

RUPERT HÜTTLER

Abogado por la Universität Wien, Viena.
Abogado por la Universidad Nacional Autónoma de México, Ciudad de México.
Post-grado en Derecho de Propiedad Intelectual e Industrial por el Instituto
Tecnológico Autónomo de México (ITAM).

SILVERIO SANDATE MORALES

Abogado por la Escuela Libre de Derecho (ELD), Ciudad de México.



RESUMEN:

En el presente artículo sus redactores se proponen la posibilidad de efectuar un planteamiento el cual permita sustentar o abrir paso a una reflexión en torno al concepto de Autor, llevando como consecuencia la necesidad de reflexionar también en torno al concepto de Obra, ambos de alta relevancia en la conformación del Derecho de Autor. Los redactores formulan el planteamiento con base en referencias o alusiones a dinámicas presentes en distintos ámbitos como el comercial, cultural, tecnológico que puedan tener impacto en los conceptos aludidos.

Palabras clave: Autor – Obra – Derecho de Autor – Concepto de Autor.

ABSTRACT:

In this article, the authors propose the possibility of following an approach that provides a reasonable basis towards contemplating the Concept of Author, which also reveals the need to reflect also on the concept of Work, both concepts are of high relevance regarding Copyright. The authors formulate the approach based on references or allusions to current commercial, cultural, and technological dynamics that may have an impact on the aforementioned concepts.

Keywords: Author – Intellectual Work – Copyright – Concept of Author.

Pareciera en una primera impresión que proponer hablar del concepto de Autor en esta época pudiera resultar una cuestión considerada como ociosa, una cuestión que pudiera resultar muy básica o bien una cuestión que no ofrece mayor interés y respecto de la cual pudiera pensarse que no existe razón o justificación para profundizar, sobre todo entre los estudiosos y especialistas del ámbito de la Propiedad Intelectual y en específico del Derecho de Autor.

El considerar que no es relevante o que no merece la pena el hablar del concepto de Autor parece reflejar que no existen actualmente cuestionamientos o problemas en relación con los alcances y contenido de tal concepto. De esta manera es posible considerar que lo que entendemos por concepto de Autor es algo que, al menos en el ámbito del Derecho de la Propiedad Intelectual, se da por sentado.

No obstante lo anterior, comúnmente aquellos conceptos o contenidos que damos por sentados generalmente esconden campos que no han sido explorados, como resultado de la falta de atención al desarrollo histórico y evolutivo que dichos conceptos o contenidos han venido experimentando a lo largo del tiempo.

Resulta innegable que los avances científicos y tecnológicos impactan con distintas formas y alcances los diferentes ámbitos del entorno en el que el ser humano se desenvuelve. Los ám-

bitos artísticos, culturales, creativos, entre otros, no permanecen ajenos al impacto producido por tales avances.

En este tenor, al día de hoy existe un buen desarrollo o una buena y nutrida producción de textos que estudian y analizan distintos aspectos del ámbito de la Propiedad Industrial y del Derecho de Autor que refieren a los impactos que los avances científicos y tecnológicos han producido en los ámbitos normativos. Sin embargo, dichos textos generalmente analizan cuestiones referentes a las nuevas posibilidades de reproducción, de comunicación pública, de transmisión, comercialización, entre otros pero sin detenerse en analizar el concepto de Autor como tal.

Siendo que la producción dogmática y de otros tipos que tiene por objeto el estudio del Derecho de Autor se ha ocupado de analizar la evolución de distintos conceptos que nutren a este campo del derecho, no existe razón alguna para considerar al concepto de Autor como estático, inamovible o no dinámico.

Tal como ha sucedido con otros conceptos del campo del Derecho de Autor que han ido cambiando o evolucionando a fin de responder a la nueva realidad en que el hombre se desenvuelve, es posible que también podamos encontrar cambios en lo que concierne al concepto de Autor.

Bajo este tenor de ideas, el objeto del presente estudio es plantear algunas situaciones en las cuales se pueda observar un tratamiento que impacta al contenido del concepto de Autor como generalmente lo entendemos y así poder señalar que existen razones suficientes que invitan a efectuar o que justifican efectuar una revisión del concepto de Autor.

Habiendo efectuado los apuntes anteriores en este punto resultaría conveniente aludir a algunas definiciones que encontramos respecto del concepto de Autor. Debido a que quienes escriben el presente documento – por no señalar de momento Autores, dada la reflexión que se aborda en estas páginas– desempeñamos nuestra práctica profesional en México, comenzaremos por aludir al concepto de Autor que encontramos en la Ley Federal del Derecho de Autor de México, la cual de una forma muy concisa indica que *“Autor es la persona física que ha creado una obra literaria y artística”*¹.

La definición antes apuntada no solo parecería muy concisa sino a primera vista bastante clara, lógica en donde se apunta y delimita un sujeto en función del objeto que crea, el cual se califica como obra literaria y artística.

En un sentido muy similar encontramos que el Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos publicado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual señala o apunta a la siguiente definición de Autor: *“Es la persona que crea una obra”*². Nuevamente en esta definición se hace patente la estrecha relación que existe del concepto de Autor con el concepto de obra.

Por cuanto hace al ámbito de la doctrina citaremos el concepto que proporciona la reconocida Doctora Delia Lipszyc quien apunta lo siguiente:

*“En la concepción jurídica latina únicamente se reconoce la calidad de Autor y, por ello, la de titular originario del derecho, a la persona física que crea la obra; solo por excepción se admite que la titularidad originaria nazca en cabeza de otras personas (por ejemplo, en las obras colectivas – salvo pacto en contrario-...)”*³.

De nueva cuenta en esta definición del concepto de Autor encontramos la referencia a la relación indisoluble que existe entre sujeto y obra. Esta cuestión la subrayamos no de forma gratuita sino en virtud de que es de alta relevancia dado el propósito del presente documento en atención a que la relación entre obras y avances tecnológicos, científicos y otros es patente ya que dichos avances permiten explorar tanto la creación de nuevas formas de expresión como la creación de herramientas, utensilios y otros instrumentos que permiten efectuar creaciones.

Lo anterior pone de manifiesto una situación que de algún modo ya habíamos aludido en párrafos precedentes, esto es el impacto que el desarrollo científico y tecnológico produce y respecto del cual el Derecho de Autor no es ajeno. Así las cosas evidentemente no solamente podemos considerar que el impacto se produce de forma aislada en las obras sino se produce en el ámbito del individuo que crea las mismas.

Consecuentemente, al estar el concepto de obra en estrecha e íntima relación con el concepto de Autor y debido a que es incuestionable que dicho concepto ha tenido que ir evolucionando en atención a nuevos tipos de expresiones o nuevos tipos de obras, también debería aceptarse que deben existir cambios y modificaciones en lo concerniente al concepto de Autor. Lo anterior es sumamente razonable y pareciere evidente sin embargo, no parece que

1. Artículo 12. Ley Federal del Derecho de Autor.

2. Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Ginebra, 1980, p. 17.

3. LIPSZYC, Delia. Derecho de Autor y Derechos Conexos. Edición 1993. Buenos aires: Ediciones UNESCO, CERLALC, Zavalia, 1993, pp. 42 -43.

la producción de textos se haya encargado de dicha cuestión.

Por otro lado, con el propósito y el mismo objetivo de poder exponer los fundamentos de generar una reflexión en torno al concepto de Autor, también será necesario hacer referencia al uso o usos de la palabra Autor que se realizan actualmente. Si bien podría desdeñarse lo anterior aduciendo que en el discurso jurídico la palabra Autor tiene una acepción específica –misma que se ha citado en párrafos precedentes– tampoco es posible pasar por alto la relevancia del lenguaje en la comprensión del mundo y de la construcción de la cultura⁴, máxime cuando el Autor y las obras tienen una interacción estrecha con el ámbito cultural.

A fin de abordar este aspecto y tener una mejor perspectiva, resulta interesante señalar que no es posible pasar por alto que el ámbito del Derecho de Autor se encuentra rodeado de una serie de mitos que se van convirtiendo en ideas generalizadas. Ejemplo de lo anterior encontramos personas que afirman que es posible utilizar determinados acordes o compases de una obra musical, igualmente que en algún lugar se determina qué extensión puede usarse de una obra, que si uno hace una modificación mínima a una obra no existe ningún riesgo, entre otras.

Dichas ideas se encuentran, como ya se indicó generalizadas y se encuentran enraizadas colectivamente, y van conformando así como repercutiendo en la forma en que las personas observan el ámbito legal. La cuestión relevante es que dichas ideas no son resultado de un invento propio sino resultado de la exposición del público a información, contenidos, que se presentan en su entorno.

Es por lo antes señalado que resulta interesante en este ejercicio de buscar o señalar ciertas ra-

zones que permitieran justificar la construcción o ejecución de reflexiones en torno al concepto de Autor, apuntar a ciertos usos que podemos observar respecto de la palabra Autor, mismos que el individuo puede tomar como herramientas a fin de construir su comprensión en torno a dicho concepto. Cuestión que también parece relevante, cuando en distintas ocasiones y foros se alude a la necesidad de crear una cultura de respeto al Derecho de Autor, en donde un componente esencial o un punto de partida básico sería la comprensión clara de la idea de Autor.

Al respecto, haremos alusión medularmente al uso de la palabra Autor en el discurso comercial. Lo anterior en atención a la gran exposición que los contenidos de este tipo tienen frente al público a través de distintos medios de comunicación y las estrategias detrás de su construcción a fin de generar un impacto en los individuos buscando provocar un comportamiento que tiene que ver con la decisión de adquirir un bien o un servicio.

Mediante este preámbulo lo que se está buscando introducir para su consideración es el uso del vocablo Autor en frases que empezaron a ser comunes tales como Cocina de Autor, Joyería de Autor, Cine de Autor, Libros de Autor, Diseño de Autor, entre otros. Si bien es cierto que el uso de la palabra Autor en las frases citadas denota una idea de superioridad o una idea de alta calidad – lo cual podría considerarse a primera impresión como algo favorable a la construcción del concepto de Autor –, de ninguna manera puede dejar de observarse que el uso del vocablo Autor en dichas frases de inmediato crea una distinción en cada ámbito es decir, si existe un Cine de Autor ello implica que existe un ámbito del Cine que carece de Autor, igualmente si existe un Diseño de Autor se introduce la diferencia de que hay Diseño que carece de Autor.

Ahora bien, el uso de tales frases al menos en el mercado Mexicano se ha vuelto tan usual

4. BENAVIDES Jorge. *El Lenguaje y el Discurso de la Globalización en Educación*, Texto expuesto en el VI Coloquio Internacional de la Red de Pensamiento Latinoamericano, CEILAT; Universidad de Nariño, hotel Don Saúl, San Juan de Pasto, Diciembre, 2007.

y común que se han ido extendiendo a otros ámbitos y hoy en día encontramos oferta de Helados de Autor, Tacos de Autor, inclusive el otro día pudimos observar un establecimiento que ofrece Servicios de Barbería de Autor. Aplicando una perspectiva similar a la aludida en el párrafo precedente, en esas frases se introduce el vocablo Autor en ámbitos en donde no exista un Autor al no existir una obra.

Si de por sí el ámbito especializado de la Propiedad Intelectual y en particular del Derecho de Autor resultan complejos inclusive para quienes cuentan con una formación jurídica, la exposición y alusión a las distinciones que introduce el uso de la palabra Autor en las frases anteriormente aducidas también pueden aumentar la dificultad del público para entender y acercarse a estos ámbitos, cuestión que evidentemente incidirá en la construcción de una cultura de respeto al Derecho de Autor.

Evidentemente, la intención del presente documento no es señalar o calificar si el uso del vocablo Autor en las formas que se ilustraron en líneas anteriores pueda considerarse como bueno o malo o como correcto o incorrecto, simplemente se pretende resaltar y traer a consideración que dichos usos no debieran ser ignorados al reflejar una incongruencia con el concepto legalmente establecido para la palabra Autor y así evidenciar la necesidad de generar análisis y reflexión en torno al mismo.

Ahora bien, pasando al ámbito del desarrollo de nuevas tecnologías que nos amplían horizontes y posibilidades consideramos oportuno señalar un apunte que realizaba una persona en un programa de radio respecto de las nuevas herramientas de redes sociales que ya no solo permiten tomar fotografías y difundirlas de inmediato sino que también permiten efectuar transmisiones en vivo.

Esta persona señalaba que un periodista para poder conformar y difundir un contenido debe

tomar ciertos pasos que su formación le indica hacerlos, tales como investigar una fuente, entre otros, y así los periodistas pueden ser blanco de críticas, así como de responsabilidad. No obstante, gracias a estas tecnologías ahora existen muchas personas que difunden contenidos de forma inmediata y con gran alcance. Sin embargo, la mera realización de sus actividades no las convierte en periodistas, ni en fotógrafos, de la misma forma en que uno no se convierte en doctor por el mero hecho de usar una bata blanca y un estetoscopio.

El comentario anterior también nos puede ayudar a observar la posible necesidad de reflexionar en torno al concepto de Autor ya que ¿podemos considerar que el concepto Autor aplica para todo individuo que crea/difunda cualquier cosa o contenido? Por ejemplo, pensemos en la inmensa cantidad de fotografías que a cada momento son tomadas y subidas a las redes sociales. En este sentido resulta oportuno considerar el lanzamiento de la aplicación "Protege tus obras" por parte de La Dirección Nacional de Derechos de Autor en Colombia el cual permite gestionar la obtención de un certificado de registro tan pronto la fotografía o el video hayan sido realizados desde el celular o tableta utilizados para tal propósito⁵.

Nuevamente no es el objeto señalar si es acertado o no, correcto o incorrecto, el lanzamiento de una herramienta de este tipo, sino que la existencia de esta aplicación nos permite poder apreciar que una reflexión del concepto de Autor indefectiblemente nos llevará a una reflexión en torno del concepto de obra, lo cual no resultará del todo sorprendente en atención a las definiciones que se expusieron al inicio respecto del concepto de Autor.

A propósito del ejercicio de reflexión que se plantea podemos considerar oportuno en dar un vistazo al ámbito artístico para lo cual nos referiremos a una de las artistas francesas de fama internacional conocida como ORLAN, cuyo

5. Disponible en: <<http://www.eltiempo.com/archivo/documento/CMS-16457690>>.

nombre debe escribirse en letras mayúsculas por instrucción de la artista, y quien *"hace de su propio cuerpo, el medio, la materia prima, y el soporte material de su obra"*⁶.

Dentro del trabajo que ha realizado ORLAN han destacado las intervenciones quirúrgicas que se ha realizado para transformar su propio cuerpo. En este tenor, ha sometido su cuerpo a cirugías plásticas a fin de adoptar facciones de figuras femeninas que aparecen en otras obras clásicas y ampliamente conocidas.

El trabajo de ORLAN se puede apreciar o se puede documentar mediante materiales audiovisuales correspondiente a dichas intervenciones quirúrgicas, de procesos de recuperación, así como evidentemente documentación respecto del resultado que se ha obtenido después de tales procedimientos.

Resulta claro que la actividad y el trabajo desempeñado por esta artista nos permite efectuar el ejercicio objeto de este documento en torno al concepto de Autor al abrimos varios cuestionamientos de los cuales podremos señalar algunos.

Por ejemplo, podríamos analizar que, en relación con la descripción de su trabajo en donde su propio cuerpo se convierte en la obra, ella por un lado como tal no es la creadora de su cuerpo y en el caso de las intervenciones quirúrgicas a las que ha sometido, quien ha realizado las mismas es un cirujano plástico y la documentación –videos y fotografías– han sido realizados evidentemente por otras personas. No obstante, si bien, no es claro que ella utilice el concepto de Autora en sí misma, la figura central en torno de su trabajo en todo momento es ella.

Por otro lado, también se abren cuestionamientos enfocados hacia la reflexión del concepto de obra que apuntamos en líneas precedentes aceptando la premisa de considerar que en efecto su propio cuerpo constituye su obra. Para ello podríamos aludir a otras consecuencias que al menos podríamos ilustrar o considerar

desde una perspectiva lúdica bajo el pretexto de sentar bases para generar una reflexión del concepto de obra. Aceptando u otorgando al cuerpo de ORLAN en sí mismo el carácter de obra al difundir su imagen sin Autorización posiblemente no estaríamos incurriendo simplemente en un caso de uso no Autorizado de imagen sino de comunicación pública de una obra, y ni pensar en el caso de que alguien atentara contra su integridad física, lo cual pudiera derivar en un daño a la integridad de la obra.

Posiblemente este cuestionamiento pareciere ocioso e inclusive pudiera ser que en el ámbito del arte sea irrelevante. No obstante, en el ámbito legal las consecuencias de señalar que una expresión es o no es una obra artística son relevantes ya que si se conceptualiza como tal, ello implica la existencia de una serie de diversos derechos los cuales no solo se limitan al ámbito de la propiedad intelectual.

Tomando en consideración lo señalado resulta interesante lo que respondió ORLAN en una entrevista en relación con su muerte:

*"Yo he dado mi cuerpo al arte. Después de mi muerte no se lo daré a la ciencia, sino a un museo. Será la pieza central de una instalación con video, ya lo he previsto todo pero no quiero hablar de mi muerte, yo no la creo, pienso que en el futuro la gente no va morir, la ciencia, te decía, brinda esperanzas, y si tengo que morir demostraré que soy una artista hasta el final"*⁷.

Los párrafos expuestos a lo largo del presente artículo consideramos que nos muestran y ponen de manifiesto que el concepto de Autor ha estado y se encuentra presente dentro de las dinámicas correspondientes a distintos ámbitos ya sea comerciales, creativos, culturales, entre otros. Evidentemente, estas dinámicas han hecho que tal concepto haya ido cambiando, de tal forma que tales dinámicas pueden constituir una base que nos lleve a reflexionar sobre este concepto que resulta clave en la integración del ámbito del Derecho de Autor.

6. Disponible en: <<http://www.orlan.eu/bibliography/biography/>>.

7. Disponible en: <http://antroposmoderno.com/antro-articulo.php?id_articulo=875>. Orlan, La caída de la metáfora: cuando lo real se adueña de la escena. Por Corinne Sacca-Abadi.