

ALAI BRUSELAS 2014

Derechos morales en el siglo xxi

**el cambio del papel de los derechos morales en una era de
sobrecarga de información**

CUESTIONARIO

ARGENTINA

AUTOR: Delia Lipszyc, Pablo Wegbraut

**DERECHOS MORALES EN EL SIGLO XXI
EL CAMBIO DEL PAPEL DE LOS DERECHOS MORALES EN UNA ERA DE
SOBRECARGA DE INFORMACIÓN**

– CUESTIONARIO ALAI BRUSELAS 2014 –

ARGENTINA

Delia Lipszyc – Pablo Wegbrait

1. Describa por favor el origen, los objetivos y la filosofía subyacente a los derechos morales en su país.

El origen del derecho moral en la Argentina se encuentra en la ley n° 11.723 de 26/9/1933 (la ley) que continúa vigente, aunque con modificaciones parciales de importancia diferente y emana de la tradición continental europea.

“El derecho moral es el que corresponde a todo autor, aun cuando haya cedido la propiedad de su obra, para vigilar que ésta se represente, se imprima o se ejecute con toda fidelidad” expresó el senador Matías Sánchez Sorondo en el discurso con que presentó su proyecto –el cual fue uno de los antecedentes principales de la ley– destacando que había sido consagrado en la jurisprudencia de los tribunales franceses, en la doctrina, y en disposiciones de la ley rumana de 1923, la polaca y la italiana.¹

Los objetivos son la protección de la personalidad del autor y de la obra como entidad propia, y la filosofía subyacente fue basar la protección en el acto de creación intelectual y en el interés de la colectividad en que se respete la autenticidad de dicha creación.

2. ¿Qué significan los derechos morales en su país:

- Derecho de divulgación (divulgación)
- Derecho a reivindicar la paternidad (derecho de paternidad)
- Derecho al respeto y a la integridad
- Derecho al arrepentimiento o al retiro
- Otros elementos: ... ?

El derecho moral en la Argentina se compone, expresamente, de los derechos de

¹ Sánchez Sorondo, M. G., *Régimen legal de la propiedad intelectual*, Buenos Aires, 1938, pp. 30 y ss.

paternidad y de integridad.

La ley no regula el derecho moral en forma sistemática; las disposiciones sobre dicho derecho están dispersas a lo largo de la ley.

El derecho de divulgación está reconocido indirectamente en los artículos 2º y 9º de la ley. De acuerdo al primero de esos artículos “*El derecho de propiedad de una obra científica, literaria o artística, comprende para su autor la facultad de disponer de ella, de publicarla, de ejecutarla, de representarla, y exponerla en público, de enajenarla, de traducirla, de adaptarla o de autorizar su traducción y de reproducirla en cualquier forma*”. Según la doctrina, las prerrogativas mencionadas en el artículo 2º presuponen otras anteriores: la de mantener la obra inédita. El artículo 9º (primera parte) dispone que “*Nadie tiene derecho a publicar, sin permiso de los autores o de sus derechohabientes, una producción científica, literaria, artística o musical que se haya anotado o copiado durante su lectura, ejecución o exposición públicas o privadas.*” La autorización previa del autor implica el derecho de decidir el momento de la divulgación.

El derecho de paternidad es reconocido por el artículo 52, según el cual “*Aunque el autor enajenare la propiedad de su obra, conserva sobre ella el derecho a exigir la fidelidad de su texto y título, en las impresiones, copias o reproducciones, como asimismo la mención de su nombre o seudónimo como autor*” (énfasis añadido). En consecuencia, la mención del autor debe ser hecha en la forma elegida por este, y comprende las obras seudónimas y anónimas (en este último caso, los derechos serán ejercidos por el editor).

El artículo 52 también reconoce el derecho de integridad al decir que el autor conserva sobre la obra “*el derecho a exigir la fidelidad de su texto y título, en las impresiones, copias o reproducciones*”.

Asimismo, el artículo 51 reconoce el derecho de integridad al disponer que “*El autor o sus derechohabientes pueden enajenar o ceder total o parcialmente su obra. Esta enajenación es válida sólo durante el término establecido por la Ley y confiere a su adquirente el derecho a su aprovechamiento económico sin poder alterar su título, forma y contenido.*” (énfasis añadido).

La ley no reconoce el derecho de arrepentimiento o retracto.

3. ¿Se pueden renunciar o transferir los derechos morales en su país?

Toda vez que se trata de derechos de la personalidad del autor, los derechos morales no pueden ser cedidos o renunciados, como resulta de los artículos 51 y 52 arriba transcritos.

4. ¿Cuál es el término de protección de los derechos morales en su país? Es igual al término de protección de los derechos patrimoniales? Se pueden ejercer los derechos

morales después de la muerte del autor, y por quién? ¿Hay protección de derechos morales para las obras en el dominio público?

La duración del derecho moral es perpetua, de conformidad con el artículo 83², de la ley que establece que *“Después de vencidos los términos del artículo 5º, podrá denunciarse al Registro Nacional de Propiedad Intelectual la mutilación de una obra literaria, científica o artística, los agregados, las transposiciones, la infidelidad de una traducción, los errores de concepto y las deficiencias en el conocimiento del idioma del original o de la versión. Estas denuncias podrá formularlas cualquier habitante de la Nación, o procederse de oficio”*.

Como prevé el artículo 83, esas denuncias podrá formularlas cualquier habitante³ de la Nación, o procederse de oficio.

5. Bajo su jurisdicción, ¿hay protección de los derechos morales de autor bajo otras categorías de derechos? Como los “derechos de la personalidad”, “derechos civiles”, “derecho de imagen”, “derecho de publicidad” u otros derechos?

Dado que en la ley argentina los derechos morales constituyen una categoría de los derechos de la personalidad, nada impide que sean protegidos por otras disposiciones del derecho civil. Al respecto, el artículo 12 de la ley dispone que *“La propiedad intelectual se regirá por las disposiciones del derecho común, bajo las condiciones y limitaciones establecidas en la presente Ley”*.

Aunque no se trata de un derecho de autor, los artículos 31, 33 y 35 protegen el derecho a la imagen personal (aunque mencionando el “retrato fotográfico”) al disponer: *“El retrato fotográfico de una persona no puede ser puesto en el comercio sin el consentimiento expreso de la persona misma y muerta ésta, de su cónyuge e hijos o descendientes directos de éstos, o en su defecto, del padre o de la madre. Faltando el cónyuge, los hijos, el padre o la madre, o los descendientes directos de los hijos, la publicación es libre. La persona que haya dado su consentimiento puede revocarlo resarciendo daños y perjuicios. Es libre la publicación del retrato cuando se relacione con fines científicos, didácticos y en general culturales, o con hechos o acontecimientos de interés público o que se hubieran desarrollado en público”* (artículo 31).

² Artículo 5º, ley 11.723 (texto según ley nº 24.870, Boletín Oficial de 16/9/1997): *“La propiedad intelectual sobre sus obras corresponde a los autores durante su vida y a sus herederos o derechohabientes hasta setenta años contados a partir del 1 de Enero del año siguiente al de la muerte del autor. En los casos de obras en colaboración, este término comenzará a contarse desde el 1 de Enero del año siguiente al de la muerte del último colaborador. Para las obras póstumas, el término de setenta años empezará a correr a partir del 1 de Enero del año siguiente al de la muerte del autor. En caso de que un autor falleciere sin dejar herederos, y se declarase vacante su herencia, los derechos que a aquél correspondiesen sobre sus obras pasarán al Estado por todo el término de Ley, sin perjuicio de los derechos de terceros”*.

³ Destacamos el generoso enfoque de la norma al hacer referencia a los “habitantes”, quienes no necesariamente deben ser “ciudadanos”.

“Cuando las personas cuyo consentimiento sea necesario para la publicación del retrato fotográfico o de las cartas, sean varias, y haya desacuerdo entre ellas, resolverá la autoridad judicial” (artículo 33).

“El consentimiento a que se refiere el artículo 31 para la publicación del retrato no es necesario después de transcurridos 20 años de la muerte de la persona retratada” (artículo 35).

A su vez, los artículos 32, 33 y 35 se refieren a la protección de las cartas misivas (no de las cartas imaginarias o de ficción, las cuales están protegidas de acuerdo al régimen general de protección de las obras) estableciendo: “El derecho de publicar las cartas pertenece al autor. Después de la muerte del autor es necesario el consentimiento de las personas mencionadas en el artículo que antecede y en el orden ahí indicado” (artículo 32).

La excepción establecida en la última parte del artículo 31 de la ley ha sido interpretada restrictivamente por los tribunales en numerosos casos, entre los que pueden citarse: “*Iribarren, Fernando c. Sáenz Briones y Cia. y otros*”, Cámara Civil 1ª de la Capital, marzo 31/1943, J.A. 1943-II-309”; “*Ivanoff de Regueiro, Liliana c. Laboratorios Phoenix S.A.I.C.F.*”, CNCiv., sala A, junio 6/1983; “*Ponzetti de Balbín, Indalia c. Editorial Atlántida*”, CS, diciembre 11/1984, L.L.1985-B-112”; “*P. de B. A. N. c. J. J. y otro*”, CNCiv., sala D, noviembre 30/1993, L.L. 1994-D-147; *N. C., J. I. y otro c. R. N. y otros*”, CNCiv., Sala C, mayo 4/2004, elDial de 26/5/2004; “*B. C. A. y otro c. Periodismo Universitario S.A.*”, CNCIV, Sala B, marzo 31/2006, Iuris; (“*V.H.M. y otro c. Editorial Atlántida S.A.*”, CNCiv. Sala B, agosto/2006, Iuris); “*M., G. E. c. ARTEAR S.A. y otro*”, CNCiv., Sala H, noviembre 10/2006, Iuris; “*Montoro Magalí c. Honda Argentina S.A.*”, CNCiv., Sala F, diciembre 5/2006, Iuris.

6. ¿La legislación o jurisprudencia de su país contempla sanciones u otros mecanismos de remedio frente el ejercicio abusivo de los derechos morales, en particular, por el autor y / o su / sus herederos?

No hay disposiciones para reducir o sancionar específicamente un ejercicio abusivo del derecho moral, pero el artículo 1071 del Código Civil establece en forma genérica “*La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres.*”

7. ¿Cómo se resolvería en su país un conflicto entre el ejercicio de un derecho moral y el ejercicio de cualquier otro derecho de propiedad , tal como el derecho sobre la propiedad "material" en la que se "fija o que soporta" la obra ? (por ejemplo, mención del nombre del autor en un edificio, la modificación de una obra utilitaria , la demolición de una obra artística , graffiti en un edificio , ...)

La ley no contiene disposiciones específicas sobre este punto; la decisión depende de las circunstancias del caso concreto.

Existen antecedentes jurisprudenciales en favor del derecho moral del autor de la obra artística incorporada a un inmueble como en el caso "*Waveluck, María c. Iglesia Ortodoxa*", CNCiv., sala G, octubre 14/1993, J.A. 1995-II-367.

8. ¿Cómo sería resuelto en su país un conflicto entre el ejercicio de un derecho moral y el ejercicio del derecho a la libre expresión u otros derechos fundamentales?

La misma respuesta que a la pregunta 7.

9. ¿De qué manera ejercen los autores sus derechos morales en la práctica? ¿Consideran ellos este como un asunto de importancia? ¿Cómo quieren ser reconocidos (que modalidades existen para ejercer los derechos de paternidad e integridad)? ¿Cómo imponen el respeto de sus derechos morales cuando se enfrentan con obras derivadas? ¿Las licencias (en particular a través de creative commons) suelen proporcionar una prohibición para crear obras derivadas? ¿Hay en su país modelos de contratos por sector (como el literario, audiovisual, musical, artes gráficas o sectores artísticos) que se ponen a disposición por las organizaciones profesionales o por las entidades de gestión colectiva y que contienen cláusulas relacionadas con los derechos morales? Si es así, ¿cuáles?

Los autores dan mucha importancia al ejercicio de sus derechos accionando contra quienes no los respetan.

10. ¿Las entidades de gestión colectiva desempeñan algún papel en el ejercicio de los derechos morales en su país?

El artículo 7° del Estatuto de SADAIC (Sociedad Argentina de Autores y Compositores) prevé que esta ejercerá de pleno derecho la protección, defensa y percepción de los derechos económicos, incluidos los aspectos morales.

El artículo 1° de la ley 20.115, de reconocimiento de ARGENTORES (Sociedad General de Autores de la Argentina) dispone que ésta tendrá a su cargo "*la protección y defensa de los derechos morales correspondientes a los autores de dichas obras*".

11. En su país, ¿la legislación, la jurisprudencia y / o literatura académica prevén la aplicación de los derechos morales con respecto a las formas particulares de uso, por ejemplo:

- "citación artística"

- Contenido generado por el usuario
- El folclore
- Obras huérfanas
- Computación en la nube
- Esquemas (gratis) de licencia alternativas (en particular, las licencias de código abierto o creative commons)
- Aspectos internacionales (determinación de la jurisdicción y la ley aplicable)

No hay disposiciones / jurisprudencia sobre este punto.

12. Ciertos atributos del derecho moral parecen cambiar su objetivo en el contexto digital ; así, el derecho de divulgación, que permite a los autores decidir cuándo su obra puede ser puesta a disposición del público, es a veces invocado para proteger la confidencialidad de ciertos datos o contenidos o su dimensión privada ; el derecho de paternidad se transforma en derecho de atribución, insistiendo en la búsqueda e identificación del autor de una contribución sobre otros (por ejemplo en Wikipedia o en las licencias libres), antes que en el reconocimiento de la calidad de autor. Finalmente, el derecho de integridad puede convertirse en un derecho que permita proteger la autenticidad de una obra. Las modificaciones de las obras son efectivamente cada vez más ampliamente autorizadas, pero la autenticidad ocupa un lugar más importante, especialmente mediante el recurso a medidas tecnológicas que la garanticen.

En su país, ¿hay indicaciones en la legislación, jurisprudencia y/o literatura académica respecto del cambio de los derechos morales en un entorno digital?

- ¿De un derecho de divulgación a un derecho de protección de la privacidad (vida privada)?
- ¿Del derecho a reclamar autoría (paternidad) al derecho a la atribución?
- ¿Del derecho a la integridad al derecho a respetar la autenticidad del trabajo?
- Hasta el punto de reconocer intereses similares y derechos afines a los derechos morales para autores y artistas intérpretes, para el beneficio de editores, productores y organismos de radiodifusión?
-

No. Al presente en la Argentina aún se reconocen como derechos morales "tradicionales" relativos al respeto de la divulgación, la paternidad y la integridad.