

MEMETIQUETA: DERECHOS DE AUTOR & LA ERA DIGITAL EN COLOMBIA

De las cosas positivas por las que agradezco en época de cuarentena es el influjo creativo, burlesco y atrevido que tenemos los colombianos para la creación de "memes". Como una opción para todas las edades, el meme llegó para quedarse. Aunque popularizado algunos años atrás, el reino del meme es innegable y por lo pronto inamovible. A manera de ejemplo, sólo desde la declaración de la pandemia del COVID-19 y las medidas de cuarentena en Colombia, se han desatado memes de toda índole. Desde críticas a políticas públicas, preocupación por el contagio, los resultados de las medidas sanitarias o tan solo burlas a la cotidianidad en aislamiento, existe un meme para cada situación.

Holis! Siguen bravos?



Lavada #472



Yo en cuarentena



Cuando se te junta la Cuarentena, Semana santa, la Cuaresma, el Coronavirus y tu Cumpleaños...



Nos acaban de informar que el Real Madrid esta en cuarentena y no metieron a James 😞



¿Cómo les va con el aislamiento?



Al igual que muchas otras invenciones de la era digital, el “meme” presenta una encrucijada particular para la propiedad intelectual. Por más de ser un elemento de nuestra cotidianidad y aunque para algunos no amerite o represente ningún valor artístico o intelectual, los memes son obras susceptibles de derecho de autor.

Como es de nuestro conocimiento, un meme puede estar representado en un simple dibujo o gráfico elemental que comprenda una emoción específica. Este es el caso del “Trollface” creado por Carlos Ramírez a través de Paint en el año 2008.¹



Desde su publicación en la plataforma 4chan, se viralizó alcanzando una alta popularidad en poco tiempo.² A pesar de la creciente difusión de su meme, fue sólo hasta el año 2010 que Ramírez protegió su obra registrando la misma ante la autoridad competente para temas de derecho de autor, gesto que le ha permitido recaudar cientos de miles de dólares.³ Una vez declarado el creador del “Trollface” ha defendido el uso indebido de su creación y se ha enfrentado con compañías como Nintendo por ejemplo, solicitando se diera de baja el videojuego llamado MemeRun de la plataforma WiiU. ⁴

En otros casos, el autor o autores de un meme prefieren no ejercer ningún derecho de autor frente a terceros, pues consideran que es más lucrativo jactarse de la fama adquirida, o por su parte, porque una vez el contenido se ha vuelto viral en diferentes redes sociales, la labor de prohibir el uso del contenido se vuelve titánica y prácticamente imposible de realizar.⁵

A pesar de lo anterior, es bueno tener consciencia como usuarios de internet, del hecho de que los memes pueden estar sujetos a protección por parte del derecho de autor. Estos aplican a toda creación por mas simple y por más usada que sea o haya sido.⁶

¹Jáuregui Sarmiento, David (8 de junio de 2018) Así protegen los derechos de autor a los memes y sus creadores. Señal Colombia RTVC. Recuperado de: <https://www.señalcolombia.tv/general/asi-protegen-los-derechos-de-autor-los-memes-y-sus-creadores>
²Ibid.
³Ibid.

No existe un precedente particular en el país que se circunscriba a un caso de memes, pero, si hacemos un análisis de la legislación actual encontramos lo siguiente: El artículo 8 de la ley 23 de 1982 hace una distinción respecto a la definición de obra originaria como aquella que es primitivamente creada, y la obra derivada como aquella que resulte de la adaptación, traducción u otra transformación de una originaria, siempre que constituya una creación autónoma.

Traer a colación esta diferencia es importante puesto que en el caso de los memes es generalizada la costumbre de incluir obras originarias cuyos titulares son otros terceros y transformarlo en lo que termina siendo el meme como tal. Muchísimos de los memes más reconocidos incluyen pasajes de películas o sus personajes, fotografías, pinturas, series, canciones entre otros.

Yo llegando despacio a la casa a las 4 A. M. / Mi mamá en la sala.



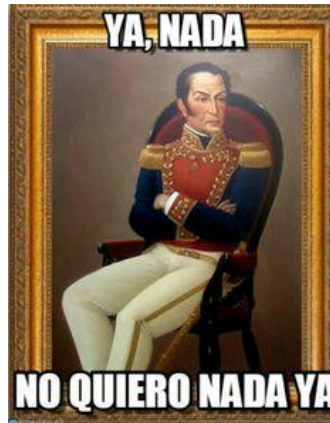
-Solo veré el primer capítulo para ver de qué trata esta serie...



⁴Ibid.
⁵Ibid.
⁶Ibid.



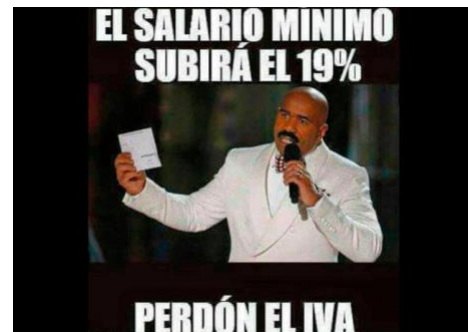
"Vive tu vida como si fuera una obra de arte"
Tu:



Como consecuencia de lo anterior, es posible hablar de diferentes categorías de memes. Por un lado, aquellos que son 100% obra original, el caso del "Trollface" por ejemplo. En el otro espectro, vemos los que incluyen obras como las que describíamos en el párrafo anterior. Por otra parte, encontramos aquellos memes que se han valido de obras que están en el dominio publico y con base en ellas dan vida a su propia creación.⁷

En otros casos, encontramos memes que irrumpen en la zona de los derechos de imagen de una persona, ya sea un actor, personaje publico o persona completamente anónima. Existen muchísimos testimonios de gente normal que se volvió "famosa" por convertirse en un meme de la noche a la mañana.⁸

Cuando te metes la mano en los bolsillos y no puedes sentir tu celular



⁷Artículo 16, Ley 23 de 1982 (28 de enero de 1982) Recuperado de: <http://derechodeautor.gov.co/documents/10181/182597/23.pdf/a97b8750-8451-4529-ab87-bb82160dd226>

Art. 16: El que tomando una obra del dominio público la adapta, transporta, modifica, compendia, parodia o extracta de cualquier manera su sustancia, es titular exclusivo de su propio trabajo; pero no podrá oponerse a que otros adapten, transporten, modifiquen, compendien la misma obra, siempre que sean trabajos originales, distintos del suyo.

⁸ Artículos recopilados con testimonios:

Lemos, Vinicius (24 de julio de 2019) "Me convertí en meme y mi vida se volvió una pesadilla" BBC News Brasil, Recuperado de: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-49097199>
 Ohlheiser, Abby (17 de octubre de 2015) THE STORY OF FIVE REAL PEOPLE WHO BECAME MEMES, Independent, Recuperado de: <https://www.independent.co.uk/life-style/gadgets-and-tech/news/memes-story-of-five-real-people-a6698076.html>



A pesar de no entrar a hacer un análisis jurídico individual para cada una de las categorías mencionadas, considero importante compartir con ustedes ciertas precisiones jurídicas al respecto. Con la entrada en vigor de la Ley 1915 de 2018, se incorporaron nuevas limitaciones y excepciones relacionada con el derecho de autor. Entre las más destacadas se encuentra la posibilidad de efectuar algunas transformaciones de obras protegidas, ya divulgadas, con el fin de

que el propósito perseguido sea la realización de **parodia** o **caricatura**.⁹

Aunque a simple vista esta excepción pareciera algo lógica y de menor consecuencia, en realidad la misma trae ramificaciones directas e importantísimas a la hora de ejercer ciertos derechos. En virtud del mencionado cambio legislativo, ya no es necesario que quién quisiera realizar una parodia deba “obtener una autorización previa del titular de la obra originaria o de sus causahabientes, tal como lo prescribía el artículo 15 de la Ley 23 de 1982.”¹⁰

El artículo 15 de la ya mencionada Ley 23 de 1982 establece que el titular de la obra originaria cuenta dentro de sus prerrogativas patrimoniales exclusivas el derecho de realizar “*modificaciones, adaptaciones o arreglos de la obra, para ajustarla a otros tipos de soportes diferentes al que inicialmente estaba fijada o para adecuarla a otras formas de explotación. En este caso, la legislación autoral reconoce que la nueva obra debe ser considerada como una obra derivada de la obra original, respecto de la cual, quien efectuó la adaptación o transformación tendrá la titularidad del derecho de autor.*”¹¹

Para llevar a cabo la explotación económica de la obra derivada, la misma estará sujeta a las condiciones fijadas por la autorización hecha por el titular o en algunos casos por los contratos de licenciamiento o concesión celebrado entre las partes.¹² Así pues, si no se tiene dicha autorización, la obra no podría ser comercializada debido a que su incorporación en el mercado supondría una infracción al derecho del titular de la obra originaria.¹³

De ahí a que el cambio legislativo cobre una relevancia considerable en el caso de los memes. Si el autor de un meme (obra derivada) para nuestro ejemplo, utiliza una obra originaria sin autorización, pero es evidente el carácter de parodia o caricatura, no estaría infringiendo ningún derecho de autor.

¡OJO! Lo anterior no significa que esto aplique para absolutamente todos los casos. Si el autor de un meme utiliza la imagen de una persona sin autorización podría estar pasando a otros terrenos como el derecho de imagen, e incluso en algunos casos al derecho penal cuando el

⁹Martínez Salcedo, Juan Carlos (17 de noviembre de 2018) La parodia, ¡por fin! Asuntos Legales, Recuperado de: <https://www.asuntoslegales.com.co/analisis/juan-carlos-martinez-salcedo-509918/la-parodia-por-fin-2794999>

¹⁰Ibid.
¹¹Ibid.
¹²Ibid.
¹³Ibid.

meme se esté utilizando para ofender o calumniar a ese individuo en particular. Por otro lado, si tu meme incluye un signo distintivo como una marca, también podrías encontrar ramificaciones en el derecho de marca que te impidan un uso legítimo.

¿Y SI ALGUIEN UTILIZA MI MEME?

Si un tercero utiliza tu meme sin autorización, habría elementos jurídicos teóricos que te permitirían perseguir a ese tercero por el uso indebido de tu obra. El problema de la era digital radica en que para el momento en que te des cuenta del uso de tu meme, el mismo ya ha sido compartido por millones y millones de personas en todo el mundo por lo que ejercer cualquier acto defensivo resulta impráctico. Aún así, existen páginas webs dedicadas a la creación de memes originales que advierten a los usuarios que sus memes están sujetos a derechos de autor y que no dudan en ejercer acciones relacionadas con la infracción de derechos de autor cuando lo consideren conveniente.¹⁴

CONCLUSIÓN:

Si eres un entusiasta creador de memes o un community manager que utiliza esta técnica para comunicarte con tus clientes, recuerda que no es necesario obtener autorización de los titulares de la obra originaria siempre y cuando el meme que resulte como obra derivada sea una parodia. Así mismo, procura crear tus propios memes originales y así sabrás que no tendrás problemas con terceros para su utilización.

¹⁴Jáuregui Sarmiento 2018, op. cit.