



La prevalencia de la protección automática en el derecho de autor

Adrián Jazél Cota Mendivil

Abogado en Propiedad Intelectual Independiente.

México

Correo electrónico: ajcotam@hotmail.com

La prevalencia de la protección automática en el derecho de autor

Recibido: Febrero 2021

Aprobado: Marzo 2021

Resumen

La protección en el derecho de autor siempre es un tema polémico en la industria del entretenimiento. Su manejo ha sido complicado para las personas a las que van dirigidas, desembocando malas decisiones en ocasiones de su parte. ¿Las razones? Van muy de la mano con el “Principio de protección automática” consagrado en el convenio internacional de Berna donde la protección de las obras autorales se vuelve relativa en materia internacional y nula en legislaciones internas de los países que lo suscriben. En este escrito profundizaremos en dicho principio desde una perspectiva jurídica; analizando la generalidad de la materia donde se desarrolla, de qué forma se ha reconocido en legislaciones internas, como la falta de formalidad que presupone ha sido un mito y la solución para coordinarlo de una forma en que el reconocimiento de los derechos autorales y la protección en los países suscritos sean coherentes a través de una firma de autor.

Abstract

Copyright protection is always a contentious issue in the entertainment industry. It's management has been complicated for the people to whom they are directed, leading to bad decisions at times on their part. The reasons? They go very hand in hand with the “Principle of Automatic Protection” enshrined in the Berne international convention, where the protection of authorship works becomes relative in international matters and null in the internal laws of the countries that sign it. In this writing we will delve into this principle from a legal perspective analyzing the generality of the subject where it is developed, in what way it has been recognized in internal legislation, how the lack of formality that it presupposes has been a myth and the solution to coordinate it in a way that the recognition of copyright and the protection in the subscribed countries they are consistent through an author's signature.

Palabras Claves

Derechos de autor, instrumento internacional, protección automática.

Keywords

Copyright, international instrument, automatic protection.

INTRODUCCIÓN

Cuando hablamos de derecho de autor, es común que surja en la conversación el problema típico de la falta de protección que llevo un artista ante terceros, la cual, lo condujo a ser objeto de plagio sobre su propio arte y perder beneficios económicos. Dichos casos, son tan variados y constantes que se ha vuelto común en la industria del entretenimiento. Sin embargo, esta práctica tiene su origen en el uso de la ley de manera arbitraria. ¿Cómo? Gracias a criterios internacionales que desarrollan vida jurídica en paralelo a su jurisdicción que, irónicamente, estos mismos transmiten.

Para entender a profundidad lo anterior, hay que comenzar desde las bases ¿Qué es el derecho de autor? La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual dice que hablamos de los derechos de los creadores sobre sus obras literarias y artísticas. Desde una perspectiva analítica, esto trae como consecuencia dos preguntas vitales para el tema objeto del presente artículo: ¿Qué se considera obra literaria o artística?; y ¿Qué facultades se les dan a los creadores sobre estas?

Las respuestas de estas interrogantes se encuentran en un acuerdo internacional que subordina a las leyes de los demás países y establece las bases del derecho de autor “con el fin de que tengan el privilegio de controlar el uso sobre sus obras literarias, artísticas o científicas, así como recibir una retribución por su utilización” (López & Estrada, 2007) nombrado Convenio de Berna (1886). Este tratado internacional es el más relevante de la materia pues se considera el más antiguo mundialmente (en lo que respecta derechos de autor) y la mayoría de las naciones (reconocidos por la ONU) coordinan su derecho interno con el presente instrumento.

El convenio de Berna define a la “obra

artística” señalando que se considerara como tal todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan a las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias. Dicho lo anterior, la obra, creación personalísima del artista, es apreciada como objeto sobre el cual recaen los derechos de autor, ya que es indispensable para que su creador pueda ser considerado con tal carácter.

También surge el derecho de los países miembros del convenio de Berna a decidir, en sus leyes internas, si es necesario que, para la protección de las obras, estas deban ser materializadas sobre un soporte físico, es decir, que no solo sea una idea abstracta en la mente del artista, si no que la expresión tangible de ésta condiciona el ideal del autor para gozar de protección ante la ley. Sin obra literaria, artística o científica, los derechos autorales son inexistentes

Sobre ese hilo de ideas, en la obra de Gómez, (2015) se hace una exposición precisa acerca de las fases del proceso creativo, intermediario entre el ideal del autor y su obra, diciendo que paralelamente al hombre creador y sujeto principal del derecho de

autor, tenemos que en la relación trilogica que se analiza, la idea como componente esencial del ser humano – inmaterial en tanto no se fije – comprende la primera fase del proceso de creación intelectual, es decir, antes de que nazca la obra, primero se da el proceso de ideación o de concebir lo que queremos crear, después se va desarrollando y se comienza a plasmar materialmente esta, de ahí una vez concluido el multicitado proceso, comienza la vida jurídica del autor en relación con su obra, en otras palabras, el nacimiento de la protección.

Por lo tanto, lo que sucede es lo siguiente. Una vez que la obra sea plasmada físicamente, sin importar el medio de expresión utilizado, el Convenio de Berna comenzará a provocar sus consecuencias jurídicas reconociendo los derechos que se le confieren al autor sin formalidad alguna, es decir, sin condición que impida el goce y ejercicio de los derechos que surgen del instrumento internacional. A esto se le llama “Principio de protección automática” y es el causante de la activación de los derechos de autor al momento en que la obra es materializada en el espacio.

Ahora bien, ¿Qué derechos brinda al nacer ésta en el espacio para su creador?

El convenio de Berna nos hace saber que existen derechos patrimoniales y derechos morales donde los primeros son los que permiten que el titular de los derechos obtenga compensación financiera por el uso de sus obras por terceros y los segundos son los que protegen los intereses no patrimoniales del autor.

Estos derechos siempre varían según las leyes de cada nación, sin embargo, se tienen preestablecidos las siguientes facultades patrimoniales y morales base para cada país:

PATRIMONIALES;

Derecho a la reproducción de su obra de varias formas, como la publicación impresa o la grabación sonora,

Derecho a la interpretación o ejecución públicas, la grabación de la obra, la radiodifusión de la obra, la traducción de la obra y la adaptación de la obra.

MORALES;

Derecho a reivindicar la paternidad de la obra.

El derecho a oponerse a modificación alguna que perjudique la reputación del autor.

Estos derechos surgen mediante el “principio de protección automática” en el momento en que la idea del autor haya terminado de ser plasmada en el espacio y, entonces, pueda comenzar su protección. Por lo tanto, siempre que un artista acabe de materializar su idea, tendrá a disponibilidad los derechos que se enlistaron anteriormente sobre su creación automáticamente.

ANÁLISIS

Dijimos anteriormente que el reconocimiento que da la protección automática sobre la obra del autor es sin formalidad alguna. Esto quiere decir, según la guía para el Convenio de Berna, que el término “Formalidad” debe de interpretarse en el sentido de condición cuyo cumplimiento es necesario para la validez del derecho. En otras palabras, y en sentido amplio, los autores no están sujetos a un trámite administrativo para el goce y ejercicio de sus derechos, basta con que sea materializada la obra artística en un soporte físico. Es decir, por ejemplo, si un músico escribe la partitura de una composición, en el momento en que anote el último arreglo, podrá, con fundamento legal,

ejercer los derechos morales y patrimoniales sobre su canción exclusivamente.

Sin embargo, sobre el mismo escrito se encuentran tres párrafos que definen el uso del principio de protección automática y como se debe de interpretar para una buena convergencia con las leyes internas. En ellos, se vislumbra una limitación a solo el goce y ejercicio de los derechos que otorga el instrumento internacional, independientes de la existencia de protección en el país donde se haya dado origen la obra, es decir, los derechos se reconocen por medio del tratado internacional pero no se protegen por las normas internas de cada país donde se de origen la idea materializada.

Para entender esto, hacemos un paréntesis en este párrafo para dar noción sobre qué se entiende como capacidad de goce y de ejercicio. La primera es la aptitud para ser titular de derechos o para ser sujeto de obligaciones, mientras que la segunda es la posibilidad jurídica en la que una persona hace valer directamente sus derechos, por lo tanto, puede celebrar en nombre propio actos jurídicos y así contraer obligaciones que deberá cumplir; además de poder ejercitar las acciones pertinentes en los tribunales (Hucaraya, 2018, pág.).

Acorde a lo anterior, se sostiene que al momento en que un autor termina su proceso creativo, este comienza a gozar de sus derechos y puede ejercitarlos sobre su obra, como naturaleza jurídica del principio de protección automática. Sin embargo, se sostiene que la falta de formalidad funciona “en pro” del reconocimiento del derecho que liga a un autor con su obra, y no de formas de explotación sobre esta, por lo que faculta al país donde se originó la obra a tener a su arbitrio como reconocerá, objetivamente, su protección que le otorga el convenio internacional en caso de

su circulación comercial.

Varios países de la unión mantienen ese ideal de la protección automática. Por ejemplo, la legislación de Guatemala en su Artículo 3 de “La ley de derecho de autor y derechos conexos” (1998) se consagra el principio de protección automática al margen del criterio del Convenio de Berna, diciendo lo siguiente:

ARTICULO 3: El goce y ejercicio de los derechos de autor y los derechos conexos reconocidos en esta ley no están supeditados a la formalidad de registro o cualquier otra y son independientes y compatibles entre sí, así como en relación con la propiedad y otros derechos que tengan por objeto el soporte material a la que este incorporada la obra, la interpretación artística, la producción fonográfica o con los derechos de propiedad industrial. Las obras de arte creadas para fines industriales también estarán protegidas por esta ley en cuanto a su contenido artístico.

Chile en su Ley 17336 (1970) sobre Propiedad intelectual no hace muchas especificaciones sobre el alcance del principio de protección automática, sin embargo, lo reconoce en su Artículo 1 y habla de las prerrogativas que se le confieren al autor al decir:

ARTICULO 1: La presente ley protege los derechos que, por el solo hecho de la creación de la obra, adquieren los autores de obras de la inteligencia en los dominios literarios, artísticos y científicos, cualquiera que sea su forma de expresión, y los derechos conexos que ella determina.

El derecho de autor comprende los derechos patrimonial y moral, que protegen el aprovechamiento, la paternidad y la integridad de la obra.

Por otro lado, Panamá también reconoce el principio de protección automática en su Artículo 1, segundo párrafo, de su ley no. 15 “Derechos de autor y derechos Conexos” (1994) estableciendo el límite del principio de protección automática:

ARTICULO 1 (segundo párrafo): Los derechos reconocidos son independientes de la propiedad del objeto material en el cual este incorporada la obra y no están sujetos al cumplimiento de ninguna formalidad. Los beneficios de los derechos que emanan de la presente ley requerirán prueba de la titularidad.

Por el lado de México, encontramos el principio de protección automática en su artículo 5 de “La ley federal del derecho de autor” (1996), citando:

ARTICULO 5: La protección que otorga esta Ley se concede a las obras desde el momento en que hayan sido fijadas en un soporte material, independientemente del mérito, destino o modo de expresión.

El reconocimiento de los derechos de autor y de los derechos conexos no requiere registro ni documento de ninguna especie ni quedará subordinado al cumplimiento de formalidad alguna.

Por último, en Colombia en su ley 23 sobre derechos de autor (1982) se describe al registro de obra como una herramienta de seguridad jurídica para el autor sin perjuicio del disfrute previo de sus derechos por falta de este:

ARTICULO 9: La protección que esta ley otorga al autor, tiene como título originario la creación intelectual, sin que se requiera registro alguno. Las formalidades que en ella se establecen son para la mayor seguridad

jurídica de los titulares de los derechos que se protegen.

DISCUSION

En este punto, considerando que la naturaleza del “Principio de protección automática” consiste en la independencia entre el reconocimiento de derechos y la existencia de protección en el país de origen, se puede divisar un desamparo hacia el autor frente al reconocimiento de sus derechos en las legislaciones internas, ya que se reconocen estos por la existencia de la obra, pero no son protegidos por la jurisdicción territorial.

Es decir, una vez terminada la obra, nacen prerrogativas (morales y patrimoniales) reconocidas sin formalidad alguna sobre la creación del autor (ligadas a este), pero sin ninguna garantía de protección por parte de las autoridades locales del país donde la obra fue originada. Mientras tanto, las facultades previamente reconocidas están expuestas en dicho territorio (o extraterritorialmente) para que terceros puedan realizar los trámites necesarios y aprovecharse del hecho. En otras palabras, existe una contradicción en la naturaleza jurídica del principio de protección automática, pues, si bien este se ha promulgado para brindarle amparo inmediato al autor sobre su obra por ser un acto personalísimo de este, la realidad en la práctica es que este aspecto deja al creador de la obra en una situación de vulnerabilidad, debido a que la obtención de los derechos de autor va al margen del nacimiento de la obra mas no la protección del autor contra terceros, a tal grado que algunos autores prescinden de publicar su obra si no se ha hecho el trámite necesario en su nación para su protección adecuada.

Sin embargo, no se le deja desprotegido del todo al autor, ya que desde la materia internacional se le reconoce el derecho de

“paternidad” de la obra en sus facultades morales, lo que le permite reclamar su autoría ante cualquier autoridad competente que resuelva de los casos en la materia. Debido a la protección automática, hay casos en los que basta que se muestre un ejemplar de la obra y que esta presuma el nombre de quien reclama en el rubro donde comúnmente está la sección de autor para que el estado reconozca la protección.

No obstante, a pesar de ser una herramienta legal muy útil para el bienestar jurídico del autor, tiene desprovisto su reconocimiento de sus derechos hasta el dictado de una sentencia a favor del artista, habiendo la necesidad de requerir a la autoridad interna del país para que su facultad sea de goce y se apliquen las medidas preventivas necesarias.

Las facultades autorales se reconocieron desde el momento en que se plasmó la obra del autor en un soporte material debido al principio de protección automática y, desde ese momento, él es propietario de cualquier

beneficio directo o indirecto que se genere por el uso de la obra. Sin embargo, dicho reconocimiento es independiente de la protección de la autoridad donde se originó la obra, por lo que el goce de dichas prerrogativas existe sin amparo alguno hasta el trámite debido para obtenerlo, el cual puede ser llevado por cualquier persona, inclusive, un tercero. Esta acción le brindaría a este último la disposición del derecho moral de paternidad y poderlo utilizar en un litigio en contra del autor si decide hacerlo valer en su nombre.

Tomando en consideración que la intención del Convenio de Berna con el principio de protección automática fue brindarles reconocimiento a los autores en sus derechos exclusivos sobre sus obras, lo cierto es que quedan inmunes a su ejercicio hasta obtener un título de propiedad, sin perjuicio que, hasta la obtención de este, las facultades autorales ya se encuentran en vida jurídica expuestas para cualquier práctica de competencia desleal.

Conclusión y solución

Lo que brinda el principio de protección automática no es un escudo legal ante terceros, sino un cúmulo de prerrogativas a las personas gozantes de derechos autorales para que tengan la posibilidad, a cambio de la falta de formalidad, de reclamar cualquier derecho sobre su obra en el momento que ellos sientan pertinentes o ante una controversia jurídica en la que no cuenten con la protección nacional.

Los creadores, al momento del nacimiento de su obra, obtienen facultades de posesión sobre un bien que crearon en el espacio debido al “Principio de

protección automática”. Dichos derechos son reconocidos, más no amparados por la ley nacional donde se dieron origen. Esto les dará vida jurídica a esas prerrogativas para que sean aprovechadas a quien mejor le convenga, pero siempre dándole la acción al autor original de poder reclamar su autoría mediante su derecho moral de paternidad, si este vence al derecho con el que se basa a quien ampara la protección nacional de la obra.

Visto lo anterior, la solución para una coordinación del principio de protección automática más efectiva sería una que

permitiera actuar en el ámbito nacional de la misma forma que se desarrolla en el ámbito internacional, es decir, sin formalidad alguna.

Dicho esto, hoy en día muchos autores colocan sus firmas personales en sus obras como un sello personal. Inclusive en la música donde la materialización es a través del comportamiento de ondas sonoras que se transportan en el aire. Gracias a esta práctica, se puede considerar la figura de una “firma de autor” generadora de protección automática en el país de origen, o donde se pretenda recibir amparo de la ley, controlada por un trámite gubernamental de carácter administrativo que de fe sobre dicha signatura, como lo es el registro bajo folio numérico.

La “firma de autor” sería el trazado o cualquier signo perceptible por los sentidos y susceptible de representación con la que el autor pretendería que se le reconozca como creador de la obra y así obtener la protección nacional sobre ésta al plasmar su sello personal en un lugar legible.

Las firmas autorales tenderían a ser administradas por los órganos correspondientes de los países miembros del convenio internacional en materia de derecho de autor para mantener su control. Estos desarrollarían registros de las signaturas que se plasmaran para la obtención de la protección en el país de origen, a nombre de las personas que se presumirán autoras cada vez que se fijan sobre las obras que buscan amparar.

En caso de gravar particularmente la obra bajo contrato, solo haría falta agregar una cláusula que describa la firma de autor respectiva señalando su folio asignado previamente por la autoridad para así dar

una constancia de propiedad. Se estaría en presencia tanto del reconocimiento de los derechos como de la protección nacional y en la hipótesis utópica que describe el principio de protección automática.

Por otro lado, no sería necesario derogar el registro de obra del todo. Para efectos de la “firma de autor” habría que realizar el trámite de registro correspondiente, cuestión que podría ser no ejecutada por todas las personas creadoras que aún estarían sujetas al cumplimiento de formalidades de las leyes internas de los países para gozar de los beneficios autorales en sus obras. Por ello, con la alternativa de obtener amparo nacional mediante la fijación del sello personal, el autor podría optar a su criterio por la opción de hacer un registro de su creación o de su firma y ambas surtirían el mismo efecto jurídico de protección.

Sin embargo, esto se puede prestar a malas prácticas por parte de los autores al poder plasmar su firma en cualquier objeto y así, este pueda ser facultado, según la ley, para disponer autoralmente de aquel como si de su propiedad fuere. No obstante, se encuentra una solución en la delimitación de obras que hacen los códigos y leyes de los países miembros en sus legislaciones internas y en el artículo 2 del Convenio de Berna. El objetivo sería tomar cada listado de obras e interpretar las mencionadas como bienes exclusivos donde la firma de autor cause, efectivamente, sus consecuencias jurídicas. Así, si un artista firma sobre un bien que no esté previsto como obra en la ley autoral del país, no constituiría derechos de autor y estaríamos en presencia de una mal praxis del principio de protección automática sin efecto jurídico alguno.

En este sentido de ideas, el autor obtendría, junto con el reconocimiento emanado por la

fijación material de la creación, el amparo de la legislación interna al momento en que plasme el sello personal en su obra. Podría ejercer sus derechos sin riesgo de recaer en acciones de competencia desleal gracias a la fijación de su firma previamente reconocida y publicada por autoridad competente.

De esta manera, mediante una convergencia del reconocimiento de los

derechos autorales y la protección de los países miembros actuando simultáneamente se aprecia más la intención del legislador sobre el “principio de protección automática”, consistente en darle preferencia a la persona creadora sobre su obra por encima de cualquiera sin formalidad de ley que impida su goce y ejercicio.

Referencias Bibliográficas

- Atria, A. (2017). *El sistema de acciones reales, parte especial: acción reivindicatoria, publiciana y del art. 915*. Ius et Praxis. Vol. 23: 147-211
- Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. (1971).
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (1978). *Guía del Convenio De Berna para la Protección de las Obras Literarias y artísticas*. ISBN. Vol. 615: 0-249.
- López, C. & Estrada, A. (2007) *Edición y derecho de autor en las publicaciones de la UNAM*. 15 de Enero del 2019, de Publicaciones Digitales DGSCA UNAM Sitio web: http://www.edicion.unam.mx/html/3_3_2.html
- Roger, H. (2018). *Diferencias de Capacidad de Goce y de ejercicio en relación a la Persona Natural y la Persona Jurídica, y cómo se adquiere*. Recuperado de: https://issuu.com/mendozare/docs/capacidad_de_goce_y_de_ejercicio.
- Ley Federal del Derecho de Autor, 2020, Se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley Federal del derecho de autor, DOF: 01/07/2020 (México)
- Delgado, P.A. (2017). *Derechos de autor en Colombia: Especial referencia a su transferencia y disposición jurídica en el ámbito universitario*. Revista CES Derecho, (8), 2, julio – diciembre de 2017, 242-265.
- Ley No. 15., 1994, Por la cual se aprueba la Ley sobre el Derecho de Autor y Derechos Conexos y se dictan otras disposiciones, N° 22.598 (Panamá)
- Ley 17336, 1970. *Propiedad Intelectual*, N°28933 (Chile)
- Decreto No. 33-98., 1998, Congreso de la Republica de Guatemala, *Ley de Derechos de Autor y Conexos*, 22 de junio de 1998.

Licdo. Adrian Jazel Cota Mendivil

Abogado egresado de la licenciatura en derecho con conocimientos en materias variadas de la ciencia, incluidas habilidades profundas en la propiedad intelectual y derecho civil debido a mi experiencia previa en el Poder Judicial del Estado de Sonora y en la empresa privada NovatecPI, dedicada a la satisfacción de necesidades jurídicas en propiedad intelectual, sin contar mi trayecto laboral personal al fundar

ENZU, gestión corporativa incentivadora de intangibles. Además, productor musical con certificados distinguidos de la Universidad de Vonkelemen, involucrado en dos proyectos musicales (LP) y numerosos sencillos de varios artistas, incluyendo mi contribución a la empresa “Elocuente”, con giro comercial en desarrollo de branding sonoro, en que estuve involucrado en composición y producción de musicalizaciones empresariales.