

## LOS INTERPRETES- ARTICULO 56 LEY 11.723.-

Mónica Viviana Martino

*El artículo 56 de la ley 11.723 establece que “ El intérprete de una obra literaria o musical, tiene el derecho de exigir una retribución por su interpretación difundida o retransmitida mediante la radiotelefonía, la televisión, o bien grabada o impresa sobre disco, película, cinta, hilo o cualquier otra substancia o cuerpo apto para la reproducción sonora o visual.*

*No llegándose a un acuerdo, el monto de la retribución quedará establecido en juicio sumario por la autoridad judicial competente.*

*El intérprete de una obra literaria o musical está facultado para oponerse a la divulgación de su interpretación, cuando la reproducción de la misma sea hecha en forma tal que pueda producir grave e injusto perjuicio a sus intereses artísticos.*

*Si la ejecución ha sido hecha por un coro o una orquesta, este derecho de oposición corresponde al director del coro o de la orquesta.*

*Sin perjuicio del derecho de propiedad perteneciente al autor, una obra ejecutada o representada en un teatro o en una sala pública, puede ser difundida o retransmitida mediante la radiotelefonía o la televisión, con el solo consentimiento del empresario organizador del espectáculo.”*

### Fundamentos legislativos:

Mencionaré a continuación algunos de los fundamentos legislativos de la sanción de la ley 11.723 y que a mi opinión resultan útiles destacar a pesar de que algunos de los mismos datan de 1933, que fue la sanción primaria de la referida ley.

Señalaron en esa oportunidad los legisladores que –no hay que perder de vista la época de la sanción de la ley- las bibliotecas eran los garantes del derecho de acceso a la información por parte de la comunidad a la cual prestan servicio, poniendo el conocimiento a disposición de todos los ciudadanos, que el acceso a la información es el sustento de la libertad de

expresión, siendo ello un pilar fundamental de la sociedad democrática, indispensable para la formación de la opinión pública.

Se sostuvo que el derecho de acceso a la información, al conocimiento, a la educación y a la investigación científica y la cultura es el acceso a las obras creadas por las personas, reconociéndose el derecho de autor por otro lado, siendo ambos intereses contrapuestos. Que por ello se debió velar por la subsistencia de ambos en condiciones de igualdad.

Se hizo mención que la creación artística y del intelecto humano fueron reconocidos internacionalmente y por el derecho constitucional, siendo la propiedad intelectual abarcativa del derecho de autor y de la propiedad intelectual por cuanto fue categorizada como un derecho humano con igual jerarquía que el derecho a la vida, a la identidad, a la propiedad y al honor, porque lo que se busca es proteger la creatividad del ser humano lo cual le permite diferenciarse del resto.<sup>i</sup>

Cada ciudadano debe poder contar con un espacio para poder ejercitar libremente su capacidad de creación.-

Ya adentrándonos en los fundamentos de las sucesivas reformas que fue objeto esta ley se ha sostenido que:

Este derecho fue reconocido a nivel internacional ya sea por la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, por la Declaración Universal de Derechos Humanos, por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y por la Convención sobre los Derechos del Niño, normativa que de una u otra forma reconoce este derecho.

Por otra parte la Constitución Nacional regula los derechos intelectuales al hacer referencia en su artículo 17 que “...*todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento por el término que le acuerde la ley...*” y por otra parte ambas categorías de derechos son reconocidas en el artículo 75 inciso 19, 4° párrafo, al decir que “*le corresponde al Congreso...*”

*dictar leyes que protejan... la libre creación y circulación de las obras de autor...”,* haciéndose de este modo hincapié en el derecho de acceso a las obras intelectuales y a la información.-

Entonces siguiendo en esta línea se sostuvo que la propiedad intelectual estaba integrada al concepto constitucional de propiedad del artículo 14 y si bien la propiedad es inviolable conforme lo dispone el artículo 17 lo cierto es que la “propiedad intelectual” es exclusiva de su autor, sin perjuicio del poder que posee el Estado en ejercicio del poder de policía reconocido por el artículo 14 y 28 de la Constitución Nacional ya que no se admiten derechos absolutos.<sup>ii</sup>

La primera ley de Propiedad Intelectual establecía que el plazo de derecho de autor era de 10 años después de su muerte (Ley n° 7092 de 1910), luego se extendió a 70 años (ley 11.723 y sus modificaciones).

Cabe reseñar que, con la aparición de nuevas tecnologías se ha modificado la forma de creación de obras, y con ello surgió nueva legislación y tratados internacionales que se ocupan de su tratamiento. Como por ejemplo el Convenio de Berna, el acuerdo sobre los ADPIC (Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio) y el Tratado de la OMPI los cuales tratan de excepciones de derechos de autor. Es decir, esta normativa admite que la legislación local establezca excepciones a los derechos exclusivos de autor, como ser la reproducción de la obra bajo la regla de los tres pasos, que sea un caos especial, que no se afecte la explotación normal de la obra y que no cause perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.-

Se debe mantener un equilibrio entre el derecho de autor y los intereses del público en general y en particular la educación, la investigación y el acceso a la información.

Todos estos pactos fueron ratificados por nuestro país al reformarse la Constitución Nacional en 1994 y otorgarle jerarquía superior a la ley conforme lo establecido en el artículo 75 inciso 22.

Así como corolario cabe señalar que resulta imperioso que el Estado asuma mediante políticas públicas, la responsabilidad de garantizar a todos los ciudadanos el acceso a la educación, conocimiento y cultura.-

#### Consideraciones generales:

En el mes de abril del 2008 la presidenta Cristina Fernández de Kirchner reglamentó la ley del intérprete donde se les reconoce a los actores y bailarines argentinos la percepción de un pago por la emisión o repetición de cada programa o película en la que hayan participado ya sea se trate de televisión abierta, televisión por cable, televisión satelital o en cualquier otro medio.-

A través de esta reglamentación se les reconoce a los actores el derecho a la imagen la cual hasta ese momento no percibían ningún pago por parte de los productores y/o programadores por la repetición de los programas o películas en las que participaron, pese a que éstos sí percibían dinero por la reposición de las obras.-

La implementación de la ley del intérprete se pudo llevar a cabo luego de que la Sociedad Argentina de Gestión de los Actores e Intérpretes (SAGAI) fuera reconocida por la Inspección General de Justicia como una sociedad civil ya que ello era un requisito indispensable para darle plena vigencia a la conocida Ley Noble.-

Así de este modo la Argentina se aproxima a la normativa vigente en Estados Unidos, España, Brasil, México, Italia, Francia y Gran Bretaña donde se establece que los canales de televisión abierta, por cable o satelital pagarán un porcentaje por los ingresos de explotación que obtengan. Ello resulta extensivo a las empresas de transporte de pasajeros, compañías de transportes terrestres, aéreas, ferroviarias o marítimas que emitan una película o programa al igual que los hoteles, pensiones, hostales y albergues.-

El decreto que reglamenta el artículo 56 de la citada ley detalla que por ingresos de explotación se deberá entender *“la totalidad de lo obtenido por el operador de televisión incluidos los procedentes por publicidad en todas sus*

*formas, tales como la PNT, canje, patrocinio y sponsorización*". De este modo, por primera vez se reconoce como legal la publicidad no tradicional (PNT).-

Normativa de base de la ley 11.723 desde su sanción hasta la actualidad:<sup>iii</sup>

- Ley originaria del 30 de septiembre de 1933 y reformas introducidas por los Decreto-Ley 12.063/57 y 1.224/58, y por las leyes 20.098, 23.249, 23.479, 23.741, 24.249, 24.286, 24.870, 25.006 y 25.036.-
- Decreto reglamentario de la ley 11.723, n° 41.233/34.-
- Decreto 1670/74 que establece el uso de las grabaciones fonográficas.
- Ley de SADAIC n° 17.648.-
- Decreto 746/73 que reconoce a los intérpretes, y los medios aptos para difundir sus trabajos.-
- Tratado de Montevideo sobre propiedad literaria y artística del 11 de enero de 1889, legislación anterior a la sanción de la ley 11.723.-
- Convención sobre Propiedad Literaria y Artística de Buenos Aires, 1910.-
- Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en Obras Literarias, científicas y artísticas de Washington 1946. Ley 14.186-
- Convención Universal sobre Derecho de Autor de Ginebra de 1952.-
- Convención sobre la Protección de Obras literarias y artísticas de Berna de 1948 y 1971. Ley 17.251.-
- Tratado de la OMPI sobre derechos de autor, sobre Interpretación o ejecución y fonogramas de 1999.-
- Convención Internacional sobre la protección de artistas, intérpretes o ejecutantes de Roma de 1961.-
- Artículo 17 de la Constitución Nacional: *... "todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley"...*
- Artículo 75 inciso 22 de la Constitución Nacional que establece que los tratados allí enumerados tienen jerarquía superior a las leyes.-
- Artículo 14 de la Constitución Nacional que consagra el derecho de usar y disponer de la propiedad.

Análisis del artículo 56:

Antes de comenzar con el análisis del artículo 56 se ha determinado que según lo estableció el decreto 746/73 que reglamentó el citado artículo, se entiende por intérprete a las siguientes personas: 1) al director de orquesta, cantante y músicos ejecutantes en forma individual; 2) al director y los actores de obras cinematográficas y grabaciones con imagen y sonido en cinta magnética para televisión; 3) al cantante, bailarín y a toda persona que represente un papel, cante, recite, interprete o ejecute en cualquier forma que sea una obra literaria, cinematográfica o musical.-

Esta definición se condice con la sostenida en la Convención de Roma de 1961 cuando define al intérprete o ejecutante como todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, baile, recite o ejecute de cualquier forma una obra literaria o artística.

Los medios idóneos para transmitir el trabajo de los intérpretes son: el disco, los diferentes tipos de grabaciones en cintas magnéticas, en grabaciones con imagen y sonido en cintas magnéticas para televisión, películas y cualquier otro elemento técnico que sirva para la difusión por radio o televisión, sala cinematográfica, salones o clubes de baile y cualquier otro lugar público de explotación comercial en forma directa o indirecta (según artículo 2 del decreto 746/73).-

Respecto a la naturaleza jurídica del derecho de los intérpretes se esbozaron varias teorías que permiten distinguir la propiedad intelectual de los autores de la de los intérpretes, siendo éstas las siguientes:

- 1) Derecho de autor: considera que el derecho del intérprete es un derecho autónomo y absoluto el cual resulta conexo con el derecho del autor sobre la obra. El intérprete realiza una nueva creación al efectuar su interpretación por lo cual merece una protección idéntica a la del autor.
- 2) Derecho de la personalidad: considera que el derecho del intérprete al igual que el derecho de la personalidad nace con cada persona, y de allí la facultad que tiene para oponerse a su utilización sin su autorización. La interpretación es una creación única y personal.-

- 3) Derecho anglosajón: basado en la legislación de Inglaterra, a partir del momento en que se adhiere a la Convención de Roma de 1961, la cual adoptó los principios enumerados en dicha convención. El intérprete crea con su actuación una nueva obra.-
- 4) Derecho del trabajo: postura sostenida por la Organización Internacional del Trabajo quien defendió los derechos de los intérpretes, sobre ante la posibilidad de que el trabajo de la interpretación no se efectuara directamente ante el público como por ejemplo una grabación que luego se difundiera a través de radio o televisión.-
- 5) Pluralidad de fuentes: se basa en las posturas anteriores al decir que el derecho de los intérpretes tienen perfiles propios y originales, los que se originan en la actividad artística la cual debe ser protegida como un acto inseparable de la actividad personal.

Resulta interesante hacer mención del **decreto 1670/74** principalmente en sus artículos 3 y 4 que establecen que la fijación de una interpretación de una obra musical sobre una base material debe requerir el previo consentimiento del o los intérpretes principales que ejecutaron la obra (art. 3) y el restante artículo manifiesta que el intérprete principal de una obra musical y/o literaria tiene derecho a exigir que se mencione su nombre o seudónimo, cuando se difunda o transmita su actuación y a que se indique su nombre o seudónimo en la etiqueta, o en cualquier envase similar de los soportes de los fonogramas.

De este modo el intérprete recibe una contraprestación económica por su actividad según la forma en que se realice, es decir cuando realiza el intérprete una obra para el público de un auditorio o de una sala recibe del productor y/o responsable del espectáculo una suma fija o un porcentaje de lo recaudado con la venta de entradas.

Al otorgar el consentimiento el intérprete sobre una fijación de la obra se materializa a través de un contrato de índole civil, generando a favor de quien otorgó el consentimiento una remuneración que es proporcional a la cantidad de obras vendidas o la suma que se pacte en el contrato. También

genera dividendos a favor del intérprete la transmisión de una obra por televisión o por radio o cuando se reproduce una película de cine.-

Además el **decreto 1671/74** le otorga a la Asociación Argentina de Intérpretes (AADI) la representación de los intérpretes nacionales o extranjeros para percibir y administrar las retribuciones previstas en el artículo 56 de la ley 11.723 por la comunicación al público de fonogramas – artículo 1- y a través del artículo 2 le otorgó a la Cámara Argentina de Productores Industriales de fonogramas (CAPIF) la representación de los productores de fonogramas nacionales y extranjeros.

Estos artículos complementan el artículo 56 de la ley 11.723 donde en las interpretaciones destinadas a la fijación de fonogramas los artistas, intérpretes o ejecutantes tienen facultad de impedir la fijación de su obra o impedir su reproducción no autorizada pero una vez que otorga su consentimiento para la fijación de su interpretación no se puede oponer a las sucesivas reproducciones ya que allí el derecho de reproducción es exclusivo del productor.-

La remuneración que perciben los intérpretes principales o secundarios puede ser por la utilización pública de su obra en forma ocasional o permanente, a través de cine, radio o televisión, teatros, bares, restaurant o su utilización por cualquier medio.

El referido decreto en su artículo 7 creó un ente único (AADI-CAPIF Sociedad Civil Recaudadora) que tiene como objeto recaudar las retribuciones que deben percibir los usuarios, fijando las pautas para su distribución.-

A través de la ley 23.921 se ratificó la Convención de Roma (1961) sin efectuar reservas, donde en el artículo 12 de la citada Convención se impone a los utilizadores de la radiodifusión o comunicación al público de fonogramas, el pago de una remuneración equitativa y única a los artistas, intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas. Esta solución es muy similar a la contemplada en los dos decretos referidos -1670 y 1671- debiendo la legislación nacional fijar los porcentajes.-



La realidad es que la Convención de Roma es de 1961 y contemplaba a los productores de los fonogramas como el titular de los derechos intelectuales de las obras y de su ejecución pública reconociendo en los artistas los derechos reconocidos por el artículo 56.

Se debe entender por representación pública conforme lo establece la ley 11.723 en su articulado que es:

- 1) Cuando la obra se presenta, se ejecuta o se recita en vivo, por actores o ejecutantes fuera del ámbito del domicilio familiar.-
- 2) Cuando la obra se transmite radiotelefónicamente, o se exhibe mediante la cinematografía o la televisión.-
- 3) Cuando la obra se ejecuta públicamente mediante copias obtenidas por cualquier procedimiento de reproducción mecánica de la obra (discos, cintas, cassettes, CD).
- 4) Cuando la obra se ejecuta públicamente por cualquier otro medio.-

Por su parte el **decreto 746/73** establece en el artículo 56 el derecho de los intérpretes a percibir una compensación por su trabajo, que no fue incluido en el decreto N. 41.233/34 y que por principios de justicia social se hace necesario su reglamentación. Que debido a los avances tecnológicos y al incremento de la difusión cultural imponen una mejor y más eficaz defensa de los derechos del intérprete.

A los efectos del artículo 56 se considera intérpretes al director de orquesta, al cantor y a los músicos ejecutantes en forma individual. Al director y a los actores de las obras cinematográficas y grabaciones con imagen y sonido en cinta magnética para televisión y al cantante, bailarín y a toda otra persona que represente un papel, cante, recite, interprete o ejecute en cualquier forma que sea una obra literaria, cinematográfica o musical.

Son medios idóneos para transmitir el trabajo de los intérpretes: el disco, los distintos tipos de grabaciones en cintas magnéticas, grabaciones con imagen y sonido en cintas magnéticas para televisión, películas y cualquier otro elemento técnico que sirva para la difusión por radio o televisión, sala

cinematográfica, salones o clubes de baile y todo otro lugar público de explotación comercial directa o indirecta.-

Se ha discutido doctrinaria y jurisprudencialmente la legitimidad del decreto 1671/74 debido a que su artículo 4° estableció un arancel para retribuir el derecho de los intérpretes y por su parte el artículo 56 estableció que en el caso de no existir un acuerdo en el monto con el intérprete se deberá recurrir a la justicia. Al respecto cabe citar el fallo elaborado por la Cámara Nacional Civil en el año 1997, Sala B cuando sostuvo que no resultaba adecuado que cada uno de los intérpretes deba demostrar cuál fue la obra ejecutada y en consecuencia reclamar la compensación y en el caso de no existir un acuerdo recurrir a la justicia; es más resulta viable la solución otorgada por el decreto citado por cuanto facilita la libre y pública disposición del disco fonográfico, determinando una forma sencilla de reclamar la compensación al titular del derecho intelectual a través de la tarifa fijada por la Secretaria de Prensa y Difusión.-

En sentido similar se expidió la Corte Suprema de Justicia de la Nación el 20/8/1998, ED, 179-518 cuando sostuvo que “la comparación de los decretos 746/73, 1670/74 y 1671/74 con lo establecido en el artículo 56 de la ley 11.723 no se desprende que el contenido de éstos haya desnaturalizado o alterado la finalidad seguida por el legislador, es decir la protección de los derechos de los intérpretes y productores de fonogramas, mediante la asignación de la percepción de una retribución por la difusión pública de obras intelectuales. El hecho de que el Poder Ejecutivo haya fijado aranceles y dispuesto la creación de una asociación civil con personería propia para percibir y administrar las retribuciones previstas en la norma, importó establecer un sistema que posibilita el ejercicio del derecho.”

Cabe concluir con el derecho que tiene el intérprete en relación al personaje por él creado, queda contemplado en el artículo 1° de la ley 11.723 por ser considerado una obra intelectual. Para ilustrar sobre este tema resulta indicado señalar lo establecido por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala B, con fecha 26/3/1987 al decir que “... lo único necesario para que haya amparo legal es que haya creación de una obra personal del autor, sea

en su ordenamiento o presentación, siendo indiferente su mérito. La protección por el derecho de autor es independiente del mérito de la obra. Se protege la obra y no la idea.

Ya oportunamente se ha sostenido en el fallo “Trigall, H c/Romay, R. A del 12/6/76” que la ley protege algo en concreto no sólo una idea, y esa manifestación concreta debe corporizar la idea dotada de suficiente originalidad y novedad como para ser legalmente protegida. Se consideró que el personaje que se discute en autos, se debe considerar amparado en su autoría por la protección legal pertinente.”

### **Proyecto de ley para incluir a los intérpretes en los derechos intelectuales.-**

Resulta interesante destacar a modo ilustrativo el proyecto de ley elevado al Congreso por el Diputado Alberto Asseff con fecha 23/7/2014 donde se propone la modificación del artículo 56 de la ley 11.723 y el cual se transcribe a continuación en su totalidad:

*El Senado y la Cámara de Diputados de la Nación reunidos en Congreso, etc sancionan con fuerza de LEY*

*ARTICULO 1.- Modifícase la ley 11.723 agregándose a continuación el artículo 56 el siguiente:*

*“Artículo 56 bis.- los usuarios de un fonograma publicado con fines comerciales, o de una reproducción de dicho fonograma que se utilice para cualquier forma de comunicación pública, tienen obligación de pagar una remuneración equitativa y única a los artistas, intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas, entre los cuales se efectuará la distribución de aquella. A falta de acuerdo entre ellos sobre dicho reparto, éste se realizará por partes iguales.-*

*Los usuarios de las grabaciones audiovisuales que se utilicen para los actos de comunicación pública por parte de canales de televisión abierta, satelital o por cable tienen obligación de pagar a los artistas, intérpretes o ejecutantes y a los productores de grabaciones audiovisuales la remuneración que proceda, de acuerdo con las tarifas generales establecidas por la correspondiente entidad de gestión.-*

*El derecho a las remuneraciones a que se refieren los párrafos anteriores se hará efectivo a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual. La efectividad de los derechos a través de las respectivas entidades de gestión comprenderá la negociación con los usuarios, la determinación, la recaudación y la distribución de la remuneración correspondiente, así como cualquier otra actuación necesaria para asegurar la efectividad de aquéllos.-*

*La reproducción de programas de televisión, series, unitarios, especiales, telenovelas, sitcoms y películas cinematográficas, devengará la obligación de pago a partir de los 180 días posteriores de su primera emisión o de la finalización de la serie.-*

*ARTICULO 2.- De forma.-*

**FUNDAMENTOS:**

*Señor Presidente:*

*Por razones metodológicas habré de pronunciarme sobre la protección que en nuestro sistema legal ha sido consagrada a favor de la propiedad intelectual. En ese sentido, conviene recordar que la Constitución Nacional establece en el artículo 17; “Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento por el término que le acuerde la ley”.-*

*De este modo, en la legislación argentina se abandona la idea del privilegio y se reconoce el derecho de autor como un derecho de propiedad, como se lo consideraba en Inglaterra desde la adopción, en 1710, del Estatuto de la Reina Ana y en Francia con la sanción de los decretos de 1791 y 1793 de la Asamblea Constituyente de la Revolución Francesa, normas fundacionales que marcaron el comienzo del fin de la época de los privilegios y el nacimiento, respectivamente, de la concepción jurídica angloamericana del copyright, de orientación comercial, vigente en los países de tradición jurídica basada en el commonlaw y de la continental europea o latina del droit d’auteur, de orientación individualista, formada en los países de Europa continental y seguida en América Latina y por numerosos países de África y del este de Europa.*

*El reconocimiento a los autores de un derecho de propiedad sobre sus obras, esencial e inequívoco, semejante al derecho de dominio sobre las cosas materiales, y su inclusión en nuestra constitución nacional entre los derechos fundamentales del individuo que no son una simple creación de la ley sino que pueden y deben ser reconocidos sin que sea necesaria su reglamentación permitió que los tribunales aplicaran el derecho de autor aún antes de dictarse una ley específica sobre la materia.*

*La influencia de los mencionados decretos revolucionarios franceses y de la doctrina partidaria de considerar el derecho de autor como un derecho de propiedad se reflejó en las legislaciones del siglo XIX y continuó en el siglo XX en las denominaciones, por ejemplo, de la ley francesa de 1957 que sigue utilizando la expresión “propiedad literaria y artística”, de la ley española de 1987 que conserva la designación propiedad intelectual” adoptada en la ley de 1879 y de algunas legislaciones del área latinoamericana en las cuales se mantiene, como en la ley argentina 11.723 “sobre régimen legal de la propiedad intelectual” de 1933 y en la ley chilena 17.336 “sobre propiedad intelectual” de 1970.*

*La reforma de nuestra Constitución Nacional en 1994 dotó en el art. 75, inc. 22 de jerarquía constitucional, entre otros, a las Declaraciones y Tratados sobre derechos*

*humanos que reconocen como tal al derecho de autor: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (Bogotá, 1948); la Declaración Universal de Derechos Humanos (París, 1948), el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales PIDESC- (Nueva York, 1966) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (San José de Costa Rica, 1969), los cuales no derogan ningún artículo de la primera parte de la Constitución y son complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos. Sólo podrán ser denunciados por el Poder Ejecutivo Nacional previa aprobación de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara.*

*La inclusión del derecho de autor entre los derechos fundamentales amparados por la Constitución Nacional y en las declaraciones y tratados sobre derechos humanos importa el reconocimiento de que se trata de un atributo inherente al ser humano y que, como tal, su protección adecuada y eficaz no puede desconocerse.*

*La primera pregunta que se impone, a los fines de definir el marco legal aplicable, puede sintetizarse del siguiente modo: ¿cabe considerar a los actores intérpretes como intérpretes a quienes alcanza la protección prevista por el art. 56 de la ley 11.723?*

*El art. 1º de la mencionada ley no contiene una enumeración taxativa sino meramente enunciativa de los elementos amparados por la norma, otorgándose protección a “toda producción científica literaria, artística o didáctica” que constituye una expresión personal, original y novedosa de la inteligencia “sea cual fuere el procedimiento de su reproducción”. Así también lo entendió la jurisprudencia norteamericana en los casos “Bunge y Born SA c/M.E.C y otros s/daños y perjuicios” y en el fallo “Apple Computer Inc. c/Franklin ComputerCorp” de 1983).*

*El objeto genéricamente protegido se advierte en la parte mencionada, al indicar que la protección del derecho intelectual se extiende “a toda producción científica, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción”, lo que resulta también comprensivo de la retransmisión televisiva. La jurisprudencia se ha expresado en el sentido que el art. 1º de la ley 11.723 “no introduce diferencias de ningún tipo al respecto y, por el contrario, alude a las obras de toda naturaleza y extensión. Basta, pues, que se trate de una “creación personal” cualquiera sea el valor artístico” (C.N. Civ., Sala B, mayo 16º1977, “Cresceri, Artidorio, suc. c/SADAIC”, 16º5º1977).*

*Debe recordarse la antigüedad de la ley, no obstante las modificaciones que tuviera, además de la existencia de los llamados derechos conexos o afines que también se encuentran incluidos en la citada norma, como lo ha señalado la doctrina y jurisprudencia. En tal sentido, indica Spector que “La interpretación y ejecución tiene un valor intelectual o artístico independiente de la obra interpretada o ejecutada y que puede ser “reproducida” con fines comerciales a través de la grabación o la retransmisión por radio y televisión”*

*("Naturaleza y alcance de los derechos de retransmisión por televisión de espectáculos deportivos", JA 2001?III?1179).*

*No obstante el debate doctrinario sobre si la producción televisiva puede ser asimilada a la obra cinematográfica, en definitiva, la Convención de Roma de 1961 (ratificada por ley 23.921) señala que es artista intérprete o ejecutante a "todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame, interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística" y el Decreto 746/73 también incluye en esa categoría al director y actores de obras cinematográficas y grabaciones con imagen y sonido en cinta magnética para televisión.*

*Ahora bien, dentro del producto televisivo y las películas que se reproducen, se encuentran varias personas que laboran para su realización, entre ellos los actores. Si bien la naturaleza jurídica de la función que éstos cumplen en los audiovisuales no es igual a los autores de la obra o productores, lo cierto es que aportan a ellos sus elementos personales contribuyendo a su creación, creación que es intelectual y que se denomina interpretación.*

*Comparto lo que se dijera en el sentido que "este amparo (referido a la protección intelectual) se justifica en el hecho de que la interpretación requiere por parte del actor el aporte de elementos de elaboración propios y únicos. El actor debe decidir qué rasgos personales, peculiaridades, modismos, gustos y comportamientos imprime. Prueba de esto es el hecho de que no existen dos interpretaciones iguales del mismo personaje" (Gaffoglio, Gisela L. "Consideraciones acerca de los actores, intérpretes y personales", Suplemento Actualidad LL 24?7?2007), todo lo cual hace a un tratamiento equivalente, en cuanto a la condición de intérprete, como son los musicales.*

*En este sentido, en cuanto a los personajes televisivos, es clara la existencia de dos posturas ante la carencia de legislación específica en la materia: unos que entienden que debe aplicarse analógicamente el régimen de las obras cinematográfica y, por tanto, lo expuesto en el art. 20 de la ley de propiedad intelectual (como Emery) y otros que no (como Villalba y Lypszyc). Los primeros se basan en lo dispuesto por la Convención de Berna que entiende que existe un proceso similar al que surge de las "películas" (conf. art. 2º, apartado segundo, mientras que a esa posición se contrapone la apoyatura en lo dispuesto por la ley 17.741 que, a la inversa, no considera obra cinematográfica a los programas de televisión.*

*En nuestro país, como lo señala Federico B. Vibes ("Régimen legal de la obra televisiva", LA LEY 2005?B, 1427) el criterio por el cual se entendió que la titularidad de los derechos de propiedad intelectual sobre el programa de televisión pertenece al productor, por asimilación a la obra cinematográfica, data de un fallo de 1933 (Juzgado Nacional en lo*

*Criminal y Correccional de Instrucción Nro. 8, del 15/06/90, Derecho de Alta Tecnología, Nro. 25, p. 22 (citado por EMERY, op. cit. nota 3, p. 34).*

*El rol que tiene el productor de las obras por las cuales se reclama, es indiscutible. Pero su legitimación no es excluyente. A tenor de los derechos conexos, la protección no sólo a él le resulta aplicable ? y por ende su derecho a la reproducción ? debiendo tenerse en cuenta el tipo de obra retransmitida. Considero en ese sentido que es un hecho público y notorio, al menos en muchas generaciones de nuestro país, la calidad de las interpretaciones que efectuaron los actores y que en muchos casos han tenido una importante y vasta trayectoria a lo que se suma la trascendencia de la reproducción de los programas que realiza la televisión tanto abierta, satelital o por cable donde el papel que tuvieron ha sido decisivo para la conformación de las obras que allí pueden observarse. En efecto, no son reproducciones donde los demandantes tuvieron una relativa importancia, sino que muchos de ellos han hecho de esas obras verdaderos hitos en la televisión y cinematografía argentina. Su valor resulta decisivo en la formación del audiovisual y resulta manifiestamente merecedora de la aplicación del art. 56 de la ley 11.723 y con derecho a exigir la protección que la norma consagra (Díaz Lastra, José c/ ARTEAR s/ Cobros de suma de dinero, CNCiv Sala H, 10/09/2009).*

*Los derechos de dichos intérpretes tienen valor intelectual o artístico, independiente de la obra interpretada o ejecutada (conf. Gaffoglio, Gisela, op.cit), no invalidando cualquier convenio los derechos patrimoniales que tienen los demandantes en aplicación de la norma citada pues “el derecho contractual del artista no debe confundirse con los derechos intelectuales de los intérpretes, ya que este último tiene su génesis en la fijación sonora o audiovisual de su interpretación” (AADI CAPIF c/La Barra Discoteque y/o Terneiro, Jorge s/cobro de pesos, Juzgado de 1ª. Instancia en lo Civil de 3ra. Nominación de Salta, 31/7/2000). También consideran Carlos Villalba y Delia Lipszyc la inclusión de la protección a los derechos conexos en su artículo “El derecho de intérprete y la obra cinematográfica” (La Ley, 1983?D, 295) con cita de Carlos Mouchet (“Los derechos del escritor y del artista. Ed. Sudamericana” Buenos Aires, 1957, en la p. 248) cuando dicen: “Entendemos que puede admitirse una conexidad legislativa que aconseje la inclusión del derecho de autor y del derecho de intérprete en una misma ley en tanto que es posible reconocer una afinidad temática entre ambos derechos que son sustancialmente diferentes del derecho del productor, ya sea de fonogramas o de otros tipos de soportes de obras y de interpretaciones, con quienes sólo existe conexidad en el ejercicio de sus derechos”.*

*Considero que la actuación de los actores como intérpretes de las reproducciones que efectúan los canales de televisión abierta, satelital o por cable, configura jurídicamente*

*una entidad propia y autónoma que requiere ser reconocida como tal, al configurar una creación distinta de la que realiza el autor.*

*Por todo lo expuesto, a fin de suplir el vacío legal existente es que ponemos a consideración este proyecto de ley y habiendo sido expuesta su tesis con abundante sustento doctrinario y jurisprudencial invitamos a los colegas diputados y diputadas a acompañarlo con su voto.*

*Dr. Alberto Asseff-Diputado de la Nación*

### Jurisprudencia:

Algunos fallos interesantes para reseñar...

- A) “Bauleo, Ricardo Vicente y otros c/Arte Radiotelevisivo Argentino SA s/cobro de sumas de dinero”. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B del 27/3/2014. Se condenó a un canal de televisión – Volver- a abonar una suma de dinero a un grupo de actores, por su trabajo como intérpretes de películas, programas de televisión y unitarios, aplicándose la prescripción decenal.

### **Sumario:**

- 1.-Corresponde modificar parcialmente la sentencia que condenó a los demandados al pago de una suma de dinero, debiendo abonarse a los reclamantes la suma que surge del expediente, en tanto los accionados no calcularon, subsidiariamente, la suma que tendrían que percibir los actores, quienes reclamaron por su trabajo como actores intérpretes de películas, programas de televisión y unitarios en los términos del art. 56 de la ley 11723 en la señal de la que es titular la demandada, por haber realizado ésta actos de comunicación pública de algunas de las obras en las que habían participado.
- 2.-Corresponde rechazar una excepción de prescripción y un pedido de declaración de inconstitucionalidad formulado por la demandada, condenándola a abonarle a los actores una suma de dinero cuya determinación se difirió para la etapa de ejecución de la sentencia, pues se tiene por cierto que los reclamantes eran actores intérpretes de películas, programas de televisión y unitarios en los términos del art. 56 de la ley 11723 y que la demandada, a través de la señal de la que es titular, realizó actos de comunicación pública de algunas de las obras en las que habían participado.
- 3.-Corresponde aplicar la prescripción decenal dispuesta en el art. 4023 del CCiv., ello en base a la interpretación de las normas específicas insertas en el Código y en la ley de propiedad intelectual, pues la presente no se trata de una acción vinculada con el cobro de salarios adeudados ni con un reclamo por daños y perjuicios, sino que se trata del cobro por parte de los actores de su trabajo como intérpretes de películas, programas de televisión y unitarios en los términos del art. 56 de la ley 11723, en virtud de los actos de comunicación pública de las obras en las que habían participado que realizó la demandada a través de la señal de la que es titular.

### **Fallo:**

En Buenos Aires, a los 27 días del mes de marzo de 2014, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos “Bauleo, Ricardo Vicente y



otros c/ Arte Radiotelevisivo Argentino S.A s/ cobro de sumas de dinero” y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Kiper dijo: Contra la sentencia de primera instancia dictada a fs. 970/986 -y su aclaratoria de fs. 993-, que hizo lugar a la demanda por cobro de sumas de dinero entablada por Ricardo Vicente Bauleo, Roberto Alfredo Rodríguez Mendoza, Ricardo Héctor Moran, Arturo Noal, Sandra Rosa Eugenia Sandrini, Malvina Lucía Sandrini, Armando Esteban Mazzadi, Martina Ángela Serrano y Luis Alberto Mazzeo en contra de Arte Radiotelevisivo Argentino S.A., apelan las partes, quienes, por los motivos que exponen en sus presentaciones de fs. 1018/1039 y 1013/1016, intentan obtener la modificación de lo decidido. A fs. 1040/1046 y 1047/1061 fueron contestados los pertinentes traslados, encontrándose los autos en condiciones de dictar un pronunciamiento definitivo.

En el fallo se rechazó una excepción de prescripción y un pedido de declaración de inconstitucionalidad formulado por Arte Radiotelevisivo Argentino S.A., condenándose a la demandada a abonarle a los actores una suma de dinero cuya determinación se difirió para la etapa de ejecución de la sentencia. Se tuvo por cierto que los reclamantes eran actores intérpretes de películas, programas de televisión y unitarios en los términos del art. 56 de la ley 11.723 y que la demandada, a través de la señal “Volver” de la que es titular, realizó actos de comunicación pública de algunas de las obras en las que habían participado.

Sobre la cuestión en debate ya se ha pronunciado ésta Sala en los autos: “Díaz Lastra, José Ángel c/ Arte Radiotelevisivo Argentino S.A.”, del 10 de septiembre del 2009. En aquella época integraban el tribunal los Dres. Jorge A. Mayo, Silvia A. Díaz y yo. La distinguida Dra. Díaz fue quien votó en primer término, estimando que los reclamantes eran actores intérpretes en los términos del art. 56 de la ley 11.723 y que correspondía que la accionada les abone una suma de dinero. Su opinión la he compartido, quedando en disidencia el Dr. Mayo. En el precedente se analizaron todos los temas que se plantean en éste proceso.

Pero antes de avanzar sobre el fondo del asunto me ocuparé de uno de los aspectos esenciales sobre los cuales se queja la accionada: que se haya considerado que por la señal “Volver” se emitieron películas, series y unitarios; en las fechas y oportunidades indicadas en la demanda, y en las que actuaron los reclamantes.

Cabe aquí destacar que en la sentencia apelada se expuso que la demandada era quien se encontraba en mejores condiciones de hacerlo, opinión que comparto. Sucede que en el caso resulta válido recurrir a la teoría de las cargas probatorias dinámicas ya que, dada su condición de empresa que se dedica a la transmisión de una señal satelital, es evidente que no le hubiera sido difícil desacreditar lo sostenido en el escrito de inicio -en vez de haberse limitado a negar cada uno de los hechos invocados-.

Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. también cuestiona que les haya reconocido a los peticionarios un derecho que cree que es inexistente. Manifiesta que los artistas que actúan en obras cinematográficas o series, novelas y unitarios para televisión no pueden ser considerados intérpretes en los términos del art. 56 de la ley 11.723. Se expone y defiende enérgicamente su postura. Sin embargo, los argumentos desarrollados por la recurrente no me inducen a cambiar la posición tomada en “Díaz Lastra”.

Como lo referí, en aquella ocasión se consideró que los reclamantes eran actores intérpretes de películas, programas de televisión y unitarios en los términos del art. 56 de la ley 11.723. Se sostuvo que el art. 1º de la ley contenía una enumeración meramente enunciativa de los elementos amparados y que le otorgaba protección a “toda obra científica, literaria, artística o didáctica”, comprensiva de la retransmisión televisiva; que si bien es cierto que el de productor de las obras tiene legitimación para actuar dicha legitimación no es de carácter excluyente y que los derechos de los intérpretes tienen valor intelectual o artístico, independiente de la obra interpretada o ejecutada.

A su vez, la demandada se agravia porque en la sentencia se condenó al pago de derechos a la comunicación pública a quien no hace comunicación pública de obras. Refiere que el contenido de "Volver" no llega en forma directa al público y que la señal no es emitida en simultáneo por algún organismo de radiodifusión. Por el contrario, explica es subida encriptada a un satélite y tomada por un cableoperador que la adquiere y difunde.

El presente cuestionamiento correrá la misma suerte que el anterior. Al respecto, en la causa "Díaz Lastra" se apuntó que los programas contenidos en las señales satelitales estaban dirigidos al público. Igualmente, se subrayó que la demandada obtenía beneficios económicos al difundir las obras en las que habían participado los actores.

Además, coincido con el juez de grado en tanto encuentra irrelevante que la señal se envíe encriptada al satélite en atención a que lo que verdaderamente importa es su contenido, el cual es retransmitido por el operador de cable sin ningún tipo de ingerencia. No obsta a todo lo antedicho lo manifestado por la prestigiosa Dra. Lipszyc ni lo señalado por la Cámara Argentina de Productores de Señales Satelitales (fs. 555 y 673/704) puesto que se tratan de opiniones que de ninguna manera condicionan a la presente decisión ya que versan sobre el derecho aplicable y no sobre hechos.

La parte demandada también dice que se trata de un error que se haya rechazado la excepción de prescripción. Asegura que el reclamo formulado es consecuencia de una eventual responsabilidad civil extracontractual por falta de pago de ciertos derechos económicos y que corresponde aplicar el plazo bianual previsto en el art. 4037 del Código Civil.

Una vez más reiteraré el criterio sentado en "Díaz Lastra" según el cual se debe aplicar la prescripción decenal dispuesta en el art. 4023 del Código Civil. Ello, en base a la interpretación de las normas específicas insertas en el Código y en la ley de propiedad intelectual, a que la presente no se trata de una acción vinculada con el cobro de salarios adeudados ni con un reclamo por daños y perjuicios y, por último, a que los plazos de prescripción especiales son de aplicación restrictiva.

Acerca de la decisión de declarar constitucionales los decretos 746/73, 1914/06 y 181/08, coincido con el Fiscal de Cámara en cuanto entiende que el planteo de inconstitucionalidad realizado debe ser declarado insuficiente, remitiéndome a los fundamentos expuestos en su dictamen.

Con respecto al agravio desarrollado por los actores en torno a que se haya diferido la cuantificación de la retribución para el momento de ejecución de la sentencia, recuerdo que en "Díaz Lastra" se confirmó lo decidido al respecto por la magistrada de primera instancia.

En dicho expediente la jueza de grado estimó que ante la complejidad de su determinación, la dificultad para escoger criterios objetivos y el hecho de que la demandada no haya realizado sus propios cálculos para el caso de que la pretensión de la actora fuera rechazada; resultaba atinado que la acción prospere por el total del monto pedido.

Lo mismo habré de propiciar en las presentes actuaciones. En el caso los accionados no calcularon, subsidiariamente, la suma que tendrían que percibir los actores. De ahí que proponga que se modifique este aspecto de la sentencia, condenándose a la Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. a abonar a los reclamantes la suma que surge de fs. 231 vta. en concepto de capital adeudado y que asciende a la cantidad de ochocientos veintisiete mil cuatrocientos setenta y cinco pesos (\$827.475.-). Dicho dinero debe distribuirse conforme lo que también surge del instrumento citado.

Los intereses deberán calcularse desde la fecha de notificación del traslado de la demanda y hasta el efectivo pago. En cuanto a la tasa a usar, esta Cámara en pleno se ha expedido in re "Samudio de Martínez Ladislaa c/Transporte Doscientos Setenta SA s/daños y perjuicios" (20-4-2009), por lo cual corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina,

remitiéndome -brevitatiscausae- a los fundamentos vertidos en autos “Northlands Asociación Civil de Beneficencia c/Solari Claudia s/cobro de sumas de dinero” (recurso 499.526 del 24/04/09).

Finalmente, las partes se quejan de que las costas procesales se hayan impuesto en el orden causado. A su vez, Arte Radiotelevisivo Argentino S.A. critica la condena en costas vinculada con los planteos de prescripción y de inconstitucionalidad.

La cuestión bajo estudio es, sin dudas, una materia muy compleja, discutida y sobre la cual aún versan opiniones encontradas. De tal manera, considero que todas las costas procesales, incluidas las generadas con motivo del rechazo de los planteos de prescripción e inconstitucionalidad, deben ser establecidas en el orden causado.

Igualmente, las costas generadas en esta instancia se impondrán en el orden causado (conf. arts. 68, 69 y conc. del CPCCN).

Por todo lo expuesto, y recordando que los jueces no tienen la obligación de analizar todas las pruebas y planteos introducidos sino aquellos que consideran relevantes, le propongo al Acuerdo que se modifique parcialmente la sentencia de grado, fijándose la cuantía del proceso, y sus respectivos intereses, conforme lo expuesto en el cuerpo del presente voto, e imponiéndose todas las costas procesales en el orden causado; debiendo confirmarse el fallo recurrido en todas las demás cuestiones que decide y que han sido materia de agravios. Con costas de la Alzada en el orden causado.

La Dra. Abreut de Begher dijo:

Adhiero a las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper en su voto, proponiendo la solución allí indicada.

El Dr. Sebastián Picasso dijo:

Adhiero a las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper en su voto, proponiendo la solución allí indicada.

Con lo que se dio por finalizado el acto, firmando los señores Jueces por ante mí de lo que doy fe.-

Fdo.:

Sebastián Picasso.Liliana E. Abreut de Begher.Claudio M. Kiper.-

Buenos Aires, 27 de marzo de 2014.-

Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad, el Tribunal decide:

Modificar parcialmente la sentencia de grado, fijándose la cuantía del proceso, y sus respectivos intereses, conforme lo expuesto en el cuerpo del fallo, e imponiéndose todas las costas procesales en el orden causado; debiendo confirmarse la sentencia recurrida en todas las demás cuestiones que decide y que han sido materia de agravios. Con costas de la Alzada en el orden causado.

Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y oportunamente, devuélvase.-

Fdo.:

Sebastián Picasso.Liliana E. Abreut de Begher.Claudio M. Kiper.-

B) Fallo 18/9/96 Cámara Nacional de Casación Penal, Sala 3°- “M Diego F”.

Se sostuvo que “resulta de la materialidad fáctica que el tribunal tuvo por acreditada que Diego F.M prestó su colaboración, para que se realizara la cesión del derecho o licencia en favor de .... Para editar, producir, reproducir y comercializar en el ámbito nacional y por el término de tres años un video

realizado sobre el recital interpretado por el conjunto “los Ratonés Paranoicos” en el Club...., sin mediar la debida autorización de estos”.-

Se habilitó el recurso de casación interpuesto por la defensa en los términos del art. 456 inciso 1 y 2 y 463 del CPPN contra la sentencia dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal nº 16 de esta ciudad en virtud de la cual, se condena al Sr. Diego F. Michard a la pena de dos meses de prisión en suspenso como partícipe secundario del delito previsto y reprimido por el artículo 72 inciso a ley 11.723 y sus modificatorias, en función de los arts. 71 ley 11.723 y 172 CP.-

“...de cuanto resulta de la materialidad fáctica que el tribunal tuvo por acreditada que Diego F. Michard prestó su colaboración para que el 26/4/1993 en la oficina de la firma “Digital Sound” sita en Tucumán 2101 de esta ciudad, se realizara la cesión del derecho o licencia en favor de la referida empresa para editar, producir, reproducir y comercializar en el ámbito nacional y por el término de tres años un video realizado sobre el recital interpretado por el conjunto “Los Ratonés Paranoicos” en el Club Obras Sanitarias de la Nación el 18/5/1991, sin mediar la debida autorización de éstos.”

“Alega la defensa técnica en primer término la errónea aplicación de la ley sustantiva al sostener que el hecho acreditado en la sentencia es atípico, habida cuenta que el obrar que se enrostra no está vinculado a ninguna obra intelectual ni genera derechos autorales. La tarea está ceñida precisamente a desentrañar el sentido y alcance de los objetos y sujetos de derecho en cuestión.”

“Anticipo que muy a pesar de las pretensiones defensoras, debo denunciar que la conducta acreditada reúne las exigencias de tipicidad. Mas allá de cualquier “significado global” destacado por el recurrente, el producto de la grabación de la ejecución en vivo y en público es una “obra” junto con la labor de los intérpretes, y satisface las exigencias del precepto que contiene la nulidad textual del artículo 72 inciso a ley 11.723 en función del art. 71 de la misma ley y del 172 del código penal.”

“Para principiar comenzaré recordando que la propiedad intelectual surge del art. 17 CN en cuando dice que “la propiedad es inviolable...” y que “...todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley” y que los tratados internacionales –ahora con jerarquía constitucional- otorgan similar resguardo a esos derechos, como el art. 27 inciso 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos que reza “Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”, el art. 15 inciso 1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que dice “Los estados parte en el presente acto reconocen el derecho de toda persona a ....c)beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora” y el art. 13 de la Declaración Americana de los Derechos que afirma “toda persona tiene derecho....a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de los inventos, obras literarias, científicas y artísticas de que sea autor”.

“Mas aún, en el nuevo diseño normativo después de la reforma de 1984, estos derechos de rango constitucional gozan además de políticas de tutela y promoción a partir del texto contenido en el art. 75 inciso 22 CN en tanto establece que corresponde al Congreso dictar leyes que protejan “la libre creación y circulación de las obras del autor...”

“En el enunciado ejemplificativo que contiene el dispositivo 1 ley 11.723 son obras objeto de protección del derecho de autor toda producción “artística” y también en particular, las “composiciones musicales” y “dramático musicales”. A cualquier definición que se recurra sobre la obra intelectual se encontrará como constante que ella está referida de una u otra forma a una creación de la inteligencia con notas de originalidad y significación personal. La Corte Suprema consideró que debe ser una “expresión original y novedosa de la inteligencia, que tenga individualidad, que represente o signifique algo, que sea una creación integral” (fallos 271:368).-

“La obra videográfica en ciernes es el resultado de la música emitida y la representación desplegada por el conjunto musical, materialidad esencial a la que se suma la labor de la filmación y edición, todo lo que se realiza con esfuerzo intelectual y una particular expresión personal por parte de los ejecutantes y el productor, de modo que se trata de una de las obras que constituyen el objeto del derecho de propiedad intelectual. En esos términos consta en el registro de la Dirección Nacional de Derecho de Autor en donde se inscribe el videograma y la película cinematográfica y se tiene a Andrés Paternostro como productor, autor de argumento y director, y a “Ratones Paranoicos” como autores de la música y también principales intérpretes. En definitiva, no abrigo dudas que esta creación audiovisual aparece encuadrada en los términos del art. 1 ley 11.723.”

“Ciertamente entonces que además de Paternostro como titular de la obra audiovisual intervienen otras personas que contribuyen para la creación, desarrollando funciones de singular importancia, y no puede dejar de reconocerse que revisten la categoría de artistas intérpretes o ejecutantes y tienen derechos intelectuales en esta obra en cuestión que es el video. Se entiende por artistas intérpretes o ejecutantes a todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame, interprete, ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística (ver definición contenida en el art. 3 de la Convención internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión de Roma del 26/10/1961, de la cual es parte nuestro país). Y las actividades personales de carácter artístico que realizan estos sujetos están tuteladas por la legislación. Y si no véase cuanto supo enseñar la autorizada opinión del calificado Satanowsky (“Derecho Intelectual”, t II, 1954, Tipográfica Editora Argentina, p. 25) al sostener que aún siendo intérprete o ejecutante, se tiene derecho a la protección siempre que el trabajo revele originalidad.”

“...en atención a las razones esgrimidas por la defensa en punto a los derechos que nacen de una obra en colaboración ...aún mediando la hipótesis de colaboración en la realización de la obra, es dable reconocer que el derecho de autor no es absoluto y es susceptible de reglamentación

razonable y debe coexistir armónicamente con los demás derechos de idéntica o distinta naturaleza que integran el ordenamiento jurídico. Si se toma por premisa que es una obra indivisa con pluralidad de autores, se violó la prerrogativa del coautor de conferir autorización sobre su obra en la medida en que, no mediando ningún convenio especial, los colaboradores de una obra disfrutaban de iguales derechos. El art. 21 ley 11.723 sólo faculta al productor a actuar sin el consentimiento de los restantes autores, exclusivamente para el supuesto de proyección del film. Nuestra ley no admite la transferencia de derechos en los términos comerciales pactados sin aquel acuerdo. Es necesario que los colaboradores autoricen expresamente al productor para la explotación de la obra.”

“En síntesis, se trata de una obra integral con pluralidad de sujetos (autores e intérpretes), en donde los confines propios y ajenos del derecho de propiedad intelectual estaban claramente explicitados, y en donde no medió autorización de uno de los titulares del derechos para la operación realizada. Consecuentemente existe fraude a los derechos de propiedad intelectual si con exclusión de uno de sus titulares se realizan actos para percibir la totalidad del derecho de autor perjudicando al intérprete en la parte que le corresponde.”

#### Conclusiones:

Nuestra legislación reprime a aquellos que defrauden el derecho de autor, de representación y ejecución de obras intelectuales y/o su reproducción. No establece nuestro derecho un régimen equilibrado de excepciones, por el contrario se reprime penalmente toda reproducción, representación y ejecución de cualquier obra intelectual.-

Resulta necesario que se equilibren los intereses de los sectores involucrados, debiendo considerarse a la propiedad intelectual como un medio, siendo su fin primordial la creatividad.

Ya el 30 de septiembre de 1933 se publicaba en el Boletín Oficial la Ley de Propiedad Intelectual nro. 11.723, la cual hoy en nuestros días es el marco

regulatorio de la forma en que producimos, distribuimos y se accede a la cultura.-

Esta ley primigenia fue pensada para una sociedad muy diferente a la existente hoy en día, se previó en su momento que los autores tengan una herramienta para poder ganarse la vida con sus obras pudiendo disponer de ellas.-

La realidad indica que la ley 11.723 está muy lejos de lograr un equilibrio entre usuarios y autores, como por ejemplo copiar una canción de un CD a un medio de reproducción como ser un MP3 es un delito penal que tiene como pena 6 años de prisión. Es más, nuestra ley es una de las más severas.

No posee excepciones que contemplen la vida cultural actual del país como por ejemplo el caso de las bibliotecas ya que éstas según la ley 11.723 infringe día a día sus disposiciones ya que no contempla como excepción hacer copias de libros para preservarlos y efectuar el préstamo de estas copias. A ello se le puede sumar la circunstancia que los docentes pueden ofrecer a sus alumnos realizar un video con canciones, con páginas de libros o imágenes, adaptar un cuento para una obra de teatro todo lo cual queda inmerso en una gran cantidad de delitos por infringir la ley 11.723.-

De este modo en nuestro país resulta casi imposible no infringir la ley de propiedad intelectual, ya sea porque compartimos una canción fotocopiemos un apunte, bajamos un capítulo de una serie, descargamos canciones, bajamos películas que ya no se encuentran en cartel o que son muy antiguas o cuando publicamos fotos estamos violando la ley.

Entonces, si uno de los fines de la ley era que los autores a través de los derechos que les corresponde cobrar puedan tener una vida digna, estamos en condiciones de sostener que no ha cumplido con su fin.-

Cabe citar que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual tiene rango constitucional en nuestro país a partir de la reforma de 1994 no se cumple ya que éste establece que “toda persona tiene derecho a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales



que le correspondan por razón de sus producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora”, ello se complementa con el artículo 15 cuando señala que toda persona tiene derecho de participar en la vida cultural y gozar de los progresos científicos.-

En el citado tratado se indicó que los derechos de autor contemplados allí no son asimilables a los sistemas de propiedad intelectual vigentes y si éstos impiden el ejercicio de sus derechos éstos deben ser modificados ya que la propiedad intelectual debe tener como fin primordial lo social.

Nuestra ley de propiedad intelectual no sirvió para que la mayoría de autores e intérpretes puedan gozar de un derecho a una vida digna. La regulación de los derechos de autor debe además de permitirle a los autores la posibilidad de trabajar y obtener una vida digna, promover también los derechos de acceso y participación de la cultura a toda la ciudadanía.

La ley de propiedad intelectual protege obras originales, novedosas y susceptibles de ser difundidas, justificándose ello no sólo por los intereses patrimoniales y morales en juego sino también como un incentivo a la creatividad del intelecto. No se protege a la idea en sí sino la forma de su expresión.-

---

<sup>i</sup> Mabel Goldstein, "Derecho de Autor y Sociedad de la Información", 1ª edición, La Rocca, Buenos Aires, 2005, p. 69.

<sup>ii</sup> Conforme art. 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual goza de jerarquía constitucional después de la reforma de 1994 por imperio de su art. 75, inc. 22.

<sup>iii</sup> Referencia sobre el régimen legal de protección de la obra musical en la República Argentina por Horacio Fernández Delpech.-

#### BIBLIOGRAFIA.

. Honorable Cámara de Diputados de la Nación. Proyecto de Ley.

Nº de expediente: 7819-D: 2010- 25/10/2010

Firmantes: Heller, Carlos Salomón- Basteiro, Sergio Ariel.

- 
- . Diario La Nación, artículo publicado el viernes 4 de octubre de 2013.
  - . Mabel Goldestein, "Derecho de Autor y Sociedad de la Información", 1° edición, La Rocca, Buenos Aires, 2005, p.69.
  - . Régimen legal de protección de la obra musical en la República Argentina por Horacio Fernández Delpech.-
  - . proyecto de ley elevado al Congreso por el Diputado Alberto Asseff con fecha 23/7/2014 donde se propone la modificación del artículo 56 de la ley 11.723
  - .Propiedad Intelectual. Ley 11.723 comentada, anotada y concordada con los tratados internacionales. Miguel Angel Emery- Editorial Astrea- 2009