



## Jornadas de Investigación en Filosofía

Departamento de Filosofía.  
Facultad de Humanidades y Ciencias de la Educación.  
Universidad Nacional de La Plata

### **“Propiedad” y “Propiedad Intelectual”: tan sólo un aire de familia**

Liliana Spinella (CONICET- UBA)

#### **Introducción**

Algunos autores como James W. Harris sostienen que la propiedad intelectual se constituyó como una mera extensión de las normas sobre propiedad en general a un objeto diferente: los bienes intangibles. El presente trabajo se propone desentrañar el significado de los conceptos “propiedad” y “propiedad intelectual” a fin de demostrar que implican sentidos diferentes, y tan sólo guardan entre sí un aire de familia. Se explicará que las diferencias se deben, en primer lugar, a la multivocidad del vocablo “propiedad”, y, en segundo lugar, a las características distintivas de la propiedad intelectual.

Es importante efectuar una aclaración preliminar para comprender la finalidad de esta exposición. Al referir a la relación entre estas dos nociones, “propiedad” y “propiedad intelectual” se suelen homologar conceptos. Históricamente, la voz “propiedad” se ha utilizado, por un lado, para dar cuenta de una relación respecto de los objetos materiales y, por el otro, y es notorio en las legislaciones modernas, para referir con exclusividad a la propiedad privada. A su vez, en los mismos regímenes jurídicos occidentales, y más allá de que existen diversas teorías sobre la propiedad en general,<sup>1</sup> propiedad privada ha sido considerada sinónimo de propiedad liberal. En resumen, se han utilizado como equivalentes los conceptos “propiedad”, “propiedad privada” y “propiedad liberal”, y puede presumirse que es esta forma específica aquella a la cual aluden los teóricos de la materia.

---

<sup>1</sup>\* Este trabajo cuenta con la financiación del Proyecto PICT Raíces 2006 1795, Investigador Responsable María Julia Bertomeu y del Proyecto de Investigación Plurianual de CONICET “Equilibrio reflexivo y teorías ético-políticas igualitarias” aprobado por Resolución 845-10, Investigador Responsable María Julia Bertomeu.

Algunas posturas: la teoría republicana, la liberal, y también otras posiciones alternativas. Para mayor desarrollo del republicanismo ver MJ “Republicanismo y Propiedad” (2005) El Viejo Topo, Barcelona, abril 2005.

Con respecto a identificar “propiedad” con “propiedad privada”, algunas teorías de los siglos XVI y XVII se proponen, en efecto, dar cuenta de la apropiación privada de los recursos comunes, en particular de la tierra, por ejemplo como lo hace John Locke en el *Segundo Ensayo sobre el Gobierno Civil*<sup>2</sup>, donde realiza una explicación histórica de la apropiación privada de la tierra sobre la base del concepto de auto-propiedad.

Si se razona del modo descrito, podría pensarse entonces, que debido a tal homologación, al afirmar que la lógica de las teorías propietarias es la misma en los dos regímenes de propiedad (material e intelectual), pero que sólo se diferencian en virtud del objeto, lo que se pretende es referir a la aplicación específica de las reglas de la propiedad liberal a los derechos intelectuales. Se probará aquí que esa extensión encuentra un escollo porque al menos dos atributos definitorios de la propiedad liberal no se adecuan a los entes ideales, y, por lo tanto, no son aplicables de la misma manera a la propiedad intelectual.

### **La concepción de James W. Harris**

En su libro *Property and Justice*,<sup>3</sup> James W. Harris entiende al concepto “propiedad” como una institución social y jurídica que regula el uso de la mayor parte de los bienes. Las características esenciales de esa institución son las nociones de “reglas de uso exclusivo” que imponen una obligación de respeto por parte del resto de la sociedad consistente en no hacer uso de la cosa sin el consentimiento del titular, y además, lo que él denomina “el espectro de la propiedad”, es decir, el conjunto de relaciones que presuponen y protegen las reglas de uso exclusivo. Harris alega que todos los intentos históricos de proveer un concepto unívoco, aplicable a todas las sociedades y a cualquier clase de recurso, han fracasado. Por lo tanto, el espectro de propiedad permite abarcar diversos modos de entenderla según las clases de relaciones que se protejan, las cuales se extienden desde “la mera propiedad” hasta la “propiedad absoluta”.

Por otro lado, el autor británico afirma que para que un recurso sea protegido por este régimen es condición necesaria que sea escaso. En un contexto de abundancia carecen de sentido los mecanismos de adjudicación porque existe plena disponibilidad para todos los interesados que desean explotar el bien con independencia del uso momentáneo que efectúe un individuo. Dos ejemplos son el aire y la luz solar. En cambio, concluye el autor, la escasez implica la protección del bien en contra del uso no-autorizado y que ese

---

<sup>2</sup> Locke, John (2000) *Segundo Tratado sobre el Gobierno Civil: Un Ensayo Acerca del Verdadero Origen, Alcance y Fin del Gobierno Civil*, Traducción de Carlos Mellizo, Madrid, Alianza.

<sup>3</sup> Harris, J. W., (2003) *Property and Justice*, New York, Oxford University Press.

recurso no es parte del bienestar social en tanto no va a ser objeto de redistribución: dos funciones esenciales de la propiedad.

El escritor reconoce que las teorías de la propiedad surgieron históricamente en relación con los bienes tangibles, mientras que los sistemas legales modernos han ampliado el espectro para incluir a los entes ideales.<sup>4</sup> De este modo, lo dejó asentado:

“Pero, dado que los sistemas jurídicos se han ampliado para incluir aquellas reglas de protección de los derechos exclusivos que crean escasez artificial en las ideas (...) y debido a que estos nuevos dominios privados se absorben dentro de las reglas usuales de las instituciones que protegen la tierra y los bienes materiales, no es sorprendente que la estructura resultante se considere a sí misma como una extensión de la institución de la propiedad.”<sup>5</sup>

Harris aduce que la propiedad intelectual es una mera extensión de las reglas que rigen en la propiedad tradicional. La única diferencia, como se explicó antes, es la entidad en juego, en lugar de ser material es inmaterial. Pero, en tanto en los dos procesos se protege un bien escaso, no los considera regímenes esencialmente diferentes.

A diferencia de Harris, se demostrará que la propiedad privada de los bienes materiales es un sistema diferente del de la propiedad intelectual, en virtud de que al modificarse el objeto al cual se aplica, se transforman características esenciales que generan un modelo de protección alternativa.

## **Multivocidad del vocablo propiedad**

### **Que se entiende por “Propiedad”**

Independientemente de que hoy en día en los regímenes jurídicos se presupone una determinada clase de modelo teórico cuando se alude a la propiedad, este vocablo puede aludir a varias cuestiones y puede ser interpretado de muchas maneras según la teoría de que se trate.

Stephen Munzer considera que durante años los pensadores se enfrentaron a la pregunta “¿Qué es la propiedad?” Y han contestado de diferentes maneras:

---

<sup>4</sup> Harris, J.W. op. cit., (2003) pp. 42 y ss.

<sup>5</sup> Harris op. cit., pág. 46 La traducción es nuestra. “But given that a society’s law have been extended to include those trespassory rules which create artificial scarcity in unpublished and published ideas, and given that the protected private domains are absorbed within the familiar rules of the property institutions which already obtain over land and goods, it is not surprising that the resulting structure is viewed as itself an extension of the property institution”.

“Para algunos propiedad son las cosas; otros sostienen que son relaciones entre personas y cosas, o relaciones entre personas con respecto a cosas, y unos pocos consideran que “propiedad” tiene tantos usos fragmentados que una teoría normativa global de la propiedad sería imposible.”<sup>6</sup>

Dejando de lado las tesis negatorias, la mayoría de los autores distingue dos maneras de entender el concepto de propiedad. La primera de ellas es la concepción popular, la cual identifica “propiedad” con “cosas”. La otra, llamada “sofisticada” o también “legal,” la concibe como “relaciones” y, en particular, relaciones jurídicas entre personas físicas u otras entidades con respecto a cosas<sup>7</sup>. John Christman resume la segunda postura afirmando que se trata de un vínculo entre una persona y todo el resto, considerados terceros, con respecto a una cosa, que puede ser tangible o intangible.

Las consecuencias también varían. Para la “postura popular”, con la destrucción del objeto protegido por cualquier causa, caso fortuito, fuerza mayor o por culpa de otra persona, se sigue la destrucción del derecho correspondiente y, por ende, no se puede reclamar indemnización. Mientras que para la “postura sofisticada”, al no identificar la propiedad con el objeto, se da lugar indemnización.

Sin embargo, según cómo se considere la relación del titular con los terceros, se generan varias clases de propiedad. Esto contribuye a la equívocidad del término.

## **Propiedad Liberal**

Una de las maneras, aunque no la única, de considerar esa relación entre una persona y todo el resto con respecto a una cosa, es la que propone la tradición liberal. Se ha plasmado en la mayor parte de los regímenes jurídicos y en los códigos civiles modernos partir del Código Civil Francés<sup>8</sup> de 1804. Sus orígenes se remontan al Derecho Romano, donde la propiedad se expresaba como *dominium*, es decir, un conjunto de prerrogativas

---

<sup>6</sup> Munzer, S., (1990) *A theory of Property* Stephen. Cambridge, Cambridge University Press, p. 17 La traducción es nuestra “Some hold that property is things; others maintain that it is relations between persons and things, or relations among persons with respect to thing; yet others claim that it is a basis of expectations with respect to things; and a few believe that “property” has so many fragmented uses that any overarching normative theory of property is impossible”.

<sup>7</sup> Munzer, S., op. cit., pág. 16.

<sup>8</sup> Artículo 544 Código Civil Francés: “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal que no se haga un uso de las mismas prohibido por las leyes o los reglamentos”. También se extendió la código chileno y al argentino (propiedad absoluta gozar, usar, destruir la cosa, art. 2513 y titular facultad de excluir a los terceros del uso goce y disposición.

absolutas e ilimitadas del propietario con respecto a la cosa.<sup>9</sup> Ese dominio implica que el propietario no sea interferido por nadie al ejercer su derecho exclusivo sobre el bien.

A. M. Honoré<sup>10</sup> redactó en 1961 un ensayo que se transformó luego en un clásico, donde concibe a la propiedad como un conjunto de once “incidentes”. La lista incluye los derechos de poseer, usar, al capital, a administrar, a la renta, a la seguridad, transmisibilidad mortis causa, ausencia de plazo, prohibición de uso dañoso, responsabilidad por deudas y carácter residual distribución de derechos caducos. Este autor concibe al propietario como una especie de soberano que ejerce el dominio o derecho absoluto sobre el objeto. La función del Estado, debe limitarse a ser garante de que los terceros respeten el uso exclusivo del titular, pero no está legitimado para ejercer una función redistributiva.

Una de las cuestiones esenciales del paradigma liberal es precisamente que los incidentes constituyen derechos individuales no sometidos a regulación ni a redistribución. Como una manera de enfrentar esta última cuestión redistributiva, existen posturas alternativas, como la de John Christman, quien divide el conjunto de prerrogativas de la propiedad mencionado por Honoré en dos grupos, el de las facultades de *control* - entre las que se incluye, usar, administrar, destruir, entre otras -, y el derecho al *ingresos* proveniente de las rentas o las ganancias. El primer conjunto se fundamenta en la autonomía moral, y permite que el titular ejerza control sobre el objeto, íntimamente vinculado con decisiones individuales sobre su uso y consumo, permitiéndole ser el árbitro final del destino de la cosa. En cambio, el derecho al *ingreso* de las rentas o las ganancias se justifica en los principios que gobiernan el patrón de distribución de los bienes en la economía y, en consecuencia, no son reductibles a los intereses individuales.

Desde la óptica de Christman, en lugar de preguntarse si la propiedad privada *per se* se encuentra justificada, habría que indagar si los derechos de control lo están, y en ese caso, cuál es su alcance y sobre qué objetos; así como qué tipo de derecho al ingreso de las rentas o ganancias es defendible. Y en este último caso, cuál va a ser el rol del Estado en cuanto a la titularidad o regulación de esos derechos.

## **Propiedad intelectual**

“Propiedad intelectual” es un término genérico que abarca una serie de regímenes legales. Cada uno de ellos confiere algún tipo de derecho propiedad, en diferente grado,

---

<sup>9</sup> Christman, J. (1994) *The Myth of Property: Toward an Egalitarian Theory of Ownership*, Oxford, Oxford University Press, 1994 pág. 17 y ss.

<sup>10</sup>Honoré, A.M. (1961), ‘Ownership’ in A.G. Guest (ed.) *Oxford Essays in Jurisprudnece*, Oxford: Oxford University Press.

sobre una materia en particular.<sup>11</sup> El objeto de cada uno de los derechos mencionados es dispar porque abarcan trabajos literarios, invenciones, creaciones artísticas, diseños, y marcas, respectivamente. Una de las características salientes de la propiedad intelectual es que, a pesar de su originario vínculo histórico con la idea de monopolio y privilegio, el alcance de su materia continúa en constante expansión. El siglo XX brinda sobrados ejemplos de ello, la protección del software de computación como parte de los derechos de autor, la ampliación de la patentabilidad a los micro-organismos y con posterioridad a otras formas de materia viva, o la protección de las variedades vegetales.

Asimismo, los regímenes de protección son diferentes. Por ejemplo, las patentes tienen una duración promedio de 20 años, porque por definición otorgan un monopolio exclusivo y excluyente pero limitado en el tiempo. La razón es que durante cierto lapso se premia al titular con el privilegio de beneficiarse de las ganancias para que una vez que venza la patente la información se ponga en el dominio público y cualquiera que lo desee pueda explotar el objeto de la invención. En cambio, la protección de los derechos de autores de obras literarias y artísticas se extiende hasta, al menos, un plazo de 50 años posteriores a la muerte del autor mientras que la protección de las marcas de fábrica o de comercio puede ser prolongarse indefinidamente, mientras permanezca su carácter distintivo.

Peter Drahos señala las dificultades generadas al intentar definir “propiedad intelectual”. La mayoría se limita tan solo a enumerar ejemplos de los derechos o de los objetos de esos derechos pero no captan el atributo esencial. Por ejemplo, la patente se define en términos de la invención o de los requisitos de patentabilidad, o el copyright, término del derecho anglosajón para los derechos de autor, refiere a los derechos exclusivos del titular en términos esencialmente económicos.

Conforme el mismo pensador, una definición que exceda la mera enumeración e intente captar los atributos esenciales de la propiedad intelectual debe focalizarse en dos cuestiones: una, en el objeto y otra en el factor de propiedad. En este caso, el objeto es intangible y el posicionamiento del titular se efectúa mediante una relación jurídica con los otros sujetos. De esta manera, continúa, se pueden definir los derechos de propiedad intelectual como los derechos de explotación de la información, entendiendo que este último es el recurso primario de la vida económica moderna.

Al mismo tiempo, la propiedad intelectual presenta dos características que la diferencian de la propiedad de bienes tangibles. La primera es la “no-rivalidad”<sup>12</sup> en el consumo.

---

<sup>11</sup> Drahos, P. “The universality of Intellectual Property Rights: origins and developments” online (...) p. 1.

<sup>12</sup> Gosseries, A., (2008) pág. 10 y ss. “How (Un) Fair is Intellectual Property?” En Gosseries, Axel, Marciano, Alain, Strowel Alain. (Eds) *Intellectual Property and Theories of Justice*. Houndmills, Basingstoke, Hampshire, RG21 6XS, England. Palgrave Macmillan, 2008, pp 3-26.

Significa que el uso o la posesión del bien intangible por parte de una persona no reduce el grado de utilización o posesión por parte de las demás. De este modo, varias personas pueden disfrutar de manera simultánea de las oberturas de Richard Wagner, sin que ellas se extingan con el uso. La situación es diferente con los bienes tangibles: la utilización por parte de un individuo restringe el alcance de uso que pueden efectuar los otros. Si alguien se apropia de una manzana y la consume, impide a los demás acceder a ella.

La segunda nota distintiva de la propiedad intelectual es ser no-excluible, es decir, que la aplicación de las reglas de uso exclusivo para ese tipo de bienes en primer lugar es artificial, pero además suele ser difícil o costosa. El costo marginal de proveer un objeto intelectual a un usuario adicional es cero. En la época de los copistas llevaba meses, e inclusive años, no sólo obtener el manuscrito sino también la copia elaborada a mano. En la actualidad, los costos de copiado siguen siendo altos, pero, bajar archivos de música u obtener copias de determinados ejemplares literarios sin pagar por ello, suele ser sencillo y bastante difícil de impedir. En resumen, los costos de transmisión de los bienes disminuyen mientras que los costos de aplicación de las normas aumentan como resultado de transformar a ciertos bienes en un objeto de uso exclusivo.

Asimismo, se requiere crear normas que establezcan las condiciones sobre los usos legítimos e ilegítimos de esos bienes; leyes que contengan sanciones a quienes las incumplen; Instituciones que cumplan la función de aplicación de esas normas y de contralor. Y en última instancia, si se vulnera algún derecho se requiere movilizar la maquinaria judicial, procedimiento que requiere el uso de órganos y recursos estatales. Tal como afirma Edwin c. Hettinger<sup>13</sup>, estas dos características de los objetos intelectuales constituyen argumentos, al menos en principio, contrarios a la postura de los derechos intelectuales privados y exclusivos. El autor se pregunta cuál es la razón por la cual alguien debería ejercer un derecho exclusivo de posesión y uso sobre un objeto que todos podrían gozar simultáneamente. En el caso de los objetos materiales es posible hallar tal fundamentación, pero no sucede lo mismo para la propiedad intelectual. La no-rivalidad y el hecho de ser no-excluibles constituyen limitaciones importantes en cuanto a la homologación de los regímenes de propiedad material y propiedad intelectual.

Cabe recordar que en el modelo liberal de propiedad, dos de los incidentes o derechos individuales fundamentales conferidos son, en efecto, poseer y usar el bien. Aunque se utilice la misma palabra para referir a la posesión y uso de bienes tanto corporales como incorporales, el sentido de la acción difiere. En los bienes materiales puede incluir el

---

<sup>13</sup> Hettinger, E. (1989) Justifying Intellectual Property, en *Philosophy & Public Affairs*, Volumen 18, Número 1, Invierno, pp. 31-52.

consumo con el uso, tal como se mostraba con el ejemplo de la manzana, y no puede hacerlo en los bienes intelectuales.

En el caso de la apropiación de una parcela de tierra, si bien, en principio no se consume con el uso, porque se puede sembrar o labrar durante un tiempo prolongado, de todos modos, se afecta el uso o consumo que podrían realizar otras personas porque cuando alguien se apropia de un terreno, se priva a los demás de esa porción.

Por lo tanto, en algún sentido siempre se afecta el uso o consumo de los terceros cuando alguien tiene un derecho de propiedad sobre un bien material. A diferencia de lo que sucede con los bienes intangibles, que en principio no afectan el uso o consumo de los terceros. Y si lo hacen, es a través de la imposición de reglas artificiales. Y, por lo tanto, debe haber un fundamento superior que justifique la concesión de esos derechos exclusivos, pero no porque lo demande la naturaleza del objeto.

La misma Organización Mundial del Comercio que es el organismo internacional que durante los últimos años regula la propiedad intelectual reconoce que los derechos exclusivos conferidos por esta propiedad están por lo general "sujetos a una serie de limitaciones y excepciones encaminadas a establecer el equilibrio requerido entre los legítimos intereses de los titulares de los derechos y de los usuarios". Este es un claro argumento en contra del carácter absoluto de tales derechos.

Por todo lo expuesto, el derecho que confieren los dos tipos de propiedad, material e inmaterial, es distinto y no se puede sostener entonces, que es una mera extensión del régimen tradicional al de la sociedad post-industrial. Y sí se podría afirmar que "propiedad" y "propiedad intelectual" guardan entre sí tan sólo un aire de familia.

## **Conclusión**

En el mundo occidental actual la voz "propiedad", remite al concepto de propiedad privada y, a su vez, a la concepción liberal, impuesta en la mayor parte de los regímenes jurídicos. Tradicionalmente se ha referido a los objetos materiales.

Sin embargo, esa homologación se debe a una razón histórica, la imposición en los códigos civiles de la mayor parte de los países. El paradigma liberal no es el único que se puede aplicar para fundamentar la propiedad. También existen otros alternativos como la postura de John Christman. Y, por otra parte propiedad no es un concepto unívoco. En consecuencia, al plantear que para el funcionamiento de la propiedad intelectual

simplemente se aplican las reglas de la propiedad material, se debe aclarar a cuál de todas las acepciones refiere.

Es cierto que la propiedad intelectual se diferencia del término tradicional por el tipo de entidad al cual se aplica, es decir, lo hace sobre objetos intangibles, las ideas y sus diversas manifestaciones. Para autores como Harris, este cambio no genera mayores dificultades al momento de aplicar los sistemas de protección jurídica en uno y otro caso. Hemos mostrado que las ideas que protege la propiedad intelectual se caracterizan por ser bienes *no-rivales*, esto es, que pueden ser utilizadas simultáneamente por varias personas sin que se consuman con el uso. Y por otra parte, y como consecuencia de la característica anterior, son bienes *no-excluibles*, es decir, imponer reglas de uso exclusivo sobre ellas es difícil o costoso. Y que estas dos características afectan dos de los incidentes esenciales del modelo liberal de propiedad: poseer y usar.

También se ha expuesto que “propiedad intelectual” es una categoría genérica que abarca una serie de clases disímiles entre sí como las patentes de invención, los modelos de utilidad, o derechos de autor. En virtud de las dos características mencionadas en el párrafo anterior, el tipo de protección (en cuanto al tiempo de duración y de derecho que confiere) es muy diferente del de la propiedad en general y, por lo tanto, exhibe más diferencias que semejanzas con respecto al concepto tradicional de propiedad.