

# PERIODISMO Y PROPIEDAD INTELECTUAL

*Dr. Rubén Ugarteche Villacorta*

*Vicepresidente del Instituto Interamericano de Derecho de Autor*

*Docente de la Facultad de Derecho, UNIFÉ*

**F**el periodismo es una actividad estrechamente vinculada con la creación intelectual. Un diario o revista no sólo son por excelencia vehículos de transmisión de información, sino que también, se constituyen en titulares de derechos sobre esa gran obra colectiva que es cada edición que llega a los lectores. Los diarios y revistas no sólo son obras en sí mismos, sino que también, son informadores de un sin número de obras, tales como artículos, editoriales, entrevistas, fotografías, crucigramas, etc. producidas por su personal de planta, colaboradores y terceros. Si bien los nombres o títulos de los diarios o revistas, por su carácter distintivo, al igual que los títulos de las columnas y secciones, se encuentran por lo general en la órbita del derecho marcario, casi todo el contenido de la publicación está bajo el paraguas del derecho de autor, salvo las noticias, que no se protegen, pero en caso se reproduzcan textualmente por otro medio se deberá citar la fuente.

La complejidad de las relaciones jurídicas existentes al interior de la empresa periodística con los autores de la información, ya sea escrita o gráfica, y la dinámica que se presenta en su difusión, obliga a que la Ley de Derecho de Autor peruana dedique un capítulo especial para el tratamiento de dichas creaciones. En efecto, en los artículos 86 y 87 de la Ley se diferencian aspectos respecto a los alcances de la autorización y transmisión de los derechos patrimoniales, según exista o no relación de dependencia laboral entre el autor y la empresa. Para la Ley es irrelevante si el autor es o no un profesional de la información.

En el caso de los autores que no tienen vínculo de dependencia con la empresa se considera, salvo pacto en contrario, que sólo se cede el derecho de insertar por una vez la creación, en forma no exclusiva, en la publicación o edición, quedando a salvo los demás derechos del cedente.

Conforme a la doctrina laboral y a los fines que cumple la empresa periodística, tratándose de autores bajo relación laboral de dependencia, los frutos de ese

trabajo intelectual corresponden, para los fines de reproducción y comunicación, en forma exclusiva, al medio de comunicación. Sin embargo, el autor conserva sus derechos respecto a la edición independiente de sus producciones en forma de colección.

Por último, existe otros materiales (obras) que son necesariamente utilizados por los medios dentro de sus fines informativos, que pertenecen a terceros, ajenos a la empresa y que cuando caen bajo la esfera de la "libre utilización" o "excepciones" el uso de los mismos no se considera como actividad ilícita.

Los medios de comunicación no sólo pueden utilizar obras, al amparo de las excepciones generales previstas para cualquier persona en la legislación nacional e internacional (Convenio de Berna, Decisión Andina 351, D. Leg. 822, Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, etc.) sin lesionar el derecho de autor, sino que adicionalmente se han establecido limitaciones especiales al derecho de exclusiva en atención a los fines que cumplen las empresas periodísticas.

Cuando tuvimos la responsabilidad de redactar, junto con otros expertos, los Proyectos de la Decisión Andina 351 Sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos (1993) y de la Ley de Derecho de Autor vigente (1996), nos preocupamos de elaborar dichas normas buscando armonizar los diferentes intereses en juego. De la misma manera, procedimos durante las discusiones a nivel de expertos (1991-1996) y en las negociaciones de la Conferencia Diplomática (1996) que aprobó los nuevos Tratados Internet de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual -OMPI- Sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos. Entre las principales fuentes que utilizamos para la Decisión Andina 351 y el Decreto Legislativo 822, estuvieron la legislación española de 1987 y la doctrina desarrollada en torno a ella.

La legislación de Derecho de Autor vigente concilia, por medio de las excepciones o límites, las disposiciones Constitucionales y Convencionales que recono-

cen el Derecho de Autor y el derecho de la comunidad al Acceso a la Cultura y la Información. El equilibrio de estos derechos, que ha sido la gran discusión de los expertos durante la segunda mitad del siglo pasado, hace que el derecho de los creadores no se contradiga sino que más bien se complemente con el de la sociedad de acceder a la cultura, educación e información. El derecho a la Información entendido en su doble vertiente de facilitar la actividad de quienes la proporcionan y garantizársela a quienes la reciben. No se puede pretender jerarquizar o subordinar estos derechos, buscando la primacía de unos frentes a otros. Muy por el contrario, como lo ha destacado Ricardo Antequera, "*...los derechos del hombre se fundan en el principio de la unidad de la persona humana y, en consecuencia, son indivisibles*" ("El Derecho de Autor y el Derecho a la Cultura", I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual, pag. 66, 1991),

El Glosario de la OMPI sobre Derecho de Autor señala (pag. 125) que "*Las razones primordiales de la libre utilización son de carácter informativo o necesidades en materia de desarrollo educativo, científico y cultural*".

Entre las diferentes formas de libre utilización indicadas en la Decisión Andina 351 (art. 22) y en el D. Leg. 822 (arts. 41 al 49), se encuentra por ejemplo, el derecho de "*cita*", el mismo que no se limita a la reproducción de partes de obras escritas sino a cualquier otro tipo de obra, salvo software. Al respecto, Javier Gutiérrez Vicén, Director General de Visual, Entidad de Gestión de Artistas Plásticos de España, señala en su obra "La Propiedad Intelectual explicada a los artistas plásticos", pag. 80, Madrid 1993, que el derecho de cita "*...autoriza la inclusión en una obra propia de fragmentos o la totalidad de obras ajenas de las artes plásticas...*".

La *cita* es para comentar la obra reproducida, descubrirla o sustentar mediante ella una obra distinta (artículos, ensayos, crucigramas, etc.). Si hacemos un artículo o reportaje sobre la vida u obra de Szyszlo, es legal y natural que reproduzcamos para esos efectos algunas de sus obras. Evidentemente esta excepción, como cualquier otra, tiene ciertas condiciones y no puede llevar a extremos, como que entre comillas se reproduzcan 10 páginas, o que con motivo de hacer un artí-

culo sobre un artista se reproduzcan todos sus cuadros constituyéndose más bien en un catálogo, debiéndose, por cierto, citar el nombre del autor.

Una excepción que afecta principalmente a las obras plásticas, es la libre reproducción, mediante un arte distinto, de imágenes de obras que se encuentren en forma permanente en lugares abiertos al público (museos, plazas, etc.).

Otra excepción importante que atañe directamente a los medios de comunicación es la libre reproducción de obras en relación a sucesos de actualidad (art. 22, f. Decisión Andina 351). El antecedente se encuentra en el artículo 34 de la Ley española. Al respecto, Javier Gutiérrez, en la obra y página precitada, indica que dicho artículo "*... regula un límite, basado en el derecho de información. En virtud del mismo, cualquier obra que pueda ser vista con ocasión de informaciones de la actualidad puede ser reproducida...*".

De la misma manera, Ramón Casas, de la Universidad de Barcelona, señala que "*Nada impide que, al objeto de informar sobre la inauguración de una exposición o de un monumento, se filmen o fotografíen las obras*", ("La Protección de los Artistas Plásticos en el Derecho Español", I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual, pag. 275). Por su parte, el jurista Germán Bercovitz, en su obra "Obra Plástica y Derechos Patrimoniales de su autor" (pags. 416-417, Edit. Tecnos, Madrid 1997), explica que: "*La utilización, en definitiva, se justifica exclusivamente por la finalidad informativa, no si la intención es artística o estética. Si la apertura de una exposición es un suceso del día, se podrían reproducir algunas obras plásticas visibles en la misma, ya sea en película o emisión televisiva o en un reporte gráfico de una revista. Es más, en algún caso cabrá incluso que sea la propia obra el objeto del reportaje; por ejemplo, si se refiere a una ceremonia de inauguración (de una escultura, etc.)*". En conclusión, a la luz de las excepciones expuestas, las mismas que se deben utilizar conforme a los usos honrados, los derechos de autor no pueden estar ni están en contravención con la libertad de información y los autores de todo género deben ver en el periodismo a "la más noble de las profesiones" e igualmente las empresas periódicas deben respetar los derechos de los autores cuando se utilicen obras más allá de las excepciones.