

Transcripción Coloquio de Transformación Digital: Acceso abierto a la información pública

14.08.2020

-Macarena: (0:15) Les doy la bienvenida. Tenemos un tremendo orador hoy. Voy a presentar a [Claudio Ruíz](#), quien es Director de Estrategias de Ecosistemas en [Creative Commons](#), desde el año 2017. Tiene 15 años de experiencia en el sector de los derechos humanos y la tecnología, trabajando para organizaciones internacionales sin fines de lucro. Durante 10 años fue director ejecutivo de [Derechos Digitales](#), una organización de derechos humanos que trabaja en temas de internet en la región, y ha estado participando en la creación de coaliciones regionales, produciendo políticas, estrategias y documentación, interactuando con un montón de funcionarios públicos en toda la región. Ha demostrado una tremenda capacidad como orador público en temas relacionados con derechos de autor, acceso al conocimiento, acceso abierto, privacidad, vigilancia y otros temas relacionados con los derechos humanos. Ha liderado diferentes proyectos orientados a la investigación de políticas y defensa, incluyendo proyectos apoyados por la Fundación Ford, por Open Society Foundations y por el Centro Internacional de Investigación para el desarrollo de Canadá, entre otros. Estos proyectos se han relacionado con la protección y promoción de los derechos fundamentales en línea, en particular la libertad de expresión, la seguridad y la privacidad, los derechos de autor, los derechos de los usuarios y el acceso al conocimiento. El año 2005 en la ONG Derechos Digitales, con el apoyo de la Universidad de Chile, fue responsable de la introducción de Creative Commons en Chile. Y actualmente Claudio en Creative Commons lidera la implementación estratégica de comunicación con la comunidad más abierta, global, e inclusiva. Además, Claudio es un apasionado por la música, también es parte de los fundadores de la radio on-line, [Súper 45 FM](#). Así es que tengo el placer de dejarlos entonces con Claudio Ruíz, quien nos va hablar sobre el acceso abierto a la información pública del Estado.

-Claudio: (03:34) Gracias Macarena por la presentación, están todos invitados a escuchar la radio on-line, es un proyecto nuevo.

Quiero agradecer la invitación a hablar con ustedes, por varias razones, pero la principal, es porque me parece que este es un tema que me ha apasionado durante mucho tiempo. Es un tema que conecta buena parte de los asuntos en los cuales he estado trabajando en los últimos años, pero fundamentalmente porque creo que es importante tener una

conversación un poco más de largo plazo y sería, respecto de esto. Me parece que la experiencia que he tenido en el pasado trabajando con algunos de los presentes. Cuando empecé a ver nombres y caras, en esta presentación hay varios de ustedes con los que me ha tocado trabajar y nos hemos encontrado en más de alguna oportunidad, rozando algunos de los temas que voy a conversar hoy día. Y me parece particularmente importante este tipo de instancias para poder socializar, no solamente marcos regulatorios, no solamente prácticas, pero fundamentalmente políticas. Me voy a detener en eso en un par de diapositivas más.

He seguido con atención la invitación del equipo de Transformación Pública, y lo que hemos visto en las últimas presentaciones tiene que ver con ciertos énfasis que a mí me parece que son súper coherentes con lo que me gustaría compartir con ustedes. He estado mirando con mucha atención estas presentaciones y han ido desde las prácticas de las reparticiones públicas, desde la gestión interna de ciertas organizaciones, transformación digital y también como en la última, centrada en la preservación y la gestión documental, desde un punto de vista probablemente un poco más técnico por parte del Archivo Nacional. Y me parece que esas son dimensiones súper importantes de la transformación digital del Estado, pero no son las únicas y no son suficientes.

De hecho, hice un ejercicio: si uno mira un documento, digámoslo así, en la jerga de derecho de autor, nosotros lo denominamos obra. Pero si uno mira un documento desde la óptica de la digitalización del Estado, son múltiples. Tenemos, por un lado, la preservación y el archivo, que es un poco lo que conversaban los representantes del Archivo Nacional en la conversación pasada. Está la óptica de la gestión documental por otro lado, que es parecido, pero que no es exactamente lo mismo. Está la óptica del acceso a estos archivos, desde el punto de vista no solamente físico, sino que también digital, cuando se trata, por ejemplo, de acceso a la Información Pública. Existe una óptica de digitalización por otro lado, dónde el traspaso del papel a lo digital, para efectos de poder identificar esto de una manera diferente y poder gestionarlo mejor. También, es un tema gigante, están los metadatos, que es otra forma de observar estos documentos, porque como bien saben los especialistas en archivos, los datos y los metadatos son formas de enriquecer un objeto digital, que permite a terceros poder gestionarlo de mejor forma. En fin, está el trámite electrónico, que también es otra forma de poder mirar este objeto digital: obra, documento, cómo ustedes lo quieran denominar, de una forma relativamente clara, pero con esto quiero ejemplificar lo complejo que es la gestión total, digamos de este documento.

Pero como quiera que fuese hay una parte aquí que falta, aun cuando uno pueda mirar con cierto grado de completitud todos estos elementos que hago mención de documentos electrónicos.



Todavía hay un gran elefante en la mesa, que por cierto se topa con algunos de los elementos anteriores, que es la capa regulatoria, que es donde se cobija ese elemento electrónico. Entonces, desde el punto de vista de la capa regulatoria y solamente para efectos de ponernos de acuerdo en la nomenclatura, no es solamente la capa del derecho de autor. Como probablemente muchos de ustedes intuyen, habrá leyes que aplican que tienen que ver con datos personales, por ejemplo. Porque hay información que permite identificar o hacer identificable a una persona que se encuentra contenida en este documento electrónico y donde la repartición pública tiene que hacer algo al respecto. O al menos existe la ley que lo obliga a tomar ciertas medidas, que son bastante básicas y mínimas, porque tenemos una muy mala [ley de datos personales](#), respecto de esa información personal. Esta es la capa regulatoria vinculada con la [Ley de Transparencia](#), con el acceso a la información pública, que no conversa necesariamente una con la otra, de manera fluida, pero también, está allí. Está también en la capa regulatoria la [Transformación Digital del Estado](#), que el propio José conversaba con nosotros hace un par de sesiones atrás, con bastante detalle, en fin, y hay muchas más. Lo que quiero explicar con esto es que aquellos elementos prácticos que mencionaba en la segunda diapositiva no son los únicos para poder mirar de manera completa la gestión de este documento electrónico, de esta obra, dentro del marco de la Transformación Digital del Estado. Entonces, ¿Qué son?: ¿Objetos digitales?, ¿Son documentos?, ¿Son datos? De hecho yo he utilizado indistintamente distintos conceptos respecto de esto. Y esto no es baladí, de hecho la definición de en qué consiste ese dibujo que les presentaba hace un rato atrás como una suerte de documentito, ha sido una discusión bastante amplia, precisamente por la dificultad que existe en identificar de manera común, de qué estamos hablando cuando hablamos de ese documento en particular. Porque cada uno de los aspectos que les hacía mención, la gestión documental, la preservación, el trámite electrónico, en fin, se van a referir a él de distintas formas. Y van a estar pensando en

distintas cosas. El trámite electrónico no va a estar pensando probablemente igual en ese archivo para efectos de entregar acceso físico ante un requerimiento de transparencia, que para efectos de la preservación del archivo, donde en el último caso, va a ser la meta data mucho más importante que la información, que cuando se trata de acceso a la información pública, solamente para dar un ejemplo.



Entonces, para efectos de resolver este dilema, se ha utilizado a nivel comparado, el concepto de información del sector público, con las siglas PSI, en inglés. Y la razón por la cual se ha acuñado este concepto es para efectos de poder mejor englobar y mejor entender la inmensa cantidad de información que produce el Estado, que no se las voy a explicar yo a ustedes, lo saben mejor que yo. Por lo tanto, se ha utilizado esta denominación, para efectos de englobar, toda esta información que en rigor se trata básicamente de información y datos que produce el sector público, por un lado, y también se ha entendido este concepto como el resultado del financiamiento público, o las actividades científicas, culturales, y educacionales, o del estilo, que se financian o que sólo existen productos de financiamiento público.

En lo sucesivo para efectos de la conversación, me voy a referir indistintamente a información, documentación, obra pública, a todas ellas que pertenecen a la información del sector público, o Public Sector Information. Ahora, esto que parece tan enredado, básicamente es un Diagrama PERT. Por un lado existen aquellas obras que el Estado produce. Recuerden que utilizo obras indistintamente. Aquellos documentos que produce el Estado, por ejemplo, por parte de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones. Pero también, por otro lado, están aquellas obras o aquella documentación que se

financia con Fondos Públicos o solamente existen producto del financiamiento público de esa obra. Entonces esto incluye, ustedes se pueden imaginar, un montón de cosas. Incluye documentos, reportes, registros públicos. También va a estar incluido dentro de esta concepción la legislación y los decretos. Los textos legislativos, por razones más o menos evidentes, debieran ser públicos y de libre acceso. La verdad es que si uno lo mira desde la capa regulatoria del derecho de autor, eso no es necesariamente claro. Por lo tanto se ha entendido como parte de información del sector público también las leyes y decretos, los textos mismos. Información meteorológica, bases de datos científicas, compilaciones estadísticas. Ustedes díganme. Es decir, cuando uno mezcla de alguna forma estas dos cosas, esto no es un diagrama que es particularmente exhaustivo, es solamente para efectos de la explicación, y de poder mejor entender el concepto al que nos referimos con información del sector público. Uno puede mejor dilucidar ¿Cuáles son los contornos que tiene este documento? Y por lo tanto, qué es lo que vamos a hacer con él desde el punto de vista de la capa regulatoria, que es lo que voy a hablar.

¿TODA LA PSI DEBIERA SER PÚBLICA?

(12:27) Ahora de esto uno podría preguntarse si toda esta información que reviste carácter público, o información del sector público, debieran entonces ser pública. Y es una pregunta que da para otra charla probablemente. De hecho, he mirado en redes sociales que hay algunas personas que no sé si están acá en la conversación, pero que han energéticamente abogado porque exista una respuesta unívoca respecto de esto. Y eso no es verdad. Pero podemos hablar de esto y tener otra charla respecto a la información pública y el carácter público de esta documentación pública. Pero la respuesta que para efectos de esta conversación me gustaría compartir con ustedes, es que no necesariamente la información del sector público como la tenemos, como la estamos conceptualizando juntos, debiera ser pública, a menos que existan mandatos o requerimientos legales explícitos que impidan que esto sea público. A priori, debiera ser información que está disponible para terceros, pero no necesariamente toda la información pública debiera estar disponible para el público, y por razones bastante evidentes. De hecho, les voy a poner un par de ejemplos.

Todos estos elementos que se ven: leyes y decretos, estadísticas, registros de vehículos motorizados, registro público de bienes raíces, en fin, todo esto, más o menos, es parte de la definición de información pública que he hecho mención un par de diapositivas atrás.

(13:58) Todo esto más o menos cabe dentro de ese concepto, de obras que son digamos, hechas por el Estado, que son producidas por el Estado, o bien, son financiadas con fondos públicos. Pero todas ellas tienen características completamente distintas, entre sí. No es lo mismo la información pública que el Estado entrega de vuelta luego de un requerimiento de transparencia, que el Registro Electoral, por ejemplo. En lo único que se parece es que probablemente el Estado tiene algo que ver en la cadena de distribución o de preservación de esa información, pero no pareciera ser lo mismo. Entonces, para efectos de poder clarificar esa cuestión, pensé en una matriz, y pensé en que claro, si uno mira estos elementos que configuran esta información del sector público, podría ser una matriz X e Y. Si es que el acceso a esa información está mediado por un pago o no, si es que es gratuito, en el eje Y, en la parte superior, o bien si es que para poder acceder a esa información tiene que ser pagada. Y por otro lado en el eje X, si es que aquel documento público reviste caracteres de confidencial por alguna razón, por alguna capa regulatoria que podría aplicar, o simplemente la regla general va a ser el acceso.



(15:34) Si uno mira el documento público bajo esta metodología, se hace bastante clara la respuesta de si la información es pública o no. Pero depende en cuanto a dónde ubicamos el documento público, en el marco de esta sencilla forma de graficarlo, porque va a haber casos en que debido a razones de confidencialidad o porque es necesario financiar la producción de ese documento para efectos de información pública, lo podemos encontrar en la parte inferior izquierda del eje. Cuando va a haber documentación que producto de la facilidad de su acceso, por tanto no fuera necesario poder producirlo de manera remunerada y producto del requerimiento de acceso, por otro, se va a encontrar en la parte superior derecha del gráfico y por tanto va a ser mucho más fácil, y se va a graficar mejor, lo que al menos uno a priori podría entender como acceso libre, gratuito y abierto.

¿POR QUÉ PRODUCIR DOCUMENTACIÓN PÚBLICA?

Y también una segunda pregunta que se conecta con esa, tiene que ver con por qué tenemos que producir documentación pública, cuál es el valor de producir esta información de carácter público, en el contexto en el cual hoy día vivimos. Y razones hay varias y sobre esto se ha escrito muchísimo en la Academia, respecto de, por un lado, requerimientos del tipo económico, ¿no? Hay una razón económica por la cual cuando el Estado disponibiliza esta información pública, entrega un impulso a ciertos sectores económicos para efectos de **generar valor en torno a esa información** que se entrega de carácter público. Pero la más importante, me parece a mí, tiene que ver con accountability, con **rendición de cuentas** para efectos de control de la democracia, para el control de lo público. Me parece que es especialmente importante tener acceso a la información pública. y por otro lado también existen las razones vinculadas con la **salvaguarda de otros derechos fundamentales**: la libertad de expresión muchas veces se encuentra condicionada por la posibilidad de tener acceso a esta información pública. El acceso a la salud, tan presente en estos días de pandemia, se conecta con estos elementos necesarios de poder disponibilizar la información pública de manera particular, que va a ser un poco la cuña con la cual me quiero quedar con esta presentación. Pero otra cuestión importante vinculada con esta pregunta tiene que ver con que el valor de esta información pública del Estado está para algunos estrechamente vinculada con su uso, es decir, en la medida en la cual existe el mayor impacto posible en la utilización de esta información que proviene del sector público, mejor se puede entender la razón por la cual esta información es pública, cuando no existe un requerimiento necesariamente vinculado con la salvaguarda de otros derechos fundamentales, como les hacía mención anteriormente. Hay una serie de informaciones por la cual esta documentación debiera ser pública, pero la pregunta que nos vamos a hacer en dos diapositivas más, es ¿Qué entendemos por información pública? Qué significa que un documento tenga este carácter público.

(19:32) Un corolario de esta primera reflexión que estamos haciendo, es que el uso y el acceso a la documentación producida con fondos públicos promueve la economía, que es un elemento que ha sido súper importante en al menos la primera mitad de la academia que se ha referido a esto, pero también con la salvaguarda de los principios democráticos que una sociedad contemporánea debiera tener. Y eso lo digo, porque si bien me parece que es algo relativamente de Perogrullo, también parece de Perogrullo lo segundo, que es

que digitalizar y proveer acceso a la información pública tiene un carácter profundamente político.

Digitalizar y proveer acceso a la información pública es político.

Aquí no estamos hablando solamente de un ejercicio técnico, un ejercicio que está desprovisto de razones de interés colectivo por los cuales esta información es pública, sino que esta digitalización, es decir, pasar de la documentación análoga a la documentación digital, y por tanto proveer ese acceso a la información pública, facilitar ese acceso a la información pública, producto de esta herramienta digital, es definitivamente una decisión política. Y en mi opinión, y de nuevo, esto da para otra charla, es parte de las razones por las cuales muchas veces nos vemos atrapados en el sector público en poder establecer medidas un poco más aventuradas de acceso y digitalización de documentación pública. Hay un montón de ejemplos como los que hemos visto a lo largo de esta charla, y hay varios más en los cuales organismos públicos han empujado en la línea de lo posible, cómo se dice hoy día en política, pero no necesariamente ha sido un ejercicio fácil, un ejercicio pacífico. Muchas veces las fuerzas que encuentran en contra de estos procesos son bastantes más importantes que las meramente técnicas, que las meramente vinculadas con formatos, o las meramente vinculadas con la posibilidad técnica o los recursos económicos que existen para poder digitalizar, pero que son fundamentalmente políticos. Quiero detenerme un segundo en este corolario, en esta frase. Porque de hecho hay una frase que tenía Memoria Chilena, de este proyecto de la Biblioteca Nacional, que dice que **digitalizar es democratizar**. Y si bien yo no me trago todos los sapos del avance tecnológico, me parece que ese punto, al menos desde el punto de vista de la información pública, la digitalización supone una relación directa, con la mejora de condiciones de acceso, información y ejercicio de derecho. Es evidente que es necesario ponerla explícita, en una conversación como esta.

(22:28) Hasta acá, no hay ninguna controversia. Esboqué alguna controversia, esboqué algún comentario que leí por ahí en alguna red social, pero hasta acá estamos todos más o menos de acuerdo, y probablemente la gran mayoría de ustedes diría: “bueno, pero si estamos todos de acuerdo con estas configuraciones, ¿Qué está haciendo Claudio?”

Pero siempre recuerdo esta frase: cuando utilizo, por ejemplo, una imagen, en alguna presentación, en algún documento o trabajo, y uno pregunta de dónde es esa imagen y se

dice. “está en internet, hay acceso a la imagen”. Y me quiero quedar con eso porque esto es lo que más me interesa compartir con ustedes, es que casi siempre cuando hablamos de información pública, nos quedamos con el acceso, nos parece que el que sea posible acceder a esa información, pareciera ser que cumple con todos los requerimientos que necesitamos para efectos de poder disponibilizar esta información pública, bajo los supuestos que les hacía mención recién, de la necesidad del ejercicio de derecho, del ejercicio democrático, de la rendición de cuentas, en fin.

CASI SIEMPRE NOS QUEDAMOS CON EL ACCESO

Pero esto es una visión limitada del acceso. Entender el acceso solamente como un acceso material a la información, es una visión particularmente determinista y pequeña de la necesidad de poder entregar este acceso público, de información pública. De hecho, si uno lo mira de una forma un poco más estricta y conectada con todo lo que hemos conversado hasta ahora, uno podría decir que la información del sector público debe ser distribuida con el fin de poder ser USADA Y REUTILIZADA.

La información del sector público debe ser distribuida con el fin de poder ser USADA Y REUTILIZADA



ACCESO + USO + REUTILIZACIÓN

De hecho, esta es una de las definiciones, o de los elementos claves que tienen las definiciones de información del sector público que se utilizan a nivel comparado. Se utiliza por ejemplo en la Unión Europea: el uso y la reutilización van a ser elementos fundamentales, para poder entender la capa regulatoria, hacerle doble clic a la palabra acceso, cuando hablamos de información pública. Dicho de otra manera: el acceso a la información pública, debiera revestir este carácter, por un lado el ACCESO. Estamos todos de acuerdo y hay un relativo consenso respecto del Acceso. Debería establecer

condiciones de utilización, acceder y usar una obra no es necesariamente lo mismo y por otro lado la posibilidad de poder reutilizar esta información.

(25:10) Lo interesante es que como se trata de documentación tan diversa, uno podría pensar de que, claro, el acceso es relativamente fácil. Cuando uno piensa en documentación de un acto administrativo, por ejemplo, y que por lo tanto es público por vía de la Ley de transparencia, pero cuando se trata de datos, por ejemplo, queda un poco menos claro. Quizás la parte de los datos uno la está mirando más desde el punto de vista del uso, de la reutilización, pero no necesariamente del acceso, los formatos, esto abre muchas preguntas. Pero me parece particularmente importante poder estar de acuerdo en que cuando hablamos de acceso público a información del Estado, estamos hablando necesariamente de entregar acceso, permitir el uso y favorecer la reutilización de esa información. Si no tenemos estos tres conceptos englobados dentro de la distribución de la información pública, básicamente no estamos hablando de información pública, al menos en el contexto de como lo ha entendido el derecho comparado.

(26:15) Ahora, les ponía el elemento del documento, y hablábamos también de las capas regulatorias y las capas de práctica, con las cuales hemos conversado en las últimas charlas. Pero hay un marco regulatorio, que va a ser particularmente importante cuando se trata del uso, la reutilización y el acceso a un documento, que es el marco regulatorio del Derecho de autor.

El derecho de autor es el sistema legal que regula la forma en la cual las obras intelectuales pueden o no ser usadas o reutilizadas. No es la Ley de transparencia si no que es la norma de derecho de autor aquella que regula la manera en la cual estas obras circulan a través de todos nosotros, sea digital o no. De hecho, tradicionalmente se entiende el derecho de autor, o copyright, como un sistema legal de protección de obras intelectuales, pero en esa protección de obras intelectuales pasan varias cosas, cuando uno lo piensa desde esa óptica. La primera, es que la ley que aplica para efectos de esto es la [Ley 17.336](#), que es del año 1970, pese a que tiene varias modificaciones en el tiempo, cinco o seis muy importantes, y la última en el año 2010, que va a tener cierta importancia en lo sucesivo.

(27:45) Digo esto porque para poder entender el derecho de autor, requerimos de varios cursos semestrales, porque es un sistema de regulación extremadamente complicado. No es el más enredado que se puedan imaginar, pero es complicado en el sentido de que existen muchas capas de permisos, de autorizaciones, de ciertos derechos y ciertos titulares vinculados con esos derechos, que muchas veces lo convierten en una suerte de campo minado, cuando uno no es el titular de los derechos de autor y quiere hacer utilización de esa información.

Entonces me parece importante entrar de esta forma a revisar cómo funciona la capa regulatoria del derecho de autor, en el contexto de la información pública, porque nos permite entender mejor cuál es la manera, desde el punto de vista regulatorio, en que podemos entregar ese acceso, reutilización y uso de una información generada por el Estado.

**Ley 17.336
(1970)**



(28:44) Solamente para efectos de simplificarlo, esta es la simplificación más básica que se me ocurrió, a la que llegué, de la forma en la cual la ley de propiedad intelectual regula ese objeto que denominamos documento. Por un lado está la idea de **Obra**. Obra, para efectos de la ley 17.336, es básicamente cualquier cosa, es la expresión formal de una idea, se dice en teoría, eso no lo dice la ley específicamente. Pero una obra, es la expresión de la creatividad humana, que se expresa formalmente. Por tanto, cabe toda la información que ustedes se puedan imaginar. Y cuando uno mira las reformas que se le han hecho a las leyes de propiedad intelectual a nivel mundial en los últimos años, uno se da cuenta de que cada vez estamos engordando más este concepto. Cada vez metemos más cosas en el concepto de obra y por tanto que caben dentro del marco de esta ley particularmente complicada y enredada.

(29:47) El segundo principio, es el principio de **protección automática**, es decir, se crea esta obra y por el sólo ministerio de la ley, entrega protección automática de esa obra, entrega la protección con la cual se cubre esta obra intelectual, en el marco de la ley de propiedad intelectual. No se necesita hacer ningún registro para efecto de que este documento se encuentre protegido. Ojo, que aquí estoy hablando indistintamente de información pública y no pública, esto aplica también para el Estado. Una vez que se produce la protección automática, se gatilla una serie de derechos que son exclusivos y reservados, para el titular de los derechos de autor, que a priori es el creador, pero no necesariamente es el creador. Pero esto es importante, porque todos estos derechos exclusivos, en el fondo están pensados respecto de excluir a terceros respecto del uso de una obra intelectual. Es decir, cuando yo creo una obra, una fotografía, escribo un documento, o hago una presentación para un grupo de expertos en el sector público, al momento en el cual le pongo grabar a esa presentación o ese documento,

inmediatamente se encuentra protegido por parte de la ley. E inmediatamente se gatilla la existencia de derechos exclusivos y reservados, de los cuales yo soy titular. Y por tanto, ustedes, nadie distinto de mí, puede hacer uso, acceso, ni distribuir este documento, porque la ley a priori me entrega todos los derechos reservados a mí.

(31:15) Y en tercer lugar, esta protección automática este grupo de **derechos exclusivos**, dura un lapso de tiempo, no dura para siempre. Dura toda la vida del autor, según lo que dice la ley, más un lapso de tiempo. La regla general indica que son 70 años luego de la muerte del autor. Estos tres elementos que configuran la protección básica del sistema de propiedad intelectual, no solamente en Chile, a nivel global, explica bastante bien esto que quiero ejemplificar, cuando hablamos de cómo podemos tomar lo que dice esta ley y conectarlo con esta idea del acceso, uso y reutilización. Pero hay dos cosas en las que quiero detenerme previamente: la primera es, cómo les explicaba recién, hay que cumplir muy poquitos criterios para que aquello que denominamos una obra se encuentre protegido por la ley. Basta con poner el último punto de un poema, para que esto se encuentre protegido. Así se dice en la jerga de derecho de autor. Y esta es la segunda cosa en la cual me quería detener: en las metáforas. Yo escribí un artículo el año pasado para una revista de la UC, dónde precisamente me refería a las **metáforas del derecho de autor**. Si se fijan yo he hablado de protección, de derechos exclusivos. Es interesante porque en las metáforas del derecho de autor se habla de protección, la ley entrega protección, como si las obras intelectuales o los documentos, fueran pequeños bambies que necesitan ser cobijados por la ley, porque de otra forma, si no los protegemos algo les va a pasar. Me parece que es una metáfora bien arriesgada para entender en el fondo de lo que en realidad se trata la ley de propiedad intelectual. Básicamente es una capa regulatoria que implica poder tratar estos elementos específicos y entregar acceso, uso y reutilización de ciertos contenidos. Entonces la idea de la protección a mí siempre me ha parecido confusa, porque da cuenta o supone que hay cosas que requieren ser protegidas, porque de otra forma podrían estar en peligro.

La lectura tradicional del derecho de autor se basa en lo que llamaremos el paradigma de la exclusión

(33:29) Entonces todo esto que yo les hago mención básicamente habla de la lectura tradicional del derecho de autor, que es algo que yo denomino el PARADIGMA DE LA EXCLUSIÓN. Es la forma en la cual la estructura tradicional del derecho de autor está

construida. Insisto, no solamente en Chile, sino que a nivel comparado, esto se ha sostenido durante más de un siglo, dado que en el contexto internacional esta idea, este concepto de cómo funciona la regulación del derecho de autor, data del [Convenio de Berna](#), y se encuentra fortificado por una serie de tratados internacionales, leyes y también la Constitución, en el caso de Chile, en el [Artículo 19,25°](#), donde está construido este PARADIGAMA DE LA EXCLUSIÓN y también la idea de que las obras son Bambies que requieren ser protegidos, que de lo contrario algo les va a pasar. Aunque no nos queda muy claro de qué nos protege.

(34:34) Lo importante de esto es que cada uso de una obra intelectual o de un documento, va a requerir un permiso. Cada vez que alguien quiera usar una obra intelectual, de la cual no tiene titularidad de derecho, va a requerir del permiso explícito, del titular de los derechos, porque si no tiene el permiso explícito, es un acto ilícito.

Cada uso requiere un permiso.

Hay una segunda complicación, vinculada con el derecho de autor, ya les advertí que era enredado, está lleno de excepciones. El derecho de autor, no es un derecho de autor, sino que son varios derechos de autores, existen varios derechos. Por ejemplo, respecto de una obra musical, existe el derecho para poder publicarla, para poder distribuirla, para poder adaptarla, hay un montón de derechos que son distintos entre sí, se parecen, son similares, pero no son lo mismo. Y esto supone que como son varios derechos de autor, supone que existen varios titulares de derecho de autor. Entonces si yo quisiera hacer un uso de una obra intelectual, a priori, me quedo en un gran problema de tener que determinar a quién tengo que pedirle ese permiso. Porque esa pregunta va a estar determinada por el tipo de uso que quiero hacer. Si solamente quiero distribuir tengo que ir donde la gente que tiene el derecho de distribución. Pero si quiero publicar probablemente es otro señor. Y si quiero adaptar esa obra, probablemente es un tercer señor. Por tanto esto genera una relación de múltiples capas. Y por tanto se genera esta idea que les hacía mención recién del campo minado. hay un campo minado cuando se trata de la utilización regular de obras intelectuales de terceros. Lo que nos lleva a una nueva pregunta. ¿Pero entonces, por qué tenemos derecho de autor? Y esta es una pregunta que parece ser súper filosófica. Pero no es nada de filosófica y tiene un aterrizaje directo en la práctica. La respuesta que yo me doy para efectos de por qué tenemos estas reglas de derecho de autor, es para distribuir estas obras. La única razón por la cual existe este sistema, con el cuál le entregamos una suerte de monopolio de explotación exclusiva a quien crea una obra intelectual por un lapso de tiempo, es bajo el supuesto de que esta

obra intelectual va a circular a través del público. Si el objetivo de esta obra intelectual hubiera ofrecido dormir en el cajón del creador, no tendría ningún sentido regulatorio entregar toda esta batería de derecho de manera exclusiva por un lapso de tiempo, a quien las crea. La única razón por la cual existe es para efecto de poder distribuirla. Y por tanto, existe una relación directa entre el derecho de autor y el acceso, existe una relación directa entre la necesidad de poder proteger una obra intelectual, en el marco de esta ley, y el interés público comprometido. Y aquí ya entramos en el campo del debate. Esto no necesariamente responde a este paradigma de la exclusión que les hacía mención, que gobierna la forma de la cual entendemos los derechos de autor. Pero esto me parece que es fundamental cuando hablamos de información pública. La conexión entre el derecho de autor, la necesidad de proteger, entregar acceso y reutilización, está estrechamente vinculada con el interés público. Esto no es solamente proteger, es proteger para efectos de que esta información pueda circular.

(38:10) Entonces en el marco de la propiedad intelectual surgen una serie de otras preguntas. Preguntas que están todavía pendientes. ¿Está todo protegido?, ¿Es siempre así? ¿Siempre funciona de la misma forma?, ¿No hay excepciones que nos permitan resolver esta cuestión?, ¿Qué pasa con el sector público?, ¿Cómo lo hacen los museos respecto a la digitalización de objetos que nos les pertenecen a ellos? Este sistema como está nos deja con muchas preguntas y además, lo más complicado, el concepto de obra implica cosas que son súper diferentes. Por ejemplo, trata de la misma forma cosas que son distintas como una película o un documento académico, para efectos del derecho de autor es exactamente igual. O una base de datos y la foto que yo saco con mi teléfono celular. Para efectos del derecho de autor todas son obras y por tanto todas se rigen más o menos con los mismos principios que les acabo de mencionar.

(39:19) El corolario de esto es que si no digo nada y subo la información, documentación u obra a internet, cualquier tipo de utilización de esa obra requiere el permiso del titular del derecho de autor. Y esto sí tiene un aterrizaje práctico. Porque se conecta con esta idea que les decía hace un rato atrás del mero acceso, porque si no digo nada, y subo algo a internet, cualquier utilización requiere permiso.

Pero les voy a proponer una forma diferente de pensar, para poder ejemplificar mejor. Pensemos que hay una serie de usos, una serie de utilidades, obras intelectuales protegidas, que las vamos a ejemplificar en este gráfico amarillo. Hay un montón de utilidades que no están cubiertas por la ley del derecho de autor, que son cosas que hacemos con obras intelectuales y que las vamos a ejemplificar con este mundo amarillo, de USOS QUE NO ESTÁN PROTEGIDOS por la ley de Derecho de autor, no son derechos que se le entregan reservadamente al autor, son cosas que hacemos con obras

intelectuales: pensar en una idea, por ejemplo, las fórmulas matemáticas, son parte de las cosas que no están protegidas por el derecho de autor.



Luego hay un grupo más chico, dentro de estos usos no protegidos, que son usos que son permitidos, que la ley permite poder hacer, por ejemplo: el derecho de cita o la posibilidad de hacer preservación de la documentación bajo ciertas condiciones, en fin, son usos que la ley permite. Pero va a ser la excepción. Es decir, un grupo chiquitito de obras intelectuales las que se van a encontrar protegidas por derecho de autor, para hacer usos muy peculiares, aquellos que van a requerir el tratamiento de la ley, pero van a ser reservados. Y esta forma de entender el derecho de autor desde otra óptica, me parece que es mucho más afín a esta idea del acceso, uso y reutilización que les hacía mención. De hecho, en rigor esto podríamos analizarlo de la forma siguiente: que aquellos usos en verde que son excepciones y limitaciones, licencias y permisos, en contraposición con el dominio público, con aquellas cosas que son parte del patrimonio cultural común, es una mejor forma de poder entender cómo funciona este marco regulatorio para efectos de entregar acceso, uso y reutilización pública.

(42:27) Hay un corolario, donde todo uso requiere el permiso y ese permiso va a estar dado por el titular específicamente, que va a significar una licencia o permiso, o bien ese uso permitido va a estar dado por la ley: no le vamos a preguntar al titular del derecho, sino que la ley me va a dar ese permiso o ese derecho. Y a eso le llamamos excepciones o limitaciones al derecho de autor. Son derechos de uso que nos entrega la ley, de usos que por el contrario necesitaríamos la autorización explícita.

(43:09) Es decir, por excepción, va a haber ciertos usos determinados que van a requerir del permiso del titular de los derechos. Esta es una explicación alternativa de este paradigma de la exclusión, me parece mucho más claro y nos permite poder explotar mejor el mundo del acceso.

Hay muchísimas reglas especiales y poquísimas excepciones y limitaciones. Cada vez hay menos excepciones y limitaciones a nivel global. De hecho, en la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, [OMPI](#), que es el organismo de la ONU que ve temas vinculados con derecho de autor, en más de 70 años de historia ha publicado UN tratado que entrega más excepciones que limitaciones, y ese tratado es para [discapacitados visuales](#), ese tratado es del 2.012 aproximadamente. Ese es el contexto internacional, donde hay cada vez menos excepciones y limitaciones y el paradigma del acceso campea y reina.

(44:13) ¿Qué es lo que pasa con el sector público? Hay una norma de la Ley de propiedad intelectual, que es del artículo 88, con dos frases importantes. La primera es la regla general: *que serán titulares del derecho de autor respecto de las obras producidas por sus funcionarios en el desempeño de sus cargos*. Es decir, va a ser el Estado y sus personas jurídicas estatales los titulares de derecho de autor, es decir, las obras que produce el Estado no son públicas por defecto, sino que son privadas por defecto. Primera idea.

La segunda idea que establece este mismo artículo en su inciso segundo, es que es posible saltarse estas reglas, *mediante una resolución del titular podrá liberarse* estas obras intelectuales para que formen parte del patrimonio cultural común.

(45:12) Yo no conozco ningún ejemplo de cómo funciona esto, ejemplos de reparticiones públicas que hayan ejercitado el derecho que les entrega el artículo 88 de la ley de propiedad intelectual. Yo no lo conozco. Entonces me puse a buscar ejemplos en internet. Y me fui a la SUSESO, porque ya habían participado acá y me fui a mirar sus condiciones de utilización, y fíjense en lo que dice en la web de la SUSESO respecto de sus condiciones de uso, parece un bando militar:

Se permite utilizar y/o reproducir contenidos, bajo el cumplimiento de las siguientes reglas:

- a) La utilización y/o reproducción debe ser compatible con el objetivo del sitio web de la Superintendencia.
- b) La información no puede utilizarse con fines comerciales.
- c) Los contenidos de cada uno de los productos, tales como datos, documentos, información, gráficos o imágenes, no pueden ser modificados de forma alguna, copiados o distribuidos separadamente de su contexto, texto, gráfico o imágenes que lo acompañen. En resumen se permite el uso de los contenidos con fines estrictamente informativos, académicos, educacionales, de investigación o personales, que en ningún caso impliquen la utilización de los mismos para fines de lucro.

Segundo ejemplo: me fui a la División de Gobierno Digital, donde uno podría imaginarse que esto está un poco más resuelto, pero no hay nada. Y cuando no hay nada, no hay

ninguna reflexión respecto de esto, ni permiso, quiere decir que toda la información de este sitio web se encuentra protegida y no autorizada por parte de terceros.

(46:31) Tercer ejemplo, el Ministerio SEGPRES, aquí nos encontramos algo distinto:



En el pie de la página hay políticas de privacidad, y hay una cosa que se llama CC, que claro es una licencia, ya les voy a explicar en qué consiste, pero tampoco es muy claro. Vale decir, cuál es el tipo de permiso respecto de la información que entrega SEGPRES.

Entonces, si volvemos a nuestra idea inicial que incluye todas estas cosas de las cuales hablamos, básicamente el sector público tiene dos alternativas:

- a) Aplicar el art. 88, por tanto, liberar esta información, en el marco de lo que dice la Ley, al dominio público.
- b) O bien distribuir esa información pública a través de una licencia abierta, es un concepto nuevo, el cual no hemos mencionado, pero ya les voy a explicar ahora.

¿Licencia abierta?

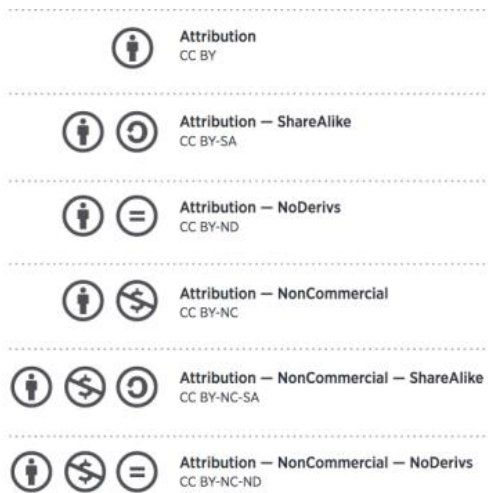
ACCESO + USO + REUTILIZACIÓN

¿Qué quiere decir una licencia abierta? Una licencia básicamente es un permiso que entrega alguien, un titular de un derecho de autor, en el cual no se desprende de sus derechos, sino que meramente autoriza para que terceros puedan hacer ciertas cosas con esa obra intelectual. No implica ninguna sesión el que sea abierto, que es la clave de esto. Es un permiso que permite acceso, uso y reutilización, que ya son conceptos que conocemos y que estuvimos hablando. Por tanto, una licencia abierta, es una forma, así como lo es también la norma del artículo 88, mediante la cual la información pública del Estado puede cumplir con estos requerimientos propios de la naturaleza de esta obra.



Estándar global de acceso abierto

(48:00) Y el estándar global en materia de acceso abierto es Creative Commons, que son las licencias que produce la organización donde yo trabajo. Aquí yo no gano ningún peso más con más licencias, pero lo que hacen estas licencias es que en lugar de pararse sobre todos los derechos reservados y esta idea del paradigma de la exclusión que les hacía mención, se para desde otro lugar y dice: “Mire, probablemente me quiero reservar algunos derechos y el resto haga usted lo que quiera con esta información”. Basada en esta idea de acceso, uso y reutilización, es una licencia gratuita, proforma, compatible, global, y se basa en varios elementos que no tengo tiempo para explicarles, pero que básicamente se configuran en distintas licencias, que van de la más abierta y libre en el contexto de lo que hablábamos recién, que es la primera, la de más arriba, a la más restrictiva que es la de más abajo, pero que en cualquier caso es menos restrictiva que lo que dice la ley.



(49:00) Y por otro lado también existe lo que es la dedicación al dominio público, nosotros les llamamos [CC0](#) porque no es una licencia, es una dedicación. Fíjense que está bien conectado con el artículo 88. Mediante el CC0 el titular del derecho en lugar de decir: yo te autorizo a hacer ciertos usos, lo que dice es: dedico esta obra al dominio público. Utilizando el lenguaje del artículo 88 de la ley, la libero al patrimonio cultural común. Y esto también tiene un documento que nosotros preparamos para facilitar ese proceso, particularmente en el sector público.



(49:30) Y para cerrar, a nivel comparado la OECD tiene una serie de recomendaciones que son del año 2008. Respecto de apertura, fíjense lo que dice, habla de la necesidad de

desarrollar principios de acceso asumiendo la apertura en la información del sector público como la regla por defecto, esa es la instrucción que establece la OECD.

OECD [C(2008)36]

Openess: Developing a regime of access principles or assuming openness in public sector information as a default rule wherever possible no matter what the model of funding is for the development and maintenance of the information

(49:53) Segundo ejemplo, en Estados Unidos la información del sector público no está protegida por el derecho de autor, está explícitamente excluida de la protección del derecho de autor. Por eso las fotos de la NASA de Neil Armstrong de la luna pueden circular en El Mercurio sin tener que pedirle permiso a nadie, porque son obras hechas con fondos públicos, por funcionarios públicos, en el ejercicio de sus funciones.



105. Subject matter of copyright: United States Government works³⁷

(a) In General.—Copyright protection under this title is not available for any work of the United States Government, but the United States Government is not precluded from receiving and holding copyrights transferred to it by assignment, bequest, or otherwise.

(50:16) O el ejemplo de Nueva Zelanda, dónde hay una serie de modificaciones que permiten, asumir también la regla del acceso por defecto. Y la Unión Europea, que en su última directiva de información del sector público y datos abiertos del 2019, que modifica la del 2003, establece claramente el principio de que los Estados deben fomentar el uso de licencias abiertas. Lo dice así: que en su momento, debe pasar a ser la práctica común de toda la Unión. Esta es la forma en la cual establece la Unión Europea. Entonces, el contexto internacional está pensado en eso.



Openess: Developing a regime of access principles or assuming openness in public sector information as a default rule wherever possible no matter what the model of funding is for the development and maintenance of the information

DIRECTIVA 2019/1024

(44) Por consiguiente, los Estados miembros deben fomentar el uso de licencias abiertas, que, en su momento, debe pasar a ser práctica común en toda la Unión.

(50:47) Para concluir, en mi opinión no puede haber transformación digital sin establecer de manera explícita y clara la entrega de documentación, permitir su acceso, uso y reutilización. Y por tanto, la única forma que tenemos para hacer estos tres principios es a través de estos dos mecanismos que mencionaba anteriormente. Pero hay un mandato, no solamente constitucional, hay un mandato no solamente legal en ciertos casos, sino

que también hay un mandato vinculado con principios democráticos, que cuando estamos en el Estado, debiéramos mirar con particular atención, que tiene que ver con la posibilidad de liberar y entregar esta información al público, lo más abierta posible. Y por tanto, me parece que esta es una reflexión que da para mucho, pero debo terminar. Agradezco la invitación, de nuevo.

-Macarena: (51:47) Agradecemos enormemente la presentación de Claudio, nos ha dejado con muchas interrogantes. Felicidades. Voy a dejar a Roxana para que dirija la conversación.

-Roxana: Bueno yo creo que uno de los ejemplos más potentes, es el [Freedom Information Act 2000](#) del Reino Unido. Es un ejemplo concreto de información disponible por defecto, todo lo demás está en el paradigma que nos presenta Claudio, que es acceso, uso y reutilización.

Pamela Illescas pregunta: Quizás no sólo sea un factor importante en política digital compartir datos, sino ejercitar a la comunidad en cómo interpretar estos datos. No sé si quieres agregar algo más.

-Pamela: Sí, me refería al tema de que por ejemplo, cuando hablamos de transparencia, se facilitan muchos datos y la población en teoría tiene acceso, pero es que el uso de los datos queda restringido a quien sabe interpretar la información. O sea, en el fondo es la diferencia entre entender qué es un dato, es algo aislado, la información. Y el conocimiento se genera cuando sabemos interpretarlo. Sucede mucho, y con esto quiero ejemplificar lo que sucede cuando abrimos datos por ejemplo en el área de la salud: muestran cantidad de casos de COVID; cantidad de casos de incidencia y finalmente a veces la gente se asusta con algunos datos, o los interpreta de forma incorrecta. Finalmente, sigue no siendo transparente para la gente si le cuesta entender lo que está sucediendo porque no sabe interpretarlos. Creo que además de democratizar el acceso a los datos también hay que hacer un poco de trabajo de procesar esos datos y hacerlos entendible para la gente, es una reflexión más que nada.

-Claudio: (55:10) Es súper interesante el punto que haces mención, porque en el fondo está conectado con el punto que yo trataba de mencionar al principio: la situación de que el acceso por sí mismo no es suficiente. Muchas veces nos quedamos en la idea de entregar acceso. Bueno, entregué los datos, puse la documentación a disposición. Si es que permito el acceso, uso y reutilización, es una pregunta que no nos hacemos. Pero tampoco nos hacemos la pregunta que mencionaste respecto de que si entendemos que el acceso también implica democratización, si entendemos el acceso desde el paradigma de la rendición pública de cuentas, entonces también tenemos que entender que el

acceso tiene una nueva capa que tiene que ver con poder hacer, ver la importancia que tiene esta información y qué implicancias tiene. A mí me encanta, porque eso abre otra puerta, hay otro concepto vinculado con esto que es literacy...

-Roxana: (56:15) Alfabetizar.

-Claudio: Eso, alfabetizar, respecto de esta información, que muchas veces puede ser muy confusa, para quienes no están metidos en el fondo.

-Roxana: Otra pregunta. Alejandra Rojas por el acceso a los datos de la comunidad científica financiada por los fondos públicos, por la Agencia Nacional de Investigación y Desarrollo, [ANID](#).

-Alejandra: (56:59) Lo que pasa es que están implementando ahora una política de 20 años. La institucionalidad se está haciendo cargo y quiere implementar una política de acceso abierto de datos. Entonces, la verdad es que se han creado muchos repositorios académicos y ahí se juntan dos cosas. No se usan esos repositorios. Entonces, cómo esta política en realidad conversa con la ley y las excepciones, como en el caso de las bibliotecas existe el artículo 71K y 71N, que da acceso a las bibliotecas en contexto de Educación, por ley. ¿No debería esta ley también ser un pie forzado para que los documentos, realmente para efectos de desarrollo, es decir, en el contexto del COVID, sean abiertos y no se le pregunte? ¿O no existirá ya esa consulta a los editores o a los autores, para que esa información sea pública? Tú crees posible que también se genere una excepción. ¿Cómo lo ves?

-Claudio: (58:17) Gracias por la pregunta. Debo aclarar que es tramposa tu pregunta, porque nosotros trabajamos juntos hace un tiempo en este ámbito. La segunda aclaración es que mi señora trabaja en la ANID. Tú pregunta abre una ventana gigante que tiene que ver con el acceso a la información científica. Pero también, a la documentación científica. Si uno mira estas obras de investigación científica, en el contexto de la metodología que yo les planteaba en la presentación, uno puede llegar a la misma conclusión. Es decir, uno tiene que tener muy buenas razones, que creo que no existen, para no garantizar el acceso, uso y reutilización de esa información científica, que se financia con fondos del Estado. No existen buenas razones y tendrían que existir las buenas razones para efectos de que esa información no fuese pública.

La forma en la cual yo entiendo esta nueva política de acceso abierto por parte de la ANID, lo entiendo como la primera aproximación que ellos tienen de manera institucional, de poder hacer frente a este problema, que de hecho, no es que la ANID esté rompiendo ningún paradigma ni haciendo nada particularmente novedoso. En la Unión Europea hay una política pública para efectos de garantizar acceso a toda esta [información científica](#)

que se produce con Fondos Públicos, de manera abierta y gratuita, usando licencias de Open Access. Entonces yo no creo que se necesite una ley en particular respecto a esto. Esto es otra cosa, alguien dijo un comentario por ahí en redes sociales, eso no es verdad. Y cómo les explicaba está el artículo 88 que es explícito al respecto, y está la posibilidad de hacer licenciamiento. Pero el requerimiento de acceso abierto a información pública responde más o menos a los mismos requerimientos que debiera tener la información pública del Estado. No hay mayores diferencias en mi opinión. Lo que no quiere decir que tenga que ser todo abierto y público, como también dije, sino que debes tener muy buenas razones para no hacerlo. Y en el caso de la información científica es un mundo gigante, una puerta abierta que no sabemos cómo cerrar, pero parece que lo que está haciendo la ANID al menos es un super buen paso en esa dirección. Al menos no hicieron nada después del trabajo que hicimos nosotros. Hoy día, algo están haciendo.

-Alejandra: (01:01:05) Me gustaría comentar que el trabajo que hicimos nosotros, bueno, para todos los que están aquí presentes, es una [Guía de buenas prácticas para la publicación de revistas académicas de acceso abierto](#), como OND Derechos Digitales. Y debo decir, Claudio, que tiene al menos 900 visualizaciones y al menos 500 citaciones. Se usa muchísimo. Y fue un buen aporte, que están utilizando mucho en Latinoamérica, incluso, en otros países de Iberoamérica. Entonces, yo creo que debería seguir avanzándose en esto, y la ANID hizo una consulta pública que terminó el 31 de julio, y es interesante que hayan abierto la participación. Ojalá ahora continúen con lo que es la elaboración de la política Y yo creo que esas razones están, Claudio. Y una razón muy potente es el desarrollo y también está relacionada con la productividad, es decir, estamos hablando de vacunas, estamos hablando en el contexto que te señalaba. Y yo creo que la ruta verde y dorada, es un comienzo, pero debiera haber aquí en Chile una arremetida mucho más potente en ese sentido, en conjunto con las Universidades.

-Roxana: (01:02:44) Gracias Ale. Yo creo que el tema de la [ruta dorada](#) requiere todo un coloquio en sí mismo, porque tiene que ver con los fundamentos del acceso abierto que son muy profundos, que motivó la Fundación Soros del año 2000, con todos sus convenios, los acuerdos de Berna, de Berlín. Cristián Cabezas pregunta, cómo se aplica el derecho de autor a la información, por ejemplo, actos administrativos en transparencia activa en Chile, no sé Cristián si quieres agregar algo más.

-Claudio: Esto es algo que yo he dicho antes. Y también algunos comentaristas de redes sociales levantaron suspicacias respecto de esto, pero, la Ley de transparencia se refiere a una capa de la documentación, que tiene que ver con la capa del acceso a la que hacía mención en un comienzo, pero no habla de las otras capas vinculadas con la documentación. Es decir, si bien la Ley de transparencia establece cuáles son aquellos

documentos que revisten carácter público, no necesariamente define qué es lo que hace que un documento sea público desde la óptica, por ejemplo de su uso y su reutilización. No lo dice, no lo define. Por cierto que hay una serie de prácticas vinculadas, en todos los años que llevamos de transparencia en Chile, pero va a ser de nuevo el campo regulatorio en el derecho de autor, quien va a regular la manera en la cual el uso y la reutilización va a funcionar. Entonces, hoy día existe un vacío legal, en mi opinión, respecto de la conexión entre transparencia pública y derecho de autor, que tendría que ser resuelto. La forma en que se resuelve hoy día es este mecanismo del Artículo 88 o de la licencia abierta, pero en mi opinión, es bien insuficiente, más bien limitada. Debiera haber un mandato claro respecto de las condiciones de uso y reutilización que se requiere por información pública. Incluso por transparencia pasiva, que vaya más allá de la mera voluntad del Jefe de Servicio, digamos, hay un mandato democrático detrás.

-Roxana: (01:05:21) Carla González agrega una pregunta sobre cómo precaver o controlar la reproducción no autorizada de obras o imágenes que forman parte del patrimonio público.

-Carla: En realidad era una observación desde el punto de vista más ciudadano que desde la especialidad. Pero justamente me llama la atención, como bien dice Roxana, probablemente eso no esté previsto desde antes, pero en el contexto actual donde todo está digitalizado y hay facilidad para viralizar imágenes o informaciones, si de alguna forma estarán pensado generar algún mecanismo de control sobre eso, ¿O definitivamente, ya no hay manera?

-Claudio: Es súper buena la pregunta de Carla porque yo hoy día en Creative Commons, dirijo varios proyectos. Pero uno de los proyectos que dirijo es al que llamamos nosotros [Open GLAM](#), que tiene que ver con el acceso abierto en el sector de Galerías, Bibliotecas, Archivos y Museos. Y hemos trabajado con un montón de museos, fundamentalmente europeos y gringos, para facilitar políticas de acceso abierto. Pero una de las preguntas más complicadas es precisamente la que hace Carla. Muchos museos, por ejemplo en Estado Unidos digitalizan obras que ni siquiera están protegidas. No son obras, por ejemplo: huesos, pedazos de flechas, que las digitalizan, las ponen a disposición del público y lo que ha pasado muchas veces con esos museos es que hay tiendas on-line, que venden imágenes de alta definición de esas fotografías, a un precio determinado, pese a que esas fotos igual se pueden descargar abiertamente desde el sitio del museo. Y eso genera una serie de tensiones, que conectan con la pregunta de Carla, respecto del control de esa información. La respuesta es que cuando existe información del sector público, esa información debiera estar pensada en acceso, uso y reutilización. Y sin ninguna distinción, si es para un uso comercial o no, por las razones que ya hablábamos

anteriormente. Pero eso no obsta a que no exista un problema específico. Porque a esto le podemos agregar más capas de dificultad, por ejemplo, cuando se trata de información de pueblos originarios, el derecho de autor tiene una respuesta, pero es una respuesta muy parcial. Y no resuelve el problema de la apropiación cultural que existe muchas veces de esas obras. Pero, en fin, esto sí que abre una ventana gigante de conversación. Pero es una muy buena pregunta.

-Roxana: (01:08:37) Rafael, hace una observación, que dice: podríamos incorporar dicha liberación de derechos en uno de los Reglamentos de la Ley de transformación digital.

-Claudio: Yo no soy especialista, nunca he trabajado en una división jurídica, pero evidentemente, la ley es bastante explícita en la manera en la cual esto se hace. Y una de las dificultades que existe acá es que se le pone la carga de la prueba al Jefe de Servicio, y eso es una dificultad. Desde el punto de vista reglamentario, es posible ayudar en esos procesos, podría ser.

-José: Obviamente eso se puede hacer, eso contribuye a la certeza jurídica, pero preferiría que fuera legal. Y que no fuera en la Ley de transformación digital, porque mi impresión es que tiene una ampliación más acotada, y creo que esto hay que elevarlo mucho más en la lógica de obra. Que puede ser más allá de las obras documentales del Estado. Entonces, tal vez en Transparencia, o algo por el estilo. En la Constitución sería perfecto, pero en Transparencia me parece que tiene un espacio más abierto. Y justamente estaba haciendo la pregunta, a lo mejor una solución es que el acceso también se establezca que tiene que ver con dominio público, la lógica norteamericana. Y eventualmente pensar en alguna excepción razonable, pero no tengo idea si es razonable alguna excepción, pero uno debiera colocar dominio público por defecto.

-Roxana: (01:10:45) José, tú tienes otra pregunta podrías hacerla al tiro.

-José: Tiene que ver con eso. Estoy pensando en cosas muy prácticas en política pública. Cuál es la ley que hay que reformar para resolver todas las dudas. Porque entiendo que el problema acá, es que si hay dudas, uno podría usar menos. Por ejemplo, si una empresa tiene dudas respecto a si tiene derecho o la posibilidad de utilizarlo, eventualmente lo va a usar menos. Entonces, si estamos todos de acuerdo y queremos que se use mucho, debiéramos despejar todas las dudas. Entonces pareciera ser que hay que hacer un cambio legal. Yo me preguntaba si alguna vez hubo un conflicto judicial, es decir, el Estado actuando contra algún particular por uso de alguna obra pública, sin los permisos suficientes. Intuyo que no, pero es una forma de entender este asunto en la práctica. Al final, los abogados decimos que los derechos o las leyes es lo que dicen los jueces. Los jueces son los que hacen la síntesis final, pero no sé qué piensas tú de eso Claudio.

-Claudio: (01:11:50) Súper buena la pregunta y pienso en varias cosas. La primera es que yo estoy de acuerdo contigo en que esa es una omisión de la Ley de Transparencia. Creo que buena parte de lo que estamos conversando hoy día se podría resolver a través de una sencilla modificación legal, o que la ley misma en su momento hubiese precavido este problema, de que al final del día es un problema. Por ejemplo, en este contexto que comentaba Pamela en un principio, de que cuando no existe alfabetización respecto del uso, al final no tienes acceso. Es un acceso más bien fallido. Eso por un lado, entonces yo estoy de acuerdo contigo, ahí hay algo que hacer.

(01:12:36) Ahora respecto a las excepciones, a nivel comparado, esto se ha tratado con detalle y se debatió en la última reforma de la Ley de propiedad intelectual. Me acuerdo que se conversó respecto de esto, pero no se avanzó, porque la ley ya era lo suficientemente complicada y enredada, tenía muchas aristas como para efecto de meter otra más, pero la razón por la cual se entrampó por una parte la conversación, fue por la excepción. Alguien dijo, me acuerdo: “bueno entonces todas las producciones de TVN tienen que ser abiertas y públicas, yo no estoy de acuerdo con eso”. Y se cerró la conversación, cuando a nivel regulatorio comparado esto está explícitamente resuelto. Cuando existan buenas razones para que exista información, que si bien a priori cumple con los requisitos de información pública, y por tanto requiere uso, acceso y reutilización, tú puedes establecer excepciones donde no entre esa regla, a ciertas obras que revisten ciertos carácter estratégico, de seguridad, anda a saber. Hay 20 mil razones que puedes establecer a nivel reglamentario exceptuando, pero lo importante es que la regla general sea el acceso y no la regla general la protección, que es lo que pasa hoy día. Y por eso les ponía el ejemplo de estas páginas web, que en el fondo cuando tú no dices nada, la regla general es la protección. Y la regla general es que nadie puede hacer nada con esa información y eso me parece que atenta contra reglas mínimas de transparencia de acceso.

(01:14:14) Y lo segundo, es que respecto del reglamento de certezas jurídicas, a mí en lo personal no me gusta mucho. Pero sí rescato lo que decía José en términos de que una de las gracias que tienen las licencias abiertas es que entregan certezas. Te entregan información que tú necesitas para efectos de saber qué puedes o no hacer. Por una obra intelectual que está liberada de cierta forma, que es uno de los problemas que tiene por ejemplo el Reino Unido, que ponía Roxana hace un rato atrás. El problema que ellos tienen es que establecieron un marco de referencia regulatorio. En el elemento vinculado con el derecho de autor, dijeron: “ok, pero nosotros vamos a hacer una licencia propia”, de hecho, existe la [Open Government Licence UK](#). Licencia abierta en términos estrictos, pero que establece condiciones para la reutilización comercial o no comercial, es súper enredada. Según ellos es compatible con la licencia Creative Commons, pero en realidad,

realidad no lo es. Y eso, atenta contra la certeza. Al final del día cuando hay una empresa, un privado u otra repartición del Estado, quien sea, que quiere utilizar esa información con cierto grado de asertividad, qué es lo que puede y lo que no puede hacer, cuando no tienes esa información, atenta contra la certeza. Y al final la gente no la va a utilizar, y eso es un problema.

-José: (01:15:36) Sólo un complemento. Sobre todo cuando es un esfuerzo empresarial y hay inversiones, obviamente ahí el problema es mayor, entonces eventualmente puedes inhibir ese esfuerzo.

-Roxana: Hay un caso bien notable que ocurrió con los ganadores del premio Nobel de física o astronomía, cuando usaron una muestra de datos de [Mario Hamuy](#). Para la teoría y lo que ocurrió ahí es que los datos astronómicos son muy regulados, y por defecto los datos son de los observatorios. Y por lo tanto, si la persona que toma una muestra no publica en dos años, los datos quedan liberados automáticamente, a menos que presente alguna razón por la cual el proceso está en veremos. Es bien estricto y eso es lo que a él le pasó, no publicó y otros usaron sus datos. Y esa es regla en el mundo de los astrónomos en todo el mundo.

(01:16:58) Tengo acá una pregunta desde YouTube, de Diego Quezada, dice: te escribo desde el ámbito de las bibliotecas públicas y centros culturales, ¿Crees que las actuales excepciones de la ley son adecuadas o pertinentes para el actual momento digital?

-Claudio: (01:17:22) Agradezco la pregunta. La respuesta, como las bibliotecarias que están presentes acá saben, de hecho, el que la ley del año 2010 haya agregado una serie de limitaciones y excepciones y buena parte de ellas son para bibliotecas públicas, indudablemente que mejoró el ecosistema que tenían las bibliotecas. La palabra biblioteca ni siquiera existía en la Ley de propiedad intelectual al 2010. Antes del 2010 las bibliotecas no podían hacer nada, lo que es una ridiculez, pero eso era así. Sin contar con las bibliotecas para ciegos, en las que hacían adaptaciones. Y lo que se logró el año 2010 fue establecer una batería importante de excepciones y limitaciones que recogían una serie de prácticas que las bibliotecas venían haciendo desde hacía décadas, ilegalmente. Y la ley en el fondo estableció un estándar mínimo: exceptuar del pago de derechos ciertas prácticas bien comunes que las bibliotecas tenían. Eso evidentemente que no es suficiente. Hay una serie de excepciones y limitaciones. De hecho, es interesante que hagas la vinculación con el mundo actual. Hay una serie de usos que hacemos todo el tiempo de obras intelectuales de terceros. De hecho cuando no hacemos bibliotecas, que están en un manto raro legal, porque si cada uso requiere un permiso, de acuerdo a la ley general de derecho de autor, eso supone que cuando nosotros guardamos un PDF en un DVD, requiere del permiso. Eso quiere decir que cuando compartimos una foto por

Whatsapp, requiere del permiso. Y aquí vuelvo a lo que dijo José hace un rato, ¿Tiene sentido una ley que tiene este grado de no cumplimiento producto no solamente de la posibilidad de hacerlo efectivo, porque esa no es la razón, sino porque la ley de alguna forma no responde a los requerimientos que tiene la sociedad actual? Y esa es una pregunta que no es técnica, es política.

Y en mi opinión, así como se hizo el 2010 con la adecuación normativa de excepciones y limitaciones para bibliotecas, que es importante, pero no es suficiente, debiera pasar lo mismo hoy día, con excepciones y limitaciones o que entreguen derechos de uso para los usuarios, respecto de utilidades, por ejemplo, no comerciales. Cuando yo hago una utilización con fines comerciales de una obra sin permiso del autor, evidentemente que no debiera caer dentro de ninguna excepción, o muy pocas excepciones. Pero si es que hago una utilización dentro del marco de mi hogar, con mis amigos o con terceros, sin que exista un ánimo de explotación, el esqueleto completo de la normativa de derecho de autor que está pensada en proteger al autor, de manera monetaria o moral, respecto de la explotación de esa obra, se empieza a caer, por tanto, hay algo en la pregunta que comenta Diego que es súper importante y que tiene que ver con la necesidad de tener una norma que respetemos y que miremos con cariño y con respeto. Cuando tienes una norma legal, la cual la gran mayoría de la gente no respeta, no porque no la conozcan, sino porque es tal el nivel de complejidad que tiene su utilización que la hace imposible poder entender, el problema no es con la gente, el problema es con la norma, y por tanto hay que cambiar la norma.

-Macarena: (01:21:12) Ha sido muy interesante la conversación. Queremos agradecer a Claudio y a todos los que han participado con sus preguntas y comentarios. Les recordamos que este video y todo el material asociado a nuestros coloquios queda publicado en nuestro sitio www.transformacionpublica.cl y nuestro canal YouTube. Las consultas que quedaron sin abordar, publicaremos las respuestas. Nuevamente agradecer la pasión de Claudio y les invitamos a registrarse para los próximos coloquios.