

ARTE Y DERECHO:

UN PLEITO SOBRE EL NFT MÁS ANTIGUO DEL MERCADO

*A pesar de la novedad de los NFTs, ya existen pleitos sobre criptoarte y NFTs...
y sobre la responsabilidad de las casas de subastas por su catalogación..*

Desde hace un tiempo hemos mostrado cierta preocupación acerca de las ambigüedades legales que pesan sobre los *Non Fungible Tokens* (NFTs)¹.

Para que esta nota sea comprensible por quienes carecen de la necesaria cultura digital —como es el caso de quien la escribe— basta recordar en qué consisten los NFTs. Se trata, básicamente, de una clave exclusiva de acceso para ingresar a un repositorio hermético donde se halla depositada una obra de arte digital. El creador de esa obra almacena los datos digitales de tal modo que sólo quien tiene el NFT puede “verlos”, pero no modificarlos. El almacenaje se hace por medio de alguna plataforma dentro de un bloque o eslabón de una cadena de datos inmodificables (mediante una tecnología que se llama *blockchain*).

Sotheby’s, la casa de subastas neoyorquina, y Kevin McCoy, autor de *Quantum* —considerado el NFT más antiguo del que se

tenga memoria y vendido originariamente en junio de 2021 por casi un millón y medio de dólares— acaban de ser demandados por Free Holdings Inc., una empresa canadiense.

El pleito² fue presentado el 1 de febrero último. Los demandados aun no han respondido.

La empresa canadiense dice ser la legítima propietaria de *Quantum* y que la versión vendida por Sotheby’s es falsa.

Según Free Holdings, ésta adquirió los derechos sobre la obra siete años después de que fuera concebida, cuando McCoy, su creador, “dejó vencer sus derechos sobre ella”.

Según dice el demandante, el 3 de mayo de 2014 McCoy almacenó los datos respectivos en NameCoin, una plataforma con tecnología *blockchain* similar a la que se usa para emitir moneda digital.

Aclaremos que en esa época no se hablaba aun de NFTs ni existía Ethereum, la plataforma más utilizada para almacenar obras

¹ Véase “Arte, Derecho y Tecnología: un intento de explicar los NFTs y su vínculo con el arte (y el básquetbol)”, *Dos Minutos de Doctrina* XVIII:939, 6 abril 2021; “Arte y Derecho: otra vez sobre aspectos legales de los NFTs”, *Dos Minutos de Doctrina*, XVIII:966, 16 julio 2021.

² “Free Holdings Inc. v. Kevin McCoy, Sotheby’s Inc., et al”, expediente 1:2022cv00881, US District Court for the Southern District of New York.

de arte mediante (y luego “tokenizarlas”) usando la tecnología *blockchain*, que recién fue lanzada el 30 de julio de 2015.

Al “cargar” su obra de arte en NameCoin, McCoy incluyó una declaración según la cual “confirmaba sus derechos sobre el archivo incorporado al URL <http://static.mccoyspace.com/gifs/quantum.gif>.”³

Además, McCoy agregó una frase en la que indicaba que “la propiedad [sobre la obra de arte] se transfiere a quienquiera controle esta entrada en *blockchain*”.

Pero lo que quizás el artista no sabía es que la titularidad sobre el nombre bajo el cual los datos se encontraban almacenados en la plataforma NameCoin requería ser renovada cada 250 días. Vencido el primer plazo en 2015, y ante la falta de renovación, la titularidad quedó vacante hasta abril de 2021, cuando Free Holdings puso el registro a su nombre.

Para hacer ese registro, Free Holdings “creó” un nuevo ‘nombre’ al que luego incorporó la metadata correspondiente a la obra de arte de McCoy. El ‘nombre’ no es fácil de memorizar:

“d41b8540cbacdf1467cdc5d17316dcb672c8b43235fa16cde98e79825b68709a”.

Estos detalles diferencian este proceso de la adquisición de un dominio de un sitio web: cuando uno de éstos vence, alguien puede reclamarlo y convertirse en su nuevo dueño. Pero nunca podría reclamar el contenido del sitio web, *porque el nombre y el contenido son cosas diferentes*.

El 25 de mayo de 2021, en el sitio “Axion”, (y seguramente de acuerdo con Free

³ “I assert title to the file at the URL <http://static.mccoyspace.com/gifs/quantum.gif>.”

Holdings) el periodista Felix Salmon anticipó que *Quantum*, “el primer NFT de la historia” saldría a la venta y que su precio podría alcanzar los siete millones de dólares, dada su importancia histórica.⁴

Pocos días después, entre abril y mayo de 2021, Free Holdings comenzó a enviar mensajes por Twitter a McCoy (cada vez más agresivos) preguntando si acaso no tenía interés en la inminente venta de *Quantum*. McCoy no contestó pero “reinscribió” su obra de arte en Ethereum, que, como dijimos, es la plataforma de *blockchain* más utilizada para crear y almacenar obras de arte digital y luego crear NFTs sobre ellas.

Según la demanda, McCoy acordó con Sotheby’s subastar públicamente un NFT sobre *Quantum*, ahora alojado en Ethereum. La venta se hizo el 10 de junio de 2021 y Alex Amsel, un feliz coleccionista, se alzó con la obra por la modesta suma de un millón y medio de dólares.

En el catálogo de la subasta se indicaba que el registro inicial de *Quantum* en NameCoin había sido eliminado y que la obra estaba correctamente “inscrita” en Ethereum, por lo que estaba válidamente registrada a nombre de McCoy.

Éste es uno de los principales puntos en litigio: según Free Holdings, la descripción de la obra incluida en el catálogo de la subasta de Sotheby’s (según la cual *Quantum* no existía en los registros de NameCoin y constaba sólo en Ethereum) era errónea: Free Holdings era titular de la “inscripción” en NameCoin desde abril.

La descripción en el catálogo fue efectuada por Sotheby’s sobre la base de un informe

⁴ <https://www.axios.com/nft-sale-art-blockchain-millions-90238222-e702-4df2-a24f-1f7256ec3809.html>

acerca de la libre disponibilidad de *Quantum* en Ethereum provista por The Nameless Corporation (en inglés, “la sociedad sin nombre”), una empresa dedicada a verificar el estatus registral de las obras de arte sobre las cuales se crean los NFTs.

En su informe, Nameless indicó que “al no haber sido renovado oportunamente, el registro de la obra en NameCoin había sido efectivamente eliminado del sistema de *blockchain*”. Por eso, la demanda de Free Holdings también incluye a Nameless.

El objeto del pleito es prohibir tanto a Amsel como a Sotheby’s y McCoy promover y efectuar nuevas transacciones con el NFT registrado en Ethereum porque no es el original.

Otro argumento de Free Holdings es que ésta advirtió a Sotheby’s que debía alertar a los posibles compradores de *Quantum* acerca de que lo que se ofrecía en venta era “una copia autorizada” del original, *pero no el original mismo, depositado en blockchain bajo un nombre perteneciente al demandante*.

Aparentemente Sotheby’s no habría hecho advertencia alguna al público en general antes de la subasta ni tampoco a Alex Amsel, el comprador, al momento de transferirle el NFT en la plataforma Ethereum después de la venta.

Desde el punto de vista jurídico, la demanda *no constituye* una disputa sobre una posible violación de los derechos de autor de McCoy: el conflicto gira alrededor de la legalidad de la transferencia de metadata de un sistema de *blockchain* a otro.

Las preguntas concretas a resolver por la justicia son pocas, pero sumamente complejas: quien “registra” o “adquiere” un nombre bajo el cual se ha almacenado metadata ¿pasa a ser titular también de la metadata asociada con ese nombre? Y ¿cómo se define un

“ingreso” en el blockchain? ¿Es sólo por la carga de un nombre o de los datos?

En este último caso, ¿qué quiso decir McCoy cuando dijo que “la propiedad sobre *Quantum* se transfería al adquirirse el control del registro en el *blockchain*”?

Los hechos descriptos en la demanda parecen dar la razón a quienes sostienen que el sistema de *blockchain* presenta graves peligros y que las inversiones en NFTs son de muy alto riesgo.

Valentina di Liscia, una periodista argentina que trabaja para *Hyperallergic*, un sitio web de noticias, ha informado que cientos de artistas se quejan ante la aparición de obras de arte falsificadas convertidas en NFTs⁵.

Otro ejemplo de esa inseguridad es lo ocurrido hace pocos días, cuando OpenSea, el mercado más utilizado para comprar y vender NFTs, limitó la cantidad de veces que sus usuarios podían crear nuevos NFTs gratuitamente, al revelar que el 80% de los ofrecidos eran “plagios, *spam* y falsificaciones”.

La medida fue revocada a las 24 horas ante las protestas de los usuarios de OpenSea.

El 16 de septiembre pasado esa misma empresa reveló que uno de sus funcionarios adquiría NFTs a precio bajo antes de que éstos fueran publicitados en su página web y aumentarían de precio. (Un caso de *insider trading* o de uso indebido de información confidencial).

Más tarde OpenSea comunicó que aplica sanciones a aproximadamente 3500 colecciones de NFTs por semana (de un total de

⁵

https://www.reddit.com/r/KotakuInAction/comments/rtpfsp/tech_valentina_di_liscia_hyperallegenic_artists/

dos millones de colecciones de criptoarte registradas en OpenSea) por incluir obras falsificadas.

Otro mercado, DeviantArt, que aloja 500 millones de obras de arte digital, ha creado un sistema de alertas de fraude que escanea todas las obras “depositadas” en el sistema *blockchain* de Ethereum para descubrir falsificaciones. Entre agosto y diciembre de 2021, DeviantArt emitió 80.000 alertas de fraude, cada vez con más frecuencia.

Un tercer mercado, LooksRare, que ofrece incentivos a sus usuarios basados en su volumen de negocios, ha sido acusado de permitir la celebración de contratos especulativos para aumentar los precios artificialmente a través de auto-compras y ventas.

Las dificultades y obstáculos que plantean los mercados de criptoarte hacen recordar el viejo principio latino según el cual, “nadie puede alegar su propia torpeza”.

¿Y qué sería ‘torpeza’ en este contexto? Pues la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Ello comprende la imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión.

Conviene recordar entonces aquel agudo principio que contenía el glorioso Código Civil de 1869 (obra de Dalmacio Vélez Sarsfield) que decía que “cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos”.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**