

A) INTRODUCCION.

Así, el hombre, en su afán de progreso y de evolución crea obras del intelecto, del espíritu. Obras que son posibles gracias al desarrollo superior de la psiquis del individuo y a su constante afán de superación motivado por su disconformidad y noción de su imperfección. Mediante estas obras el hombre descubre la verdad y la belleza. Es natural, entonces, que sea necesario la creación de normas jurídicas tendientes a proteger a los creadores de este trabajo intelectual, arreglar sus derechos y obligaciones, a determinar sus vinculaciones con el estado, con otros pueblos o con otras personas cuando contratan; a proteger el producto del esfuerzo o creación intelectual, o sea la obra artística o literaria. Nace así lo que hoy se llama derecho intelectual que protege en su doble aspecto pecuniario y moral, una de las manifestaciones más esenciales y respetables de la personalidad humana, es decir, creación espiritual.

B) ANTECEDENTES HISTORICOS.

El derecho intelectual, jurídicamente, siempre ha existido es un error creer que sólo lo fue a partir de la invención de la imprenta. Lo que pasa es que no fue legislado ni protegido jurídicamente en forma orgánica hasta la aparición de aquel medio de propagación de las ideas. Es por ello que conviene precisar tres épocas, con características nítidas, en el desarrollo de la protección jurídica del derecho intelectual. Ello, porque la naturaleza, las consecuencias jurídicas y el fundamento de los derechos han variado a través de los tiempos. A saber:

1) Antigüedad, hasta siglo XV, en que se inventó la imprenta.

No existió en esta etapa inicial una legislación concreta que los protegiera, dada la forma en que la actividad intelectual se exterioriza. En efecto, sólo se conocía los manuscritos lo que hacía muy difícil el plagio y en cuanto a los artistas, pintores y escultores no habiendo medios técnicos de reproducir sus obras era imposible su imitación, al menos que el que intentase imitarlas fuese mejor o tan artista como el imitado. Solo tenían protección los artistas y escritores cuando estaban bajo el resguardo de un Mecenas, o del Estado (caso de Atenas), o de un príncipe, o de la iglesia, o de congregaciones religiosas, quienes los mantenía mediante dádivas o retribuciones y los protegían en virtud de sus habilidades no vulgares y a través de sus poderes no comunes.

Y aunque el derecho intelectual no está protegido en forma orgánica, o no existe protección adecuada, lo cierto es que había un consenso en la opinión pública condenando los hechos de plagio o imitación, tanto del público como de los mismos autores, quienes se moraban de

030 est
va o tra

VII
Antecedentes
Historicos

ellos y los habían objeto de escarnio y burlas. Es célebre este sentido el "sic vos non vobis" de Virgilio y los Textos de Marcial y Quintiliano. Era un castigo moral por cuanto el público y escritores se ensañaban contra el plagio despreciándolo moralmente.

El mismo digesto se había influenciado por estas ideas de la propiedad intelectual y castigaba el robo de un manuscrito, pero aún cuando advertimos que lo que allí se castigaba era la exteriorización física de un derecho espiritual como es el intelectual, lo cierto es que ya a través de esa condenación se protegía al derecho intelectual y en forma especial, distinta a las de los demás robos. Porque se consideraba al manuscrito como la constancia de un derecho especial, la del autor, sancionando su robo también de una manera especial o distinta a las demás propiedades.

2) Desde siglo XV, hasta estatuto de la Reina Ana.

A partir de la invención de la imprenta, según algunos debida a Maso Finiguerra, quien inventó la manera de imprimir las letras en un papel mediante una plancha de metal grabada, y perfección de la imprenta, según otros, por Gutenberg de Maguncia (Alemania) en 1455, dada la proliferación de obras que este medio introdujo, y la extensión de la cultura y conversión de la obra en objeto de comercio, aparecieron señales inequívocas de una reglamentación legal que regía lo relativo a la creación intelectual. Pero, de todas maneras, este período se caracteriza porque sólo se protege al editor o impresor, con olvido del autor. Es sólo al final que se protege y se remunera al autor, ya que el editor viendo que el autor le daba ganancias, le convenía tenerlo consigo y entonces le pagaba. De esa manera indirecta vino a protegerse los derechos patrimoniales del autor a través del privilegio del editor, dado por la voluntad omnímoda del Rey, cuando tenía interés de propagar determinadas obras que le convenía.

3) Estatuto de la Reina Ana o época de la evolución legislativa.

A su vez, esta tercer etapa se subdivide en tres desarrollos: el de los siglos XVIII, XIX y XX.

a) Etapa del Siglo XVIII:

Gracias a las gestiones de los impresores, debido a la piratería intelectual, se obtuvo por el Parlamento Inglés un "bill" o sea el Estatuto de la Reina Ana, el que tuvo origen en el año 1710, mediante el cual se reconocieron derechos al autor, es decir, se reconoció al derecho de propiedad exclusiva que el autor tenía sobre su obra, y el derecho a su producción o explotación exclusiva por un número determinado de años (21 años).

En el mismo siglo XVIII, en Francia también se reconocieron al autor sus derechos de propiedad y producción exclusiva sobre su crea-

ción u obra. El origen fue motivo circunstancial: los editores de París, cesionarios de los derechos de autores, querían evitar que editores de ciudades del interior del país, explotasen esas sin ser cesionarios de los autores. Los primeros beneficiarios fueron los herederos de la Fontaine y Fenelón.

Este desarrollo o etapa del siglo XVIII se caracterizó porque más se protegió el derecho patrimonial del editor que el del autor, que sólo vino a verse protegido indirectamente.

b) Etapa del siglo XIX:

Se caracteriza porque se trata de amparar el derecho patrimonial del autor. Esta etapa está determinada por el hecho de la independencia Norteamericana acaecida en el año 1776 y la Revolución Francesa del año 1789.

Los redactores de la Constitución Norteamericana consideraron la protección de las obras de los autores mediante el "Copyright", como un privilegio que convenía proteger o acordar en aras del progreso de las ciencias y de las artes.

La Revolución Francesa, en su afán de abolir todo privilegio o monopolio, hizo tabla rasa también con los de los autores, pero la Asamblea Constituyente rectificó esa política en el año 1791 y más pronunciadamente en el año 1793 en que se volvió a reconocer en forma clara los derechos de los autores, considerándolos como exclusivos de sus obras con derecho a su explotación también exclusiva.

c) Etapa del siglo XX:

La tercera etapa, normada por el signo del siglo XX, se caracteriza por que además de afianzarse la protección de los derechos patrimoniales, se protegen también los derechos morales del autor, y hasta podría decirse que éstos últimos son más protegidos que los primeros mereciendo mayor consideración. Se llega así, a la etapa de la plena integridad del derecho intelectual, erigiéndose en todo su valor y jerarquía la protección del derecho moral, que constituye una emanación de la personalidad humana, de su espíritu, de su intelecto, de su libertad de expresión.

Bibliografía: Tratado de Derecho Civil Argentino. Derechos Reales. Tomo II, pag. 491/494. "Derechos Intelectuales Sobre las Obras Literarias y Artísticas" de Carlos Mauchet y Sigfrido Radaelli. Pág. 71/92 - "Derecho Intelectual" de Isidro Satanowsky. Tomo I. Pág. 1 a 14.

C) NATURALEZA JURIDICA.

En los tiempos antiguos el derecho intelectual fue generalmente desconocido, pues los romanos —de concepciones netamente materialistas— no concebían debidamente que los frutos de la inteligencia pu-

diesen ser objeto de derechos. No había nacido aún la distinción entre el derecho de propiedad sobre el "Corpus mechanicum" y el derecho sobre la creación intelectual o fruto de la inteligencia, en carnado o representado en el primero.

Pero más adelante, con la invención de la imprenta (1455) comienza la época del privilegio, que es una negación del derecho, concebido por el Rey a determinados autores. Luego la Revolución Francesa arrasa con todos los privilegios, pero reconoce más tarde la propiedad literaria y artística como una emanación del derecho natural más legítimo que el derecho material. En la actualidad no se consideran ni como un privilegio, ni como una retribución por un favor hecho a la sociedad, ni como una verdadera propiedad. Si como un derecho especial. Es decir, que la invención de la imprenta crea las condiciones necesarias para que se haga evidente lo indispensable de la reglamentación de todo lo relativo a los derechos del autor.

En realidad, la determinación de la naturaleza jurídica del derecho intelectual, es más una cuestión de palabras, de terminología y nomenclatura, es más un problema teórico que práctico, ya que los derechos intelectuales están en la actualidad perfectamente reconocidos y reglamentados, por medio de leyes especiales que a su respecto existen, lo mismo que por influencia de la jurisprudencia y la doctrina. Entre nosotros, la Ley 11.723 de setiembre de 1933 que modificó la anterior existente, o sea la 9.541 del año 1914 y a su vez la anterior 7.092 del año 1910.

Existen varias tendencias o concepciones sobre la naturaleza del derecho intelectual, pero podemos agruparlas en tres corrientes principales:

1) Derecho Patrimonial:

La que a su vez se subdivide en:

a) Derecho Creditario:

El autor es el titular de un crédito. Esta teoría es inaceptable, pues falta el elemento "deudor". En el derecho personal hay siempre una persona determinada a quien se le debe la prestación. llamada acreedor y otra, también determinada, que es quien debe la prestación, llamada deudor. Nadie más puede exigir o cumplir la prestación salvo casos especiales. Por lo demás, no cabe legítimamente pensar que todas las personas del universo o bien del país sean deudoras. Tampoco se puede considerar al autor como acreedor, ni sería fácil determinar el origen de ese supuesto crédito del autor.

b) Derecho Real o de Propiedad:

Asimila el derecho intelectual al derecho que se ejerce sobre los objetos corporales susceptibles de un valor, es decir, al derecho real.

de dominio. Tiene el defecto de materializar excesivamente el derecho intelectual y de no comprender el elemento quizás más importante o sea el derecho moral.

En la doctrina aceptada por nuestra legislación, ello fluye del artículo 17 de la Constitución Nacional de 1853 y 38 de la de 1949, y artículo 12 de la actual ley 11.723. Asimismo del título de esta misma Ley. Esto, por lo menos en opinión de Satanowsky.

Salvat (que pareciera partidario de la idea de una "propiedad especial", pero siempre propiedad), dice que para negar a los autores el carácter de propietarios se ha insistido en tres argumentos: 1) — La propiedad común recae sobre objetos corporales susceptibles de un valor económico; en cambio, el derecho intelectual tiene como objeto una cosa inmaterial, cual es la creación del espíritu o de la inteligencia.

2) — El de propiedad es perpetuo mientras se ejerce en las condiciones de Ley, en cambio el derecho intelectual, en su faz patrimonial, es temporario o limitado en el tiempo. 3) — El derecho de propiedad es exclusivo, se ejerce "erga omnes" es decir, contra todos. En cambio, una vez que el autor ha publicado su obra, ni puede impedir que el público goce de ella. 4) — El derecho de propiedad es absoluto, se puede usar y abusar de ella en el sentido de su abandono o de su no trabajo, en cambio, en el derecho intelectual no es dable observar lo mismo. Sin embargo, el concepto contemporáneo de la "función social de la propiedad" le ha quitado a esta última mucho de su absolutismo (Constitución del año 1949, art. 15, 38, 39 y 40). Por lo demás, en opinión de Satanowsky, el término de "propiedad" es magro para abarcar un derecho patrimonial y omite el moral. Así se expide también Colin et Capitant, al sostener que en los derechos intelectuales falta el objeto material al cual aplicarse el derecho.

c) Derecho Personal y Real o Mixto:

Participa de la naturaleza de la concepción que estima que el derecho intelectual es un derecho real y también de aquella que piensa que el derecho intelectual es una obligación. Así, real, porque tiene un derecho patrimonial sobre el "corpus mechanicum". Equivocado, toda vez que no contempla el derecho moral. Obligación o crédito, personal, porque el autor tiene un derecho exclusivo, un monopolio como lo tiene el acreedor de una obligación. Equivocado: porque no hay deudor. En una palabra esta concepción es inaceptable; no satisface nada, confunde más que aclara, le falta precisión. No resuelve problemas de fondo.

2) Derecho de la Personalidad:

Esta corriente considera que la obra es una exteriorización de la personalidad del autor, y por ello debe ser protegido. En una palabra, el pensamiento mismo del hombre, encarnado en ella, y que, por consiguiente, el derecho del autor constituye una forma particular de su

libertad personal. Ahora bien, si es cierto que la obra intelectual tiene mucho que ver con la personalidad del hombre, también es cierto que en esta teoría se prescinde de lo formal, de la creación, es decir, de la parte patrimonial o pecuniaria. Solo mira la fundamentación del derecho moral. No comprende los derechos patrimoniales. No es susceptible de transmisión, es decir, conlleva la intransmisibilidad.

3) Derecho Especial:

Esta corriente a su vez subdivide en tres:

a) Derecho sui-generis:

Su autor fue Huard, quien, no obstante reconocer que en esta materia se observan hechos y relaciones jurídicas sui-generis, vacila en plantear a fondo el problema e incurre en confusiones de conceptos y empleos de una terminología inadecuada. Así, a pesar de reconocer que la doctrina de los autores se inclina cada vez más a admitir en el derecho del autor uno de una naturaleza especial, intitula su obra máxima: "Tratado de la Propiedad Intelectual" (trató de la propiedad intelectual, 1903, París).

b) Derecho Personal - Patrimonial

Su autor fue el distinguido tratadista italiano Piola Caselli, para quien, el derecho de autor representa un poder se señoreó sobre un bien intelectual (sus in res intelectuali) el cual, en razón de la naturaleza especial de ese bien, abraza en su contenido facultades de un orden personal y de un orden patrimonial. Por lo tanto, ese derecho debe ser calificado como personal - patrimonial.

c) Derecho Especial:

El jurista belga Edmundo Picard fue el primero que reconoció en los derechos del autor un derecho intelectual, que se lanzó resueltamente a crear esa nueva categoría de derecho: los derechos intelectuales. Esbozó en su teoría en una conferencia que pronunció en el Colegio de Abogados de Bruselas en el año 1877 y 1879. Luego, en su obra "Embriología Jurídica" desarrolla y amplía nuevamente el tema. Afirma que la división clásica de los derechos en tripartita: reales, personales y de créditos, era insuficiente. Que existen los derechos intelectuales que son de una naturaleza especial, que tienen por objeto un bien que es una creación de la inteligencia, es decir, un bien inmaterial toda vez que es una concepción del espíritu, distinto al bien del derecho real que corresponde un nuevo derecho. Si se nos permite, a un nuevo bien.

Es un derecho intelectual por los dos elementos: el inmaterial o personal, el patrimonial o económico. La obra intelectual, es un bien que pertenece al patrimonio del autor y así en el comercio. Confiere al

tular del derecho de autor un monopolio de explotación que consiste en el privilegio exclusivo de explotar la obra en su provecho durante un número determinado de años. Todo cuando pueda perjudicar el privilegio de explotación del autor, ya sea en lesión patrimonial o en lesión moral, está prohibido.

Descarta por completo toda asimilación al derecho de propiedad, ya que el derecho del autor no dimana del dominio que tiene sobre una cosa, sino que el privilegio de explotación se le confiere como recompensa o reconocimiento a su capacidad creadora. Son partidarios de la autonomía de los derechos intelectuales: Juan P. Ramos, Jorge E. Coll, José Peco, Eusebio Gómez, Breuer Moreno, Sazanowsky, Radaelli, Bielsa, Lafaille, Bibiloni, Jesús H. Paz. En cuanto a Salvat, pareciera que más bien se inclina por la teoría de la propiedad.

Bibliografía: Derecho Intelectual de Sazanowsky. Tomo 1º, Págs. 35/53. Derechos Intelectuales de Radaelli. Tomo 1º, Págs. 71/82. Derechos Reales de Salvat. Tomo 3º, Págs. 494/497.

D) CARACTERES DE DERECHOS INTELECTUALES.

- 1) Monopolio o privilegio exclusivo de explotación a favor del titular;
- 2) Amparo del derecho moral del autor;
- 3) Es temporario;
- 4) Existencia:

Su existencia a diferencia de las marcas de fábrica y patentes de invención, no depende de formalidad alguna. Nace con la creación de la obra, no requiere reconocimiento, reserva o constatación alguna, tampoco declaración o registro de ninguna especie. Solo el ejercicio del derecho requiere el depósito legal e inscripción respectiva.

Las marcas de fábrica y las patentes de invención a pesar de conceder prerrogativas especiales a sus autores y dar creaciones de la mente, no son derechos intelectuales propiamente dichos o puros, por eso no entran en esa categoría. La razón es que la obra, en el caso del autor artístico o literario, tiende a descubrir o alcanzar a expresar la belleza y la verdad; en cambio, en el caso del inventor o bien de una marca de fábrica, se tiende a una aplicación industrial o económica. El fin en el caso del derecho intelectual, es la obra en sí como manifestación de belleza o de verdad; en cambio, en el caso de marcas de fábricas o patentes de invención no son las mismas un fin, son solo un medio para alcanzar un fin utilitario de explotación económica, sea industrial o comercial.

Bibliografía: Sazanowsky. Tomo y obra citados. Pág. 57.

EL TITULARES DEL DERECHO INTELECTUAL

- a) Plenos:
- 1) Autores:

Es el creador de la obra, pone en ella su esfuerzo artístico e intelectual. Tiene derechos intelectuales amplios. Tiene derecho al empleo de seudónimos.

- 2) Colaboradores:

Son incluidos entre los autores siempre que — como lo dice la doctrina — la obra haya sido hecha en común, con una inspiración afín, con un cambio de ideas estrecho, con una mancomunidad de esfuerzo espiritual tan continuo que sea imposible distinguir en la obra lo que ha hecho cada uno. No basta la cooperación. Tienen iguales derechos que los autores entre sí tienen derechos concurrentes, el cual se ejerce de una manera igualitaria, de la siguiente forma según sean los actos que se realicen: Artículo 16, Ley 11.723.

- a) Actos de disposición:

Se requiere el concurso o anuencia de todos. Cada uno puede transcribir su parte a un tercero sin perjuicio de lo anterior.

- b) Actos de conservación:

Cualquiera puede realizar actos de esa naturaleza, en su parte o en la de otros, o en el todo.

- c) Actos de administración:

Son los más complicados por cuanto a ellos se equiparan los actos mediante los cuales se cede una obra para su adaptación cinematográfica, la representación teatral, etc.; es decir, sesiones parciales de derechos. Generalmente se rigen sus derechos por aplicaciones analógicas del condominio, analógica, por cuanto no puede haber condominio sino sobre cosas corporales.

- 3) Personas jurídicas o de existencia ideal o morales:

Se suscita el problema de si estas personas pueden ser titulares del derecho intelectual; es decir, estar protegidas sus obras por el régimen de la Ley 11.723, o, en otras palabras si pueden ser autores. Satanowsky dice que el Artículo 8 de la Ley 11.723 no resuelve que la persona ideal pueda ser creadora, "in-origen" de una obra artística o literaria; que sólo se ha previsto el remedio cómodo de adosar un dueño a una obra que lo tenía o no era conocido. Es este un punto muy importante, por los enormes intereses que se encierran en juego, no obstante, las legislaciones y en general los autores las orillan o soslayan. Al respecto existen dos corrientes:

(a) (b)

- a) No tienen conciencia:

La que dice que la persona moral no tiene conciencia, sólo conducta. No tiene alma o espíritu. No tiene sensibilidad creadora. Por lo tanto, niega que una persona ideal pueda ser creadora de una obra intelectual.

- b) Si tienen conciencia:

Satanowsky afirma que las personas ideales sí tienen conciencia, si constituyen un todo que las individualiza y les hace dar una personalidad que las distingue de otras. En fin, sostiene que si pueden ser creadoras de obras intelectuales. Argumenta que las Naciones se nos presentan como un todo con pareceres, pensamientos, actitudes, modos de pensar, totalmente diferenciados. Lo mismo en las grandes empresas en las cuales se sabe qué mentalidad tienen. Pone el ejemplo de los clubes de fútbol, cuya institución madre es conocida por los adeptos a este deporte como poseedoras de tal o cual característica o modo de ser o de obrar.

Donde más importancia reviste este problema es en la producción cinematográfica, por lo complejo que es la obra cinematográfica debido a la multiplicidad de aportes y elementos que concurren a formarla. Respecto de quién es el autor o autores, hay dos corrientes:

- 1) Multiplicidad derechos de autor:

Cada uno de los que con su creación han concurrido a formar la obra cinematográfica deben ser considerados independientes en la ponderación de sus esfuerzos y, en consecuencia, todos ellos deben gozar de los derechos de autores por ejemplo, el Director, el productor, el argumentista, el compositor, etc.

- 2) Indivisibilidad:

Se basa en que la obra cinematográfica es un todo orgánico e indivisible, sin que se note en su producción sino una sola continuidad, una sola unidad en la faz creacional. Para Satanowsky esta es la verdadera doctrina y para este tratadista debe ser considerado autor original y único el productor, porque es el cesionario presunto de los derechos patrimoniales de los otros autores adaptados y representante legal de los otros colaboradores en su faz moral en la producción cinematográfica.

La ley 11.723 trata la obra cinematográfica en sus artículos 20 y 21 considerándola en su integralidad, así como sus derechos, pero sin resolver la cuestión de los derechos de los adaptados y de las relaciones de éstos con los primeros y entre sí. Pareciera que la Ley estima que debe estarse al régimen de la colaboración toda vez que coloca lo relativo a la producción cinematográfica dentro del capítulo de la colaboración (artículos 18, 19, 20, 21, 16 y 17 de la Ley 11.723).

Cea
Titulares del
Derecho
Intelectual.
30YA

4) Secundarios:

En algunas legislaciones, como la nuestra, se reconoce un derecho post-mortem sobre la obra intelectual y a favor de los herederos del autor. Es que se considera la existencia y necesidad de un compromiso entre los intereses de los herederos y los de la colectividad, por ello se llega a una especie de transacción en función del tiempo en que los derechos se conservan intangibles o del dominio privado.

5) Herederos o sucesores a título universal.

Su titularidad resulta de las normas del derecho civil sobre sucesiones; es decir, que su titularidad proviene de su "votatio-hereditatis". Sus derechos son iguales a los de los autores. Si son varios los herederos se aplicarán las disposiciones del condominio a pesar de que éste no recae sino sobre cosas (art. 2464, C. Civil) y los derechos intelectuales sólo sobre bienes (artículo 2311 y 2312 mismo Código). Pero dada la semejanza entre la cotitularidad hereditaria y el condominio, nada obsta a aplicarlo análogamente (art. 16, Cód. Civil).

6) Sucesores a título singular:

Los derechos habientes son los sucesores por cesión de todos o algunos derechos intelectuales sobre la obra. Los mismos son también considerados titulares secundarios. Su derecho dependerá, de lo dicho más arriba, de la cantidad y calidad de los derechos que les han sido transferidos, pero siempre nos referimos a los patrimoniales o económicos, los morales continúan en cabeza del cedente. El editor sólo tiene derechos restringidos. Debe distinguirse la figura del derecho habiente o sucesor a título singular de todos o algunos de los derechos intelectuales con el adquirente de ejemplares de la obra intelectual. Este sólo puede gozar del ejemplar y venderlo, pero no ejerce derecho intelectual alguno.

7) Derivados:

Una obra intelectual preexistente, y no original, porque como dice Satanowsky, todas las obras, aún las derivadas, son originales, puede ser modificada o cambiada, dando lugar a una nueva, o bien puede servir de base para la confección de otra distinta o semejante. En este último caso, la obra se llama derivada o de segunda mano. Veremos lo que quiere decir cada uno de los vocablos mencionados en el inciso c) del artículo 4 de la Ley 11.723.

Reproducir: Significa aumentar el número de obra, por cualquier medio que sea y sin variar la naturaleza ni la fisonomía de la obra.

8) Significado inc. c), artículo 8, Ley 11.723.

Refundir: Significa reformar y renovar la obra preexistente.

Traducir: Significa llevar, más o menos textualmente, la obra a otro idioma.

Modificar: Significa cambiar ciertos aspectos de la obra, pero sin que se afecte la naturaleza de la misma, o su semblanza general.

Transportar: Es éste un vocablo técnico que significa llevar ciertos elementos de una obra a otra. Por ejemplo la letra de una obra a la música de otra, o viceversa.

Adaptar: Significa acomodar una obra a otra.

Inspiración: Significa que una cierta obra o pasaje de la misma sirve de idea o de sugerencia, o de "leit-motiv" para crear otra.

Tanto la inspiración (en el caso del autor de la obra que ha inspirado) como la reproducción no confieren derechos intelectuales al autor que inspira sobre la obra nueva.

No basta el "aire de familia"; esto último porque sólo se ha limitado el reproductor a emplear un medio material o mecánico, sin ningún aporte del intelecto o del espíritu.

Cada una obra se toma de una preexistente, ésta puede ser de dos clases: a) Dominio Público: enonces su uso, por así decir, es gratuito y público, pero el que la ha reproducido, adaptado, etc., no puede evitar que otro haga lo mismo con la obra preexistente (art. 26, Ley 11.723). Puede cualquiera cambiarla a otra siempre que no afecte el derecho moral del autor (art. 5, 26, 83 Ley 11.723). b) Dominio privado: Cuando la obra está en el dominio privado se requiere el permiso del autor para el uso de la obra, quien puede concederlo o negarlo. (Art. 2 Ley 11.723).

9) Parciales:

Una obra artística o literaria supone la intervención de varias personas en su realización. Las mismas hacen un trabajo, realizan un esfuerzo, dan su aporte, pero éste último a pesar de ser intelectual o de significar una expresión de su personalidad, no es lo suficientemente independiente, lo suficientemente jerárquico como para adquirir la vida de una obra intelectual pura. Le falta entidad suficiente.

10) Realizadores:

Quienes tienen en su manos los varios hilos que son necesarios para que la obra sea expuesta en forma orgánica. Por ejemplo: los directores escénicos de las funciones teatrales, los directores de cine, etc. Su aporte, por así decir, no se visualizan o no se percibe sensitivamente, pero sí se advierte en la fisonomía o tono de la producción. Sus derechos son más restringidos que aquellos de los autores.

11) Intérpretes:

Son los que ejecutan o representan la obra; los que le dan vida o movimiento. Ejemplo: actores de cine, actores de radio, directores de orquestas. Su papel es semejante al de los realizadores pero se dife-

rencian de aquéllos en que se perciben físicamente o sensorialmente. Sus derechos son de otra índole que el de los autores, nada tienen que ver con la obra.

12) Ejecutantes:

Son los que hacen o construyen lo necesario, desde un punto de vista físico, para que la obra pueda ser representada en su aparato o armarón escénico. Son artesanos. Su quehacer es un oficio no una ciencia. Realizan un arte. Sus derechos se vinculan al derecho de otro tipo o naturaleza que el derecho intelectual; es decir, al laboral.

F) DOMINIO PUBLICO.

Una vez publicada la obra literaria o artística, la misma permanece en el dominio privado del autor, *latu-sensu*, durante un número determinado de años. Permanecen en el dominio privado del autor significando que él, y sólo él, tiene el privilegio de utilización de la obra durante ese número de años que ya veremos cuántos son según las condiciones del caso. Y qué significa privilegio de explotación? Significa tener el monopolio de explotación económica de la obra durante equis años y ver sus derechos morales y patrimoniales protegidos por la ley.

Se recordará que cuando se habló de la naturaleza jurídica de los derechos intelectuales y nos referimos al derecho intelectual como uno de naturaleza especial, de categoría especial, se dijo que ese monopolio de explotación exclusivo, se confería como una recompensa que la sociedad o la colectividad toda otorgaba al autor por su don de creación. Pero esa recompensa es temporal; considerándose que el don creativo está suficientemente satisfecho al cabo de ese número determinado de años y, que, pasado los cuales la sociedad tenía derecho al uso y goce gratuito de esas obras porque, después de todo, esa manifestación cultural forma parte del acervo artístico y literario de toda la colectividad, sin distinciones de dueños particulares. De allí, entonces, que una vez cumplido los años que la ley 11.723 determina, la obra se hace accesible al dominio público, y cualquiera puede usarla o explotarla de los modos y condiciones que la ley permite y sin que no tenga que cumplir sino con ciertos requisitos de inscripción y demás que la ley 11.723 establece y, desde luego, respetar el derecho moral del autor que es perenne. (Arts. 5, 6, 11, 34, 31, 32, 33, 35 y 84).

Satanowsky, ob. cit., tomo I, pág. 321, to II, Título 11, pág. 107/132. Mouchet y Radaelle, ob. cit., to I, capítulo II y IV.

G) DERECHOS PATRIMONIALES

El derecho intelectual sobre la obra artística o literaria comprende los grupos o series de derechos de diferente calidad, unos son los que integran el derecho Moral y otros los que constituyen el derecho Patrimonial.

monial o económico. Veamos cada uno de ellos en particular. Empezaremos por el Patrimonial, económico o de utilización, o relacionado con el disfrute económico de la producción intelectual. Son los que otorgan al titular el derecho exclusivo de obtener para él un provecho pecuniario mediante la explotación de la obra. Su fundamento está dado por la necesidad que es también justicia, de asegurar para el autor y sus sucesores los beneficios producidos por el trabajo intelectual.

1) Caracteres:

a) Exclusividad.

b) Temporarios.

Temporarios o limitación en el tiempo.

c) Cesibles:

Puede transmitirse como cualquier otro derecho patrimonial.

La duración está dada por los siguientes artículos de la Ley 11.723: 5, 8, 34 y 20.

Además, la Ley protege, por plazos determinados otras situaciones que no se vinculan a la creación intelectual (retratos y cartas) art. 35.

d) Licencia legal:

La Ley 11.723 ha creado una especie de licencia legal en el siguiente caso: cuando los herederos o derechos habientes del autor dejan pasar más de diez años sin reeditar la obra, cualquiera puede hacerlo, art. 6, primera parte. También, se permite la "libre publicación de la traducción", después de transcurridos diez años de la muerte del autor (art. 6, segunda parte).

2) Facultades:

Dichas facultades están contenidas en el art. 2 de la ley 11.723. El autor dispone de estas facultades para sí y puede cederlas a terceros, por actos entre vivos, total o particularmente, así como disponer de ellos para después de su muerte. La ley de la materia establece dos formas de disposición: 1. — Cesión parcial de derechos, reglamentada en los contratos de edición (art. 37 y sgtes.), de representación (art. 45 y sgtes.); de ejecución (art. 50), etc. 2. — Cesión total de derechos, que la ley llama erróneamente venta o enajenación (art. 51 y sgtes.) de acuerdo con el art. 1327 del C. Civil, sólo las cosas pueden ser objeto del contrato de compraventa. A su vez recordamos que el Cód. Civil llama a los "objetos corporales susceptibles de valor" (art. 2311). Por lo tanto en nuestro derecho no puede haber compraventa sino sólo cesión de los derechos del autor. Obvio es agregar que estas transferencias sólo se refieren al derecho pecuniario, con exclusión del derecho Moral, que es inalienable (art. 51 y 53 de la Ley 11.723).

UPE
Dominio Público
Derechos Patrimoniales

El derecho pecuniario se ejerce por la: 1. — Publicación y reproducción de la obra. 2. — Elaboración o transformación de la misma. 3. — Colocación en el comercio. 4. — Beneficio de la plus valía o "droit de suite".

a) Publicación:

La publicación coloca a la obra en el comercio. Hasta entonces el autor había mantenido inédita su obra, reservada solo para sí. Una vez publicada, ella tiene un valor comercial y se coliza entre los demás bienes materiales. La publicación es pues la primera forma de explotación para el autor. Esta se realiza de una o varias maneras, conjuntas o simultáneas o bien sucesivas. Así, por ejemplo, en el caso de un poema, éste se puede recitar o leer públicamente en un teatro; se puede publicar en una revista, diario, libro; se puede gravar en un disco o se puede difundir radio-telefónicamente o mediante lectura en T.V. La obra teatral mediante su representación pública en un teatro, o su inclusión en un libro o revista o también transmisión radial. La obra cinematográfica, mediante su proyección en la pantalla o publicación en folletos o revistas.

Hay dos formas exclusivas de publicación: a) La exposición. b) La venta privada de un objeto de arte.

En la exposición la publicación se realiza mediante la exposición o exhibición al público de las obras artísticas, primordialmente, de artes figurativas, no literarias, en locales llamados "salones de arte" o "galerías". Generalmente allí se exponen cuadros, esculturas, bocetos, etc. También es motivo de publicación mediante la exposición, la exhibición al público de maquetas representativas de edificios o monumentos, es decir, arquitectónicas.

En las exposiciones también se opera la oferta en venta de los objetos allí exhibidos.

La venta de una obra de arte en forma privada se realiza cuando el autor saca de la intimidad de su taller o estudio su obra de arte (pintura, escultura, etc.) y la vende a un tercero, con lo que ya se le da publicidad o divulgación. Los artículos de la ley 11.723 relacionados con esta materia son el 2, 9, 18, 19, 21, 27, 47, 50, 72 y 73. El penúltimo en su inc. a).

b) Reproducción:

La reproducción es la multiplicación de la obra en copia, por cualquier medio que sea. En consecuencia el autor tiene el derecho de reproducir sus obras, cualquiera sea la forma en que lo verifique y de autorizar estas formas cuando no quiere o no puede hacerlo por sí mismo.

La forma de la reproducción se ajusta lógicamente a la característica o naturaleza de la obra, así, la poesía, se reproduce gráficamente, en diarios, revistas, etc. Oralmente, en recitados públicos, mecánicamente,

te, en discos fonográficos. La obra teatral, se reproduce gráficamente en la pantalla (proyección sonora) y por la circulación de copias.

La ley 11.723 incluye entre las facultades del autor, la de reproducir su obra en cualquier forma que sea (Art. 2). Asimismo, se refieren a la reproducción las siguientes disposiciones aisladas: art. 54, 55, 72, 73, 9. La reproducción, en punto a su alcance o extensión, puede sintetizarse en las dos siguientes reglas: a) El derecho de reproducción no abraza sólo el todo de la obra, sino cada una de sus partes integrantes o componentes. También sobre reediciones y copias, y cualesquiera sean las variantes, modificaciones, agregados, retoques, etc., que se hagan a las sucesivas reproducciones. b) Es un derecho exclusivo en cabeza del autor, que lo faculta para oponerse a que otro intente tales reproducciones, cualquiera sea el procedimiento utilizado, cualquiera sea la finalidad perseguida (beneficencia, cultural) y aunque haya ausencia de lucro, salvo las limitaciones legales (art. 10).

1). Formas:

a) Edición:

Consiste en la multiplicación generalmente mecánica, de los cueros materiales que sirven para la representación intrínseca de las dos (según la acertada definición de Piola Caselli). La ley Argentina lo prevé en el art. 37 b).

b) Representación:

Este derecho de utilización económica se relaciona con las obras teatrales, musicales y literarias. Se caracteriza porque no hay ejemplar en que se corporee la publicación o reproducción. Se termina la publicación o reproducción, con la finalización del espectáculo teatral, del concierto musical o el recitado literario.

Asimismo, se requiere la presencia de intérpretes, artistas o ejecutantes que pongan en acción la obra. El goce de la obra se hace en forma directa y colectiva. Generalmente, los intérpretes actúan personalmente ante un público o auditorio; por ello, tales actos son denominados "espectáculos públicos". La obra susceptible de representación son las dramáticas en sentido amplio; las obras susceptibles de ejecución son las musicales y las susceptibles de lectura o recitación, las literarias. La ley nuestra considera tales derechos en el art. 2. Los arts. 45 y 49 reglamentan al contrato de representación. El art. 50 considera erróneamente como "representación o ejecución pública" la transmisión radio-telefónica, exhibición cinematográfica, T.V. o cualquier otro procedimiento de reproducción mecánica de toda obra literaria o artística. El error está en que no sólo la transmisión radio-telefónica o ejecución cinematográfica o televisada puede constituir representación o ejecución. Se olvida de exigir el requisito "de que haya público" y que sea "para el público" como lo impone la Ley de Austria de 1936. También, se omite señalar

con precisión si tal asimilación de esos medios lo es a la representación o a la ejecución o a ambos. Los arts. 18 y 19 de la ley 11.723 se refieren a este punto, como asimismo el 73, los dos primeros en los casos de colaboración en representaciones y ejecuciones y el último respecto de la represión penal.

Jampero es acertado el art. 50 al incluir la obra cinematográfica en la asimilación a la representación o ejecución. Sus peculiaridades características, modalidades especiales, etc., hacen que no se la pueda seméjar a una obra literaria o a una pieza teatral.

En rigor de verdad, su publicidad se realiza mediante el estreno en una sala o lugar público, como también por la venta y distribución de rollos. La reproducción se realiza mediante las sucesivas repeticiones de las exhibiciones en las salas públicas y la distribución al interior de copias para su exhibición.

b) Mecánica:

Se realiza mediante discos fonográficos, rollos de pianola y otros medios semejantes. Este es solo una forma de reproducción, por cuanto la publicación se ha hecho con anterioridad al grabar los discos o rollos. Generalmente este medio es utilizado en piezas de música a través de las obras intelectuales que se traducen musicalmente.

c) Difusión:

Se trata de una forma de comunicar la obra al público en forma inmaterial y siempre a la distancia. No existe multiplicación de copias. No existen los ejemplares corporales que caracterizan la reproducción. La ley 11.723 lo contempla en el art. 36. Asimismo, en su art. 50 prevé casos de comunicación y exhibición a distancia. Sin embargo, conviene precisar que el mencionado art. 50, contiene los siguientes errores; por un lado asimila exhibición radio-telefónica y televisada a representación y ejecución, lo que no es exacto. Por el otro, equipara a esos medios la exhibición — se asimilan — cinematográfica, la cual debe ser considerada en categoría independiente. Por otro lado, no especifica si tales medios de comunicación o exhibición se asimilan a la representación o a la ejecución o a ambas a la vez. También comprende los medios específicos de difusión, como son la exhibición radio-telefónica y televisada, con medios de reproducción y publicación como son la representación teatral y ejecución musical, lo que por otra parte, a pesar de lo que dice el artículo, no son equiparables o idénticos a otros medios de producción mecánica.

d) Transformación:

Consiste en una nueva exteriorización del mismo contenido intelectual, de tal modo que no se destruya la identidad de la obra elaborada (Piola Caselli). Sólo se debe modificar su forma externa, conservándose

la sustancia. La Ley Argentina la contempla en varias disposiciones. Así, art. 2, 4, inc. c), art. 25, 26. Es digno de hacer notar la confusión existente entre los arts. 4 y 25. El primero habla de una "nueva obra intelectual resultante" con la cual existiría así un nuevo y original autor. En cambio el art. 25 establece un derecho de autor sobre la especie resultante. Pero es más, sabemos que esto también es un error por otra consideración; la colaboración, a lo que nos lleva el régimen de coautoría es posible en una sola obra (Art. 17, primera parte). La nueva obra resultante, como es considerada, o debe serlo a lo menos, original, obras nuevas, distintas de la original, debe para su protección el igual que aquellas, inscribirse previamente en el Registro de la Propiedad Intelectual. Este derecho se lleva a la práctica mediante la traducción.

1) Adaptación:

Cambio de género de la obra; una novela al cinematógrafo o viceversa.

2) Arreglos:

Implican introducir variantes en la obra intelectual, ejemplo: de una obra escrita originalmente para un solo instrumento, se hace un arreglo para que lo sea a una orquesta, etc., etc. Una novela cuando se la arregla para su lectura a niños, etc.

3) Transporte:

Ya vimos el ejemplo anteriormente; la letra de una música a una obra teatral o viceversa, o una obra musical de una sola voz (coprano) a varias voces (mezzo soprano, contralto, etc.). La Ley 11.723 contempla estos supuestos en los arts. 4, 25, 26.

4) Refundición:

Significa reformar, renovar, por ejemplo: obtener una obra de apariencia nueva, utilizando elementos de diversas obras. La ley 11.723 se ocupa de estos en sus arts. 4 y 38. Ejemplo sería reducir a verso una o varias obras en prosas, llamadas versificación. O bien la operación inversa llamada "reducción en prosa". También el compendio que es una reducción de la obra original.

e) Traducción:

Que consiste en llevar a conocimiento de un nuevo público, extranjero, la obra mediante su vuelco a un nuevo idioma. El autor tiene el derecho sobre la versión que él ha realizado. La ley 11.723 contempla estos casos en los arts. 2, 4, 6, 14, 23, 24, 38, 65, 66 y 83.

Art. 24, dominio público, pueden ser traducidos públicamente. Se explica porque el derecho del autor recae sobre la forma de su creación (la traducción) y no sobre el contenido conceptual de la misma (obra punigénica).

El traductor goza de jerarquía y las prerrogativas de un verdadero creador intelectual. Como autor, ejerce sus facultades en materia de derecho pecuniario y de derecho moral, debiendo respetar a su vez éste de no afectar el derecho moral del autor original o traducido.

H) DERECHO DE COLOCAR EN EL COMERCIO LA OBRA.

El autor de una obra intelectual o artística tiene el derecho de poner en venta su obra o bien las copias de las mismas, en el caso de que su obra no sea de ejemplar único. La colocación de la obra en el comercio, con su multiplicación por medio de la reproducción realizada mecánicamente y su subsecuente difusión, trae como consecuencia una mayor valorización de la obra que aprovecha el autor y en su caso, el editor u a otro que intervenga en ese proceso. Así lo reconoce la ley italiana de 1941 y así opina Piola Cacelli. La ley Argentina 11.723 sólo se ocupa, incidentalmente, de este derecho en el art. 72, inc. c).

I) PLUS VALIA.

El derecho de participar en la plus valia o mayor valor que adquieren las obras con (el nombre "Droit de Suite"). En las sucesivas enajenaciones es reconocido por la doctrina extranjera con el nombre de "Droit de Suite". Es justo, por cuanto así el autor se beneficia con el incremento que su propia obra alcanza con el tiempo, además es justo reconocimiento de su fama como artista. Por último, se trata de corregir, así, una situación derivada de una idiosincrasia particular de los artistas en general; la imprevisión. Razón por la cual, muchas veces estos, venden — apremiados por las necesidades — a precios irrisorios sus obras, y el valor mayor de las mismas sólo aprovecha, entonces a los sucesivos adquirentes o intermediarios. La ley nuestra nada dice al respecto. La trata de la ley italiana 1941, la uruguay de 1937, la francesa de 1920, la belga de 1921 y la checoslovaca, etc.

a) Compresión:

Al principio, sólo se reconoció ese a obras que se exteriorizan en un solo ejemplar; es decir, las artes figurativas, pintores, escultores, etc., pero después, se reconoció como es más justo, ese derecho también a autores literarios y musicales.

b) Ventas:

Según algunos (ley francesa de 1920 entre otras) sólo a las ventas realizadas en remate público o en licitaciones. Ello, porque así es más fácil el control y la percepción de la plus valia o mayor valor. Pero no es justo, también debe serlo en las transacciones privadas, máxime cuando las obras literarias solo así se transfieren generalmente. Todo radica en hallar un mecanismo apto para lograr eficientemente la percepción

del plus y su control respectivo. La ley italiana de 1941 permite ambas, lo mismo la uruguay de 1937. La nuestra 11.723, como hemos adelantado, nada dice al respecto.

c) Porcentaje:

La ley francesa de 1920, establece un porcentaje fijo a establecerse sobre el precio de venta de la obra, cualquiera sea el precio obtenido y con prescindencia de que se haya obtenido o no un mayor precio. Se ha seguido este método porque se ha pensado que así era más fácil la tarea de percepción del porcentaje, pero tiene el serio inconveniente de que convierte la institución del porcentaje en una especie de impuesto o gravamen fijo. Con ello se desnaturaliza la institución toda vez que el fundamento de la misma está dado por el mayor valor que ha adquirido la obra por la creciente fama del autor y por la mayor aceptación comercial de la obra. La ley uruguay de 1937 la aplica sobre el mayor valor, que es la solución correcta. La ley italiana del año 1941 sigue un sistema mixto, hasta un cierto valor conocido, que es el obtenido en la primera venta pública de la obra en porcentaje fijo; y sobre el mayor valor obtenido en las enajenaciones subsiguientes un porcentaje sobre la plus valia.

d) Beneficiarios:

En primer término a los autores y, luego a los herederos y legatarios. Los que no revisten este carácter no las alcanza este beneficio adicional de acuerdo al espíritu que precide el fundamento de la plus valia.

e) Inalienabilidad:

No se debe admitir la posibilidad de enajenación o renuncia del beneficio del plus valia. Ello precisamente, porque debe evitarse las consecuencias de la imprevisión, a la que son tan afectos en caer los artistas en general. La ley uruguay de 1937 declara nulo cualquier pacto en el que se haya establecido la renuncia o enajenación de este derecho.

El porcentaje varía según las legislaciones. En la francesa de 1921, el porcentaje es ridículamente exiguo, empieza desde el uno por ciento al tres por ciento. En general, las legislaciones establecen un porcentaje que oscila entre los quince por ciento y el veinticinco por ciento.

f) Duración:

El derecho de plus valia, pudiéndo serlo considerar un accesorio del principal, que sería la obra artística, sigue lógicamente, la suerte de este último, y por lo tanto dura como aquel. Es decir, todo el período de vida del autor y el idem post-mortem que fija la ley.

g) Ejercicio:

El autor puede ejercer las facultades derivadas del derecho patrimonial por sí mismo y los puede transmitir, ya sea a título gratuito o a

título oneroso. Así que la Ley 11.723, en su art. 4º enumera quiénes pueden ser autores y comprende tanto a los originarios como a los derivados. Así, el art. 51 de la citada ley establece el régimen de transmisión intervivos, voluntario, de los derechos intelectuales. Los arts. 37/44 y 51/55 (edición y representación) son aplicables también a las cesiones parciales de derecho, limitadas en cuanto a su extensión y término según las condiciones del contrario. Lo mismo el art. 23 sobre traducción.

1) Condición del Registro.

El goce del derecho pecuniario está subordinado, en nuestro derecho, al cumplimiento de formalidades en el Registro Nacional de la Propiedad Intelectual. Los artículos de la ley 11.723 que se refieren a esta condición o requisito son los 23, 57/63 y 66. El art. 14 establece, a favor de las obras extranjeras un régimen de tolerancia y de privilegio en cierta manera, al sustraerlas al cumplimiento de las formalidades impuestas a las nacionales. Ello se ha hecho con el evidente propósito de incrementar nuestra riqueza espiritual e intelectual con el conocimiento de las obras extranjeras, probablemente basado en aquello de que las obras del ingenio no tienen fronteras, pertenecen a la humanidad toda. Sin embargo, el mismo artículo no es consecuente con la lógica expresa, y al hablar de las traducciones se remite al art. 23, en donde se exige para el derecho del traductor, el cumplimiento de las formalidades nacionales de inscripción en el Registro Nacional de la Propiedad Intelectual bajo pena de suspensión de sus derechos.

2) Adquisición originaria:

Es este aspecto, necesario distinguir según sea la adquisición del derecho a título originario o a título derivado. El a título originario está previsto en el artículo 57 de la Ley 11.723 en función del art. 63. Se prevé la necesidad de efectuar un depósito de las obras por parte del autor.

3) Adquisición derivada:

Está contemplada en los arts. 53 y 66, donde se exige la inscripción de los contratos respectivos de transferencias de derechos intelectuales. Este sistema, que subordina el goce de un derecho pecuniario a la formalidad de una inscripción, no es aconsejable, tan es así que en general, la doctrina y la legislación europea se inclina por la supresión de tal requisito, no como exigencia administrativa, sino como impedimento del goce del derecho. Pienso yo, que se refiere al reconocimiento entre partes de lo entre ellas convenido, pero noponible a terceros. Por último, el incumplimiento de las formalidades aludidas, trae como consecuencia la suspensión de los derechos del autor, sólo en su faz patrimonial, por cuanto el derecho moral no está subordinado a traba alguna para su goce y ejercicio. En general, el registro está más

en función de la protección e ejercicio de los derechos que con la existencia misma de aquellos. El derecho no nace, ni se causa en el registro, sino en la obra, y la sanción por la falta de registro no alcanza a la pérdida del derecho, sino sólo la suspensión de que habla el art. 63, suspensión sólo en el sentido de privación temporaria — introduce la falta de inscripción — de la facultad de ocurrir justicia, o sea de la protección judicial, y siempre con relación a terceros, no entre las partes.

II) CAPACIDAD DEL AUTOR

Se rige por las disposiciones del derecho común así lo establece el art. 12 de la ley 11.723. De acuerdo a ello veremos la situación del:

a) Menor de edad:

El menor puede adquirir y adquiere originariamente el derecho intelectual, por cuanto la incapacidad jurídica no coincide siempre con la falta de aptitud mental para la creación de obras del ingenio. El acto de creación es independiente de la capacidad civil. Pero el problema que se plantea es el de saber si puede explotar económicamente la obra, es decir, ejercer el derecho pecuniario. Sabemos porque nuestro C. Civil, son menores todas las personas que no han cumplido aun 22 años (art. 126). A su vez los menores se dividen en: Impuberes: hasta los 14 años y Adultos: de 14 a 21 años. Bien, en principio, los menores adultos, podrían ejercer personalmente los derechos derivados de su condición de incapaces de hecho relativo (art. 55 inc. I C. Civil). Sin embargo, de acuerdo a la opinión de Salvat, que es la de que habla, la regla es a la inversa, la incapacidad es la regla y la capacidad la excepción. Esto por diversas disposiciones del C. Civil que no es el caso analizar ahora. En consecuencia, sus derechos serían ejercidos por sus representantes legales.

Ahora bien, si el menor adulto es casado a su vez adquiere la calidad de emancipado, lo que sin perjuicio de ser considerado un incapaz de hecho relativo (art. 135 del C.C.), significa que su órbita de ejercicio en cuanto a los derechos patrimoniales se amplían considerablemente (art. 128, 129, 131 C.C.). De manera como lo sostiene Salvat que su posición es intermedia entre la plena capacidad del mayor de edad y la incapacidad del menor.

En cuanto a los menores impuberes (art. 126 del C.C.) su incapacidad de hecho es absoluta (art. 54 del C.C.), por lo que siempre su representante legal (padres y a falta o incapacidad de ellos el tutor, art. 57 C.C.) tendrá que ejercerlo en representación de él.

b) Mujer casada:

El art. 3, inc. 2º, apartado a) de la ley 11.357 de derechos civiles de la mujer — modificatoria del art. 555 inc. 2 del C.C. A. — permite a

la mujer casada, mayor de edad disponer libremente de sus obras intelectuales. Ahora bien si la mujer casada fuera menor de edad, el supuesto está contemplado en el art. 7 de la ley citada, es decir, tiene los mismos derechos civiles que la mujer casada mayor de edad, con la salvedad de que para realizar actos de disposición necesita la venia del marido mayor de edad; si este fuese menor de edad o siendo mayor se negase a acordarla será necesaria la autorización judicial.

c) Incapacidades absolutas:

Los dementes declarados tales en juicio. Art. 140 del C.C. Los sordomudos que no saben darse a entender por escrito (art. 54 inc. 4 y 153 C.C. Los ausentes declarados en juicio (art. 54 inc. 5 y 116 C.C). Ninguna de estas personas pueden disponer de sus obras en el aspecto patrimonial.

Bibliografía: Radaelli y Mouchet, Tomo II, pág. 108/111.

K) PRESCRIPCION EXTINTIVA.

Los derechos intelectuales no pueden ser adquiridos por prescripción, ni siquiera en su faz pecuniaria. El autor que ha tolerado múltiples violaciones a su derecho, en cualquier momento puede oponerse a que se siga cometiendo. Si podrían prescribirse las acciones para reclamar penas o indemnizaciones por los hechos cometidos anteriormente. El autor siempre puede reivindicar sus derechos.

Bibliografía: Radaelli y Mouchet, idem anterior, pág. 118.

L) TRANSMISION DEL DERECHO PECUNIARIO.

La obra intelectual, al igual que los demás bienes, pueden ser transmitida mediante todos los modos establecidos por la ley. Así el art. 2 de la ley 11.327 establece entre los derechos del autor sobre su obra el de disponer de ella; y el art. 4º menciona entre los titulares del derecho intelectual, a los herederos o derechos habientes del autor (inc. b). La transmisión puede operarse a título oneroso o gratuito.

1) A título gratuito:

El autor puede donar sus derechos; es decir transferir a un tercero el derecho a recoger los beneficios que produce la obra. Este modo de transmisión está regido por los disposiciones del derecho común (art. 12 de la ley); o sea, el art. 1789 y siguientes del C.C.

a) Donación:

Se inserta en el punto anterior "Transmisión a Título gratuito".

b) Sucesión hereditaria:

Los derechos del autor, en su aspecto patrimonial, se transmiten a sus herederos, como cualquier otro bien, por la vía de la sucesión here-

ditaria, sea ab-intestato o por testamento. Como la ley 11.723 nada dice al respecto, hay que ir a los principios del derecho común, conforme el art. 12 de la ley de la materia.

c) Inexistencia herederos:

En el derecho argentino, frente a la ausencia de normas expresas que reglan el caso, se discute si en caso de ausencia de herederos, los derechos pasan al Estado (como en el caso de las herencias vacantes) o pasan al dominio público. La tendencia en general de la doctrina y de la jurisprudencia, como así también de las legislaciones, es que tales derechos pasen al dominio público. Ello porque de acuerdo con los principios que la informan en materia de término legal de explotación de la obra, ésta pasa al dominio público, en ausencia de herederos. Además, porque esa solución encuentra asidero en el concepto de que el privilegio de explotación exclusiva de la obra sólo puede ser reconocido al autor o a sus derechos habientes.

2) A título oneroso:

Los derechos de explotación pecuniaria de las obras intelectuales también pueden transmitirse por contratos a título oneroso. Toda cesión de derechos debe ser expresa, reteniendo el autor aquellos derechos no comprendidos específicamente en el respectivo contrato. La cesión debe ser hecha siempre por escrito, y si se tratase de derechos litigiosos, por escritura pública o por acta judicial librada en el mismo expediente (art. 1455 del C. Civil).

La ley argentina reglamenta especialmente los contratos de edición (art. 37 a 44), de representación (arts. 45 a 50) y de venta (arts. 51 a 55).

Pero es evidente que no son éstos los únicos contratos que pueden celebrarse para la explotación de las obras intelectuales. Tan es así que el art. 50 asimila a la representación o ejecución pública la transmisión radio-telefónica, la exhibición cinematográfica, etc., como formas de explotación. En general, cada una de las facultades que integran el derecho intelectual en su faz pecuniaria puede dar lugar a contratos de traducción, de adaptación, etc.

El art. 53 de la ley 11.723 exige la inscripción de los contratos en el Registro Nacional de la Propiedad Intelectual. Tal exigencia es extensiva, no sólo al caso de venta o enajenación total de la obra — lugar donde está ubicado el artículo — sino, a toda forma de cesión de los derechos, sea parcial o total.

3) Licencia legal:

La ley argentina prevé en caso de excepción a la regla general, se en la cual no puede reproducirse la obra sin autorización previa de los autores o derechos habientes. El art. 10 establece que pasados diez años sin que los herederos o derechos habientes reediten las obras del

II ENUMERACION.

1) Antes publicación:

a) Inédito:

Que consiste en la facultad de no dar a publicidad la obra. Es el conjunto de facultades privativas del autor, consistente en: crearla o no, determinar su contenido, modificarla, suprimirla, reducirla, ampliarla y hasta destruirla, comunicar su obra al público en el momento y en la forma que crea conveniente, cesa con la publicación.

b) Publicación:

Comunicarla al público cuando lo disponga. *y en la forma*

2) Después de publicación:

a) Exclusivos o positivos:

1. — Derecho a la paternidad que comprende los derechos al nombre, firma, pseudónimo y anonimato. 2. — Al título de la obra. 3. — Que sea representada convenientemente. (Ver arts. 2, 5, 9, 62 segunda parte, 72 inc. a) de la ley 11.723, también 52, 3, 22 in-fine, 39, 51, 83, 36, 47. Estos derechos sólo los puede ejercer el autor.

b) Negativos:

1. — Respecto a la integridad de la obra, en su contenido, título y firma. 2. — No permitir que nadie se atribuya la paternidad de la obra ni que a su autor se le adjudique una obra extraña. 3. — Fidejidad de las traducciones. 4. — Derecho de arrepentimiento o facultad de retirar la obra publicada y aún destruirta. Estos derechos pueden ser ejercidos por los herederos y derechos habientes.

O) LESIONES O DENUNCIAS.

La Dirección del Registro Nacional constituirá un jurado, que se integrará en la forma prescripta por el art. 83 de la ley 11.723. El jurado resolverá, declarando si existe o no la falta denunciada, en caso afirmativo, ordenará la corrección de la obra e impedirá la circulación de obras no corregidas que serán inutilizadas. Los que infrinjan esta prohibición pagarán una multa de Cien Mil Pesos Moneda Nacional.

Bibliografía: Satanowsky. Ob. cit., Tomo I, págs. 309/555.

Dr. JULIO CESAR CANO

En el próximo Nº 28 de MUNDO Jurídico

La propiedad y la revotación por razones de oportunidad del acto administrativo, por el Dr. JORGE H. SARMIENTO GARCIA

59

U. I. Derecho Moral

causante, estos no podrán oponerse a que terceros las reediten por su cuenta; es decir, las publiquen. Lo mismo en el caso de que los herederos o derechos habientes no hayan traducido la obra del autor a otros idiomas después de diez años de fallecido el autor. La disposición transcrita importa una verdadera licencia legal, fundada en el interés social de que las obras, por inacción de los herederos o derechos habientes del autor, permanezcan fuera de circulación.

Bibliografía: aut. ult. cit., págs. 119/125.

M) DERECHO MORAL.

a) Definición y caracteres:

Son los que permiten al autor crear la obra y hacerla respetar, defendiendo su integridad en la forma y el fondo. Se nos aparece, así, como una manifestación o prolongación o exteriorización de la personalidad humana. Por eso se dice que la protección del derecho de autor es el amparo de la libertad individual.

b) Enajenabilidad:

Predomina el criterio de que no son enajenables, toda vez que son personalísimos, extrapatrimoniales, como el derecho a la vida, al honor, a la imagen, etc.

c) Plazo:

La doctrina admite que los derechos morales son perpetuos. En nuestro derecho la ley 11.723 lo contempla de la siguiente manera: a) en vida del autor no tiene límites el plazo de duración. Lo mismo cabe decir durante el transcurso del derecho post-mortem a favor de los herederos o derechos habientes. b) Una vez fenecido los términos de la ley, si se produce alguna lesión al derecho moral o bien de oficio, o bien cualquier habitante de la Nación puede hacer la denuncia ante el Registro Nacional de la Propiedad Intelectual y conseguir la cesación de la lesión y castigo de los responsables.

d) Condiciones del ejercicio:

1) Vida del autor:

Durante la vida del autor, este y sólo este tiene el pleno ejercicio de su derecho moral.

2) Fallecimiento del autor:

Nadie puede ejercer las facultades positivas o exclusivas. Los negativos o concurrentes pueden ser ejercidos por los herederos y los derechos habientes, durante el plazo de protección del derecho patrimonial. Una vez vencidos estos, el Registro, de oficio, o cualquier habitante puede ejercer las facultades concurrentes.