

---

# DERECHOS DE AUTOR. ENFOQUE ECONÓMICO, EVOLUCIÓN Y PERSPECTIVAS

---

*Noemí Pulido Pavón\**

*Luis Palma Martos\*\**

*Luis F. Aguado\*\*\**

Los regímenes de propiedad intelectual juegan un papel central en la regulación del conocimiento. En el análisis económico de los derechos de propiedad se observan dos fases: en la primera se distingue entre bienes rivales y bienes no rivales, y en la segunda se contrastan los efectos del régimen de derechos de propiedad de ambos tipos de bienes sobre el bienestar (Romer, 2002).

Unos fuertes derechos de propiedad de bienes rivales producen resultados eficientes (Besley y Ghatak, 2010). Entre los bienes no rivales se cuentan aquellos que son producto del trabajo intelectual (Landes y Posner, 1989). El derecho de propiedad intelectual reconoce dos tipos de bienes: las ideas en sí mismas y la expresión de las ideas. Los primeros se protegen mediante patentes y los segundos mediante derechos de autor. Las patentes protegen la creación de ideas y no sus expresiones. Una idea es una forma nueva y original de concebir y producir un bien o servicio, como la creación de una nueva técnica para procesar un producto o una nueva manera de organizar o gestio-

\* Doctora en Análisis Económico Aplicado, investigadora del Departamento de Economía e Historia Económica, Universidad de Sevilla, Sevilla, España, [npulido@us.es].

\*\* Doctor en Ciencias Económicas, profesor del Departamento de Economía e Historia Económica, Universidad de Sevilla, Sevilla, España, [lpalma@us.es].

\*\*\* Doctor en Análisis Económico Aplicado, profesor del Departamento de Economía, Pontificia Universidad Javeriana, Cali, Colombia, [laguado@javerianacali.edu.co]. Una versión anterior de este escrito se presentó en el IX Encuentro de la Asociación Ibérica de Historia del Pensamiento Económico, Valencia, España, 4-5 de diciembre de 2015. Algunos apartes se derivan de la tesis doctoral de Noemí Pulido. Fecha de recepción: 12-01-2016, fecha de modificación: 15-06-2016, fecha de aceptación: 20-10-2016. Sugerencia de citación: Pulido P., N.; L. Palma M. y L. F. Aguado. "Derechos de autor. Enfoque económico, evolución y perspectivas", *Revista de Economía Institucional* 18, 35, 2016, pp. 151-169. doi: <http://dx.doi.org/10.18601/01245996.v18n35.08>.

nar una empresa. Una expresión sujeta a derechos de autor se puede definir como “la generación de una cadena ordenada de símbolos (palabras o números), esquemas y diseños” (Watt, 2004, 152), como la letra de una canción, una pintura o un programa informático. El derecho de autor protege la propiedad intelectual que se almacena en un soporte físico, donde se registra el derecho de acceso y uso de las expresiones artísticas y científicas.

En ambos tipos de bienes (ideas y expresiones)<sup>1</sup>, la existencia de un régimen de derechos de propiedad implica una disyuntiva. Sin protección adecuada (posibilidad de copia generalizada) la menor oferta representa una pérdida de bienestar para la sociedad. Y unos derechos de propiedad monopólicos, que limitan su uso y acceso, llevan a subutilizarlos, lo que también es una pérdida de bienestar para la sociedad (Nordhaus, 1969; Gordon, 2003).

La función de los derechos de autor es remunerar e incentivar la creatividad, la cual lleva a idear nuevos conocimientos, bienes y servicios. Aunque su origen como institución se remonta al siglo XVIII con el Statute of Anne, el desarrollo de la imprenta en el siglo XV le dio gran impulso. Las primeras nociones económicas sobre derechos de autor giraban en torno al monopolio legal y a la posibilidad que esta modalidad de propiedad intelectual brindaba a los titulares para limitar el uso y el acceso a los bienes y servicios.

El estudio y las implicaciones de este derecho es el núcleo de la economía de los derechos de autor (o *copyright*)<sup>2</sup>. Arnold Plant (1934) fue el precursor de esta rama de la economía. Pero solo en la década de 1970 el derecho de autor empieza a ganar importancia en el análisis de la propiedad intelectual<sup>3</sup>. Hasta hoy el análisis teórico y empírico de la propiedad intelectual se ha centrado en las patentes. El análisis económico que sustenta las patentes indica que la correlación entre el número de patentes y el PIB es muy alta, que las patentes favorecen la innovación, y ésta el crecimiento económico, y que la innovación

<sup>1</sup> Estos bienes se producen con altos costos fijos y muy bajos costos marginales de reproducción, lo que, junto a los avances tecnológicos, facilita la copia de alta calidad.

<sup>2</sup> En la tradición angloamericana el *copyright* hace énfasis en los derechos económicos, la retribución que exige el titular por explotar o usar la obra protegida. En la tradición continental europea los derechos de autor (*droit d'auteur*) subrayan los derechos morales (el derecho inalienable del titular a ser reconocido como autor de una obra y exigir el respeto a la integridad de la obra y a que no sea alterada). Este artículo solo trata los derechos económicos, sin desconocer la relevancia de los derechos morales.

<sup>3</sup> Ver Hurt y Schuman (1966), Breyer (1970), Novos y Waldman (1984), Johnson (1985), Liebowitz (1985) y Landes y Posner (1989).

tiene características de bien público. Sin una adecuada protección habría muy pocas innovaciones (Jones, 2000, cap. 4).

En la economía de derechos de autor coexisten diversos enfoques y corrientes de pensamiento que animan la controversia y enriquecen la agenda de investigación. Este artículo traza un esbozo histórico, bien documentado y metodológicamente útil, del surgimiento de la economía de derechos de autor como nueva área del análisis económico, centrándose en las controversias y enfoques que han delimitado su ámbito, y en el desafío que esta institución enfrenta en la era digital: la copia no autorizada.

La primera sección explora los orígenes de los derechos de autor y las concepciones económicas que les sirvieron de fundamento. La segunda sección analiza la naturaleza económica de los derechos de autor y su evolución histórica considerando su justificación económica, el poder de mercado que generan y las doctrinas económicas. En la tercera se presenta la economía de derechos de autor como rama de la economía a partir de un bosquejo de los dilemas y enfoques que la definen, y la economía de la copia, una subdisciplina más reciente. El artículo cierra con unas conclusiones.

## LA GÉNESIS DE LOS DERECHOS DE AUTOR

Para explorar el desarrollo del análisis económico de los derechos de autor debemos remontarnos a sus orígenes<sup>4</sup>. La tesis predominante vincula su nacimiento con el perfeccionamiento de la imprenta por Johannes Gutenberg en el siglo xv<sup>5</sup>. Pero hay indicios de que en Grecia y Roma existía una industria editorial donde se reconocían al autor ciertas facultades morales sobre su obra, si bien no se protegían los derechos de propiedad intelectual (DPI). Este esquema se repite en la Edad Media, cuando los monasterios eran el núcleo de la creación cultural, y luego con las universidades que eran el hilo conductor entre autor y editor.

Se precisó una revolución técnica para el nacimiento de los DPI. El desarrollo de la imprenta tuvo dos consecuencias que fueron la base justificativa de la institución de los derechos de autor: hizo posible reproducir miles de copias a bajo costo y, con ello, la aparición del gremio de impresores, y que se generalizara el acceso a las obras literarias, lo cual fue visto por los poderes públicos como una amenaza.

<sup>4</sup> Para una historia del surgimiento de los derechos de autor, ver Lasuén et al. (2005).

<sup>5</sup> Ver Sherwood (1992), Villate (2001), Rogel (2002) y Miró (2007).

En ese contexto, el derecho de autor no iba dirigido al público, lo único que podía hacer una persona era copiar una obra con tinta y pluma, lo que no era una amenaza para el autor. Los sujetos a quienes iba dirigido eran los editores e impresores, que podían copiar y distribuir una obra masivamente. Khan (2008, 42) señala que en el siglo XIX los derechos de autor eran una preocupación de los editores más que de los autores, en el caso de libros, porque aquellos debían asumir los riesgos asociados a la piratería. La forma jurídica que se aplicó para regular la reproducción masiva de obras fue el privilegio.

Los privilegios eran monopolios que se otorgaban para el ejercicio exclusivo de una actividad industrial en un territorio. Poco a poco se fueron adaptando al sector de impresión hasta que se desarrolló el privilegio de impresión, que tenía las siguientes características: se concedía al impresor o editor, no al autor; tenía cierta duración; se concedía a una obra que no hubiese sido publicada; su infracción se penalizaba con multas y la confiscación de las obras ilícitas y los instrumentos empleados para su impresión.

Estos privilegios se extendieron por Europa a finales del siglo XVII y empezaron a surgir normas que concedían privilegios al editor si este obtenía un permiso del autor<sup>6</sup>. Así sucedió con la Stationer's Company, compañía inglesa formada por editores, libreros y publicistas para la mutua protección de sus actividades. Este sistema de privilegios predominó hasta la promulgación de la "Copyright Act of 1709" en Inglaterra, conocida como "Statute of Queen Anne" (Varian, 2005, 122).

## ORIGEN INSTITUCIONAL Y MARCO JURÍDICO

El declive del sistema de privilegios y del monopolio de los editores fue diferente en Inglaterra y en Francia, e influyó en el desarrollo jurídico de la institución. A nivel internacional, el derecho de autor se puede entender desde dos puntos de vista: el continental europeo (derecho de autor) y el angloamericano (*copyright*).

La tradición angloamericana (Reino Unido, la Commonwealth<sup>7</sup> y Estados Unidos) lo entiende en forma utilitarista: el objeto del *copyright* es el beneficio social, el Estado otorga a los autores un "monopolio" temporal que les da derecho a explotar sus obras y a cambio

<sup>6</sup> Pabón (2010, 25) muestra cómo operaba el sistema de privilegios en Colombia durante el siglo XIX, para textos científicos y literarios que aspiraban a sentar el "ideal de nación" luego de la Independencia.

<sup>7</sup> Antiguamente British Commonwealth of Nations, una organización de 54 países que mantenían fuertes vínculos históricos con el Reino Unido.

la sociedad se beneficia de la cultura y el arte. Como indica Villate (2001), es una especie de contrato entre la sociedad y el autor.

Sus orígenes se remontan al siglo XVIII, en Inglaterra, con el ya mencionado Statute of Queen Anne de 1709 cuyo principal objetivo era estimular el arte, la literatura y la ciencia. La mayor preocupación por la situación económica del autor y sus descendientes llevó a conceder la titularidad de los derechos de la obra al autor y no al editor; los impresores y libreros solo podían reproducir y distribuir la obra con autorización del autor. Con la entrada en vigor del Statute of Anne surgieron nuevos derechos y obligaciones:

- Derecho exclusivo de los autores a publicar obras, con una duración de veintiocho años después de expedir la ley, y la obra luego pasaba al dominio público.

- Derecho exclusivo de veintiún años para los autores que tuviesen *copyright* de la Stationers' Company sobre obras publicadas antes de expedir la ley.

- En caso de infracción del derecho de una obra protegida, el Statute of Anne establecía la obligación de pagar una multa.

- Obligación de registrar toda obra en la Stationers' Company para acreditar la autoría.

Según Nicita y Ramello (2006), en sus orígenes el Statute of Anne parece haber contribuido más a debilitar el poder de mercado de impresores y distribuidores que a proporcionar a los autores una remuneración apropiada e incentivos para crear obras. Los derechos les son reconocidos a diversos productos que se solapan con los derechos de propiedad industrial. De ahí que la “propiedad intelectual” englobe al *copyright*, entendido como el derecho a explotar comercialmente una obra y a la propiedad industrial.

La tradición europea (romano-germánica) de los derechos de autor se basa en el derecho natural. El derecho nace y se reconoce al autor por el simple hecho de haber realizado un acto creativo, con independencia de los beneficios o consecuencias sociales. Es entonces un derecho inherente, un derecho de la persona por el mero hecho de serlo. En 1791 un decreto de la Asamblea Nacional Francesa puso fin al sistema de privilegios de los editores y otorgó a los autores el derecho sobre su creación. Desde entonces se aprobaron normas que otorgaban al autor y a sus herederos el derecho exclusivo de editar y comercializar sus obras a perpetuidad.

Las diferencias entre la concepción europea y la angloamericana se van diluyendo con el tiempo y la protección de la obra original es cada vez más similar, aunque las técnicas jurídicas son aún distintas.

El Convenio de Berna sobre Protección de las Obras Literarias y Artísticas firmado el 9 de septiembre de 1886 por ocho Estados (Unión de Berna: Alemania, Bélgica, España, Francia, Italia, Reino Unido, Suiza y Túnez)<sup>8</sup> se basó en tres principios: 1. “Trato nacional”, toda obra debe recibir de los demás Estados firmantes la misma protección que se concede a las obras de sus nacionales; 2. Protección “automática” a las obras sin necesidad de trámite alguno, y 3. “Independencia” de la existencia de protección adicional en el país de origen de la obra.

Otras normas de derechos de autor que configuran el marco jurídico internacional son la Convención de Roma de 1961, los Tratados de Internet de 1996, administrados por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), y el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), cuya aplicación está a cargo de la Organización Mundial del Comercio (OMC). A continuación se enuncian las principales definiciones provenientes de esos textos:

*Obra.* “Todas las producciones del campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión” (Convenio de Berna, art. 2.1).

*Derechos.* Derechos morales, asociados a la preservación del vínculo entre el autor y su obra. Derechos patrimoniales, asociados a la posibilidad de obtener ganancias financieras por la explotación de la obra, por ejemplo, de reproducción, de distribución, de comunicación pública y de transformación (potestad para autorizar o impedir modificaciones de la obra).

*Duración.* El plazo de protección mínima va desde la creación de la obra hasta 50 años después de la muerte del autor.

*Límites y excepciones.* Usos permitidos de las obras sin autorización previa del autor o del titular del derecho y sin retribución económica. Cada país los fija siguiendo la “prueba de las tres etapas” establecida por el Convenio de Berna<sup>9</sup>.

*Derechos conexos.* Protegen los intereses de las personas físicas (artistas intérpretes) y jurídicas (productores de fonogramas, organismos de radiodifusión) que contribuyen a que las obras estén a disposición del público o a la producción de elementos creativos que, sin ser “obras”, merecen el reconocimiento de un derecho similar al derecho de autor.

<sup>8</sup> En 2015 lo firmaron 168 países.

<sup>9</sup> “Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor” (Convenio de Berna, art. 9.2).

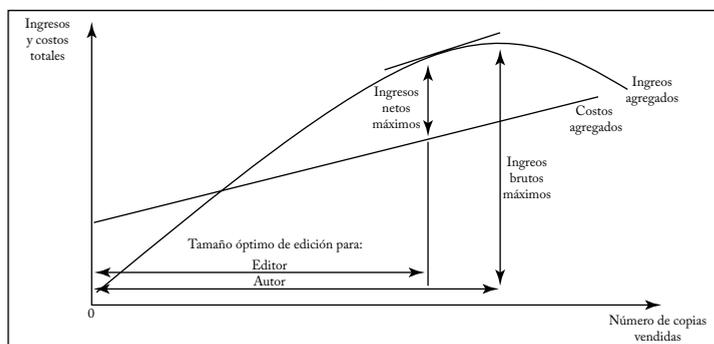
## ANÁLISIS ECONÓMICO DE LOS DERECHOS DE AUTOR

La economía de los derechos de autor como área de especialización de la economía surge con el trabajo de Plant (1934), quien se preguntó qué sucedería con la producción de libros, y cuáles son los efectos sobre los autores y editores, en ausencia de un régimen de derechos de autor. Los elementos clave de su análisis fueron los siguientes:

- La expectativa de recompensa directa mediante derechos de autor solo explicaba parte de la producción literaria.
- El monopolio de estos derechos permite que los autores aumenten sus ingresos limitando la oferta.
- Estos derechos hacen posible que los autores escriban más, pero existe un menor número de copias.
- Estos derechos alientan la divergencia de intereses entre autor y editor. El autor está más interesado que el editor en fijar un precio cercano al de monopolio (ver la gráfica 1).
- El carácter no discriminatorio de los derechos, sin importar el riesgo que asuma cada autor/creador.

En lo que sigue, el análisis de los derechos de autor se centra en tres aspectos: su justificación económica, la naturaleza del poder de mercado y las doctrinas económicas.

Gráfica 1  
Tamaño óptimo de la edición para el autor y el editor



Fuente: Plant (1934, 186).

## JUSTIFICACIÓN ECONÓMICA DE LOS DERECHOS DE AUTOR

Aunque diversas teorías justifican la protección de los derechos de autor, destacamos dos que ya se mencionaron cuando se comentó su origen institucional. La primera se basa en el derecho natural y

fue inspirada por John Locke (1947)<sup>10</sup>. Su principio básico es que la libertad y la propiedad están limitadas por los derechos de libertad y propiedad de los demás. Esta es la concepción imperante en la mayoría de los países de Europa continental.

La segunda, de estirpe “utilitarista”<sup>11</sup>, considera que existen dos razones para apoyar la propiedad intelectual. La primera, basada en la tragedia de los bienes comunes<sup>12</sup>, justifica la propiedad intelectual porque alienta e incentiva la creación intelectual. La segunda, que se basa en la teoría de la escasez de recursos (Tucker, 1881-1908), es el fundamento de la propiedad intelectual en los países anglosajones y justifica toda propiedad porque es un mecanismo de asignación cuando los recursos son escasos<sup>13</sup>.

## EL PODER DE MERCADO DE LOS DERECHOS DE AUTOR

Los economistas clásicos hicieron referencia a los aspectos económicos del derecho de autor<sup>14</sup>. Los primeros comentarios giraban en torno a la noción de un monopolio legal y a la oportunidad que brindaba a sus titulares para fijar precios superiores al costo marginal<sup>15</sup>. Si bien desde el comienzo de esta institución se consideró que el poder derivado del ejercicio de los derechos de autor era un monopolio en toda regla, la noción de monopolio se ha matizado a medida que su análisis económico ha evolucionado.

Cabe citar una de las expresiones más contundentes de la concepción monopolista: “Los derechos de autor son un monopolio, y

<sup>10</sup> Esta teoría define la propiedad intelectual como un derecho natural, es decir, lo que da propiedad a un sujeto sobre un elemento es el trabajo vinculado al mismo, con independencia de que tal elemento sea material o no. Por consiguiente, si se atenta contra la propiedad de un autor o titular, se le está convirtiendo en esclavo tras la apropiación de su trabajo. En este caso se ha atentado contra la libertad del autor.

<sup>11</sup> ¿Es beneficiosa para la sociedad la propiedad intelectual? Lo relevante no es lo justo, sino lo más beneficioso para el mayor número de personas. Esta teoría busca maximizar la satisfacción global considerando los beneficios y perjuicios de la propiedad intelectual.

<sup>12</sup> Descrita por Garrett Hardin en 1968, en *Tragedy of the commons*, es un dilema donde varios individuos, motivados por el interés personal, destruyen un bien común, aunque esa destrucción los perjudique a todos.

<sup>13</sup> Cabe preguntar si existe escasez en la creación intelectual; una respuesta negativa llevaría a no justificar el derecho.

<sup>14</sup> Adam Smith, Jeremy Bentham y John Stuart Mill prestaron cierta atención a los derechos de autor (Hadfield, 1992; Watt, 2011).

<sup>15</sup> Como señala Baumol (2003, 23-25), si se opta por una solución de manual de microeconomía, precio = costo marginal, los ingresos no serían suficientes para compensar el esfuerzo del creador debido a los altos costos irrecuperables de los bienes creativos (p. ej., el tiempo dedicado a redactar el borrador de un libro).

producen todos los efectos que la voz general de la humanidad atribuye al monopolio” (Plant, 1934, 171).

De acuerdo con Katz (2005), en la concepción de ese poder de mercado se pueden distinguir tres periodos. Los dos primeros van de finales del siglo XIX a finales de la década 1970: en ambos se consideraba que las patentes y los derechos de autor conferían monopolio, pero en el primero se pensaba que los DPI concedían poder de mercado a sus titulares mientras que en el segundo se pensaba que el comportamiento anticompetitivo se derivaba de las restricciones impuestas por los titulares a través de las licencias. En el tercero cambia el enfoque debido a la influencia de la Escuela de Chicago<sup>16</sup> y se refleja en la Antitrust Division<sup>17</sup>: la competencia y la propiedad intelectual se complementan en el fomento de la innovación y del bienestar social (Pulido, 2015).

## DOCTRINAS ECONÓMICAS

De acuerdo con Atkinson (2012), cuatro doctrinas económicas han contribuido a diseñar los regímenes de derechos de autor: la neoclásica, que puede ser conservadora o liberal, la neokeynesiana y la economía de la innovación<sup>18</sup>. Para todas ellas los derechos de autor producen un *trade-off* entre los incentivos al creador y el fácil acceso del consumidor a los bienes protegidos. Se debe diseñar entonces un régimen que responda a esas restricciones.

La principal controversia entre ellas se refiere al nivel de protección. Los maximalistas –neoclásicos conservadores– proponen endurecerla; los minimalistas –neoclásicos liberales y neokeynesianos– defienden una protección más laxa y dan mayor relevancia a las excepciones. Por su parte, los economistas de la innovación son moderados. El cuadro 1 sintetiza los fundamentos de sus posiciones.

*Neoclásicos conservadores.* Los derechos de autor son el único instrumento legal para incentivar la creación, considerando la estructura de costos de los bienes protegidos: altos costos fijos y costos marginales casi nulos. A pesar de que suponen una práctica

<sup>16</sup> La escuela de Chicago, representada por Bork (1978), Posner (1976) y Demsetz (1973), aboga por la eficiencia y la maximización de los excedentes (al productor y al consumidor), sin repartirlos entre los agentes. Defiende la supervivencia de las estructuras eficientes en el largo plazo sin recurrir a políticas de competencia, así como la desregulación y la liberalización de los mercados.

<sup>17</sup> Creada durante el gobierno de Franklin D. Roosevelt en 1933, esta División es el órgano responsable de hacer cumplir las leyes antitrust en Estados Unidos.

<sup>18</sup> Las tres primeras predominaron en el siglo pasado. La última surgió debido a que aquellas ignoraban el papel de la innovación y la tecnología en el crecimiento de la economía global basada en el conocimiento (Atkinson y Audretsch, 2008).

monopolista, los beneficios sociales de los derechos de autor superan sus costos: se debe minimizar las excepciones y endurecer el grado de protección.

**Cuadro 1**  
Las doctrinas económicas y los derechos de autor

Factor	Doctrinas			
	Neoclásica conservadora	Neoclásica liberal	Neokeynesiana	Economía de la innovación
Nivel de protección	Maximalista	Minimalista	Minimalista	Moderada
Clave del proceso económico	Eficiencia asignativa. Efectos dinámicos.	Eficiencia asignativa. Enfoque en el bienestar consumidor.	Eficiencia distributiva. Enfoque en el bienestar consumidor.	Eficiencia productiva. Efectos dinámicos. Innovación, productividad y calidad.
Concepción de los derechos	Instrumento legal e institucional que incentiva la creación. Monopolio con pérdida de peso muerto. Gran influencia de Coase.	Bienes protegidos por derechos de autor se identifican con bienes públicos. Monopolio con pérdida de peso muerto.	Gran influencia del reconocimiento como incentivo a la creación para los artistas.	Monopolio natural y no falla del mercado. <i>Trade-off</i> entre competencia e innovación, curva en forma de U invertida. Esquema que se repite entre derechos y competencia.
Copia	Gran problema: los beneficios de los derechos superan a los costos, se debe minimizar la noción de <i>fair use</i> .	No es un gran problema. Defensa del <i>fair use</i> .	Copia como forma de distribución. Defensa del <i>fair use</i> .	El problema no se soluciona limitando las nuevas tecnologías.
Cambio tecnológico	No adaptación de los derechos de autor al cambio tecnológico.	No adaptación de los derechos de autor al cambio tecnológico. Poca importancia de la industria de la información.	Poca importancia de la industria de la información.	Adaptación de los derechos de autor al cambio tecnológico.
Autores	Bell, Boldrin y Levine; Hayek	Arrow, Lipsey	Benkler, Lessing, Romer, Waldfogel	Aghion y Griffith, Handke, Stepan, Towse, Watt

Fuente: Atkinson (2012), Atkinson y Audretsch (2008); elaboración propia.

*Neoclásicos liberales.* Su actitud minimalista obedece a que consideran que los bienes protegidos son bienes públicos. Dan poca importancia al problema de la copia debido a que los costos marginales de producción de estos bienes son muy bajos y porque consideran que el bienestar del consumidor se maximiza discriminando precios.

*Neokeynesianos.* Su actitud minimalista responde a que consideran que el reconocimiento es un estímulo a la creación: puesto que los creadores no solo son motivados por incentivos económicos, no se precisan regímenes de derechos muy fuertes. La copia puede beneficiar

al creador (efectos de red)<sup>19</sup> si es un instrumento de redistribución de las grandes corporaciones a los artistas.

*Economistas de la innovación.* Esta escuela se caracteriza por su posición moderada debido a que considera que existe un *trade-off* entre derechos de autor y competencia, el cual se representa mediante una curva en forma de U invertida. Puesto que los mercados son dinámicos, un régimen de derechos de autor débil puede llevar a un enorme número de copias ilegales y perjudicar la innovación y la creación. Pero la forma de hacer frente a este problema de la copia no es limitar las nuevas tecnologías; los derechos de autor se deben adaptar al cambio tecnológico.

### **ECONOMÍA DE LOS DERECHOS DE AUTOR. UN ÁREA EMERGENTE DE ESPECIALIZACIÓN**

La economía de los derechos de autor como área de especialización “estudia el impacto de la protección sobre la producción y el posterior acceso a las obras creativas” (Liebowitz y Watt, 2006, 516). En concreto, analiza los efectos de la protección sobre la oferta (incentivos al creador) y la demanda (acceso de los consumidores). Algunas características de los bienes/obras sujetos a derechos de autor son las siguientes:

– Tienen características de bien público; no hay rivalidad en el consumo y las condiciones de la oferta reducen los incentivos para proveerlos a través del mercado (Samuelson, 1955).

– Lo que se transa no es su propiedad, la que suele mantener el titular (creador), sino la autorización del acceso o uso en ciertas condiciones, perjudicaría, a la ejecución privada o pública de la obra o a adaptarla, p. ej. Una situación similar a un contrato de alquiler.

– Distinción entre el original y la copia. El término “original” se refiere al uso autorizado, mediante el pago de derechos de autor (licencia), de una expresión creativa contenida en un soporte físico, una canción en un DVD, una historia en un libro, p. ej. Y la “copia” es aquella que se reproduce sin pagar esos derechos. A la reproducción no autorizada se la denomina “piratería” (Liebowitz, 2005, 5).

– El entorno de estos derechos es muy cambiante y el desarrollo tecnológico (facilidad para copiar) dificulta su administración (identificación y exclusión de usuarios que infringen las normas).

<sup>19</sup> Debido a los efectos de red, el valor de un bien para el usuario no solo depende de su valor intrínseco sino del número de usuarios que lo utilizan. Por tanto, aumenta a medida que aumenta el número de usuarios.

– Tienen costos de administración derivados de la relación entre creadores –titulares de los derechos– y las sociedades que los recaudan, las cuales actúan en nombre de los primeros para cobrar a los usuarios las tasas y regalías determinadas por la ley.

Alrededor de los años sesenta se empezaron a publicar trabajos dedicados exclusivamente a los aspectos económicos de los derechos de autor, como los de Schuman (1966), Breyer (1970), Novos y Waldman (1984) y Johnson (1985), que se centran más en la economía de la copia. El trabajo de Liebowitz (1985) abrió la discusión sobre la apropiación indirecta<sup>20</sup> y desató un gran interés que indujo una oleada de publicaciones sobre el tema. Landes y Posner (1989) hicieron un análisis económico de los derechos de autor más profundo, y analizaron el componente económico de las doctrinas subyacentes a la ley de propiedad intelectual.

Los derechos de autor han enfrentado un sinnúmero de desafíos: la emisión de música en radio en la década de 1920, la fotocopiadora en los años sesenta, las grabaciones de música analógica en los setenta, las grabaciones de video en VCR (*video cassette recorder*) en los ochenta, las copias digitales de música en CD-ROM en los noventa y las grabaciones digitales de video en DVD y el intercambio de archivos por Internet en la actualidad.

Las herramientas conceptuales más usadas por la economía de los derechos de autor son: el teorema de Coase, la discriminación de precios, la teoría de la regulación y la teoría del comportamiento óptimo. Paradójicamente, Demsetz (2011) considera que la aplicación de esas herramientas es su mayor debilidad, pues la creatividad se ignora en el esquema neoclásico, y advierte que es peligroso utilizar los modelos de competencia perfecta y, en general, modelos ortodoxos para apoyar o rechazar cambios en las leyes de derechos de autor, debido a que la creatividad está ausente en tales modelos.

En el campo académico cabe señalar la labor de la Society for Economic Research on Copyright Issues (SERCI) creada en 2001. Su principal objetivo es servir de plataforma para la discusión de aspectos económicos relacionados con los derechos de autor. Su principal medio de difusión es la *Review of Economic Research on Copyright Issues*, cuyo primer volumen se publicó en 2004.

Para entender mejor la economía de los derechos de autor debemos recordar que su enfoque se basa en dos nociones: 1) el derecho de autor no es ilimitado y puede ser objeto de controversia con respecto a otros

<sup>20</sup> Según esta teoría, cuando los compradores de la obra original pueden vender copias aumenta su disposición a pagar al creador, de modo que los individuos creativos pueden captar parte del valor que los consumidores atribuyen a las copias.

objetivos y valores, y 2) su propósito está claramente definido (alentar la actividad creativa), aunque es discutible que se haya alcanzado de forma eficiente (Handke, 2010). En esta disciplina coexisten diversas corrientes de pensamiento que alimentan el debate y enriquecen la agenda de investigación.

A continuación examinamos la economía del derecho de autor como tal, explorando los enfoques y dilemas que delimitan su estudio. Dadas las amenazas que suscita la copia no autorizada, más adelante se hace una breve revisión de la literatura más relevante sobre economía de la copia.

## DILEMAS Y ENFOQUES PARA ABORDARLOS

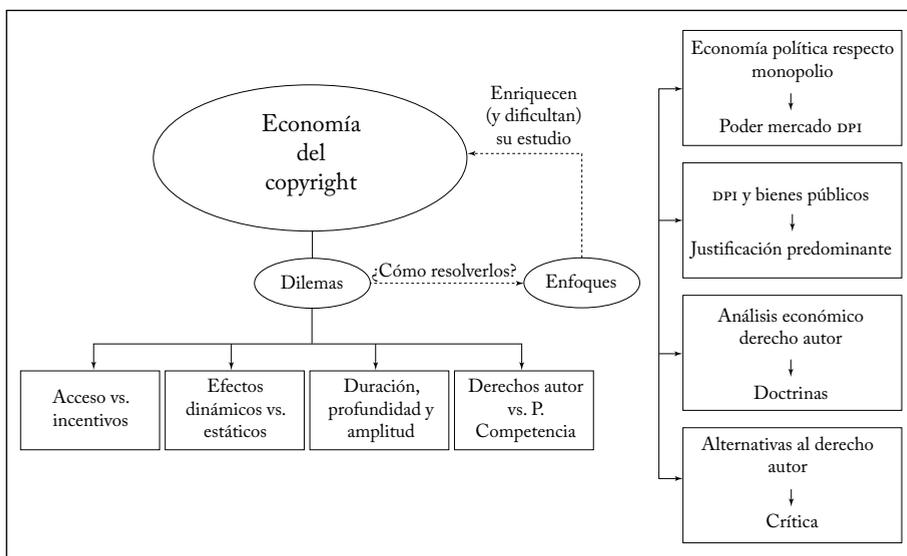
Como toda disciplina, en la economía de los derechos de autor existen controversias y dilemas, los cuales exponemos siguiendo a Watt (2011).

a. Acceso de los consumidores e incentivos a los creadores. El incentivo para la creación (protección) versus la difusión de las creaciones (restricción en el uso y acceso).

b. Efectos estáticos y dinámicos. Consumidores excluidos vía precio (efecto estático) versus creadores de nuevas obras que evitan basarse en una obra protegida (efecto dinámico sobre la secuencia creativa).

La gráfica 2 sintetiza el núcleo de esta disciplina económica.

Gráfica 2  
Economía de los derechos de autor



Fuente: elaboración propia.

c. Definición de una estructura óptima de los parámetros que configuran los derechos de autor (duración, profundidad y amplitud). En la mayoría de los países el derecho se mantiene 70 años después de la muerte del autor<sup>21</sup>, la profundidad se refiere al objeto de protección, a su forma de expresión<sup>22</sup>, y la amplitud a los derechos protegidos, morales y patrimoniales<sup>23</sup>, los cuales están sujetos a límites<sup>24</sup>.

d. Derechos de autor y política de competencia. Los derechos de autor confieren un poder de monopolio que la legislación en pro de la competencia busca eliminar. Existen opiniones dispares acerca de si el poder de mercado (legal) que otorga el derecho a su titular es menor que el de un monopolio absoluto (The Allen Consulting Group, 2003; Yoo, 2005; Pulido, 2015).

Así como existen controversias, existen varios enfoques para abordarlas. Towse et al. (2011) identifican cuatro enfoques:

a. La economía política del monopolio. Analiza el poder de mercado del titular de los derechos para fijar precios superiores al costo marginal.

b. Derechos de propiedad y bienes públicos. Analiza los bienes protegidos como bienes públicos (Arrow, 1962), los derechos de autor evitan comportamientos oportunistas.

c. Análisis económico. Analiza aspectos de los derechos de autor (protección de la expresión, obras derivadas, obras de alquiler, duración y limitaciones) con herramientas económicas (teorías de precios, economía del bienestar, elección pública).

d. Alternativas a los derechos de autor y rechazo de la ley de propiedad intelectual. Los derechos de autor son un monopolio ineficiente al que llaman “monopolio intelectual” (Boldrin y Levine, 2002).

## ECONOMÍA DE LA COPIA

En la sociedad del conocimiento, el desarrollo tecnológico e Internet ponen en cuestión la efectividad de los regímenes de derechos de autor y han convertido la copia en su principal desafío. Aunque el tema de la copia no autorizada no es nuevo, ha ganado tal fuerza que

<sup>21</sup> El Convenio de Berna establece un mínimo de 50 años después de la muerte del autor.

<sup>22</sup> El artículo 2.1 del Convenio de Berna indica que el derecho de autor se aplica a “todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión”.

<sup>23</sup> La profundidad y la amplitud se suelen tratar juntas bajo el título de “alcance”.

<sup>24</sup> Uno de los límites más aplicados es la doctrina estadounidense del “uso justo” o *fair use*. Esta considera que los derechos exclusivos que se otorgan al dueño de los derechos de autor no incluyen el derecho de impedir que otros usen en forma justa el trabajo registrado.

se puede hablar de una nueva disciplina, la economía de la copia, que “analiza los efectos de las nuevas tecnologías que facilitan la copia y la reproducción haciéndolas más baratas y sencillas”, mientras que la economía de los derechos de autor “se centra en los efectos del marco jurídico” (Towse et al., 2011, 31).

Existe un vínculo estrecho entre economía de la copia y tecnología, dados los retos que esta impone: ya mencionamos la fotocopiadora, el VCR y la digitalización, que han hecho de la copia un sustituto cada vez más cercano del original. El desafío actual es el intercambio de archivos que permite descargar rápidamente obras protegidas con derechos de autor a través de Internet.

Estos hitos delimitan el análisis económico de la copia (cuadro 2), que estudia la existencia de copias no autorizadas, sus efectos sobre la protección de los derechos de autor y las medidas para enfrentar esta amenaza.

**Cuadro 2**  
Evolución del análisis económico de la copia

Novos y Waldman (1984)	La copia genera subproducción y subutilización y, por tanto, una pérdida del bienestar social.
Johnson (1985)	Los cambios tecnológicos facilitan la reproducción.
Liebowitz (1985)	Apropiación indirecta.
Besen (1986)	La copia puede llevar a distintos resultados: si el precio del original es mayor que el costo de copiar, los consumidores copiarán; los productores pueden subir el precio del original aprovechando la apropiación indirecta. Si el precio del original es solo un poco mayor que el costo de copiar, los productores bajarán el precio para competir con la copia.
Takeyama (1994)	Aplica la apropiación indirecta a las externalidades de red. Con ellas, la copia no autorizada puede aumentar el bienestar social.
Varian (2000)	Aplica la apropiación indirecta al intercambio de archivos. Señala tres casos donde aumentan los beneficios para el productor: 1) si los costos de transacción son menores que el costo marginal de producción; 2) si el número de usos es limitado, y 3) si las preferencias son heterogéneas.
Varian (2005)	Efectos de la fijación de precios de un monopolista ante un copiadore.
Johnson y Waldman (2005)	Cuando el mercado está inundado de copias, el precio se reduce hasta el costo de copiar, y no compensa a los creadores.

Fuente: Towse et al. (2011), elaboración propia.

## RETOS DE LA INVESTIGACIÓN

En comparación con otros tipos de propiedad intelectual, el derecho de autor es el que menos se ha investigado. Un estudio reciente la OMPI (2013) evalúa esta situación e identifica cinco factores que dificultan la investigación: 1) dificultad para obtener datos de bienes creativos pues no es obligatorio registrar los que son protegidos por derecho de autor; 2) dificultad para estimar objetivamente el valor de los bienes protegidos; 3) desconocimiento de los ingresos derivados de estos derechos y de su distribución entre creadores, industrias creativas y

demás intermediarios; 4) existen pocos datos de costos de transacción y administración y del grado en que crean barreras, y 5) faltan datos de precios y consumo de bienes creativos para evaluar las restricciones impuestas por tales derechos.

## CONCLUSIONES

Aunque el origen de los derechos de autor se remonta al siglo XVIII y los economistas clásicos hacen referencia a ellos, la economía de los derechos de autor surgió en la década de 1970. Hasta ese momento, el análisis económico se concentraba en el estudio de la propiedad industrial, en particular en las implicaciones de las patentes sobre el bienestar social.

Este artículo presenta un esquema de la economía de los derechos de autor como área especializada de la economía tomando como punto de referencia el trabajo de Plant (1934). También hace una revisión de la literatura que puede servir como punto de partida para ulteriores investigaciones, en particular en el campo de la economía de la copia y la elaboración de modelos sobre los determinantes y los efectos de las copias no autorizadas.

Aunque esta rama de la economía se ha consolidado, está lejos de haber resuelto los problemas y las disyuntivas que impulsaron su surgimiento, y aclarado cómo influyen en el bienestar, disyuntivas que el artículo divide en cuatro grupos: incentivos a los creadores y acceso de los consumidores, efectos dinámicos y efectos estáticos, estructura óptima (duración, profundidad y amplitud), derechos de autor y políticas de fomento de la competencia.

El estudio empírico de los derechos de autor hoy es de gran interés debido a la importancia creciente de bienes y servicios en los que predominan los aspectos simbólicos y funcionales, en cuya producción es esencial la creatividad, la cual debe ser remunerada adecuadamente. Por otra parte, es también cada vez mayor el número de bienes y servicios que nacen en formato digital y se distribuyen a través de Internet, lo que implica la necesidad de desarrollar modelos de negocio que remuneren directamente el trabajo creativo sin la protección jurídica de los derechos de autor. Un tema de particular importancia en la economía de la copia.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Atkinson, R. D. "Copyright policy and economic doctrines", *Information Technology and Innovation Foundation*, 2012, [<http://www2.itif.org/2012-copyright-economic-doctrines.pdf>].

2. Atkinson, R. D. y D. B. Audretsch. "Economics doctrines and policy differences: Has the Washington policy debate been asking the wrong questions?", *Information Technology and Innovation Foundation*, 2008, [<http://www.itif.org/files/EconomicDoctrine.pdf>].
3. Baumol, W. "Applied welfare economics", R. Towse, ed., *A handbook of cultural economics*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2003, pp. 20-31.
4. Besen, S. "Private copying, reproduction costs, and the supply of intellectual property", *Information Economics and Policy* 2, 1986, pp. 5-22.
5. Besley, T. y M. Ghatak. "Property rights and economic development", D. Rodrik y M. Rosenzweig, eds., *Handbook of development economics*, Ámsterdam, North Holland, 2010, pp. 4525-4595.
6. Boldrin, M. y D. Levine. "The case against intellectual property", *American Economic Review* 92, 2, 2002, pp. 209-212.
7. Bomsel, O. y H. Ranaivoson. "La reducción de los costes de la protección efectiva de los derechos de autor: el alcance de una respuesta gradual", R. Watt, ed., *Teoría económica y derechos de autor*, Madrid, Datautor, 2011, pp. 325-349.
8. Breyer, S. "The uneasy case for copyright: A study of copyright in books, photocopies and computer programs", *Harvard Law Review* 84, 1970, pp. 281-351.
9. Demsetz, H. "Towards a theory of property rights", *American Economic Review* 57, 1967, pp. 347-359.
10. Demsetz, H. "La creatividad y la economía de la controversia", R. Watt, ed., *Teoría económica y derechos de autor*, Madrid, Datautor, 2011, pp. 95-107.
11. Garrote F.-D., I. *El derecho de autor en Internet: la Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en la sociedad de la información*, Granada, Comares, 2001.
12. Gordon W. J. "Intellectual property", P. Can y M. Tushnet, eds., *The Oxford handbook of legal studies*, Oxford, Oxford University Press, 2003, pp. 617-646.
13. Hadfield, G. K. "The economics of copyright: A historical perspective", *Copyright Law Symposium* 38, 1992, pp. 1-46.
14. Handke, C. "The economics of copyright and digitisation: A report on the literature and the need for further research", Strategic Advisory Board for Intellectual Property, 2010, [<http://www.ipo.gov.uk/ipresearch-economics-201005.pdf>].
15. Hurt, R. M. y R. M. Schuchman. "The economic rationale of copyright", *American Economic Review* 56, 1966, pp. 421-432.
16. Johnson, W. R. "The economics of copying", *Journal of Political Economy* 93, 1985, pp. 158-174.
17. Johnson, W. R. y M. D. Waldman. "The limits of indirect appropriability in markets for copiable goods", *Review of Economic Research on Copyright Issues* 2, 1, 2005, pp. 19-37.
18. Katz, A. "Intellectual property, antitrust, and the presumption of market power: Making sense of alleged nonsense", 2005, [<http://law.bepress.com/alea/15th/art8>].

19. Khan, Z. “La piratería de derechos de autor y el desarrollo: evidencia de los Estados Unidos en el siglo XIX”, *Revista de Economía Institucional* 18, 2008, pp. 21-54.
20. Landes, W. M. y R. A. Posner. “An economic analysis of copyright law”, *The Journal of Legal Studies* 18, 2, 1989, pp. 325-363.
21. Lasuén, J.; M. García y J. Zofío. *Cultura y economía*, Madrid, Sociedad General de Autores y Editores-Fundación Autor, 2005.
22. Liebowitz, S. J. “Copying and indirect appropriability: Photocopying of journals”, *Journal of Political Economy* 93, 1985, pp. 945-957.
23. Liebowitz, S. J. “Economists’ topsy-turvy view of piracy”, *Review of Economic Research on Copyright Issues* 2, 1, 2005, pp. 5-17.
24. Liebowitz, S. J. y S. Margolis. “Seventeen famous economists weigh in on copyright: The role of theory, empirics, and network effects”, *Harvard Journal of Law & Technology* 18, 2, 2005, pp. 435-457.
25. Liebowitz, S. J. y R. Watt. “How to best ensure remuneration for creators in the market for music? Copyright and its alternatives”, *Journal of Economic Surveys* 20, 4, 2006, pp. 513-545.
26. Locke, J. “Second treatise of civil government” [1690], *Two treatises of government*, Nueva York, Hafner Publishing, 1947.
27. Michel, N. J. “Intercambio digital de ficheros y contratos de derechos de autor en la industria de la música: un análisis teórico”, R. Watt, ed., *Teoría económica y derechos de autor*, Madrid, Datautor, 2011, pp. 131-155.
28. Miró L., F. “El futuro de la propiedad intelectual desde su pasado. La historia de los derechos de autor y su porvenir ante la revolución de Internet”, *Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de Elche* 1, 2, 2007, pp. 103-155.
29. Nicita, A. y G. B. Ramello. “Property, liability and market power: The antitrust side of copyright”, POLIS working paper 591, 2006, [<http://polis.unipmn.it/pubbl/RePEc/uca/ucapdv/ramello84.pdf>].
30. Nordhaus, W. *Invention, growth and welfare: A theoretical treatment of technological change*, Cambridge, Mass., MIT Press, 1969.
31. Novos, I. E. y M. Waldman. “The effects of increased copyright protection: An analytic approach”, *Journal of Political Economy* 92, 1984, pp. 236-246.
32. OMPI. “Tratados administrados por la OMPI, partes contratantes Convenio de Berna”, [[http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?treaty\\_id=15](http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?treaty_id=15)].
33. OMPI. “The economics of copyright and the internet: Moving to an empirical assessment relevant in the digital age”, Economic Research working paper 9, 2013. [[http://www.wipo.int/export/sites/www/econ\\_stat/en/economics/pdf/wp9.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/econ_stat/en/economics/pdf/wp9.pdf)].
34. OMPI. “Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas”.
35. Pabón, J. *De los privilegios a la propiedad intelectual. La protección en Colombia a las obras literarias, artísticas y científicas en el siglo XIX*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2010.
36. Peitz, M. y P. Waelbroeck. “El efecto de la piratería en internet sobre las ventas de música: evidencias de sección cruzada”, R. Watt,

- ed., *Teoría económica y derechos de autor*, Madrid, Datautor, 2011, pp. 307-324.
37. Plant, A. "The economic aspects of copyrights in books", *Economica* 1, 1934, pp. 167-195.
  38. Pulido P., N. "Explorando el vínculo entre la economía del copyright y la política de competencia. Implicaciones para el bienestar general", tesis doctoral, Departamento de Economía e Historia Económica, Universidad de Sevilla, 2015.
  39. Romer, P. "When should we use intellectual property rights?", *American Economic Review* 92, 2, 2002, pp. 213-216.
  40. Rogel V., C. *Derecho de autor*, Barcelona, Cálamo, 2002.
  41. Samuelson, P. "Diagrammatic exposition of a theory of public expenditure", *Review of Economics and Statistics* 37, 4, 1955, pp. 350-356.
  42. Shapiro, C. y H. R. Varian. *El dominio de la información*, Barcelona, Antoni Bosch, 2000.
  43. Sherwood, R. M. *Propiedad intelectual y desarrollo económico*, Buenos Aires, Heliasta, 1992.
  44. Takeyama, L. "The welfare implications of unauthorized reproduction of intellectual property in presence of demand network externalities", *Journal of Industrial Economics* 42, 1994, pp. 155-166.
  45. The Allen Consulting Group. "Economic perspectives on copyright law", Centre for Copyright Studies Ltd., 2003, [[http://copyright.com.au/wp-content/uploads/2015/08/CentreCopyrightStudies\\_Allen-Group-EconomicPerspectivesonCopyrightLaw.pdf](http://copyright.com.au/wp-content/uploads/2015/08/CentreCopyrightStudies_Allen-Group-EconomicPerspectivesonCopyrightLaw.pdf)].
  46. Towse, R. et al. "La economía de la ley de propiedad intelectual: inventario de publicaciones", R. Watt, ed., *Teoría económica y derechos de autor*, Madrid, Datautor, 2011, pp. 15-56.
  47. Tucker, B. R. "Individual liberty", 1926, [<http://flag.blackened.net/daver/anarchism/tucker/tucker.html>].
  48. Varian, H. R. "Buying, sharing and renting information goods", *Journal of Industrial Economics* 48, 2000, pp. 473-488.
  49. Varian, H. R. "Copying and copyright", *Journal of Economic Perspectives* 19, 2, 2005, pp. 121-138.
  50. Villate, J. "La propiedad intelectual en la nueva era digital", 2001, [<http://www.cibersociedad.net/archivo/articulo.php?art=40>].
  51. Watt, R. "The past and the future of the economics of copyright", *Review of Economic Research on Copyright Issues* 1, 1, 2004, pp. 151-171.
  52. Yoo, C. "Towards a differentiated products theory of copyright", L. Takeyama et al., eds., *Developments in economics of copyright: Research and analysis*, Cheltenham y Northampton, Mass., Edward Elgar Publishing, 2005.