

LA OBRA AUDIOVISUAL: AUTORÍA Y TITULARIDAD A LA LUZ DE LA LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL Y LA LEY DE FOMENTO AUDIOVISUAL.

Carlos Urquieta Salazar¹.

I. RESUMEN.

El sistema de derechos de autor, destinado a proteger la propiedad intelectual, tiene algunas particularidades en lo referente a las obras de tipo audiovisual. Tanto desde la perspectiva de la Ley de Propiedad Intelectual como de la Ley de Fomento Audiovisual (LFA), es posible extraer los elementos básicos del sistema de protección sobre la autoría de estas obras, siguiendo una interpretación sistemática de ambas normas de la Constitución. Particularmente en el caso de la LFA, que no se limita a la mera protección de los derechos de autor, sino que establece un sistema de fomento a la producción audiovisual, incorporando una serie de nuevos conceptos en la legislación nacional y constituyendo a la obra audiovisual como objeto del derecho de autor.

II. LA OBRA AUDIOVISUAL COMO OBJETO DEL DERECHO DE AUTOR.

Cuando el cine se empezó a constituir como expresión artística a comienzos del siglo pasado, el derecho de autor ya había recorrido un lento pero dinámico camino desde sus primeros pasos efectuado en años de la

¹ Master -DEA- en contratos civiles y comerciales, Université de Versailles, Francia.

Revolución Francesa, cuando los autores dramáticos obtuvieron un monopolio temporal para la representación de sus obras.

El derecho de autor fue concebido, en los tiempos que precedieron la aparición del cinematógrafo, como un conjunto de normas e instituciones destinadas a proteger la obra de autores literarios, dramáticos y plásticos. Es por ello que en los primeros años del cine, la doctrina y la jurisprudencia de los países que se vieron enfrentadas a este nuevo tipo de obras, intentaron asimilar la creación cinematográfica con obras literarias, al considerar que la actividad creativa se encontraba fundamentalmente en el argumento, o con obras artísticas, donde lo rescatable eran las expresiones estéticas que se reproducían en la pantalla.

Sin embargo, los entendidos no tardaron en constatar que no se trataba de un género que excluyera a los demás, sino de “una manifestación intelectual que, de acuerdo a las características del caso concreto, tendrá elementos literarios (v.gr.: el argumento, el guión y los diálogos), artísticos (v.gr.: el decorado, la coreografía, la fotografía y la dirección) o, incluso, un contenido científico, tal el caso de un documental relativo a la medicina o sobre una de las ramas de la biología”².

III. LA INCORPORACIÓN DE LA OBRA AUDIOVISUAL AL DERECHO POSITIVO.

En forma paulatina los distintos instrumentos internacionales en materia de propiedad intelectual empezaron a incorporar el concepto de obra cinematográfica. Es el caso del Convenio de Berna (artículo 2), de la Convención de Ginebra (artículo I) y la Convención Interamericana sobre Derechos de Autor (artículo 3º)³. Las legislaciones nacionales no se quedaron atrás y no tardaron en reconocer expresamente a las obras cinematográficas como creaciones protegidas por el derecho de la propiedad intelectual.

Nuestra Legislación siguió esta tendencia incorporando a las “obras cinematográficas” al listado no taxativo de obras que se encuentran

² Antaquera Parilli, Ricardo, **Derecho de Autor**, Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual – Dirección Nacional de Derecho de Autor, Caracas, 1998, p. 213.

³ Todos ellos han sido ratificados por Chile.

amparadas por la Ley de Propiedad Intelectual, en adelante LPI⁴, cuerpo normativo dictado a principios de la década de 1970.

Sin embargo, el concepto de obra cinematográfica se ha visto rápidamente superado por la irrupción de ciertas obras que ya no son creadas par ser emitidas en salas de cine sino que transmitidas por medios como la televisión y aquellas más recientes que son especialmente adecuadas para ser visualizadas en computadoras entre las que contamos a las llamadas obras multimedia. Es por ello que la tendencia en del derecho comparado sea reemplazar o a ampliar este termino, incorporándose el de “obra audiovisual” en el texto de numerosas leyes sobre derecho de autor⁵.

En este contexto, llama la atención que nuestra LPI, a pesar de sus recientes reformas⁶, siga refiriéndose a “obra cinematográfica” a secas, sin que haya existido preocupación de los legisladores en modernizar este y otros aspectos de nuestra ley de derecho de autor y derechos conexos relativos a las obras audiovisuales⁷.

No obstante, la recientemente promulgada Ley sobre Fomento Audiovisual (en adelante LFA), publicada en el Diario Oficial con fecha 10 de noviembre de 2004, incorporó este y otros conceptos a nuestro ordenamiento jurídico interno. Este cuerpo legal establece como uno de sus objetivos, la promoción y fomento por parte del Estado de la creación y producción audiovisual (artículo 1º) y define en su artículo 3º una serie de conceptos, entre los que se encuentra el de “obra audiovisual”.

Si bien el referido artículo 3º, al encontrarse encabezado por la frase: “Para efectos de la presente ley se entenderá por: (...)”, pareciera limitar la

⁴ Artículo 3º, ley 17.336, publicada en el Diario Oficial el 2 de octubre de 1970.

⁵ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Española de Propiedad Intelectual, artículo 10; Código de la Propiedad Intelectual (Francia), artículo L112-2 nº 6; Decisión 351 Comunidad Andina de Naciones, artículo 3º; Ley Sobre Derechos de Autor (Venezuela), artículo 12.

⁶ La ley 17.336, LPI, fue modificada mediante la ley 19.912 publicada en el Diario Oficial con fecha 4 de noviembre de 2003 y ley 19.914, publicada en el Diario Oficial con fecha 19 de noviembre de 2003, ambas del Ministerio de Hacienda.

⁷ Esto resulta cuanto más sorprendente si tomamos en cuenta que nuestro país adhirió el 29 de diciembre de 1993 al Tratado sobre el Registro Internacional de Obras Audiovisuales administrado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (Ginebra), el que entiende por obra audiovisual “toda obra que consista en una serie de imágenes fijadas relacionadas entre si, acompañadas o no de sonidos, susceptible de hacerse visible y, si va acompañada de sonidos, susceptible de hacerse audible”.

productor incluye únicamente la emisión por televisión. Otras formas de emisión como podrían ser las efectuadas a través de Internet, debiera ser establecido expresamente en el respectivo contrato de producción audiovisual que ligará a autores y productor.

6. c. Respetto al derecho de distribución:

Las reformas de noviembre de 2003 a la LPI introdujeron un nuevo concepto de distribución: “la puesta a disposición del público del original o copias tangibles de la obra mediante su venta o de cualquier otra forma de transferencia de la propiedad o posesión del original o de la copia.”

El artículo 29 de la LPI menciona sólo dos formas de distribución: el “arrendamiento” y la “transferencia”. A su vez, la LFA establece la distribución como una de las actividades a realizar por el productor (artículo 3º letra b) inciso 2º, última parte). Cabe aquí, la misma observación que para el derecho de comunicación pública en relación a emisiones distintas a la televisión, esto es, que en el caso de proyectarse otras formas de distribución, debieran ser expresamente establecidas en el contrato de producción audiovisual.

6.d. Respetto al derecho de transformación:

La LPI define la transformación como “todo acto de modificación de la obra, comprendida su traducción, adaptación y cualquier otra variación en su forma de la que se derive una obra diferente” (artículo 5º letra w)³¹.

El artículo 29 de la LPI no contempla como facultad del productor el derecho a transformar la obra audiovisual resultante de los aportes de los coautores. Por lo tanto, el productor no podría traducirla, adaptar ni variar su forma sin que esto haya sido autorizado expresamente por los autores en el contrato de producción audiovisual o en un acto posterior. Por lo demás, esto es concordante con lo estipulado por el Convenio de Berna en su artículo 14.

VIII. CONCLUSIÓN.

La industria cinematográfica y audiovisual ha experimentado, en Chile, un explosivo desarrollo en los últimos años. El Estado se ha preocupado de establecer múltiples formas de fomentar esta actividad a través de fondos

³¹ Definición también introducida en noviembre de 2003 por ley nº 19.912.

conkursables, y últimamente dictó la LFA como una herramienta de promoción esta actividad cultural.

A pesar de estos esfuerzos, llama la atención que exista una disociación tan manifiesta entre las políticas culturales promovidas por los poderes públicos y el principal de los instrumentos con el que cuenta el Estado para promover la creación artística, literaria: la propiedad intelectual.

Toda industria cultural requiere de creaciones intelectuales, de obras, y estas son fruto del trabajo de los autores. Los autores necesitan ser remunerados por la explotación de sus obras y esto se logra a través del reconocimiento y amparo de sus derechos de autor. Esta situación no cambia cuando se atribuye la titularidad de los derechos de explotación a una persona distinta del autor, como es el caso del productor audiovisual, ya que en este caso el "titular" de los derechos patrimoniales deber remunerar al autor por la cesión de tales derechos sobre su obra³².

Resulta entonces difícil de comprender, que a pesar las recientes modificada a la LPI, para adecuarla a los requerimientos del acuerdo ADPIC³³, no se hayan corregido ambigüedades aquellas relativas a la cesión de los derechos de patrimoniales de los autores de la obra audiovisual al productor. El desconcierto es mayor si se considera que paralelamente a estas modificaciones, se discutió y luego se aprobó una Ley de Fomento Audiovisual, que como vimos, incorporó algunos conceptos novedosos y útiles desde el punto de vista del derecho de autor, pero que nada aportan respecto a la determinación de la extensión de las cesiones de los autores al productor.

Ante este contexto, este trabajo intentó hacer una lectura de las disposiciones de la LPI relativas al derecho de autor a la luz de los conceptos incorporado por la LFA. Para ello primero efectuamos una breve explicación acerca de la obra audiovisual como objeto del derecho de autor, para en segundo lugar, analizar la incidencia de los conceptos introducidos por la LFA. Finalmente nos introdujimos al distinguo entre autoría y titularidad de los derechos de autor sobre las obras audiovisuales. En este último punto, aplicando principios y normas fundamentales sobre propiedad intelectual, interpretamos en forma restrictiva los derechos que se presumen cedidos al productor audiovisual en el artículo 29 inciso 2º de la LPI³⁴. Esta

³² Antaquera Piralli, Ricardo, ob. cit., p. 103.

³³ Sigla de Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio, Anexo 1C del tratado que instituyó la Organización Mundial del Comercio.

³⁴ Ver opinión en contrario en Sarti Tirado, Romina, ob. cit., capítulo 3.

toma de posición podrá ser útil en caso de ocurrir un litigio entre productor y autor, dónde serán los Tribunales quienes deberán interpretar las normas aplicables al caso concreto.

Por último, creemos importante destacar que en las relaciones entre autores y productor, debe existir la especial preocupación de las partes en plasmar, en los respectivos contratos de producción, los derechos y obligaciones que le corresponden a cada una de las partes. Debe aquí cuidarse de respetar el derecho moral del autor y mencionar detallada y determinadamente cada uno de los derechos cedidos por el autor al productor y con especial énfasis en la remuneración que deberá ser percibida por el primero producto de la explotación de la obra. Esto puede evitar o al menos minimizar potenciales conflictos originados en la ambigüedad de nuestra legislación. Esperemos pueda encaminarse en el futuro próximo algún estudio sobre esta materia.