

# Propiedad intelectual y cultura popular tradicional

Oscar Alberto Pérez\*

## Introducción

Se mezcla la música tradicional de Ghana y la de las Islas Salomón con ritos *techno* y *dance* en álbumes de música tradicional que cosechan grandes éxitos; se reproducen las pinturas y los grabados en piedra de los aborígenes australianos sin su autorización; se copian tapices y artesanías hechos a mano, típicos de Irán, abaratando costos mediante procesos industriales y material de baja calidad; más del 50% de las 6800 lenguas del mundo corren peligro de desaparecer; va desapareciendo el arte del encaje, que se remonta a los años 1500 en Bélgica, Italia y Francia, debido a la introducción de los encajes industriales; los orichas de la santería cubana dejan de ser deidades respetables y son convertidos en modelos de cabaret, en aras de favorecer al turismo internacional. Observamos en cada uno de estos ejemplos que una manifestación de la cultura popular

tradicional de una nación o comunidad ha sido reproducida, adaptada o adoptada, comercializada fuera del contexto tradicional o habitual del que procede esa cultura tradicional y en el que se ha conservado y practicado, o, en el peor de los casos, simplemente ha desaparecido.

En la actualidad es complejo el debate internacional respecto a los sistemas jurídicos “ideales” para lograr una protección adecuada de la cultura popular tradicional. No pocos son los enfrentamientos entre las posturas occidentales que pretenden imponer los manidos conceptos tradicionales de la propiedad intelectual<sup>1</sup> a las comunidades indígenas y los intereses de las propias comunidades que no ven en la propiedad intelectual tradicional la solución a sus problemas, al tener intereses culturales superiores que tutelar por encima del aspecto económico, y encuentran las respuestas a sus preocupaciones en su derecho consuetudinario,<sup>2</sup> o más reciente-

\* Graduado de Licenciatura en Derecho en la Universidad Central de las Villas, Cuba (2001). Diplomado en Estudios de Avanzada (DEA), Universidad de Girona, España (2004). Master en Globalización y Derecho, Universidad Central de las Villas - Universidad de Girona (2004). Master en Derecho de la Administración y la Empresa, Universidad Central de las Villas (2005). Diplomado en Derecho de Autor por el Centro Nacional de Superación para la Cultura, Cuba (2004). Imparte Derecho Cultural en el Centro Provincial de Superación para la Cultura y en la Universidad Central de las Villas. [supervc@cenit.cult.cu](mailto:supervc@cenit.cult.cu).

<sup>1</sup> El término “propiedad intelectual” comprende la propiedad industrial, que trata fundamentalmente de la protección de las invenciones, las marcas de fábrica o de comercio, los modelos y dibujos industriales, los modelos de utilidad, los lemas comerciales y la represión de la competencia desleal. Asimismo, comprende el derecho de autor, que tiene como objeto las obras literarias, científicas y artísticas, y también otorga protección a los artistas, intérpretes y ejecutantes, a los productores de fonogramas y a los organismos de radiodifusión. Constituyen un sistema de derechos monopólicos reconocidos por el Estado, a los creadores, en principio, sobre sus creaciones durante un tiempo limitado o a terceros que pueden pasar a ser titulares de derechos patrimoniales Véase Delia Lipszyc: “1.1. Definición y contenido del derecho de autor. Su ubicación en los derechos de propiedad intelectual; derecho de autor y propiedad industrial”, en *Derecho de autor y Derechos Conexos*, pp. 11-18. En términos generales, véase: Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): *¿Qué es la Propiedad Intelectual?*

<sup>2</sup> El derecho consuetudinario se ha adaptado a la experiencia colonial y actualmente es un componente importante del sistema jurídico en África después de la independencia. Para Paul Kuruk, “el folklore abarca las prácticas no codificadas de diferentes comunidades, forma parte del derecho consuetudinario de dichas comunidades [...]”; los derechos quedan depositados en segmentos específicos de las comunidades africanas y se ejercen en condiciones rigurosamente definidas. Tal es el caso de Nigeria, donde ciertos instrumentos musicales están destinados al uso de cultos específicos o, allí mismo, las canciones como la recitación de los *oriki*, una poesía de alabanza cantada entre los yoruba destinada y limitada solo a determinadas familias. En la actualidad en toda África las normas de derecho consuetudinario han protegido y protegen el folklore. En ningún país se ha descartado ni proscrito totalmente, continúa siendo respetado aunque en dependencia de la jurisdicción; sin embargo, se ha demostrado que estas normas se limitan solo a ser significativas, respecto a las sanciones, para los miembros de la comunidad. Véase Paul Kuruk: “El derecho consuetudinario en África y la protección del folklore”, en *Boletín de derecho de autor*.

mente en la protección del “patrimonio cultural inmaterial”<sup>3</sup> como antítesis del sistema jurídico actual de propiedad intelectual.

El presente trabajo aborda un análisis de la protección jurídica de la cultura popular tradicional por el sistema tradicional de propiedad intelectual, particularmente el referido al Derecho de Autor y Derechos Conexos. En este sentido nos hemos propuesto como objetivos:

1- Analizar teóricamente las incongruencias del sistema de propiedad intelectual, en especial el de derechos de autor, para las “expresiones del folklore” respecto a la cultura popular tradicional.

2- Valorar las alternativas de protección especiales con el fin de lograr una adecuada protección de los aspectos de propiedad intelectual de la cultura popular tradicional, con mención especial al caso cubano.

### **Breve evolución histórica acerca de los intentos de proteger los aspectos de propiedad intelectual de la cultura popular tradicional**

Desde el punto de vista internacional la protección jurídica de la cultura popular tradicional comenzó en 1973 cuando el gobierno de Bolivia propuso se añadiera un protocolo a la Convención Universal sobre Derecho de Autor, con el fin de proteger el folklore.<sup>4</sup> En 1976, con ayuda de la UNESCO y la OMPI, un Comité de expertos gubernamentales aprobó la ley tipo de Túnez, que se refiere a la protección del folklore. Conjuntamente con la Organización Mundial de la Propiedad In-

telectual (OMPI), en 1982 la UNESCO publicó las disposiciones tipo para las leyes nacionales sobre la protección de las expresiones del folklore contra la explotación ilícita y otras acciones lesivas;<sup>5</sup> a partir de estas, en 1984, las dos organizaciones prepararon un proyecto de tratado que no entró en vigor.

Posteriormente, la protección general del folklore se encomendó a la UNESCO, y esta aprobó en 1989 la Recomendación sobre la Salvaguardia de la Cultura Tradicional y Popular<sup>6</sup> y sentó así un importante precedente al reconocer que la cultura tradicional y popular forma parte del patrimonio, al fomentar la cooperación internacional y prever las medidas que se podrían adoptar para su identificación, conservación, preservación, difusión y protección. Tanto la UNESCO como la OMPI han desarrollado actividades y foros internacionales para la protección de dichas expresiones culturales tradicionales.

En 1998 y 1999 la OMPI realizó nueve misiones de investigación, en 28 países, para determinar las necesidades y expectativas de quienes poseen el saber tradicional, en relación con la propiedad intelectual.<sup>7</sup> En la Asamblea General de la OMPI (2000) se creó un Comité Intergubernamental sobre la Propiedad Intelectual, Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folklore.<sup>8</sup>

Entre 2001 y 2003 se estudió y elaboró un nuevo instrumento normativo en el seno de la UNESCO, que fue adoptado por la Conferencia General en su 32ª reunión el 17 de octubre de 2003, como Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial. Esta tiene por finalidad garantizar el

<sup>3</sup> Véase la Convención internacional para la salvaguardia del patrimonio cultural inmaterial, de 17 de octubre del 2003. En <<http://www.unesco.org/confgen/2003/intangible/es>>. acceso 5 de enero de 2008.

<sup>4</sup> Véase Comité Intergubernamental de Derecho de Autor 1973 *Propuesta de un instrumento internacional para la protección del folklore*.

<sup>5</sup> En “La Protección del folklore”, en *Elementos Esenciales de la Propiedad Intelectual*.

<sup>6</sup> Recomendación sobre la salvaguardia de la cultura tradicional y popular de 15 de noviembre de 1989. En <[http://www.unesco.org/culture/laws/paris/html\\_sp/page1.shtml](http://www.unesco.org/culture/laws/paris/html_sp/page1.shtml)>.

<sup>7</sup> Véase “Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders. WIPO Report on Fact-Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999)”, Ginebra, abril 2001. En <<http://www.wipo.int/tk/en/tk/ffm/report/>>.

<sup>8</sup> Véase *Propiedad Intelectual y Expresiones Culturales Tradicionales o del Folklore*. Publicación OMPI No. 913(S). 2005. p.4. Véase Comité Intergubernamental de Derecho de Autor 1973 *Propuesta de un instrumento internacional para la protección del folklore*.

respeto hacia el patrimonio cultural inmaterial y sensibilizar acerca de su importancia, obligar a los estados partes a adoptar medidas a escala nacional encaminadas a garantizar la viabilidad de su patrimonio cultural inmaterial, y alentarles a cooperar a escala regional e internacional con esta misma finalidad. A su vez, propone como medidas de salvaguardia la definición, identificación, documentación, investigación, preservación, protección, promoción, valorización, transmisión (especialmente a través de la enseñanza formal y no formal), y revitalización del patrimonio inmaterial en sus distintos aspectos. Aunque es un tratado directamente dirigido a patrimonio cultural, está directamente relacionado con los aspectos de propiedad intelectual de las comunidades pues una vez que sean declaradas las expresiones culturales de determinada comunidad como patrimonio cultural inmaterial se producen profundas consecuencias para el sistema de derechos de propiedad intelectual. Resulta interesante destacar cómo en este texto la definición operante es la de *patrimonio cultural inmaterial* y no la de *cultura popular tradicional* que anteriormente había sido abordada por la Recomendación de 1989, con lo que la Convención dirige sus efectos hacia aquellos bienes culturales que dentro del gran acervo popular tradicional reúnen los requisitos necesarios para ser declarados como parte del patrimonio cultural y no hacia todos en su conjunto, de manera que su ámbito de protección se limita al carácter patrimonial de los mismos. Respecto a la nueva definición adoptada, veamos más adelante en el presente trabajo un análisis más detallado.

Recientemente, el 20 de octubre de 2005 la Conferencia General de la UNESCO

aprobó la Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales.<sup>9</sup> Fruto de un arduo proceso preparatorio y de duras negociaciones, esta Convención refuerza la noción consagrada en la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural de la UNESCO (2001),<sup>10</sup> que establece que la diversidad cultural es un “patrimonio común de la humanidad” y “su defensa un imperativo ético, inseparable del respeto de la dignidad humana”.

Otro grupo de organizaciones internacionales han realizado actividades por la salvaguardia de ciertos aspectos de la cultura popular tradicional; entre ellas: la Organización Mundial de la Salud (OMS), la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD).<sup>11</sup>

Cabe señalar que en varios países (México, Costa Rica, Brasil, Bolivia, Ecuador, etc.) existen leyes sobre la protección de la cultura popular tradicional, en particular sobre la promoción y enseñanza de la artesanía y el acopio de la información, y que en otros (Australia, Bolivia, Chile, Costa Rica, Venezuela, Marruecos, Barbados, Indonesia, Camerún, Argelia y Senegal, Burundi y Costa de Marfil etc.) se le puede aplicar directa o indirectamente la legislación nacional sobre derechos de autor. Sin embargo, casi no hay precedentes jurídicos que garanticen a la cultura popular tradicional la requerida protección integrada por ambos sistemas. En el caso de España la legislación de las autonomías españolas está dirigida fundamentalmente a los

<sup>9</sup> Véase Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales aprobada por la Conferencia General de la UNESCO el 20 de octubre de 2005. En <<http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php>>.

<sup>10</sup> Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural Adoptada por la 31ª Sesión de la Conferencia General de la UNESCO, París, 2 de noviembre de 2001. En <<http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php>>.

<sup>11</sup> Respecto a la participación de todas estas organizaciones internacionales en la protección de la cultura popular tradicional se recomienda ver el Informe relativo al Estudio preliminar sobre la conveniencia de reglamentar en el ámbito internacional la protección de la cultura tradicional y popular mediante un nuevo instrumento normativo citado en la nota al pie 8 de este trabajo.

elementos patrimoniales de la cultura popular tradicional y su promoción, y quedan fuera del marco de protección la regulación de los aspectos de propiedad intelectual, incluso, una vez que estos bienes han sido declarados como patrimonio cultural.

### Diversidad de definiciones que convergen en núcleos conceptuales

Si tratamos de analizar la gran cantidad de literatura dedicada al tema y la infinidad de leyes y normas jurídicas que han tratado de conceptualizar y de definir bienes culturales<sup>12</sup> afines a la cultura popular tradicional, saldríamos atiborrados pues en la actualidad ni las organizaciones internacionales que más se han dedicado a esta labor, como la UNESCO<sup>13</sup> y la OMPI, han dicho la última palabra al respecto. *Folklore, expresiones culturales tradicionales, expresiones del folklore, cultura popular tradicional, cultura popular y tradicional, patrimonio cultural inmaterial, patrimonio cultural intangible* son términos que se han acuñado indistintamente en la literatura cultural y se han utilizado en diferentes instrumentos jurídicos internacionales teniendo en cuenta muchas veces solo los elementos de índole antropológico y cultural y dejando fuera o teniendo una débil perspicacia jurídica acerca de las grandes con-

secuencias de la relación jurídica regulada y, por ende, relaciones sociales culturales, asociadas a los conceptos asumidos. No pretendemos en el siguiente trabajo analizar a profundidad la conceptualización de dichos bienes culturales, sin embargo, asumimos como necesaria la toma de definiciones que, a nuestro juicio, son las más importantes a tener en cuenta, desde el punto de vista jurídico, para lograr nuestros objetivos.

Preferimos no ofrecer una definición estricta y optar, en cambio, por una noción amplia y extensiva en ese sentido. Consideramos que la definición más abarcadora y la que más se acerca a un supuesto núcleo conceptual referido al análisis de dos de los sistemas jurídicos existentes y analizados en el presente ensayo es la de *cultura popular tradicional*. Utilizamos los referentes teóricos incluidos en varias definiciones que se han dado<sup>14</sup> y los combinamos de acuerdo con nuestros objetivos. Por lo que entendemos como cultura popular tradicional desde el punto de vista jurídico:

El conjunto de usos, representaciones, expresiones y manifestaciones, conocimientos y técnicas —junto con las habilidades para el manejo de los instrumentos, objetos, artefactos y el empleo de los espacios culturales que les son inherentes—

<sup>12</sup> Dentro de los procesos legislativos nacionales que introdujeron el concepto de “bien cultural” destaca sobremanera la reflexión italiana en los años sesenta, la Comisión Franceschini, que desarrolló sus trabajos entre 1964 y 1967, instituida por medio de la Ley del 26 de abril de 1964 por el parlamento italiano y a propuesta del Ministerio de Instrucción Pública. Esta Comisión emitió una *Dichiarazione di principio*, en la que definió el “bien cultural” como “todo bien que constituya un testimonio material dotado de valor de civilización”, de la misma manera estableció importantes categorías de bienes culturales y dotó de contenidos jurídicos a los mismos dando lugar al Ministerio per i Beni Culturali e Ambientali, creado por ley de 23 de enero de 1975; véase Ignacio González – Varas 1999 “Patrimonio histórico artístico y bienes culturales. Historia breve de la formación de los conceptos” en *Conservación de bienes culturales. Teoría, historia, principios y normas* (Madrid: Ediciones Cátedra, S. A) pp. 44-45.

<sup>13</sup> No son pocos los artículos referidos a este particular, incluso dentro de las actividades de la UNESCO dicha actividad no ha cesado pues ya se discute acerca de una nueva terminología para definir al patrimonio cultural inmaterial, en este sentido en 2002 se elaboró un glosario de términos; sin embargo, este glosario no aparece como anexo de la Convención del 2003 porque se considera “una labor en curso”. Véase al respecto: Wim Van Zanten 2004 “La elaboración de una nueva terminología para el patrimonio cultural inmaterial”, en *Museum Internacional* “Intangible Heritage”, No. 221/222, mayo, pp. 36-44.

<sup>14</sup> Definiciones de cultura popular tradicional y de cultura popular y tradicional del Consejo Nacional de Casas de Cultura de Cuba y de la Recomendación sobre la Salvaguardia de la Cultura Tradicional Y Popular de 15 de noviembre de 1989 de la UNESCO, respectivamente. Definición de patrimonio cultural inmaterial ofrecida por la Convención Internacional para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, también de la UNESCO de 17 de octubre del 2003 y sobre esta última la revisión crítica que ha hecho la Comisión para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de Cuba en su conjunto de conceptos y términos de carácter operacional, específicamente cuando ofrece su definición de *patrimonio cultural vivo*.

generadas, creadas y preservadas en una sociedad o grupo humano específico con un condicionamiento histórico particular; se transmite y difunde de una generación a otra fundamentalmente por vía oral y por imitación. Constituye un proceso dinámico y cambiante, vivo. Los aspectos esenciales que la caracterizan son: historicidad, transmisión, creatividad colectiva, continuidad intergeneracional, empirismo, habilidad, destreza, vigencia por extensos períodos de tiempo. Sus formas comprenden fundamentalmente, el idioma y las expresiones orales, la literatura, la música, la danza, el teatro, los juegos, la mitología, los ritos, costumbres, la artesanía, los conocimientos relacionados con la naturaleza y el universo, los usos sociales y actos festivos. Contribuye sustancialmente a la promoción y el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana.

Cuando asumíamos con anterioridad la definición genérica de cultura popular tradicional lo hacíamos con la intención de delimitar desde el punto de vista jurídico dentro de dicha conceptualización aquellos objetos o bienes culturales que son susceptibles de protección por ambos sistemas. A nuestro juicio, posee medular importancia la significación jurídica que tiene la utilización de los términos *patrimonio cultural* y *aspectos de derechos de propiedad intelectual* relacionados a la cultura popular tradicional. Tal vez para los estudios culturales la utilización del término *patrimonio cultural* pueda ser sinónimo de *cultura popular tradicional* en el sentido de que cuando nos referimos a esta lo hacemos al legado cultural de una nación, al acervo cultural, donde, por supuesto, en sentido genérico, se encuentra la cultura popular tradicional. No obstante, para el Derecho los términos cobran un significado diferente cuando se invoca el sistema jurídico destinado a reconocer derechos sobre

aspectos de propiedad intelectual de la cultura popular tradicional o el sistema jurídico del patrimonio cultural.

Para el Derecho (y cuando me refiero al Derecho me refiero a la doctrina y práctica jurídica internacionales cuestionables o no) pueden ser objeto de derechos de propiedad intelectual todos los

usos, representaciones, expresiones y manifestaciones, conocimientos y técnicas —junto con las habilidades para el manejo de los instrumentos, objetos, artefactos y el empleo de los espacios culturales que les son inherentes— [...]

de la cultura popular tradicional pues a dicho sistema no le es importante el valor cultural, mérito o destino y este es uno de sus principios fundamentales de protección.<sup>16</sup>

También para el Derecho solo se consideran como parte integrante del patrimonio cultural de un Estado o de la comunidad internacional y, por ende, objeto de tutela por parte del sistema de protección jurídica del patrimonio cultural, aquellos bienes que dentro del amplio concepto de cultura popular tradicional resalten y posean un valor elevado por sus características, rasgos en su relación con la historia, la naturaleza, la cultura en general, para una nación o para la comunidad internacional. Es decir, según este sistema solo aquellos bienes que sean *previamente declarados* como parte integrante del patrimonio cultural de la nación son objeto de protección por el sistema del patrimonio cultural.

En relación con lo anterior, tenemos dos sistemas jurídicos donde es posible encontrar normas de carácter administrativo, civil y hasta penal para poner fin a conflictos que pueden generarse a partir de utilidades inadecuadas de expresiones culturales tradicionales que dañarían la cultura popular tradi-

<sup>15</sup> Para el sistema occidental de propiedad intelectual el criterio de valor, mérito o destino de una obra no constituye requisito para otorgar la protección pues lo que se protege es la expresión creativa, independientemente del valor cultural que posea, lo que sí es indispensable para el sistema de patrimonio cultural que sí persigue la protección del valor cultural de los bienes culturales. Al respecto Lipszyc plantea “El valor cultural o artístico de la obra —su mérito— no cuenta para que se beneficie de la protección que acuerda el derecho de autor”. (Lipszyc, 2008:67)

cional. Concretamente, nos referiremos a: a) la protección dispensada por el sistema de normas clásico occidental de Derecho de Autor y Derechos Conexos, y b) el sistema administrativo de protección del patrimonio cultural al cual nos referiremos en un trabajo próximo.

Con respecto a la nueva definición de patrimonio cultural inmaterial que aparece plasmada en la Convención de la UNESCO de 2003 y a nuestra aceptación o no de los términos *intangible* e *inmaterial* para definir la cultura popular tradicional considerada patrimonio, coincidimos con Jesús Guanche cuando plantea al respecto:

la valoración y designación del patrimonio creado por la humanidad es un resultado complejo cuya definición no debe reducirse a determinadas cualidades limitadas a los órganos de los sentidos, sino a todos ellos. Todo ese patrimonio ubicado hasta hoy en la pequeña esfera azul que compartimos como casa común está constituido por formas específicas de la materia, desde los cuerpos sólidos que conforman las ciudades y obras arquitectónicas, hasta los impulsos nerviosos que se transmiten a alta velocidad para propiciar la conversión de ideas en modos orales, gestuales o escritos de comunicación.

La separación artificial entre lo material y lo inmaterial, entre lo material y lo espiritual, representa una convención estéril que opone el pensamiento simple al pensamiento complejo, nos aleja de la riqueza misma de la realidad y limita nuestras capacidades para el conocimiento verdadero. (Guanche, 2007:11; énfasis de J. G.)

Tal como plantea Caballería Vaquer, la noción de patrimonio cultural inmaterial es equívoca. La definición de la categoría presume la posibilidad de contraponerlo a un patrimonio cultural material, cuando lo cierto es que el patrimonio cultural —todo él— es patrimonio de cultura y, por ende, es forma, no materia. (Caballería Vaquer, 2005:97). Agrega además que:

hay que evitar aproximaciones dualistas que contribuyan a escindir el patrimonio cultural en dos bloques o conjuntos de bienes. El concepto de patrimonio cultural, como el de bien cultural en el que se apoya, son unitarios sin perjuicio de su complejidad [...]. El patrimonio cultural mal llamado material es también inmaterial. Su protección jurídica nunca puede agotarse en la conservación de la cosa, porque el bien protegido la trasciende, aún para los bienes que se manifiestan en un único soporte material [...].

En el caso de España el propio autor refiere cómo en la legislación de patrimonio histórico<sup>17</sup> empiezan a tener cabida manifestaciones culturales no incorporadas en soportes corpóreos, lo que Cassese denominó “bienes culturales – actividad”, en contraposición a los “bienes culturales – cosa” (Cassese, 1976:57-58,181) y que han tenido una aparición tímida en la ley española para después aparecer en la normativa autonómica.<sup>18</sup> Al respecto el artículo 46 de la Ley de Patrimonio Histórico Español incluye en el patrimonio etnográfico “los conocimientos y actividades que son o han sido expresión relevante de la cultura tradicional del pueblo

<sup>16</sup> Para los españoles el término *histórico* utilizado por la legislación se refiere al valor o interés del bien, no al bien en sí, dicha adjetivización ha comenzado a mostrar también sus debilidades a favor del término *cultural*.

El propio Caballería en el citado trabajo se refiere a cómo dicha definición de histórico ya es obsoleta ante el reconocimiento del patrimonio inmaterial dentro del propio concepto de patrimonio cultural, el cual a su juicio debe ser el término utilizado por la legislación española en lo adelante, y reconoce a su vez los grandes nexos existentes entre lo material y lo inmaterial pues para él el patrimonio cultural en suma, es también “todo él un patrimonio inmaterial”. “Estamos asistiendo a la paulatina conversión del régimen del patrimonio histórico-artístico en un régimen general o común del patrimonio cultural”. (Caballería Vaquer, 2005:96) Desde que la ley vasca optó por la definición oficial de “Ley del Patrimonio Cultural”, y no histórico, han adoptado también esta denominación las leyes de Cataluña, Galicia, la Comunidad Valenciana, Cantabria, Aragón y Castilla y León.

<sup>17</sup> En este caso ver artículos 61 a 64 de la Ley de Patrimonio Histórico de Andalucía (Ley de Patrimonio Andaluz 1/1991, de 3 de julio) y 51 a 54 de la Ley del Patrimonio Cultural Vasco (Ley del Parlamento Vasco 7/1990, de 3 de julio).

español en sus aspectos materiales, sociales o espirituales”. Es decir,

se trata de los usos costumbres, creaciones, comportamientos que trascienden de los restos materiales en que se manifiestan, por lo que la Ley del Patrimonio Cultural Vasco los califica como “bienes etnográficos inmateriales”. (Caballería Vaquer, 2005:96)

Concluimos, por tanto, que dicho patrimonio forma parte del concepto general de patrimonio cultural, incluso hay autores que hablan de uno más genérico aún, como el de *acervo cultural* (Fierro Vásquez, 2005) o patrimonio cultural difuso (Caballería Vaquer, 2005:98). Independientemente de que la Convención de 2003 utilice la definición de inmaterial y que sea característica del derecho internacional del patrimonio cultural definir un marco conceptual específico de acuerdo con los fines y objetivos que se persigan por cada instrumento normativo, consideramos que en el plano nacional es viable la inclusión de aquellas expresiones de la cultura popular tradicional que se destaquen por su valor dentro del concepto de patrimonio cultural, siempre y cuando dichas expresiones sean reconocidas como tal —previo proceso de declaración y teniendo en cuenta dicho valor cultural y su importancia excepcional para toda la nación.

Realizadas las precisiones anteriores, desde el punto de vista conceptual, pasemos entonces a analizar los referidos sistemas jurídicos que reconocen protección a la cultura popular tradicional.

### **Propiedad Intelectual: Sistema de Derechos de Autor. Obras “derivadas” de la cultura popular tradicional**

Dentro de la Propiedad Intelectual como disciplina jurídica que reconoce derechos a autores o inventores frente a terceros, nos centramos, a los efectos del presente trabajo, en el análisis del Derecho de Autor y Derechos Conexos como una de las ramas que

componen dicha disciplina y que ha tratado de asimilar a su objeto la cultura popular tradicional.

Como veíamos anteriormente cuando repasábamos la evolución histórica de los intentos de proteger jurídicamente la cultura popular tradicional, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual ha sido una de las organizaciones que han puesto todo su interés en incluir dentro de los “nuevos temas de propiedad intelectual” los aspectos de propiedad intelectual de las comunidades culturales tradicionales. La situación comenzó en los años setenta, con el reconocimiento —por parte de distintos países, en sus legislaciones nacionales— de derechos de autor de la figura del folklore como objeto de tales derechos, y ha provocado tanto en la práctica jurídica como en el orden social no pocas críticas por el difícil encuadre de la cultura popular tradicional en las clásicas instituciones jurídicas autoritarias que han llevado a la expoliación y distorsión de no pocos bienes culturales a sus comunidades depositarias y autóctonas.

Cada vez más los diseños indígenas están siendo expropiados y usados comercialmente a lo largo del mundo. Están de moda, como reconoce Haight Farley (1997):

Los adelantos tecnológicos han solo avivado este fuego. Se usan los motivos indígenas para vender de todo, desde los automóviles japoneses como el Mazda Navajo a las muñecas Barbie. El arte indígena se ha reproducido y se ha vendido como reproducciones de arte y como artículos de artesanía, pero más comúnmente se ha reproducido y se ha vendido como mercancías baratas, como *T-Shirts*, toallas de té y otros *souvenirs*. El arte indígena también ha sido reproducido y usado en propagandas y *marketing*. Así estamos viendo más a menudo los diseños indígenas en nuevos contextos.

Veamos cómo se comportan algunas de estas instituciones del sistema de derechos de autor y derechos conexos:

### a) AUTORÍA

El derecho de autor se centra en el autor y, en el caso de la cultura popular tradicional, no existe un autor, al menos en la manera en la que la noción de “autor” se concibe en dicho sistema. Las diferentes expresiones, usos, manifestaciones de la cultura popular tradicional son transmitidas de generación en generación y no se conocen sus autores, no hay autor individual, son realizadas o practicadas colectivamente por la comunidad.

Para Raorane, la ley de derechos de autor se basa en el concepto de individualidad y confiere los derechos a autores individuales, y la atribución al individuo dentro de las comunidades indígenas no es posible. Aún en los casos en que se puede identificar la expresión cultural depositada en una figura individual, los autores indígenas están sujetos a complejas regulaciones comunales (Raorane, 2006). Al respecto señala cómo en el caso *Bulun Bulun*<sup>18</sup> la corte reconoció estos intrincados derechos según fueron explicados en la declaración del señor *Bulun Bulun*:

Me es permitido por mi ley crear esta obra de arte, pero también es mi deber y responsabilidad crear tales palabras, como parte de mi obligación sobre la propiedad de la tierra tradicional aborígen. Una pintura como esta no está separada de mis derechos en mi tierra. Es una parte de mi “bulto” de derechos en la tierra y debe producirse de acuerdo con la costumbre de *Ganalbingu* y la ley.<sup>19</sup>

De forma semejante, *Bulun Bulun* citó también el caso de otro artista aborígen australiano cuya obra de arte había sido mal utilizada, y explicó:

Como artista, aunque puedo poseer derechos de autor de una obra de arte particular bajo la ley occidental, bajo la ley aborígen yo no debo usar una imagen o historia de tal manera sobre los derechos de todos los otros *yoingu* [su clan] quienes tienen un interés directo o indirecto en ella. De esta forma yo tomo la imagen en la confianza de todos los otros *yoingu* con un interés en la historia.<sup>20</sup> Así, los autores indígenas no hacen sus creaciones de las maneras que los autores occidentales las hacen. Todavía, las nociones occidentales de individuo y paternidad literaria continúan existiendo como las condiciones previas para la protección de derechos de autor, y, como resultado, las gentes indígenas no pueden proteger adecuadamente sus expresiones culturales tradicionales usando los derechos de autor.

También es reconocido el caso australiano donde el artista aborígen *Terry Yumbulul* demandó al Banco de la Reserva de Australia porque había usado la imagen de su escultura de *Polo estrella de la mañana* en un nuevo billete de diez dólares australianos emitido para conmemorar el bicentenario del pago europeo de Australia.<sup>21</sup> El banco exigió que el artista que, significativamente, tenía derechos de autor válidos, lo autorizara para usar la imagen. El artista respondió que él no tenía la autoridad para conceder tal licencia porque la aprobación también era requerida, bajo la ley de costumbre aborígen, de los superiores de las personas de *Galpu* a quienes el motivo subyacente perteneció. Esto demuestra el conflicto fundamental entre el entendimiento aborígen de los derechos en las obras de arte y la ley de derechos de autor. Bajo el derecho consuetudinario, el derecho para pintar

<sup>18</sup> Caso *Bulun Bulun v. R & T Textiles Pty Ltd.* (1998) 86 F.C.R. 244- 246. En <http://U.K.Westlaw.com/Find/Default.wl?rs=WLUK.1.o&vr=20&.DB=3125&Findtype=y&ReferencePositionType=S&SerialNum=0327548084&ReferencePosition=246>. acceso 12 de febrero de 2007.

<sup>19</sup> La traducción es mía en ambos casos.

<sup>20</sup> Véase el caso *Milpurruru v. Indofurn Pty. Ltd. and Others* (1994) 54 F.C.R. 240 en <http://U.K.Westlaw.com/Find/Default.wl?rs=WLUK.1.o&vr=20&.DB=3125&Findtype=y&SerialNum=0101329403>. acceso 12 de febrero de 2007.

<sup>21</sup> Caso *Bulun Bulun v. R & T Textiles Pty Ltd.* (1998) 86 F.C.R. 244- 246. En <http://U.K.Westlaw.com/Find/Default.wl?rs=WLUK.1.o&vr=20&.DB=3125&Findtype=y&ReferencePositionType=S&SerialNum=0327548084&ReferencePosition=246>. acceso 12 de febrero de 2007.

un diseño no significa que el artista pueda permitir su reproducción. Más bien, bajo el derecho consuetudinario, las obras de arte están sujetas a capas de derechos y muchos individuos pueden necesitar conceder el permiso para usar una imagen.

Aunque el caso contra el Banco de la Reserva de Australia fue establecido fuera de corte, el caso contra el agente gubernamental que obtuvo la licencia continuó hasta que finalmente fue resuelto por la corte. La corte concluyó en el dictamen que:

Hubo evidencia de que el señor Yumbulul vino bajo la crítica considerable de la comunidad aborígen por permitir la reproducción del [diseño ...]. Y la ley de derechos de autor de Australia no proporciona el reconocimiento adecuado que la comunidad aborígen exige para regular la reproducción y uso de obras que son esencialmente comunales en origen.

De lo anterior inducimos que los propios tribunales australianos han visto la imposibilidad de aplicar la legislación de derechos de autor sobre la cultura popular tradicional de las comunidades indígenas y que la noción de autoría para el sistema clásico de derechos de autor no es asimilada por dichas comunidades depositarias y productoras en las que las expresiones se transmiten de generación en generación como un proceso vivo donde, en la gran mayoría de las ocasiones, se desconoce el autor y, aun en aquellas en que se podría tributar autoría a algún individuo, estos no identifican el proceso como individualizable.

#### b) DURACIÓN

Al ser la cultura popular tradicional el resultado de las contribuciones creativas de miembros normalmente desconocidos de varias generaciones subsecuentes, se desprende que su protección en realidad no puede limitarse

en el tiempo y las leyes de derechos de autor limitan la protección en el tiempo. Por ejemplo, la Convención de Berna para la protección de las obras artísticas literarias y científicas, de 1886, establece como período de vigencia de los derechos patrimoniales la vida del autor y 50 años posteriores a su muerte.

A esto se suma que el proceso creativo de dichas comunidades se va enriqueciendo constantemente, como se reconoce en España en la Ley 1 sobre la Cultura Popular y Tradicional de las Islas Baleares, del 19 de marzo de 2002:

Una de las características de la cultura popular y tradicional es su capacidad de adaptación a situaciones sociales completamente diferentes de aquellas que fueron su origen, es decir, las formas de vida de las sociedades rurales de antaño. Este hecho se explica porque los elementos de la cultura popular y tradicional tienen su fundamento en el imaginario colectivo de los pueblos. Por eso, todavía hoy, los pueblos y las ciudades [de las Islas Baleares] mantienen vivas muchas manifestaciones propias e incluso desarrollan aspectos nuevos. La simbiosis entre las creencias, los valores, las aspiraciones y las necesidades de expresión y de comunicación de las personas ha posibilitado que la cultura popular y tradicional haya tenido continuidad a lo largo de períodos históricos muy distintos y con cambios de toda clase.<sup>22</sup>

Como vemos, establecer períodos de tiempo para la vigencia de determinados derechos sobre expresiones culturales tradicionales es insuficiente. Muchos defensores de derechos indígenas defienden que la protección perpetua debe concederse porque “la protección de la expresión de folklore no es para el beneficio de creadores individuales sino de una comunidad cuya existencia no está limitada en el tiempo”.<sup>23</sup>

<sup>22</sup> Citada por Jesús Guanche en: “La cultura popular tradicional en Cuba: experiencias compartidas” y que aparece en: <http://www.todalaley.com/mostrarLey687p1tn.htm>. acceso 7 de abril de 2008.

<sup>23</sup> Disposiciones Tipo para Leyes Nacionales en la Protección del Folklore contra la explotación ilícita y otras acciones perjudiciales (UNESCO-WIPO, 1985), artículo 22.

Incluso asumiendo que se protegerían las obras, digamos, durante cien años como una obra anónima inédita, ese período es todavía insignificante en la vida de tradiciones artísticas que fechan miles de años atrás. En cien años desde ahora, los pueblos indígenas no querrán liberar sus sagrados textos al exterior para ser explotados. (Haight Farley, 1997:6)

La limitación de protección significa que la mayoría de las obras culturales tradicionales ya pueden estar en dominio público y podrán usarse por consiguiente sin autorización; sin embargo, esta solución da luz verde a todo tipo de violaciones y daños sobre dichas expresiones.

En noviembre de 2004 los estados miembros del Comité Intergubernamental sobre la Propiedad Intelectual, Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folklore, de la OMPI, examinaron un proyecto de propuestas específicas para el reconocimiento, entre otras cosas, de los intereses colectivos en conocimientos tradicionales y expresiones culturales que son innovativas o creativas y características de una identidad cultural distintiva que no se correspondía con los intereses y la práctica de la OMPI hasta la fecha, y que, a propósito, no logró una aprobación concluyente y determinante y donde quedaba la situación de la duración “resuelta” de la siguiente forma:

- g) respecto al término de protección, proteger las expresiones culturales tradicionales con tal de que continúen siendo mantenidas y usadas por, y características de, la comunidad pertinente. Las medidas de implementación regional y nacional podrían especificar las circunstancias en las que las expresiones culturales ya no se juzgarán como características de una comunidad.
- h) respecto a la aplicación en tiempo, es-

tablecen que, aunque respetando hasta donde sea posible los derechos adquiridos de forma previa legalmente y los usos continuados de buena fe de expresiones culturales tradicionales deben ser regularizados por medidas hasta donde sea posible para que la protección tenga fuerza.<sup>24</sup>

Respecto al primer supuesto, referido al tiempo de duración, sería bien difícil para los legisladores establecer las circunstancias que no son características de una comunidad respecto a su cultura popular tradicional, para no aplicar la perpetuidad de la duración de la protección a aspectos de propiedad intelectual colectivos. En este sentido la ley debe auxiliarse de los criterios antropológicos y culturales de especialistas o peritos, en su aplicación al caso en concreto, y este podría quedar reflejado considerando la perpetuidad respecto a los aspectos de propiedad intelectual solo en aquellos casos en que las creaciones o expresiones se identifiquen como colectivas. En el segundo supuesto, respecto a la aplicación en el tiempo, es decir, si se aplica la protección con carácter retroactivo o no, las medidas deben quedar bien definidas en la legislación de que se trate para que la protección tenga fuerza.

Concluimos que la duración perpetua de derechos de propiedad intelectual asociados a la cultura popular tradicional no concuerda con la protección del sistema de derechos de autor, por lo que esta sería una de las instituciones jurídicas definitorias de un sistema de derechos colectivos alternativo y diferente del sistema occidental de propiedad intelectual.

### c) DOMINIO PÚBLICO

Para el régimen de la propiedad intelectual la institución jurídica conocida como *dominio público* se utiliza para referirse a los elementos de la propiedad intelectual de las obras

<sup>24</sup> Citado por B. WENDLAND, Wend: “Intellectual Property and the Protection of Traditional Knowledge and Cultural expressions” en Art and Cultural Heritage. Law, Policy, and Practice. Edited by: Barbara T. Hoffman. Cambridge University Press, 2006. Estados Unidos p. 338. La traducción es mía.

o, en este caso, expresiones culturales tradicionales que no son susceptibles de derechos monopólicos del “autor” y cuyos contenidos tiene derecho a utilizar legítimamente cualquier persona cuando han prescrito los derechos de propiedad intelectual transcurrido el término de duración y vigencia de la misma.

Muchas comunidades y otras partes interesadas caracterizan el dominio público como algo que ha sido creado por el sistema de propiedad intelectual y que no respeta la protección de las expresiones culturales tradicionales que exige el derecho consuetudinario. Y es que, según el propio sistema de propiedad intelectual, cuando una creación pasa a ser de dominio público puede ser utilizada libremente por toda la sociedad, es decir, se puede reproducir libremente, comunicar públicamente de forma libre e incluso se pueden crear obras derivadas sin autorización de la comunidad de las obras preexistentes, en franca mención a los derechos de los autores que tratan de asimilar los partidarios de la propiedad intelectual a la cultura popular tradicional.

Las leyes de propiedad intelectual, específicamente las de derechos de autor, otorgan a los autores derechos morales perpetuos e inalienables como la divulgación, la integridad y la paternidad; estos derechos deben ser respetados aún cuando las obras estén en dominio público. Podríamos pensar que aún cuando están en dominio público las expresiones culturales seguirían siendo protegidas por estos derechos morales, pero ellos, como afirma Haight Farley, son derechos que solo pueden ser reconocidos a autores individuales y, por lo tanto, no a las comunidades. La racionalidad de estos derechos es que protegen la impronta de la personalidad del autor, o sea, sus expresiones creativas. (Haight Farley, 1997: 15)

Al analizar lo anterior vemos como no por gusto muchas comunidades protestan o manifiestan su desacuerdo con el dominio público pues la concepción de dominio público occiden-

tal no coincide con la concepción de dominio público de las comunidades. Muchas comunidades interactúan con el resto de la sociedad y comparten, e incluso permiten, el acceso y el uso de sus expresiones culturales por terceros, pero en un ambiente de respeto y orgullo, lo que no significa la reproducción desmedida e incontrolada y la deformación de los mensajes sagrados.

Los ciegos defensores de la propiedad intelectual, sin embargo, responden a estas preocupaciones con que:

dominio público en este contexto no significa lo mismo que “accesible públicamente”: por ejemplo, hay contenidos de internet que están disponibles al público pero que no forman parte del dominio público desde el punto de vista del derecho de autor,<sup>25</sup>

con lo que se retuercen en su propia doctrina y al mismo tiempo se contradicen. Es decir, si analizamos la sentencia anterior, con sus propios postulados, esta presupone que a las comunidades se puede acceder públicamente o que a sus expresiones culturales se puede acceder públicamente, lo que significa que los usuarios pueden utilizarlas en el plano privado, como el derecho a la copia privada, pero esto no equivale a que se puedan reproducir libremente como lo reconoce el dominio público y, por lo tanto, cuando entran en dominio público sí se puede. Entonces nos preguntamos: ¿Qué función tiene la institución de dominio público en la protección de las expresiones culturales?

Es la asimilación por la fuerza de una doctrina inadmisibles a la cultura popular tradicional pues ha demostrado sus debilidades al menos en su acepción clásica occidental.

El debate internacional se reduce a si deben realizarse cambios en los límites actuales entre el dominio público y el ámbito de la propiedad intelectual, y cómo se harían,; quedan fuera cuestiones tan importantes como si

<sup>25</sup> Véase: *Propiedad Intelectual y Expresiones Culturales Tradicionales o del Folklore*. Publicación OMPI No. 913(S). 2005, p. 13.

resulta o no adecuada la protección actual de la propiedad intelectual de creaciones, ejecuciones o interpretaciones tradicionales.

#### d) OBRAS DERIVADAS DE LA CULTURA POPULAR TRADICIONAL

Según el derecho de autor,

son obras derivadas las que se basan en una obra preexistente. Se consideran como tales las adaptaciones, traducciones, actualizaciones, antologías, resúmenes, extractos y cualquier transformación de una obra anterior de la que resulta una obra diferente. (Lipzyc, 1998:111)

La originalidad de la obra derivada puede hallarse en la composición y en la expresión, como es el caso de las adaptaciones; en la composición, como en compilaciones y antologías; o solo en la expresión, como en las traducciones. Mientras la obra preexistente está en dominio privado se requiere autorización del autor para poder realizar la obra derivada. Este es el derecho de transformación. Cuando la obra preexistente pasa a ser de dominio público no es necesaria autorización alguna del autor para realizar obras derivadas pues el derecho de transformación como derecho patrimonial ha expirado. El ejercicio de este derecho, en el caso de las obras derivadas, puede producir conflictos pues el derecho de transformación está muy próximo al derecho moral aunque no debe confundirse con este. (Delgado Porras, 1998:58) La transformación puede desvirtuar la intención del autor de la obra preexistente, e incluso infligir una lesión a la creación preexistente.

La anterior retórica es típica del derecho de autor y justifica el fin de permitir el desarrollo libre de la creatividad individual inspirada en las expresiones culturales tradicionales; no obstante, también ha servido para permitir la utilización de expresiones

culturales tradicionales en obras derivadas que muchas veces atentan contra valores sagrados y culturales de las comunidades. La gran interrogante es: ¿En qué casos el uso de material cultural tradicional o de la cultura popular tradicional se considera inspiración legítima y en qué casos se trata de una adaptación o copia, improcedente o distorsionante?

Resulta común encontrarse en la doctrina de propiedad intelectual consideraciones acerca de que si limitamos o abolimos el actual sistema de derechos de autor occidental la creación —y con ella, la capacidad creativa del hombre— se reduciría a cero al no contar con un incentivo económico para producirla. Sobre el particular, específicamente en el caso de la cultura popular tradicional, nuestro profesor Story pregunta:

¿Entonces por qué en el Medio Oriente existe una amplia variedad de formas culturales, incluyendo muchos géneros que han existido durante centenares de años y que no tienen nada que ver con el *copyright*?<sup>26</sup> [y continúa citando varios ejemplos y respondiéndose a sí mismo]

- 1) La poesía popular libanesa, conocida como Zajal,
- 2) la música árabe tradicional que usa el “oud” o
- 3) en la música “rai” argelina.

Estas no son propiedad privada, pero más bien son la herencia común de estos países árabes. También lo son la amplia variedad de obras culturales producidas por los pueblos indígenas quienes viven en cada continente en el Sur (y en el Norte). (Alan Story, 2007)

Con independencia del análisis anterior, respecto a la conveniencia o no de la protección por el derecho de autor, en la actualidad

<sup>26</sup> La noción de derechos de autor en los países de sistema jurídico de Common Law es la de *copyright* o “derecho de copia”, la cual ha diferido históricamente de la concepción romano francesa, el sistema de *copyright* otorga mayor importancia al conjunto de facultades relacionadas con la explotación comercial de la obra mediante la reproducción”.

muchas comunidades mantienen un debate o consultas internacionales con el Comité de la OMPI, que en muchos casos se producen a través de sus representantes acerca de sus derechos de propiedad intelectual. Las comunidades indígenas y otras reivindican el derecho a controlar el acceso, la divulgación y el uso de sus conocimientos y expresiones culturales tradicionales. Como reconoce B. Wendland, la idea de protección por la propiedad intelectual se emplea en dos sentidos, en una protección “positiva” (orientada a la obtención de derechos de propiedad intelectual sobre las expresiones culturales tradicionales para comercializarlas y/o impedir que otros lo hagan),<sup>27</sup> y otra “defensiva” dirigida a impedir que se obtengan derechos de propiedad intelectual sobre las expresiones culturales tradicionales y sus derivaciones. (B. Wendland, 2004: 101)

En el primer caso, las comunidades solicitan protección de las producciones artísticas y literarias tradicionales contra la reproducción, adaptación, distribución e interpretación o ejecución no autorizadas y demás acciones análogas, así como prevención de utilizaciones insultantes, denigrantes y/o cultural y espiritualmente ofensivas, y protección de las producciones artesanales, particularmente contra la imitación de su “estilo”.

En el segundo caso, el de la protección defensiva, esta es contra afirmaciones falsas y engañosas de autenticidad y origen, contra omisiones en la declaración de origen, y contra el registro de signos y símbolos tradicionales como marcas comerciales.

Algunos miembros de las comunidades que ejercen la protección positiva suelen utilizar la propiedad intelectual y específicamente los derechos de autor para denegar determinados usos de sus expresiones, especialmente aquellas que constituyan violaciones espirituales. Quieren mantener el con-

trol sobre posibles usos de sus expresiones, quieren ser compensados por su contribución al arte, a través de las licencias, y quieren excluir a los competidores no indígenas del mercado, previniendo la producción de productos no auténticos que son comercializados como productos indígenas. Asumen que la circulación del arte indígena es inevitable y quieren asegurarse de participar en esta “celebración de cultura indígena” ganando control sobre la circulación de sus expresiones, quieren asegurarse de que el público tenga un acertado conocimiento de la cultura indígena y que las inversiones en esa cultura regresen a la comunidad. Bajo estos postulados se sumergen en las leyes de derechos de autor al hacer uso de las mismas para defender sus intereses. A este grupo Haight Farley lo llama “grupo realista”, en franca mención a los usos del derecho de autor en Australia y otras partes del mundo.

A un segundo conjunto, denominado por la autora “grupo tradicional”, le preocupan situaciones más profundas. Tratan de usar las leyes de propiedad intelectual para prevenir lo que puede ser caracterizado como un daño cultural o psicológico por el uso de su arte. Ven la propiedad intelectual ofreciéndoles el control de la circulación y quieren restringir esta diseminación y, en algunos casos, prevenirla. Temen a los buenos sentimientos de la comunidad, de caras a la explotación comercial, y les preocupa que la expropiación de su cultura cause a sus expresiones la pérdida de su significado original, lo que llevaría a una irrupción de sus prácticas religiosas y creencias y a una disolución de sus culturas.

Sin embargo, continuamos citando a la autora, para satisfacer totalmente las necesidades de ambos grupos “las leyes de propiedad intelectual deben ser reformuladas para que (1)

<sup>27</sup> En 1998, Moontide, empresa fabricante de trajes de baño de Nueva Zelanda, lanzó una nueva gama de trajes de baño para mujeres, decorados con motivos *koru* del pueblo maorí entrelazados. La firma creó la línea de bañadores con un socio maorí, y negociaron el uso del motivo *koru* con uno de los miembros influyentes de la comunidad local. Parte de los ingresos derivados de las ventas se destinan a la familia (*hapu*) Pirirakau del pueblo Ngati Ranginui. La utilización de un contrato para este negocio fue en virtud de las leyes de propiedad intelectual. En: SHAND, Peter “Scenes from the Colonial Catwalk: Cultural Appropriation, Intellectual Property Rights, and Fashion”, *Cultural Analysis*, Volumen 3, 2002, citado en: *Propiedad Intelectual y Expresiones Culturales Tradicionales o del Folklore*. Ob. cit, p.14.

la protección sea retroactiva para todas las obras del folklore indígena, y (2) la protección sea perpetua". El primer y gran problema con esta reformulación de la ley es, específicamente para el folklore, su definición para que sea limitado a estas obras.

Asumiendo este problema como no insuperable, el próximo problema es que, por lo menos, en los Estados Unidos tal modificación puede ser inconstitucional. El artículo I, Sección 8, Cláusula 8 de la Constitución norteamericana concede el poder al Congreso para promulgar leyes para afianzar a los autores los derechos exclusivos a sus obras "por tiempo limitado [...]". Se piensa que la limitación en este derecho monopolizador es necesaria para afianzar el equilibrio delicado logrado por el copyright. Cualquier extensión de estos derechos ejecuta el riesgo de limitar el discurso e inhibir la innovación.

Y como vemos, es precisamente la amenaza del tan ansiado y balbuceado equilibrio entre los derechos de los autores y los derechos del resto de la sociedad a disfrutar libremente de las obras lo que refieren los defensores de la propiedad intelectual y lo que con frecuencia trata de justificar su existencia y en este caso se pone como coto a la perpetuidad de los valores culturales tradicionales. Como reconoce Alvarez Navarrete:

la interpretación del derecho de autor como "derecho de la persona" y su carácter irrenunciable, inembargable, intransferible, etc., parte de una concepción naturalista, que presume la existencia del derecho incluso antes de su reconocimiento legal. Muchos análisis teóricos provenientes del derecho europeo que inundan la doctrina del derecho de autor latinoamericano llevan este signo. Vale la pena recordar que el derecho es siempre una

creación humana, a partir de los intereses de las clases y grupos sociales que ostentan el poder, de sus condiciones materiales, y sus aspiraciones valores en intereses. (Alvarez Navarrete, 2006:147)

Y precisamente, ¿cuáles son los intereses que se persiguen hoy con la defensa, a capa y espada, del monopolio de los derechos de autor? ¿Es realmente el autor el principal titular de sus derechos en la actualidad?

### **Aspectos de propiedad intelectual de la cultura popular tradicional y la Convención de Patrimonio Inmaterial de la UNESCO de 2003**

Desde el punto de vista internacional, tomando como referencia la Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de la UNESCO de 2003, esta posee lo que algunos han llamado "cláusula de salvaguardia", (Kurin, 2004:78) donde declara que no tendrá efecto sobre cualquiera derechos u obligaciones que guarden relación con los derechos de propiedad intelectual en su artículo tres: "Relación con otros instrumentos internacionales", cuando establece que:

Ninguna disposición de la presente Convención podrá ser interpretada de tal manera que [y en su apartado b) continúa] afecte los derechos y obligaciones que tengan los Estados Partes en virtud de otros instrumentos internacionales relativos a los derechos de propiedad intelectual o a la utilización de los recursos biológicos y ecológicos de los que sean partes.

Esta disposición fue objeto de grandes discusiones entre quienes pretendían que la Convención dejara ese debate para futuros tratados<sup>28</sup> como el entonces en ciernes Tratado sobre Diversidad Cultural,<sup>29</sup> y quienes querían que la Convención reforzara la de-

<sup>28</sup> En este caso los tratados en estudio por parte de la Organización Mundial del Comercio y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

<sup>29</sup> Convención para la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales de la UNESCO. Véase la nota al pie 14.

fensa del control nacional sobre las expresiones culturales tradicionales. Como sabemos, el propio decursar del tiempo y el articulado de la Convención nos ha dado la razón al asumir que tal cuestión no quedó expresada o respondida en esta Convención pero tampoco en la de la Diversidad Cultural, que supuestamente iba a poner fin a tales discusiones. Y es que en ambos casos había muchos intereses en juego si quedaba explicitado el refuerzo del control nacional y por ende administrativo, público, por parte de la Administración de los diferentes países signatarios en su obligación de proteger la cultura y la diversidad cultural de los efectos devastadores del mercado y el “libre flujo de mercancías culturales”.

Para muchos quedaban fuera, por tanto, la primacía de los derechos culturales ante los acuerdos comerciales y el carácter prioritario de la defensa de la diversidad cultural cuando exista conflicto con otros instrumentos normativos. O como reconociera internacionalmente la Campaña para la información en la Sociedad de la Información en su sitio web:

- deploramos que no haya mención alguna sobre la necesidad de poner fin al robo de la sabiduría ancestral de los pueblos indígenas por parte de las transnacionales de propiedad intelectual y las industrias de patentes.
- [...] en lo relativo a la relación de la Convención con otros tratados, se muestra extremadamente ambigua, lo cual puede llevar a algunos ministros de comercio a ignorar completamente el marco de la Convención [...].
- nos habría gustado que hubiera un mayor énfasis en la protección y promoción de la diversidad cultural a lo interno de los países [...].<sup>30</sup>

Esencialmente, dicha cláusula de salvaguardia pospuso indefinidamente tanto en la Convención del Patrimonio Cultural Inmaterial como en la Convención sobre la Promo-

ción y Protección de la Diversidad Cultural de 2005 la discusión de quién es propietario de la cultura, y en ambos casos quedaron dichos cuerpos legales con una orientación que, más que vinculante, realmente es programática. Quedan sin responder por el Derecho Internacional interrogantes tales como:

¿Pertencen o deberían pertenecer a alguien, y a quién, como propiedad privada, colectiva o comunal las expresiones de la creatividad inmaterial? ¿Alguien puede disfrutar del derecho exclusivo de explotación comercial de las expresiones culturales tradicionales inmateriales? ¿Quién? ¿Las normas jurídicas deben establecer reparaciones exigibles por el uso o derivaciones denigrantes u ofensivas de dichas expresiones?

Como vemos, entre ambos sistemas son varios los puntos de contacto que los hacen divergentes, respecto al valor, fines, término de la duración, medidas de protección e, incluso, en cuanto a su esencia.

### Sistemas alternativos al tradicional

Varios son los casos en que se ha buscado la posibilidad de reconocer derechos de propiedad intelectual de manera diferente al sistema tradicional de propiedad intelectual. Siguiendo este orden y a partir de 1992 al celebrarse la Cumbre de la Tierra en Río de Janeiro se han podido reconocer dos tipos de posiciones relacionadas con los derechos de propiedad intelectual de los pueblos indígenas: (Bayardo y Spandafora, 2006:58-59)

1- La que sostiene que se debe reconocer algunos aspectos del régimen de propiedad intelectual basados en la comercialización, pero dentro del marco de reconocimiento de propiedad colectiva de los conocimientos, la protección del medio ambiente, la promoción de regímenes cooperativos y el reconocimiento del beneficio para los depositarios indígenas.

2- La que rechaza el régimen de propiedad intelectual occidental que consagra los dere-

<sup>30</sup> Dicha Declaración aparece en el sitio web: <http://www.crisinfo.org>, citado por Alvarez Navarrete, Lillian en *Derecho de ¿Autor?*. El debate de hoy. Editorial de Ciencias Sociales, La Habana 2006, p. 187.

chos individuales, lo acusa de constituir una amenaza a los derechos colectivos de las poblaciones nativas y vincula la necesaria protección al patrimonio cultural y al territorio. Este punto de vista es apoyado por la Coordinadora de Organizaciones Indígenas de la Cuenca Amazónica (COICA).

Respecto a los aspectos de propiedad intelectual de las comunidades, en la actualidad se aplican varios sistemas *sui generis* que han tomado como referente las disposiciones tipo OMPI/UNESCO de 1982 y que difieren de las tradicionales de propiedad intelectual y también de protección del patrimonio cultural, entre ellos:<sup>31</sup>

- el Régimen especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas, para la protección y Defensa de su Identidad Cultural y de sus Conocimientos Tradicionales, de 2000, de Panamá, y su correspondiente Decreto Ejecutivo de 2001, y
- el Marco Regional para el Pacífico relativo a la protección de los conocimientos tradicionales y las expresiones de la cultura, de 2002.

En el primer caso se establece un sistema de registro para las expresiones culturales tradicionales. Se ha creado un despacho especial dentro de la oficina de propiedad intelectual del país, encargada de aprobar las solicitudes y de mantener el registro. Las formalidades que hay que seguir ante la oficina de la propiedad intelectual no requieren los servicios de un abogado y no existen tasas que graven las solicitudes. Se reconocen derechos colectivos exclusivos frente a terceros, como los derechos morales de paternidad e integridad para prevenir distorsión y alteración, así como su perpetuidad y derechos patrimoniales de reproducción y comunicación pública. A este sistema se le critica el hecho de que solo cubre situaciones ante

usos comerciales, por ejemplo “los derechos no son aplicables cuando las expresiones culturales nacionales son utilizadas por entidades públicas para usos no comerciales”, y la protección de las expresiones culturales tradicionales que no tienen uso comercial son necesarias y significativas también para las comunidades. Además, el sistema de Panamá requiere el registro de las expresiones, “lo que podría derrotar el propósito de la protección especialmente respecto a expresiones que son sagradas o secretas”. (Rao-rane, 2006:10)

En el segundo caso, los “propietarios tradicionales” tienen el derecho a autorizar o impedir, entre otras cosas, la adaptación, transformación o modificación de las expresiones culturales tradicionales protegidas. Los usuarios externos deben estar autorizados si quieren hacer una obra derivada. Cualquier derecho de propiedad intelectual sobre las obras derivadas recae sobre el autor de la obra, pero si la obra se utiliza con fines comerciales el titular de los derechos debe repartir los beneficios con los propietarios tradicionales, reconocer la fuente de la expresión cultural tradicional y respetar los derechos morales sobre dichas expresiones. Aquí también vemos cómo se reconocen los derechos ante utilidades con fines comerciales, sin velar con cuidado aquellos usos que se hagan sin fines comerciales y que quedan incluidos dentro de limitaciones, como los usos educativos o los de ilustraciones, que son preocupantes en los casos de expresiones sagradas o secretas para las comunidades.

Es muy difícil ofrecer una receta o una fórmula ideal ante tantas situaciones diferentes, en dependencia de los países y sus realidades en el orden político, económico, social, histórico, pero, sobre todo, cultural. No obstante, una alternativa que desde nuestro punto de vista es de considerable valor sería reconocer los derechos colectivos de las

<sup>31</sup> Otros ejemplos los constituyen la Ley sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 1997, de Filipinas y el Acuerdo de Bangui por el que se crea la Organización Africana de la Propiedad Intelectual (OAPI), revisado en 1999 y la Ley de las Artes y Oficios Indias de 1990 de Estados Unidos (“The U.S Arts and Crafts Act”).

comunidades indígenas, respecto a determinados aspectos de propiedad intelectual de la cultura popular tradicional, disponiéndose que toda actividad relacionada con ellos perseguirá beneficios colectivos, como lo reconoce la actual Constitución venezolana en su artículo 123.<sup>32</sup>

### Breves consideraciones sobre el caso cubano

En el caso de Cuba, institucionalmente ha existido desde inicios de la Revolución cubana una preocupación por la protección, conservación y difusión de nuestra cultura popular tradicional, manifiesta en la política cultural del país. El Ministerio de Cultura ha jugado un importante papel junto a una serie de instituciones que tributan a esta labor. En este sentido se destacan el Instituto Cubano de Investigación Cultural Juan Marinello, otrora Centro de Investigación y Desarrollo para la Cultura Cubana, el Consejo Nacional de Casas de Cultura, la Fundación Fernando Ortiz, el Consejo Nacional de Patrimonio Cultural, el Centro de Antropología y Etnología del Ministerio de Ciencia, Tecnología y Medio Ambiente, el Centro de Investigación y Desarrollo de la Música Cubana y el Conjunto Folclórico Nacional.

Se suma a lo anterior la realización y publicación del *Atlas etnográfico de Cuba, cultura popular tradicional*, producto del trabajo de investigación realizado durante aproximadamente veinte años entre tres de estas instituciones y con la participación de especialistas de todas las provincias y municipios del país, así como otras publicacio-

nes<sup>33</sup> que han contribuido a la promoción de dichas expresiones y, por tanto, también a su protección.

A partir de 1996 el Centro de Investigación y Desarrollo de la Cultura Cubana Juan Marinello decidió otorgar el premio Memoria Viva, con la finalidad de reconocer el trabajo de personas y grupos representativos de las diferentes manifestaciones de la cultura popular tradicional en el país, y, posteriormente y hasta la actualidad, el Consejo Nacional de Casas de Cultura otorga el Premio Nacional de Cultura Comunitaria a instituciones y personalidades que han dedicado parte de sus vidas al movimiento de artistas aficionados y a la promoción y gestión cultural en el ámbito comunitario. También la Fundación Fernando Ortiz, desde 1998, otorga el premio Fernando Ortiz a la obra de vida de personalidades e instituciones cubanas y de otros países, en su contribución al desarrollo del estudio de las culturas populares.

Sin embargo, con independencia de esta meritoria labor cultural y de los logros obtenidos respecto al sistema de protección del patrimonio cultural<sup>34</sup> —que, por supuesto, contribuyen sumamente a la conservación, respeto y valorización de la cultura popular tradicional—, desde el punto de vista doctrinal jurídico a nivel nacional, en lo relativo a aspectos de propiedad intelectual de la cultura popular tradicional podemos afirmar categóricamente que existen escasísimos estudios. Solo algunos artículos producidos por la dirección jurídica del Centro Nacional de Derecho de Autor abordan un sector específico del problema, como es la protección que el Derecho de Autor dispensa al folklore.

<sup>32</sup> “Constitución República Bolivariana de Venezuela”, en [www.defensoria.gov.ve/lista.asp?sec=1500](http://www.defensoria.gov.ve/lista.asp?sec=1500). acceso marzo 15 de 2007.

<sup>33</sup> Para más información acerca de las publicaciones cubanas sobre cultura popular tradicional en el orden cultural, véase: Guanche, Jesús en: “La cultura popular tradicional en Cuba: experiencias compartidas”.

<sup>34</sup> En nuestro caso respecto al patrimonio cultural poseemos las leyes No. 1, Ley de Protección al Patrimonio Cultural de 4 de agosto de 1977, la Ley No. 2, Ley de los Monumentos Nacionales y Locales, de 4 de agosto de 1977 y la Ley No. 23, Ley de Museos Municipales, de 18 de Mayo de 1979 y respecto al patrimonio inmaterial específicamente la Resolución No. 126 del 15 de diciembre del 2004 del Ministerio de Cultura en la que se establece la creación de una Comisión para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial, constituyéndose esta oficialmente el 16 de febrero de 2005 y teniendo entre sus funciones la de “diseñar la política referente a la atención, preservación, promoción y protección del Patrimonio Cultural Inmaterial, a partir de un enfoque multidisciplinario” y “elaborar los proyectos de instrumentos jurídicos necesarios encaminados a la salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial”.

En materia de Derecho de Autor, la ley no. 14, Ley de Derecho de Autor de 1977,<sup>36</sup> brinda protección al folklore siempre que este resulte desencadenante en una nueva obra a la cual se le atribuye un autor, es decir, como obra derivada a partir de una creación folklórica (art. 27), sin embargo, no resuelve, aún cuando la menciona en su artículo 26, la protección de las obras anónimas y colectivas del folklore, donde una comunidad ha sido su exponente de generación en generación.

En consecuencia, se producen irregularidades en el sector cultural relacionadas con el manejo e intervención de las expresiones culturales comunitarias, por el silencio de la legislación ante determinadas situaciones que tocan aspectos vinculados a posibles derechos de propiedad intelectual de las comunidades.

### Conclusiones

Concluimos que el sistema occidental de propiedad intelectual y, dentro de este, el de derechos de autor, ha mostrado su inoperatividad para proteger las expresiones de la cultura en las comunidades, tanto en su aspecto cultural como técnico jurídico, aún

cuando organizaciones internacionales como la OMC y la OMPI tratan de forzarlo buscando diversas fórmulas *sui generis* en aras de lograr el tan ansiado “libre y equilibrado comercio internacional”. La contribución real y efectiva de la propiedad intelectual respecto a la protección futura como patrimonio cultural en el caso de las expresiones culturales tradicionales que no han sido declaradas aún como patrimonio depende en gran medida de la reformulación del sistema actual de propiedad intelectual aplicable a estas. Una alternativa a tener en cuenta sería la del reconocimiento de derechos colectivos de las comunidades indígenas para determinados aspectos de propiedad intelectual de su cultura popular tradicional, disponiéndose que toda actividad relacionada con estos persiga beneficios colectivos. En el caso de Cuba la legislación cultural relativa al derecho de autor solo protege las obras derivadas de la cultura popular tradicional, y quedan sin protección las expresiones originarias transmitidas de generación en generación, recreadas constantemente por las diferentes comunidades en lo referido a determinados aspectos de propiedad intelectual, como son la integridad y la paternidad.

### Bibliografía

- “La Protección del folklore”, en *Elementos Esenciales de la Propiedad Intelectual* (Ginebra: Academia de la OMPI, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual) No. CD469, 2000. (publicación en CD)
- Álvarez, Lillian 2006 *Derecho de ¿Autor? El debate de hoy* (La Habana: Ciencias Sociales).
- Caso *Bulun Bulun v. R & T Textiles Pty Ltd.* (1998) 86 F.C.R. 244- 246. En <<http://U.K.Westlaw.com/Find/Default.wl?rs=WLUK.1.o&vr=20&.DB=3125&Findtype=y&ReferencePositionType=S&SerialNum=0327548084&ReferencePosition=246>>. acceso 12 de febrero de 2007.
- Comité Intergubernamental de Derecho de Autor 1973 *Propuesta de un instrumento internacional para la protección del folklore* (París) IGC/XII/12, diciembre.

<sup>36</sup> En CD: *Seminario Nacional Derecho de Autor y Piratería, Compendio Legislación nacional de Derecho de Autor*, Centro Nacional de Derecho de Autor- Comisión Cubana de la UNESCO, 2003, La Habana, Cuba.

- Conclusiones del seminario “El patrimonio cultural inmaterial”, preparado por los alumnos del Doctorado en Derecho de la Cultura. UNED. Universidad Carlos III de Madrid. Convenio Andrés Bello. Madrid, 26 al 28 de abril de 2005. En <<http://www.cab.int.co/cab42/index.php?option=content&task=view&id=179&Itemid=0>>. acceso 3 de noviembre de 2007.
- Consejo Nacional de Patrimonio Cultural 2002 *Protección del Patrimonio Cultural. Compilación de textos legislativos* (La Habana: Ministerio de Cultura).
- Delgado, A. 1988 *Panorámica de la protección civil y penal en materia de propiedad intelectual* (Madrid: Civitas).
- González – Varas, Ignacio 1999 “Patrimonio histórico artístico y bienes culturales. Historia breve de la formación de los conceptos” en *Conservación de bienes culturales. Teoría, historia, principios y normas* (Madrid: Ediciones Cátedra, S. A).
- Guanche, Jesús “El patrimonio cultural vivo y su protección”.
- Guanche, Jesús “La cultura popular tradicional en Cuba: experiencias compartidas”. En <<http://www.todalaley.com/mostrarLey687p1tn.htm>>. acceso 7 de abril de 2008.
- Haight Farley, Christine 1997 “Protecting Folklore of Indigenous peoples is intellectual property the answer?” en *Connecticut Law Review* <WestLaw.com citado como 30.Conn. L.Rev.1>. acceso 15 de marzo de 2007.
- Información acerca del Informe del Relator Especial en el Estudio de la Propiedad Cultural e Intelectual de Pueblos Indígenas, Naciones Unidas ESCOR, Hum. Rts. Comm., Sub - Comm. en la Prevención de Discriminación y Protección de Minorías, Naciones Unidas. Grupo de Trabajo en Poblaciones Indígenas, 11 sesión, artículo 7 de la Agenda Provisional, Naciones Unidas Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.4/1993/9 (1993).
- Informe relativo al estudio preliminar sobre la conveniencia de reglamentar en el ámbito internacional la protección de la cultura tradicional y popular mediante un nuevo instrumento normativo. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. 161 reunión. 161 EX/15, París, 16 de mayo de 2001. En <[www.unesco.org](http://www.unesco.org)>. acceso 5 de enero de 2008.
- *Intellectual Property Needs and Expectations of Traditional Knowledge Holders. WIPO Report on Fact- Finding Missions on Intellectual Property and Traditional Knowledge (1998-1999)*, Ginebra, abril 2001. En <<http://www.wipo.int/tk/en/tk/ffm/report/>>. acceso 5 de enero de 2008.
- Kurin, Richard: “La Salvaguardia del patrimonio cultural inamaterial en la Convención de la UNESCO de 2003: una valoración crítica”, en *Museum Internacional “Intangible Heritage”*, No. 221/222, mayo.
- Kuruk, Paul 2002 “El derecho consuetudinario en África y la protección del folklore”, en *Boletín de derecho de autor*, Vol XXXVI, No. 2, ed. UNESCO.
- Lipszyc, Delia 1998 *Derecho de Autor y Derechos Conexos* (La Habana: Ediciones UNESCO/

CERLALC ZAVALIA/ Editorial Félix Varela).

- Lucas-Schloetter, Agnes 2004 “The Tunis Model Law on Copyright (WIPO/UNESCO, 1976)”, Section 4, Folklore, en VON LEWINSKY, Silke *Indigenous Heritage and Intellectual Property. Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore*. (Netherlands: Ed. Kluwer Law International, The Hague).

- Pérez Peña, Oscar Alberto 2004 “La Protección Jurídica Internacional del Patrimonio Cultural: Análisis desde la perspectiva cubana”. Tesis de Maestría en Derecho y Globalización, Universitat de Girona - Universidad Central de Las Villas, España - Cuba.

- Pérez Peña, Oscar Alberto 2006 “El Derecho de Autor como derecho humano: análisis desde la perspectiva cubana”, en *Islas* (Villa Clara) No. 147, enero-marzo.

- Propiedad intelectual y expresiones culturales tradicionales o del folklore. Publicación OMPI No. 913(S), 2005.

- Raorane, Meghana 2006 “Aiming Straight: The Use of Indigenous Customary Law to Protect Traditional Cultural Expressions” en *Pacific Rim Law and Policy Journal*, septiembre. Documento en la base de datos de WestLaw.com citado como: 15Pac.Rim L.&Pol’yJ.827. acceso 12 de febrero de 2007.

- Romero Moragas, Carlos “Propiedad intelectual, patrimonio inmaterial y cultura libre”. En <http://www.porlacultura.net/modules.php?name=Content&pa=showpage&pid=72&page=1>. acceso 12 de febrero de 2007.

- *Seminario Nacional Derecho de Autor y Piratería, Compendio Legislación nacional de Derecho de Autor* (La Habana: Centro Nacional de Derecho de Autor- Comisión Cubana de la UNESCO) 2003. (publicación en CD)

- Story, Alan 2007 “Diez tesis sobre el sistema internacional de copyright en el Sur global”. Conferencia presentada en el V Congreso Internacional Cultura y Desarrollo, Palacio de las Convenciones de La Habana, 11 - 14 de junio.

- Story Alan, Colin DARCH y Deborah HALBERT 2006 *The Copy/South Dossier* (Reino Unido: Printing Unit Estates Department. University of Kent) mayo.

- UNESCO-WIPO *World Forum on the Protection of Folklore*. Tailandia, Publication # 758, 1997.

- Wendland, Wend 2004 “Patrimonio inmaterial y propiedad intelectual: Retos y perspectivas”, en *Museum Internacional* “Intangible Heritage”, No. 221/222, mayo.

- \_\_\_\_\_ 2006 “Intellectual Property and the Protection of Traditional Knowledge and Cultural expressions” en *Art and Cultural Heritage. Law, Policy, and Practice* (Estados Unidos: Cambridge University Press).

## Legislación internacional y nacional

- Constitución República Bolivariana de Venezuela. En <[www.defensoria.gov.ve/lista.asp?sec=1500](http://www.defensoria.gov.ve/lista.asp?sec=1500)>. acceso marzo 15 de 2007.
- Convención Internacional para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de 17 de octubre de 2003. En <<http://www.unesco.org/confgen/2003/intangible/es>>. acceso 5 de enero de 2008.
- Convención Internacional para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de 17 de octubre de 2003. En <<http://www.unesco.org/confgen/2003/intangible/es>>. acceso 5 de enero de 2008.
- Convención sobre la Protección y Promoción de la Diversidad de las Expresiones Culturales aprobada por la Conferencia General de la UNESCO el 20 de octubre de 2005. En <<http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php>>. acceso 5 de enero de 2008.
- Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural Adoptada por la 31ª Sesión de la Conferencia General de la UNESCO, París, 2 de noviembre de 2001. En <<http://portal.unesco.org/culture/es/ev.php>>. acceso 5 de enero de 2008.
- Recomendación sobre la salvaguardia de la cultura tradicional y popular de 15 de noviembre de 1989. En <[http://www.unesco.org/culture/laws/paris/html\\_sp/page1.shtml](http://www.unesco.org/culture/laws/paris/html_sp/page1.shtml)>. acceso 5 de enero de 2008.
- Resolución No. 126 del Ministerio de Cultura de Cuba de 15 de diciembre de 2004. En <[www.cnpc.cult.cu](http://www.cnpc.cult.cu)>. acceso 5 de enero de 2008.