

CC parte del aprovechamiento de la potestad que tiene el autor para dar uso a su obra, para flexibilizar su uso a través de un contrato tipo, el cual ha sido adaptado al contexto nacional⁸ previamente para evitar cualquier contradicción con éste, conjuntamente con la posibilidad de mezclar, según así lo desee el autor de la obra a licenciar bajo CC, las siguientes cuatro cláusulas, que a su vez dan pie a 11 tipos diferentes de combinaciones.

– *Atribución*: El material creado por un artista puede ser distribuido, copiado y exhibido por terceras personas si se muestra en los créditos el autor original.

– *Uso no comercial*: El material original y los trabajos derivados pueden ser distribuidos, copiados y exhibidos mientras su uso no sea comercial.

– *Obra no derivada*: El material creado por un artista puede ser distribuido, copiado y exhibido pero no se puede utilizar para crear un trabajo derivado del original.

– *Licenciar igual*: El material creado por un artista puede ser modificado y distribuido pero bajo la misma licencia que el material original" (BOTERO, ROJAS y UMAÑA, 2005).

2. *La corriente Devolucionista, como propuesta para limitar la temporalidad de los derechos de autor*

A la par con la aparición del CC surgió el movimiento Devolucionista, el cual al igual también busca aumentar los flujos de información reconociendo nuevas interacciones entre los agentes productivos. Su propuesta a diferencia del CC, no busca flexibilizar los derechos de autor⁹ sino disminuir de manera progresiva los periodos de protección los cuales a partir del siglo XVIII han venido en aumento. "Se ha pasado de 14 años que se garantizaba en el régimen original del Copyright (1710 en Inglaterra, se produce la ley conocida como "Statute Anne") a la vida de autor a más de 70 años en Estados Unidos u 80 años en Colombia y, en casos de personas jurídicas, a 95 años en Estados Unidos o 50 en Colombia [...]" (BOTERO et al., 2005).

Para el caso de los derechos de autor se busca en principio una disminución a un periodo de 10 años acompañado de beneficios más intensivos para los autores. El

cambio que propone esta corriente, tiende en un horizonte de tiempo bastante amplio, llegar a la abolición de los derechos de propiedad intelectual, sin embargo, reconocen que dicho objetivo solo es realizable, a través de lo que se puede denominar como un cambio institucional en las reglas no formales, el cual como es bien sabido toma bastante tiempo en llegar a ser aceptado socialmente por los cambios en los patrones sociales que involucra.

Al igual que el CC, este movimiento reconoce la necesidad incentivar los procesos creativos incrementales, descentralizados, que garanticen el intercambio de conocimiento, y por ende la libre cultura. Para esta corriente la generación de nuevo conocimiento se funda en lo que ellos han denominado como bricolage, "[...] el cual consiste en crear nuevas cosas a partir de trozos de otras que fueron creadas para fines distintos de los que cumplen en la nueva obra" (DE UGARTE, 2005).

En este orden, la justificación de la existencia de los derechos de autor bajo cualquier modalidad no tiene sentido, puesto que se convertirán en una barrera para esta forma de creación de conocimiento. En esta misma línea, el incentivo económico propio de la creación solo cobra validez en el valor agregado que el autor le pueda dar a su creación. "A los músicos nos sale más rentable regalar nuestra obra. *Nuestro negocio es la música (los conciertos), no la venta de discos*"¹⁰.

Un ejemplo que muestra la importancia de este valor agregado se evidencia en el caso del sistema operativo Linux¹¹, este sistema operacional puede obtenerse de manera gratuita para luego comercializarse, siempre y cuando se asegure que su fuente será abierta y que se ha incluido algunas

modificaciones al código original. En un caso concreto expuesto por Boldrin & Levine, muestran como una empresa que se encarga de comercializar una versión personalizada y fácil de instalar, de Linux, la cual agrega algunas características propias, comercializó en julio de 2002 su paquete de Linux en \$59.95 USD¹², como consecuencia del código abierto la competencia pudo obtenerlo y vender en Julio del mismo año, así dos compañías, Hcidesing y Linuxemporium, sacaron una nueva versión de Red Hat Linux en \$16 USD.

Siguiendo el ejemplo proporcionado por estos dos autores, podría preguntarse ¿cuál sería entonces el fundamento del negocio si es posible que se venda un producto "pirateado" a menor precio que el original?. Esta pregunta podría responderse a partir de otras dos preguntas, ¿Quién tiene la mayor reputación en el mercado?, y ¿En caso de un problema con el software a quien acudir, a quién hizo el programa o a quien lo copió?

La respuesta de estas dos últimas preguntas explican porque dos años más tarde las tres empresas subsistían y Red Hat continuaba siendo la compañía líder del sector¹³.

Así, la renuncia de los derechos de autor, en esta lógica se equilibra con nuevas formas de compensación, como la reputación, o a través, como ya se mencionó del valor agregado que se le pueda dar a una obra, así por ejemplo como lo señala DAVID DE UGARTE, en el caso de los libros que circulan en la red, si bien pueden ser impresos, copiados y leídos en una computadora personal, la calidad y sensación de bienestar de estas formas de acceso jamás podrán igualar a la generada por un libro debidamente impreso. De esta manera, la libre circulación de los obras per-

miten su apropiación y reconocimiento por parte del público, disminuyendo los costos de transacción, en el tema concreto de la búsqueda y el acceso a la información.

CONCLUSIONES

La aparición de la Sociedad del Conocimiento como nueva forma de organización social impone la necesidad de reestructurar las viejas instituciones de la sociedad industrial, para que respondan a la generación de sus dos factores productivos, la información y el conocimiento. Dentro de esta institucionalidad aparecen los derechos de autor como uno de los principales problemas para lograr los libres flujos de información y conocimiento que se requieren para que una sociedad como la colombiana pueda articularse a esta lógica. En este sentido el CC y la Devolución formulan salidas diferentes a un mismo problema, el acceso al conocimiento.

Mientras el CC, plantea convertirse en una de regla formal que reconoce los derechos de propiedad, en este caso los derechos de autor y busca flexibilizarlos, el movimiento por la Devolución plantea su progresiva eliminación, teniendo como fin último su abolición, para lo cual requiere ser aceptado socialmente como una regla informal.

Al contrastarlos con el objetivo de generar incentivos para la innovación, se debe reconocer que para el caso del CC, la existencia de contratos tipo permite costos de transacción bajos, al establecer reglas de juego generales para los agentes y aumentar el grado de certeza de los posibles resultados del juego, en donde las estrategias están determinadas por las combinaciones de cláusulas que cada autor adopte para su

obra y por tanto, generando mayores posibilidades de cooperación y de creación de nuevo conocimiento en el corto plazo.

Sin embargo la existencia de cláusulas que limitan el uso de las obras, en el sentido de su modificación, distribución o copia, pueden conllevar a que el objetivo perseguido de aumentar las obras en el dominio público se vea inviable, si partimos por reconocer el espíritu maximizador de algunos agentes que aún se comportan bajo la lógica de la sociedad industrial.

Por su parte, en el movimiento devolucionista, al buscar instituir una regla no formal a través de un cambio institucional, requiere más tiempo para ser socialmente aceptada y por tanto, para que aplique su mecanismo de autocumplimiento, mientras este cambio no se gesticione, aplicaría la ley de Gresham, que postula que la conducta mala expulsa a la buena. En cuanto que la existencia de agentes oportunistas desplazara los incentivos a la producción libre y del bricolage de aquellos creadores inmersos en esta lógica. No obstante, en el largo plazo de lograrse la aceptación social de esta regla los resultados posibles serían mucho mayores que los generados por el CC. Para solucionar este problema la devolución plantea la disminución gradual de los derechos de autor, acompañada por un aumento de los beneficios patrimoniales de los creadores¹⁴.

Así pues, las dos alternativas ofrecen elementos de parte y parte que permitirían aumentar los niveles de información y conocimiento en la sociedad colombiana. Sin embargo, cada una por sí sola no se constituye en una salida única para solucionar las distorsiones de mercado generadas por el monopolio legal en materia de derechos de autor, razón por la cual el Estado juega un papel importante en este proceso de inser-

ción a la sociedad del conocimiento, al garantizar los derechos de propiedad del autor a través del grado de flexibilidad que le asigna el CC, pero a su vez, estimulando el uso de cláusulas que permitan el aprovechamiento del nuevo conocimiento hacia el dominio público, y por consiguiente una sociedad del conocimiento con un mayor acervo de factores productivos. Más aún al reconocer por parte de "Diversas instituciones del ámbito mundial, sociólogos e investigadores (BUCETA, 2002) ponen de relieve cómo la Sociedad del Conocimiento afecta a la igualdad de oportunidades y al desarrollo de la justicia social" (RIESCO GONZÁLEZ, p. 17).

ANEXO 1

LA LEGISLACIÓN MICKEY MOUSE

Con la proximidad en los años 90 de la terminación de la vigencia de la protección de derechos de autor sobre el dibujo animado de *Mickey Mouse*, y por tanto la caída de todo el aparato productivo que sobre este se erige, y por ende su entrada a la dominio público, se dio inicio a un fuerte proceso de lobby en el Congreso Americano que conllevó a que la protección luego de la muerte del autor, se ampliara en 20 años más, aumentando el periodo de protección del conocimiento a 90 años para el caso americano, el cual si bien se suponía respondía a la necesidad de preservar los derechos de un símbolo cultural, provocó por conexidad la afectación de las demás obras sujetas a este régimen.

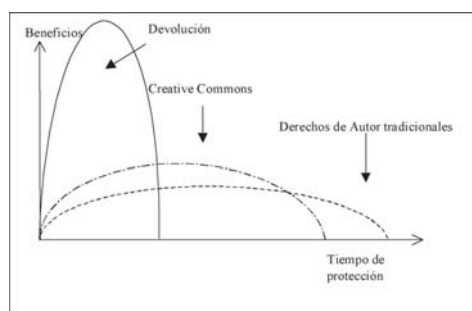
ANEXO 2

RELACIÓN BENEFICIOS-TIEMPO

BAJO LOS ESQUEMAS:

CC, DERECHOS DE AUTOR

TRADICIONALES Y DEVOLUCIÓN



Fuente: Elaboración propia.

En este cuadro se analiza la relación entre beneficios y tiempo de protección, para el caso de la línea continua que representa la propuesta devolucionista los beneficios se hacen más intensivos en un periodo corto de tiempo. Por su parte en el Creative Commons, representado por una línea seguida de un punto, si bien el periodo de protección promedio es menor, al tener en cuenta aquellas obras que son puesta directamente en el dominio público, los beneficios resultan ser menores por esta mismo fenómeno, ya que los autores se imposibilitan para apropiarse de sus derechos patrimoniales al haber renunciado a ellos.

Finalmente encontramos los derechos de autor tradicionales que son representados por segmentos de línea, en donde la cantidad de beneficios es menor que a los dos casos anteriores y se conserva una temporalidad alta que afecta el rápido ingreso del conocimiento generado en esta lógica, al dominio público, afectando consecuentemente la capacidad productiva de la sociedad, la hacer escaso el factor conocimiento e información.

BIBLIOGRAFÍA

- ARROW, KENNETH J. *Economic Welfare and the allocation of resources for invention*, Santa Monica, California, The Rand Corporation, 1959.
- COOTER, ROBERT y THOMAS ULEN. *Derecho y Economía*, México, Fondo de Cultura Económica, 2002, p. 686.
- LEVITT, STEVEN, y STEPHEN DUBNER. *Freakonomics*. España, Ed. B, 2005, p. 250.
- MALDONADO, CARLOS EDUARDO. *CTS + P: Ciencia y tecnología como políticas públicas y sociales*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, p. 224.
- MÁRQUEZ ESCOBAR, PABLO. "Derecho y economía de los incentivos legales a la creación de información: análisis crítico de la justificación y fundamentos económicos del sistema de derechos de propiedad de patentes y derechos de autor", *Revista Universitas*, Pontificia Universidad Javeriana, n.º 109, enero-junio, 2005.
- MÁRQUEZ ESCOBAR, PABLO. "Violación de los derechos de propiedad intelectual: La incidencia del ingreso, la cultura, la ecuación, las organizaciones, las instituciones y la innovación en la piratería del software", *Revista Universitas*, Pontificia Universidad Javeriana, n.º 109, enero-junio, 2005.
- MONTOYA SUÁREZ, OMAR. "Schumpeter, innovación y determinismo tecnológico", *Scientia et Técnica*, año X, n.º 25, agosto 2004, p. 209. *Politécnico Grancolombiano, Apuntes Críticos: Visión Colombia 2019*, Edit. Kimpres, 2006, p. 312.
- POSNER, RICHAR. *El análisis económico del derecho*, México, Fondo de Cultura Económica, 2000, p. 682.
- RIESCO GONZÁLEZ, MANUEL. *El negocio es el conocimiento*, Edit. Díaz de Santos, 2006, p. 280.
- RODRÍGUEZ MORENO, SOFÍA. *La era digital y las excepciones y limitaciones al derecho de autor*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 316.
- ROEMER, ANDRÉS. *Derecho y Economía: una revisión a la literatura*, México, Fondo de Cultura Económica, 2002, p. 629.
- Ley 23 de 1982. "Sobre los derechos de Autor".

Fuentes citadas de Internet

BOLDRIN & LEVINE. "Against Intellectual Monopoly", 11 de noviembre de 2005. En [<http://www.dklevine.com/general/intellectual/against.htm>].

BOTERO, CAROLINA, JAIME DANIEL ROJAS y ANDRÉS UMAÑA. "Creative Commons: un complemento creativo para los autores: Creative Commons Colombia", Centro Colombiano del Derecho de Autor, junio de 2005, Bogotá y Lecce (Italia). En [http://www.cecolda.org.co/index.php?option=com_content&task=view&id=40&Itemid=40].

CORDOBA, ANTONIO. "Propiedad Intelectual: comienza la andadura de 'Creative Commons'", 20 de mayo de 2002. En [<http://www.elmundo.es/navegante/2002/05/20/empresas/1021879870.html>].

Creative Commons. "Creative Commons Legal Code: Reconocimiento 2.0". En [<http://creativecommons.org/licenses/by/2.0/es/legalcode.es>].

DE SAGARRA, CARLOS. "Creative Commons y los derechos de autor en Internet", 13 de marzo de 2005. En [<http://www.maestrosdelweb.com/editorial/creativecommons/>].

Deugarte.com: Contextos. "Devolución". En [<http://www.deugarte.com/wiki/contextos/Devoluci%C3%B3n>].

DE UGARTE, DAVID. "Libertad, diversidad... e impatentabilidad", 2005. En [<http://www.deugarte.com/libertad-diversidad-e-impatentabilidad/>].

GIL, DAVID. "Sobre el sinsentido de la Commpedia", 13 de julio de 2006. En [<http://expoliointelectual.blogspot.com/2006/07/13/sobre-el-sinsentido-de-la-commonpedia/>].

GIL, DAVID. "Un nuevo término al rescate de un

- viejo concepto", 3 de octubre de 2006. En [<http://www.expoliointelectual.net/2006/10/03/un-nuevo-termino-al-rescate-de-un-viejo-concepto/>].
- GROSSMAN, HERSCHEL I. "Inventors and pirates: creative activity and intellectual property rights", *NBER Working Paper Series*. En [<http://www.nber.org/papers/w7898>].
- LENORE, VÍCTOR. "Creative Commons: Otro copyright es posible", 6 de octubre de 2003. En [<http://www.rebellion.org/cibercensura/031005cc.htm>].
- Movimiento por la Devolución. "La Devolución: Fundamentos". En [http://www.devolucion.info/desvan/faq_devolucion.pdf].
- ROMERO, PABLO. "Creative Commons: Algunos derechos reservados", 8 de febrero de 2005. En [<http://www.elmundo.es/navegante/2005/01/28/cultura/1106917029.html>].
- Tejedores del Web. "Licencias de uso Creative Commons". En [<http://www.tejedoresdelweb.com/307/article-68900.html>].
- Texto leído en la conferencia de los 100 días de las licencias Creative Commons España. "Por qué las licencias creative commons son legales en España". En [<http://derecho-internet.org/node/272>].
- VERCELLI, ARIEL. "Creative Commons y la profundidad del Copyright". En [<http://www.arielvercelli.org/ccylpdc.html>].
- 1 En este punto resulta pertinente definir el concepto de conocimiento y el de información. Para la Real Academia de la Lengua Española, conocimiento es "Comunicación o adquisición de conocimientos que permiten ampliar o precisar los que se poseen sobre una materia determinada". Por su parte el conocimiento se entiende como "Acción y efecto de conocer.", siendo conocer a su vez "Averiguar por el ejercicio de las facultades intelectuales la naturaleza, cualidades y relaciones de las cosas". En este sentido, la información se convierte en el insumo del conocimiento, siendo la capacidad de cognitiva del ser humano aquella que procesa dicha información, le genera un valor agregado y la regresa a su entorno bajo la forma nueva información.
 - 2 "En efecto el artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce el derecho que toda persona tiene a la protección de los intereses morales y materiales que le corresponden por razón de la producción de que sea autora. Pero el mismo artículo reconoce también el desarrollo de todos los individuos a 'tomar parte en la vida cultural de comunidad, gozar de las artes y participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten'". (RODRÍGUEZ MORENO, 2004, p. 48).
 - 3 El crecimiento económico se asimila a un proceso cerrado, rutinario, que solo cambia en términos cuantitativos y no cualitativos, como sí lo haría el desarrollo económico (MONTAYA, 2004, p. 210).
 - 4 Resulta interesante señalar que para el modelo Neoclásico estas variables no poseen ningún impacto considerable en la función de producción.
 - 5 Este fenómeno fue mencionado anteriormente como una de las características fundamentales de la sociedad del conocimiento, el cual desde la teoría general de sistemas se conoce como autopoiesis.
 - 6 Se desestima el valor de los costos de reproducción de la información, como por ejemplo el acceso a una conexión a internet, el costo de quemar un CD o el de imprimir una hoja.
 - 7 Es necesario destacar que si bien el CC se inspira en las licencias GNUT, no se aplica a desarrollos de software.
 - 8 Para el caso Colombiano el lanzamiento este tipo de licencias se hizo el 22 de agosto de 2006, gracias al trabajo y adaptación de las licencias a las limitaciones nacionales por parte del grupo de Comunereros Creativos de Colombia (CAROLINA BOTERO, JAIME ROJAS, ALFREDO VARGAS y ANDRÉS UMAÑA).
 - 9 Es movimiento abarca en sentido amplio tanto la propiedad intelectual, incluyendo la propiedad industrial y los derechos de autor.
 - 10 IGNACIO ESCOLAR, citado por PABLO ROMERO en "Creative Commons: Algunos derechos reservados", Periódico el Mundo.es, 8 de febrero de 2005.
 - 11 Linux es un sistema operativo que podría asimilarse en sus funciones y aplicaciones al tradicional Windows de Microsoft, sin embargo se diferencia en que su fuente o código de programación es abierto a cualquier persona, la cual con un poco de conocimientos en programación puede reformar el código y personalizarlo de acuerdo a sus necesidades.
 - 12 Este precio represente los costos asociados a

los procedimientos de prueba necesarios para asegurar el adecuado funcionamiento del software y la personalización del mismo.

- 13 Este ejemplo fue tomado de BOLDRIN & LEVINE. "Against Intellectual Monopoly".
- 14 El contraste de esta posición con el planteamiento de la CC y de los derechos de autor tradicional podemos observar en el anexo 2.