

Facultad de Derecho. Universidad Nacional de Buenos Aires.
XIII Cursos Intensivos de Posgrado. Actualización en Derecho
de Autor y Derechos Conexos. Teoría, Práctica y
Jurisprudencia.
Directora: Delia LIPSZYC

Principios Generales Aplicables a los Contratos de Explotación de Obras Intelectuales



[2012]

PRINCIPIOS GENERALES APLICABLES A LOS CONTRATOS DE EXPLOTACIÓN DE OBRAS INTELECTUALES

Introducción

La materia que trata el derecho de autor presenta o contiene rasgos o características similares a las de otras materias de la ciencia del derecho sin embargo tiene particularidades, que surgen del sujeto y el objeto protegido, y que justifican su autonomía científica y legislativa. Precisamente estas características distintivas son las que justifican la existencia de principios generales aplicables a toda la materia y especialmente a las relaciones contractuales que se generen en su ámbito.

Si bien existen legislaciones que tratan en forma particular los principios generales aplicables a los contratos de explotación de obra, no es fácil encontrar muchos autores que dediquen una mirada particularizada a ellos. En mi caso solo he podido contar con dos obras importantes que si lo hacen. Me refiero a “El Derecho de Autor en la Argentina”, Segunda Edición Actualizada, de los Dres. Carlos A. Villalba y Delia Lipszyc y “Derechos de Autor y Derechos Conexos” de la Dra. Delia Lipszyc”.

El carácter Protector del Derecho de Autor

El nacimiento del derecho del autor en la forma que hoy conocemos y principalmente en su concepción continental europea (o latina), es el fruto de un pensamiento jurídico que pone en el centro de la escena a los autores (creadores) y a las facultades que se le conceden sobre las obras concebidas por ellos.

La posición vulnerable o la situación de debilidad en la que se encuentran los autores justifican la existencia de principios generales aplicables a los negocios jurídicos que se entablen dentro de este ámbito jurídico.

Es que como enseñan los Profesores Villalba y Lipszic¹ el derecho de autor tiene un carácter tuitivo o protector por varios motivos que se relacionan con el sujeto y el objeto protegido por esta disciplina.

Respecto al primero es dable resaltar una nota característica que define la materia. Los creadores de obras siempre se encuentran en una situación vulnerable, desfavorable o desventajosa frente a los usuarios (empresarios) y el público. Es que ellos crean por motivaciones innatas en su personalidad, exista un vínculo obligacional de por medio o no. Ellos crean porque sueñan ser reconocidos por las obras a las que dan luz y por las ansias de que sus creaciones sean conocidas, muchas veces descuidan o no tienen presente los intereses económicos. O sea, la negociación económica sobre los derechos se da en un marco desfavorable para el autor.

En relación al objeto protegido se debe destacar que las obras intelectuales, al ser bienes inmateriales pueden ser usadas por varias personas a la vez y en distintos lugares. Esto es el don de ubicuidad. Así lo llaman los autores arriba nombrados. Esto hace que sea muy difícil para los autores controlar su uso.

También es cierto que la oferta de obras es más amplia que su demanda y ello perjudica la posición de los autores.

¹ Carlos A. Villalba-Delia Lipszic, El Derecho de Autor en la Argentina, segunda edición actualizada, La Ley, Pág. 259.-

Estas particularidades que señalamos son el fundamento del derecho de autor, de su carácter tuitivo y por supuesto de la existencia de principios generales, obligatorios y validos para toda contratación por la cual se explote económicamente una obra. Estos principios tienden a lograr una justa composición de los intereses encontrados.

Principios Generales Explícitos e Implícitos

La mayoría de legislaciones, ya sea en forma expresa y detallada o implícita, contienen estos principios generales. En el primero grupo encontramos a legislaciones como la francesa, que fue la primera en establecer una serie de principios generales aplicables a los contratos de derechos de autor, la española y otros países latinoamericanos como Venezuela, Paraguay y otros. En la segunda encontramos a países como el nuestro que si bien no tiene en su legislación de derecho de autor un capítulo o apartado que refiera a los mismos, surgen implícitamente de sus articulados.

Principios Generales Derivados

Entre los principios generales aplicables a los contratos de explotación de obras encontramos algunos que son de continua aplicación en la legislación laboral. Entre ellos encontramos los siguientes:

- El de la irrenunciabilidad a derechos o facultades establecidas en normas de derechos de derechos de autor. Cualquier dimisión en este sentido devendrá nula o sin efecto.
- El de la sustitución de cláusulas perjudiciales, contrarias a las normas del derecho de autor.

- El de la inoponibilidad al autor de vicios de formas o incumplimientos de condiciones o requisitos establecidos en su favor.
- El de la exclusión de presunciones que vallan en contra de los intereses del autor o que impliquen una renuncia a sus facultades.

Principios Generales Propios

Los principios generales propios o específicos del derecho de autor expresan los fundamentos de esta rama del derecho. Con ellos se intenta que cualquiera sea el tipo de negociación en la que nos encontremos, las facultades de los autores sobre sus obras no sean cercenadas o diezmadas.

- Principio de la no sujeción a *numerus clausus*: Este principio expresamente regulado en legislaciones como la italiana y costarricense establece que las utilizaciones económicas de las obras durante el tiempo que la misma se mantenga en dominio privado no se encuentran limitadas. O sea, los derechos económicos del autor son tantos como tantas formas de explotación existan y su enumeración está hecha en forma genérica. La legislación argentina no lo regula expresamente aunque su existencia surge del art. 2 de la ley 11.723. “La enumeración de los derechos patrimoniales es abierta, como surge de los términos utilizados en la norma: disponer de la obra, publicarla, reproducirla en cualquier forma”².
- El principio de la independencia de los derechos económicos. Este principio consagrado expresamente en alguna legislación como la española y la venezolana indica que los derechos o facultades económicas que el autor

² Carlos A. Villaba-Delia Lipszic, El Derecho de Autor en la Argentina, segunda edición actualizada, La Ley, Pág. 155.-

tiene sobre una obra son independientes entre sí y las autorizaciones de uso de cada uno de esos derechos debe ser expresa y precisa para cada uno de estos. En nuestra legislación lo encontramos implícitamente en los arts. 2, 38 y 47 de la ley 11.723.

Este principio de la independencia de los derechos expresamente reivindicado en la carta del derecho de autor³ expresa: “Los diferentes derechos exclusivos del autor en lo que concierne a las utilidades económicas de sus obras tales como: la reproducción gráfica o la reproducción por otro medio mecánico, la adaptación cinematográfica, la representación, el recitado y la ejecución pública, la radiodifusión y la televisión, la adaptación a otra forma de expresión, son prerrogativas independientes la una de la otra, cuya transmisión a terceros solo puede depender de manifestaciones expresas y distintas de la voluntad del autor”.

- Principio de independencia entre el derecho de autor y el objeto material que lo contiene. Según este principio la adquisición del objeto material (*corpus mechanicum*) en el que está fijada una obra (*corpus mysticum*) no implica la transmisión de derechos intelectuales que siguen en cabeza del autor. Por ejemplo la compra de un libro no da derecho a que el adquirente del mismo autorice reproducciones del ejemplar. Este principio está establecido expresamente en los arts. 54 y 55 de la ley 11.723 respecto a obras pictóricas, escultóricas, fotográficas, planos y croquis.
- Los derechos de explotación sobre las obras no conocen más limitaciones que las establecidas por ley. A diferencia de los derechos económicos que surgen de las obras, que no están sometidos a un número

³ Delia Lipsziyc, Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ediciones UNESCO, CERLALC y ZAVALIA, Pag. 175.

cerrado, las excepciones o limitaciones a ellos si están sometidos a un número cerrado, pues estas últimas solo pueden imponerse por ley. Tal como enseña la Dra. Lipszyc las limitaciones son específicas, a diferencia de los derechos, que son reconocidos con un carácter genérico.

- Principio de interpretación restrictiva de los contratos de explotación de obras. Podríamos decir que este principio es una derivación del principio de independencia de los derechos económicos. En las legislaciones que está expresamente regulado se lo enuncia de la siguiente forma: “La interpretación de los negocios jurídicos sobre derechos de autor será siempre restrictiva. No se admite el reconocimiento de derechos más amplios de los expresamente concedidos por el autor en el instrumento respectivo” (norma colombiana). En nuestra legislación nacional su existencia surge de los arts. 38, 39 y 47. El primero lo hace al permitirle al autor defender su obra de defraudaciones de su mismo editor. El segundo lo hace al decir que el editor “solo” tiene derechos vinculados a la impresión, difusión y venta, y el tercero al expresar que quien acepta una obra no podrá reproducirla o representarla sino en la forma estipulada, como tampoco podrá hacer copias fuera de los indispensables, ni venderlas, ni locarlas sin permiso del autor.

- Presunción de onerosidad de las autorizaciones de uso. Teniendo en cuenta que una de las finalidades del derecho de autor es que el autor de la obra intelectual sea el destinatario de los beneficios económicos de la misma o quien aproveche económicamente la misma, otro de los principios generales importantes que tenemos que tener presente en los contratos de explotación de obras, es el que impone, que toda autorización de uso de una obra se reputa onerosa o genera el derecho, a favor del titular de la misma, a percibir una remuneración o una compensación pecuniaria.

La ley 11.723 no legisla expresamente sobre este principio pero su existencia surge de la lectura del art. 40 de la ley, que al legislar sobre el contrato de edición expresa “considerándose siempre oneroso el contrato”.

La retribución que percibe el autor por las utilización de su obra, que viene a honrar su esfuerzo intelectual, constituye para legislaciones y jurisprudencia un derecho o beneficio de carácter alimentario. Es así que si bien no se permite embargo alguno sobre los derechos intelectuales de una obra, si se admite, en proporciones similares a lo que se admite en los salarios, respecto a los frutos de los mencionados derechos intelectuales. Así lo establece la normativa española. Los tribunales argentinos también resuelven de esta manera aunque no exista una norma expresa en este sentido.

- Remuneración proporcional del autor. El autor debe ir unido a la suerte de su obra dice la carta de derecho de autor. Con este principio se trata de que el autor perciba un pago proporcional a los ingresos brutos que se obtenga por la utilización de su obra. Legislaciones como la francesa, venezolana y española establecen expresamente este principio con algunas excepciones.
- Principio “in dubio pro auctore”. La existencia de una parte débil en los negocios cuyo objeto es la explotación de una obra intelectual, justifica la existencia de este principio general que indica que en caso de dudas se debe estar a favor del autor. El carácter tuitivo del derecho de autor se expresa en este principio.
- La exclusividad en el uso autorizado debe ser expresa. Como enseñan los profesores Villalba y Lipszyc, este principio es una consecuencia de los principios de la independencia de los derechos y de la interpretación restrictiva de los contratos. Según este principio no podrá presumirse o

hallarse implícito en un contrato de autorización de uso de obra exclusividad. Esta debe ser expresa. Si bien este principio no está específicamente legislado en la ley 11.723, si esta legislado una excepción al mismo, de lo que se puede inducir la existencia del principio. La excepción la encontramos en el art. 49 de la ley al establecer que el autor de la obra inédita, aceptada por un tercero, no puede hacerla representar por otro mientras el primero no lo haya hecho, salvo pacto en contrario.

- Los contratos de explotación de obra son “intuitus personae”. La persona del autor importa en los contratos de explotación de obras. Generalmente quien hace un contrato de edición o representación de una obra tiene en cuenta la persona del autor. A la vez el autor al autorizar la utilización de su obra también está interesado en el aspecto personal y profesional de la persona que va explotar su obra. Por ello el art. 47 de la ley 11.723 dice que el aceptante de una obra no podrá reproducirla o representarla por otra empresa. Las legislaciones venezolana y costarricense establecen también el carácter personal del cesionario o licenciataria de una obra. Sin embargo las legislaciones en general no establecen el mismo carácter personal para el usuario a fin de no trabar futuras transferencias de cesiones. Aunque en algunas legislaciones como la española e italiana no permiten que editores cedan sus derechos sin el consentimiento del autor. Al igual que cesionarios no exclusivos transfieran sus derechos.

- Fraccionamiento del ámbito de validez espacial, temporal y material de los derechos de autor. El autor de una obra puede dar autorizaciones de uso fraccionando los derechos en cuanto a su contenido, espacio y tiempo por lo que podrá accionar contra utilidades en forma y lugares distintos a los acordados o hechas una vez vencido los plazos. En nuestra legislación el

autor puede defender su obra hasta del mismo editor dice el art.38 de la ley 11.723.

En países como Francia y España la validez del contrato está subordinada a que se delimite el ámbito temporal y espacial de las autorizaciones y las formas en que se harán. En caso de no hacerlo se reputa que la autorización fue hecha por 5 años y para el país donde se realizó el negocio jurídico de explotación. Respecto a que usos se autorizaron, se reputa que quedará limitado a lo que se deduzca necesario del contrato y a lo indispensable para cumplir la finalidad del mismo⁴.

- El contrato no puede extenderse a modalidades de utilización inexistentes o desconocidos al tiempo de la celebración. Este es un principio derivado del principio de interpretación restrictiva y muestra también el carácter tutelar o protector del derecho de autor. Si los contratos permitirían que los usuarios se reserven la posibilidad de cualquier forma de explotación futura o inexistente se alteraría totalmente el equilibrio entre las partes, pues la remuneración del autor se fija en proporción a las formas de utilización.
- Nulidad de negocios jurídicos sobre obras futuras. La legislación francesa prohíbe contrataciones sobre obras futuras. La razón de esta nulidad radica en que el contrato carecería de un objeto determinado o determinable. Sin embargo permiten establecer un derecho de preferencia para obras de edición, limitándola a cinco obras por género o a la producción del autor realizada en un plazo de 5 años. En otros países se permite este tipo de contrato siempre que se delimite género y tiempo.

⁴ Delia Lipsziyc, Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ediciones UNESCO, CERLALC y ZAVALIA, Pag. 279.

- Nulidad de estipulaciones por las cuales el autor se obligue a no crear alguna obra en el futuro. El carácter protector del derecho de autor no permite que los autores se comprometan a no crear nuevas obras. Más allá de ser moralmente reprochable este tipo de estipulaciones, sin duda alguna, estas chocarían con la libertad de trabajo y afectarían el progreso cultural de la sociedad.
- Obligación de buena gestión de la explotación de obras por parte de los usuarios. Los usuarios deben utilizar los medios necesarios, conforme a las prácticas profesionales, para lograr una efectiva explotación de las obras cedidas o licenciadas.
- Respeto de los derechos morales del autor. Si bien en los acuerdos de cesión o licencias de derechos de autor, se pacta expresa y detalladamente cuestiones atinentes a los derechos morales, la existencia de este principio suple su falta de regulación. El usuario debe respetar paternidad y la integridad de la obra.

La obligación de respeto de los derechos morales se encuentra implícita en todos los contratos, pese a lo cual estos suelen contener estipulaciones precisas sobre la forma de mencionar el nombre del autor, el lugar, el tamaño de la letra, etc. porque el respeto del derecho moral tiene importantes efectos patrimoniales como, en el caso de la mención del nombre del autor, su cartel⁵.

El art. 39 de la ley 11.723 regula sobre el tema al decir que el editor no puede alterar el texto.

⁵ Carlos A. Villaba-Delia Lipszic, El Derecho de Autor en la Argentina, segunda edición actualizada, La Ley, Pág. 267/268.-

- La forma escrita en los contratos. Existe un principio generalizado respecto a que los contratos sobre derechos de autor deben ser formalizados por escrito. Sin embargo su falta no producirá la nulidad de un negocio. La mayoría de las legislaciones presume la ilicitud de la utilización que no se encuentre autorizada por escrito. Así lo establece nuestra ley 11.723 respecto a los fonogramas.

Principios a favor de los Usuarios

El derecho de autor no es una rama que solo ponga su mirada sobre los autores, también establece pautas protectoras a favor de los usuarios. Con ello también se favorecen las negociaciones económicas en su ámbito.

- Garantía de autoría y originalidad de la obra. Existe una obligación implícita por la cual el autor debe asegurar o garantizar el uso de la obra a los usuarios.
- Legitimación de los usuarios contra infractores. Es justo que los usuarios puedan demandar a los infractores en la medida de sus derechos. Francia prevé un régimen de este tipo, en cambio España da este derecho solo a los cesionarios o licenciatarios exclusivos. Parece más razonable el primer sistema.

Conclusión

Los principios generales estudiados son la expresión más viva de las notas características del derecho de autor. Ellos son los encargados llevar a cada negocio sobre una obra intelectual el carácter protector del derecho de autor.

Llama poderosamente la atención de que a pesar de su importancia, plasmada en regulaciones legales, no despierte el mismo interés en autores de obras de derecho de autor, pues existen muy pocos trabajos que se refieran a ellos.

Bibliografía

El derecho de autor en la Argentina, Carlos A. Villalba y Delia Lipszyc, segunda edición actualizada, La Ley, 2009.

Derechos de autor y derechos conexos, Delia Lipszyc, Ediciones Unesco, CERLALC y Zavalía, 2007.

Propiedad Intelectual, Ley 11.723, comentada, anotada y concordada con los tratados internacionales, Editorial Astrea, de Alfredo y Ricardo Depalma, 1999.

Manual de los derechos de autor, Horacio Fernández Delpech, Heliasta, 2011.

Derecho de autor, Mabel Goldstein, ediciones La Roca, 1995.