

Guía de
Derecho de Autor para
FOTÓGRAFOS





Derecho de Autor para FOTÓGRAFOS

Autor:

Fausto Vienrich Enriquez

Diseño y diagramación:

Sandra Mejía Carbajal

Imágenes:

Freepik

Copyright © 2023

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú N° 2023-08818

Publicación electrónica. Primera edición. Lima, setiembre de 2023

Indecopi - Dirección de Derecho de Autor

Calle de la Prosa 104, San Borja, Lima, Perú.

Teléfono: (51-1) 2247800, anexo 3713.

Sitio web: <http://www.indecopi.gob.pe>

Los Documentos de Trabajo se enmarcan en el rol y funciones de la Dirección de Derecho de Autor, vinculadas a la difusión y formación en materia de derecho de autor citados en el artículo 41 literal m) de la Ley de Organización y funciones del INDECOPI - Decreto Legislativo 1033, así como de conformidad con lo dispuesto por el literal i) del artículo 169 del Decreto Legislativo 822 - Ley sobre derecho de autor.

La versión electrónica permite a los profesionales e interesados en el tema compartir información y material relacionado, para mejorar la experiencia de aprendizaje y el intercambio de conocimientos. La información contenida en este documento puede ser reproducida, mencionando los créditos y las fuentes de origen respectivas.

Las opiniones vertidas en el presente documento son responsabilidad de sus autores y no comprometen necesariamente la posición de la Alta Dirección y de los Órganos Resolutivos del Indecopi.

Los comentarios o sugerencias pueden ser remitidos al correo electrónico:
apoyodda@indecopi.gob.pe



ÍNDICE

		Presentación <i>Página 4</i>
Sección I		Fotografía y Derecho de autor: Aspectos generales <i>Página 5</i>
Sección II		Contenido del derecho de autor: Derechos morales y patrimoniales <i>Página 11</i>
Sección III		Casos de excepciones y limitaciones al derecho de autor aplicables en el ámbito de la fotografía <i>Página 23</i>
Sección IV		Duración de la protección del derecho de autor <i>Página 28</i>
Sección V		Infracciones al derecho de autor <i>Página 30</i>
Sección VI		Las meras fotografías <i>Página 33</i>
Sección VII		Derecho de autor en Internet <i>Página 36</i>
Sección VIII		La Gestión colectiva: Una alternativa práctica para los autores de fotografías <i>Página 39</i>
		Fuentes consultadas <i>Página 42</i>

PRESENTACIÓN

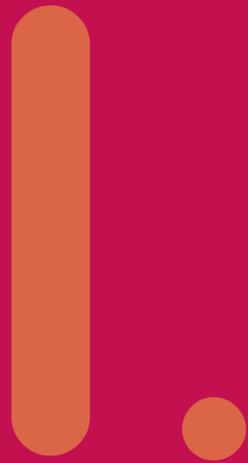
A través de la presente guía, se busca dar respuesta a una serie de interrogantes especialmente planteadas a fin de facilitar la comprensión de los aspectos básicos del derecho de autor, por parte de quienes participan del sector creativo de la fotografía.

El derecho de autor constituye una herramienta fundamental a fin de garantizar el derecho de quienes participan de este importante sector creativo a beneficiarse de su trabajo o esfuerzo, generándose con ello el incentivo para la creación de más obras, contribuyéndose así a la generación de bienestar social y económico.

De esta manera, la presente guía se ha dividido en ocho secciones, en las que se utiliza casuística y ejemplos propios del sector creativo de la fotografía. Así, en la Sección I de la guía se abordan los aspectos generales acerca del derecho de autor. En la Sección II se tratan las prerrogativas de orden moral y patrimonial con que cuentan los autores. En la Sección III, se abordará el tema de las excepciones o límites al derecho de autor, siendo estos los puntos de equilibrio entre las normas del derecho de autor y derechos tales como acceso a la información, educación, cultura, entre otros.

De igual manera, en la Sección IV de la guía, se tratará la vigencia o duración del derecho de autor. En la Sección V, se aborda todo lo relacionado con las infracciones al derecho de autor. En la Sección VI de la guía, se aborda lo relacionado con las fotografías carentes de originalidad, conocidas como “meras fotografías”. En la Sección VII, se analiza todo lo relacionado con el derecho de autor en la Internet, para, finalmente, en la Sección VIII de la guía, tratar lo referido a la gestión colectiva, como alternativa práctica para el sector de la fotografía, así como del propio usuario, quien por razones de su particular actividad demanda este tipo de contenidos.

Finalmente, estamos seguros también que la presente guía contribuirá, en gran medida, con la generación de una verdadera cultura de respeto al derecho de autor en el Perú.



FOTOGRAFÍA Y DERECHO DE AUTOR: ASPECTOS GENERALES

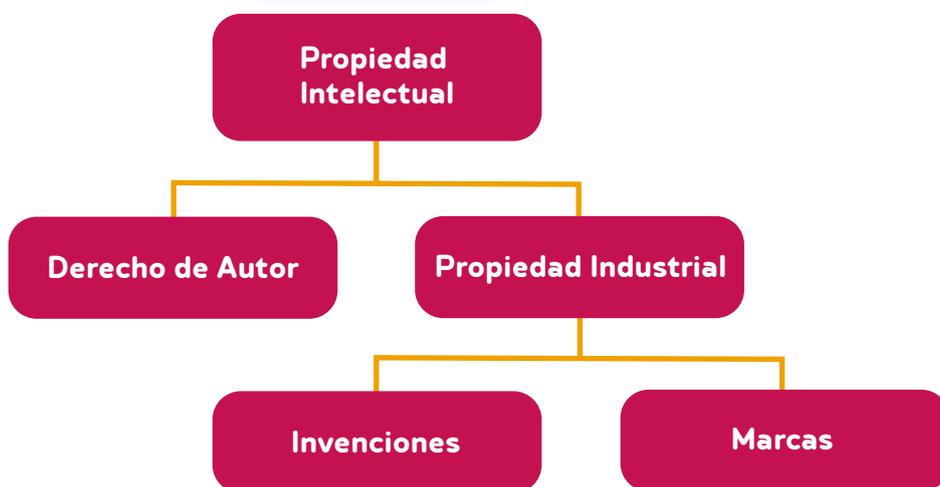
¿Qué es la Propiedad Intelectual?

La propiedad intelectual se refiere a todas aquellas manifestaciones producto del intelecto: Desde las obras hasta los inventos y las marcas.

Los derechos de propiedad intelectual son los que permiten a los creadores, respecto de sus obras, a los inventores, respecto de sus invenciones y a los emprendedores, respecto de sus marcas, gozar de los beneficios que los mismos (obras, invenciones y marcas) pueden generar en el mercado.

La propiedad intelectual se divide en dos grandes tipos o categorías:

- Propiedad industrial, que abarca o comprende las invenciones y las marcas, y
- Derechos de autor, que comprende las obras



¿De qué trata el derecho de autor?

El derecho de autor forma parte de la propiedad intelectual y trata sobre todos aquellos derechos o facultades que la legislación reconoce a un autor, respecto de una obra, resultado de su creación intelectual.

Cabe señalar que estos derechos o facultades, que se conceden en favor del autor, por un tiempo limitado, le permite hacer uso de su obra, haciéndole posible obtener beneficios económicos que retribuyan su importante esfuerzo creativo y que a la vez lo incentiven a seguir creando.

En este sentido, el derecho de autor es el que garantiza los derechos del escultor, sobre sus esculturas; del fotógrafo, respecto de sus fotografías; del pintor, sobre sus obras plásticas; del escritor, sobre sus obras literarias; del programador informático, sobre su software; del desarrollador de aplicativos, respecto de su app; del compositor, respecto de la música de una canción y, en general, los derechos de los autores de obras de las diferentes industrias creativas.

¿Qué es una obra?

La obra es toda creación intelectual, que posea originalidad, en el ámbito literario, artístico o científico ¹.

En la legislación nacional de derecho de autor, se contempla como una categoría de obras protegidas, las obras fotográficas y las expresadas por un procedimiento análogo a la fotografía.

1 Se consideran obras, entre otras, las obras escritas como los libros, revistas, artículos, novelas, cuentos, poemas, ensayos, tesis; obras musicales como las composiciones musicales con o sin letra; obras artísticas, como los dibujos, pinturas, fotografías, esculturas, cerámicas, obras arquitectónicas, mapas; obras dramáticas y coreográficas como son las obras de teatro, óperas, danza, coreografías; obras audiovisuales como las películas, videoclips musicales, telenovelas, series de televisión, documentales; obras multimedia tales como los videojuegos; los programas de ordenador, tales como el software; los discursos, disertaciones, alocuciones y sermones, etc.

¿Qué es lo que no se encuentra protegido por el derecho de autor?

Es importante destacar que el derecho de autor no protege las ideas, por tratarse de elementos no apropiables. Lo que se protege es la forma de expresión concreta y particular en que el autor plasma o expresa esa idea.

Esta es la razón por la cual pueden existir válidamente, si hablamos de fotografías, una infinidad de estas, cuyos respectivos autores tuvieron como referente la misma idea o temática².

¿El derecho de autor se encarga de proteger también el derecho a la imagen de las personas fotografiadas?

No, no obstante, el derecho a la imagen es un aspecto que quienes se dedican a la fotografía, deben tomar igualmente en consideración, a efectos de ejercitar luego, sin ningún inconveniente o problema, cualesquiera de las prerrogativas o derechos patrimoniales de autor³, a los que nos referiremos más adelante, y que le corresponden al autor o creador de las fotografías que pudiesen contener imágenes de personas⁴.

- 2 Ideas o temática relativa a la fauna silvestre, o a las costumbres y tradiciones de los pueblos amazónicos del Perú, pueden encontrarse reflejados en fotografías, de una manera particular, por diversos autores, siendo esto justamente lo original, independientemente que la idea o temática haya sido la misma.
- 3 Por ejemplo, ejercitar, entre otros, su derecho patrimonial de reproducción, a fin de poder hacer reproducciones de sus fotografías, o ejercitar su derecho patrimonial de comunicación pública, a fin de realizar exposiciones de las mismas.
- 4 Conforme con las disposiciones del Código Civil Peruano, la imagen de una persona no puede ser aprovechada sin autorización expresa de ella o, si ha fallecido, sin el asentimiento de su cónyuge, descendientes, ascendientes o hermanos, excluyentemente y en ese orden. Dicha normativa señala, también, que dicho asentimiento no resultará necesario cuando la utilización de la imagen se justifique por la notoriedad de la persona, por el cargo que desempeñe, por hechos de importancia o interés público o por motivos de índole científica, didáctica o cultural y siempre que se relacione con hechos o ceremonias de interés general que se celebren en público. No rigen estas excepciones cuando la utilización de la imagen atente contra el honor, el decoro o la reputación de la persona a quien corresponde.



Lo expuesto lleva a concluir que, por ejemplo, para efectos de una sesión de fotografías de una campaña publicitaria, que busca promocionar en diferentes medios⁵, el lanzamiento de un determinado producto, debe tomarse la previsión de contar con la autorización de la persona o, en general, de las personas que intervendrán, para tal fin, en calidad de modelos. Es, igualmente recomendable, que acuerden y convengan, de forma mutua, los usos que se le podrá dar a la imagen de las personas que aparecen en dichas fotografías.

¿Qué requisitos se precisan para obtener la protección de los derechos de autor?

Las obras en general, incluidas las fotográficas, están protegidas con independencia de cuál sea su calidad, mérito artístico o finalidad.

Sin embargo, para que una obra pueda merecer la protección por el derecho de autor, debe ser, tal como ya lo hemos adelantado líneas arriba, original. Esto significa que la obra sea capaz de expresar o reflejar la impronta de la personalidad de su autor, o su individualidad.

En el caso de la fotografía, esta originalidad se reflejará, por ejemplo, en aspectos particulares, tales como el encuadre empleado, el ángulo, la perspectiva, el juego de luz, los retoques, entre otras. De esta manera, la originalidad de la fotografía, para los efectos de ser protegible por el derecho de autor, va mucho más allá de una simple fijación o reproducción del objeto o realidad fotografiada.

¿Quién es considerado autor de una obra fotográfica?

Es autor únicamente la persona física que realiza la creación intelectual, plasmando en ella su propia individualidad y sensibilidad. Queda descartado así, que los animales, las personas jurídicas (empresas), las máquinas⁶ puedan ser considerados autores.

De esta manera, en el caso de las obras fotográficas, será considerado como autor, la persona física que toma la fotografía, plasmando - tal como se señaló -, su propia individualidad y sensibilidad.

5 Tales como catálogos, afiches, gigantografías, vallas publicitarias, revistas, redes sociales, páginas web entre otros.

6 Una máquina, como podría ser el caso de una computadora, que ejecuta programas de cualquier tipo, es una herramienta, tal como lo es un pincel o una cámara fotográfica. Por sí misma no tiene la capacidad de crear, solo sigue órdenes de un ser humano que la opera y se vale de ella, a fin de expresar su creatividad.

Tratándose de una obra fotográfica, ¿puede haber más de un autor?

Sí, si se trata del caso de obras en colaboración, entendiéndose por tal la que es creada por dos o más personas. De esta manera, la creación es compartida por ellos.

¿Cuál es la diferencia entre autor y titular?

El autor, tal como se señaló líneas arriba, es siempre la persona física que crea la obra y, por ende, es la propietaria de los derechos morales y patrimoniales de autor. Se le conoce también como el “titular originario” de los derechos sobre la obra.

Por otra parte, existe lo que se conoce como “titular derivado” que es aquella titularidad que, a diferencia del “titular originario”, surge o emana por razones o circunstancias diferentes a la del acto de creación de la obra, pero que puede darse: (i) En virtud de un mandato o presunción legal⁷; (ii) en virtud de un contrato de cesión por parte del autor⁸, lo cual se explicará más adelante; y, (iii) En virtud o a causa del fallecimiento del autor⁹.

De esta manera, considerando que la “titularidad derivada” es la que surge por razones diferentes a la creación es que esta sí puede recaer también en personas jurídicas (empresas), incluso en otras personas físicas.

-
- 7 Así, por ejemplo, de acuerdo con nuestra legislación de derecho de autor, para el caso de las obras anónimas o bajo seudónimo, se otorga titularidad derivada a la persona que divulgue la obra anónima o bajo seudónimo, con el consentimiento del autor. De igual manera, nuestra legislación de derecho de autor también ha establecido la presunción, a efectos de otorgar titularidad derivada, en el sentido que se presume que el autor ha cedido sus derechos patrimoniales de autor, en favor de un tercero, para el caso de las obras creadas por encargo o bajo relación laboral, entre otras.
- 8 Se presenta cuando el autor cede sus derechos patrimoniales de autor, en favor de un tercero, mediante la suscripción de un contrato.
- 9 De esta manera, al fallecimiento del autor, sus herederos se convierten en los titulares derivados.





CONTENIDO DEL DERECHO DE AUTOR: DERECHOS MORALES Y PATRIMONIALES

¿Qué derechos o prerrogativas reconoce el derecho de autor al creador de una obra fotográfica?

En general, el autor de una obra tiene, por el solo hecho de la creación, un derecho exclusivo que comprende derechos o prerrogativas de orden moral y patrimonial:

- Derechos morales
- Derechos patrimoniales

Importante es mencionar, tal como ya lo habíamos adelantado líneas arriba, que los derechos o prerrogativas que se reconocen al autor de la obra, a través del derecho de autor, resultan con independencia de la propiedad del soporte de la obra. Así, cuando una persona vende su fotografía, lo que se transfiere al comprador es solo el soporte (sea físico o digital) de su obra, más no los derechos o prerrogativas que ostenta sobre la misma.

¿Qué son los derechos morales del autor?

Los derechos morales son aquellos derechos relacionados con la personalidad del autor y que lo vinculan con su creación, no teniendo un contenido o trasfondo de orden económico, a diferencia de los derechos patrimoniales.

Cabe mencionar que cualquier vulneración a los derechos morales del autor constituye una infracción y, por tanto, resultará un hecho sancionable.



¿Cuáles son las características de los derechos morales del autor?

- Se trata de derechos perpetuos; esto significa que siempre deben ser respetados, por parte de cualquier persona, no solo durante toda la vida del autor, sino incluso luego de su muerte, aun cuando la obra ya hubiese pasado al dominio público;
- No pueden ser cedidos, licenciados o transferidos a terceros;
- Son derechos irrenunciables, es decir, no se puede renunciar a tales derechos y, cualquier acto contrario a ello, no tendrá efecto alguno.
- Son derechos inherentes al autor.

¿Cuáles son los derechos morales que los autores poseen respecto de sus obras fotográficas?

Los derechos morales que se reconocen a favor de los autores de obras fotográficas son, principalmente:

- **Derecho de Paternidad:** Es el derecho con el que cuenta el autor a que se le reconozca como el creador de su obra. De igual manera, este derecho implica también que se respete, si esa hubiese sido su voluntad, mantener su obra de manera anónima. En el caso de las fotografías, un atentado contra este derecho se presentaría, por ejemplo, cuando se omite el crédito respectivo¹⁰ o se atribuye la autoría de estas a otra persona que no es el autor. En aquellos casos en que la voluntad del autor hubiese sido el anonimato, este derecho se infringirá cuando alguien revela el nombre de su autor.
- **Derecho de Divulgación:** Es el derecho del autor a que se respete su voluntad, ya sea de decidir si su obra se divulgará o hará accesible al público por primera vez y en determinada forma¹¹ o si, por el contrario, la mantendrá inédita. Un atentado contra este derecho se produciría, por ejemplo, cuando utilizo en la página web de mi negocio la fotografía de alguien que ni siquiera la había divulgado de manera previa, o incluso de alguien cuya voluntad era la de mantener su obra inédita.

10 Por ejemplo, eliminando la marca de agua que aparece en la fotografía, con la que se identifica a su autor

11 Podrá ser, por ejemplo, a través de una exposición, o mediante una revista, un catálogo, a través de las redes sociales, etc.

- **Derecho de integridad:** Es el derecho del autor a exigir que se respete la integridad de su obra contra cualquier deformación, modificación, mutilación o alteración, por parte de terceros. En el caso de las fotografías, un atentado contra este derecho se presentaría, por ejemplo, cuando con ocasión de una exhibición en una galería o de su publicación en una revista, se presentase la fotografía cortada, o, en el caso de tratarse de una serie fotográfica, donde la obra está compuesta por varias fotografías, se la exhiba o publique de manera incompleta, o el caso de una fotografía que, no obstante haber sido concebida por su autor para que fuese en blanco y negro, se le someta a un proceso de colorización.
- **Derecho de retiro de la obra del comercio o derecho de retracto:** Es la voluntad del autor para que se suspenda cualquier forma de utilización de su obra, debiendo indemnizarse previamente a los terceros que pudiesen verse afectados como consecuencia de ello. Por ejemplo, el autor de las fotografías quien, ante un cambio de convicciones, desea que sus obras ya no continúen más siendo utilizadas por determinada empresa con la que ya había contratado y por ende autorizado, para que utilizara las mismas en las portadas de los libros que producía. De igual manera, podría ser también el caso del autor de las fotografías que decide suspender, por un cambio de convicciones, no obstante haberlo autorizado previamente, que las mismas se continúen exhibiendo como parte de la decoración de una puesta en escena o representación escénica.



¿Qué son los derechos patrimoniales de autor?

Los derechos patrimoniales de autor son aquellos derechos exclusivos del autor, que lo facultan para autorizar o prohibir a terceros, ya sea personas físicas o empresas, el uso de su obra.

Los derechos patrimoniales de autor han sido concebidos para recompensar económicamente a los autores, por su importante aporte creativo y para incentivarlos a que continúen creando, generando así cada vez más obras, en beneficio de la sociedad.¹²

¿Cuáles son las características de los derechos patrimoniales del autor?

- Son derechos exclusivos o inherentes a su autor.
- Son derechos independientes entre sí, lo que significa que, por ejemplo, la licencia o autorización que se pueda haber obtenido del autor de una obra fotográfica, únicamente para reproducirla en la portada de una revista de moda, no significa - a menos que se señale expresamente en el contrato de licencia - que ello lleve implícito poder también reproducirla en alguna página web, o en alguna valla publicitaria, ubicada en la vía pública, ni mucho menos exhibirla en una galería fotográfica.
- Tienen un contenido económico, ello en la medida que la autorización o licencia para el uso de una obra implica el derecho del autor a obtener un beneficio económico. Salvo que la voluntad del autor haya sido pactar, en el respectivo contrato, que la utilización de su obra será a título gratuito.
- Son transmisibles, es decir que estos derechos pueden ser transferidos a terceros, a través de licencias o cesiones, por el propio autor en vida, o titular correspondiente de dichos derechos, tal como serían los herederos del autor, luego de su muerte.

¹² Tratándose de autores de obras fotográficas, los derechos patrimoniales le van a permitir acordar o autorizar que terceros puedan utilizar sus obras bajo ciertas condiciones (licencia), o poder ceder o vender los derechos a alguien que luego se convierta en el nuevo titular (cesión), a cambio de pagos conocidos como regalías.

- Son temporales¹³, es decir que estos derechos solo pueden ser utilizados en exclusiva por el autor en un determinado período de tiempo durante toda su vida y luego, generalmente hasta 70 años después de su muerte, por parte de sus herederos o terceros que los hayan adquirido válidamente. Transcurrido dicho plazo, la obra pasa al dominio público, lo cual implica que la obra puede ser utilizada por cualquier persona sin requerir ningún tipo de autorización, pero siempre respetándose los derechos morales.
- Son derechos renunciables, es decir que el autor puede renunciar al ejercicio, goce o disfrute de estos derechos. Por ejemplo, cuando el autor de una serie de obras fotográficas renuncia al pago o contraprestación que le correspondería percibir, por parte de una determinada empresa interesada en celebrar un contrato de licencia para comunicar o exhibir sus obras en su local institucional.¹⁴

¿Cuáles son los derechos patrimoniales que los autores poseen respecto de sus obras fotográficas?

Los principales derechos patrimoniales que reconoce la legislación nacional, en favor de los autores de obras fotográficas, son:

- **Derecho de reproducción:** Es el derecho del autor de autorizar o prohibir la reproducción, mediante la fijación, réplica u obtención de copias, de su obra a través de cualquier medio, así como del número o cantidad de ejemplares a ser reproducidos.

Ejemplos del ejercicio de este derecho es el caso en que el autor de una obra de fotografía autoriza a una empresa a reproducir o replicar su obra para ser utilizada en indumentaria, o como postales, stickers o cromos de álbumes, en almanaques, en banners publicitarios, en catálogos, cuadernos, folletos, papeles, entre otros.

De igual manera constituirá ejemplos de reproducción, el almacenamiento electrónico de una fotografía en una página o sitio web, tienda de comercio online, blog, redes sociales, en la memoria de una cámara, USB, en el disco duro de una computadora etc., hasta la incorporación de la fotografía en una película para su posterior comunicación en la misma.

El propio autor de obras fotográficas realiza actos de reproducción cuando ha incluido o fijado en las mismas obras protegidas por el derecho de autor, por ejemplo, una pintura, o una escultura, u obras de arte aplicado¹⁵, entre otras.

13 Esta temporalidad parte del hecho que resulta justo que luego que el autor en vida, así como sus generaciones más próximas, hayan disfrutado de los beneficios que genera la obra, el fruto del esfuerzo creativo del autor pase también a beneficiar a la colectividad.

14 En el ámbito de esta característica es que el autor también podría permitir que terceros utilicen libremente sus obras en función de determinadas condiciones como lo sería el uso basado en licencias de Creative Commons.

15 Se entiende por obra de arte aplicado aquellas en la que confluye el elemento artístico dentro del utilitario. La mayoría de obras de arte aplicado son, por ejemplo, los modelos de bisutería, joyería, orfebrería, prendas de vestir.

- **Derecho de Distribución:** Es el derecho del autor de autorizar o prohibir que la obra o copia de la misma pueda ser alcanzada al público a través de la venta, canje, permuta u otra forma de transmisión de la propiedad, alquiler o préstamo público, a partir de los soportes físicos que la contienen.

Ejemplos del ejercicio de este derecho de distribución se da en el caso de la venta de ejemplares impresos (copias) de obras fotográficas llevada a cabo por una empresa, a través de su establecimiento comercial. Otro ejemplo sería el caso en el que un fotógrafo autoriza a una empresa para que su obra, reproducida con su autorización en cientos de almanaques o tarjetas de navidad, se entregue como regalo a los clientes de dicha empresa.

- **Derecho de Transformación:** Es el derecho del autor de autorizar o prohibir la realización de cualquier tipo de adaptación, a partir de su obra. Esto es que se cree una obra derivada¹⁶.

Ejemplos del ejercicio de este derecho se da en el caso del autor de una obra fotográfica que autoriza a un tercero el realizar un dibujo, una pintura y una escultura de la fotografía, entendiéndose, respecto de la imagen o realidad captada por la misma.

Un ejemplo adicional lo será el caso del autor de una obra fotográfica que autoriza a un tercero para generar una obra derivada, a partir de la manipulación digital de su obra fotográfica.

¹⁶ Se crea una obra derivada cuando se realiza una obra o creación original con base en una obra preexistente, para lo cual, en principio, se requerirá de la autorización del autor. De esta manera, la obra resultante se encontrará igualmente protegida por el derecho de autor, otorgando a su creador también el conjunto de prerrogativas o derechos de orden moral y patrimonial.

- **Derecho de Comunicación Pública:** Es el derecho del autor para autorizar o prohibir el que una o varias personas reunidas o no en un mismo lugar puedan tener acceso o disfrutar de su obra sin que exista para ello una distribución de ejemplares a cada una de ellas.

Ejemplos del ejercicio de este derecho se da en el caso del autor de fotografías que autoriza, ya sea a una galería de arte de la ciudad o a una institución, la exposición de estas. Un ejemplo adicional es el caso del autor de diferentes fotografías, sobre paisajes y lugares del Perú que autoriza a una empresa prestadora de servicios de turismo a difundir las mismas en su página web¹⁷.

Una modalidad del derecho de comunicación pública, muy vinculado al entorno digital, viene siendo el de **puesta a disposición**, consistente en hacer viable que las personas puedan acceder a las obras desde el lugar y en el momento en que elijan. Un ejemplo de esta modalidad de comunicación pública, para la que obviamente también, en principio, se requerirá contar con la autorización de los autores de las obras fotográficas es a los efectos que estas puedan encontrarse disponibles en la plataforma digital de una empresa, para su eventual descarga por parte del público.

17 Obviamente, que para que se pueda materializar esta difusión (comunicación pública) de la obra fotográfica, se requiere previamente la inclusión o fijación (reproducción) de la misma en el servidor de dicha página web, lo que ameritará que se deba contar igualmente con la autorización previa del autor para que se realice este acto de reproducción, ello justamente en virtud del derecho patrimonial de reproducción.



¿Qué son las autorizaciones de uso (licencias) y las cesiones?

Cada vez que se desee utilizar una obra, resultará necesario, tal como se ha adelantado, solicitar el permiso o autorización de su autor o titular y, eventualmente, pagar una remuneración por dicho uso. Este consentimiento es lo que se llama autorización de uso o licencia, pudiendo ser otorgado para utilizar una obra en cierta manera y por un cierto tiempo, permaneciendo en el autor o titular la posibilidad de seguir utilizando su obra y de otorgar licencias también a otras personas.

La cesión en cambio es un contrato distinto al de la licencia, dado que el autor o titular del derecho de autor transfiere la titularidad de todos o algún aspecto patrimonial del derecho a un tercero, quien será en adelante el dueño de la obra. Así, la persona que realiza la cesión (el cedente) ya no podrá explotar económicamente su obra ni autorizar a otras personas a usarla. De esta manera, cualquier nueva autorización de uso de la obra deberá ser solicitada al nuevo titular del derecho (el cesionario).

Finalmente, sea para el caso de celebrar una licencia o cesión, se sugiere tener en cuenta ciertos aspectos o pautas que establece nuestra legislación, a fin de evitar inconvenientes.¹⁸

Si contrato los servicios de un fotógrafo para una ocasión determinada, ¿a quién pertenecen los derechos de autor (derechos patrimoniales de autor), respecto de las fotografías?

En el presente caso, el fotógrafo será siempre el autor de las fotografías, pero la titularidad de los derechos patrimoniales, respecto de estas, se registrará por lo que hayan acordado las partes.

De acuerdo con nuestra legislación, a falta de acuerdo entre las partes, se presume que los derechos patrimoniales de autor respecto de la obra creada (en el presente caso, las fotografías) han sido cedidos a la persona que contrató el servicio, sin exclusividad, y únicamente en la medida necesaria para el desarrollo de sus actividades habituales o usuales en la época en que se creó la obra.

¹⁸ Aspectos que deberían estar claros en el contrato son: (i) especificación o detalle de los derechos patrimoniales que se ceden o licencian; (ii) temporalidad o duración de la licencia o cesión; (iii) territorio para el que registrará la licencia o cesión; (iv) especificación de si la licencia o cesión será en exclusividad o no; (v) contraprestación

De esta manera, supongamos que un novio contrata los servicios de un fotógrafo de bodas para su ceremonia de matrimonio y olvida acordar con el fotógrafo lo referido a los derechos patrimoniales de autor de las fotografías. En ese sentido, de acuerdo con la presunción de la norma, se entenderá que quien encargó o contrató el servicio, esto es el novio en el presente ejemplo, podrá hacer uso de las mismas, pero limitándose a los fines de las actividades habituales de éste en la época en que contrató el servicio; situación que sólo le permitiría (asumiendo que su actividad habitual haya sido en ese entonces la de consejero en decoración del hogar) hacer algunas "reproducciones" o ejemplares de dichas fotos para incluirlas en cuadros, a fin de plantear propuestas de decoración del hogar para sus clientes.

Situación contraria, en cambio, la que se presentaría si, el novio del ejemplo, utilizase esas fotografías que se tomaron, para hacer reproducciones de las mismas e incluirlas en catálogos o muestrarios para los diferentes locales de un reciente negocio de servicios para bodas en el que ha decidido incursionar. Incluso, hacer reproducciones, a través de gigantografías y, exhibirlas en la fachada de sus diferentes locales o, a través de vallas publicitarias, en diferentes puntos estratégicos de la ciudad. Situaciones estas últimas que al constituir nuevos usos de las fotografías, diferentes al de la época en la que se contrató el servicio, si requerirán contar con la autorización del fotógrafo.

Otro ejemplo, podría ser el caso de una empresa periodística que contrata los servicios de un fotógrafo para que le provea de material fotográfico para ser publicado en los diferentes diarios de la referida empresa, habiendo olvidado la mencionada empresa, acordar con el fotógrafo lo relativo a los derechos patrimoniales de autor de las fotografías. Siendo que las actividades habituales de la empresa periodística, al momento en que contrató el servicio, era la publicación de fotografías para fines periodísticos, lo que no podría ser pretender ahora utilizar esas mismas fotografías para otros nuevos usos o actividades diferentes a las habituales al momento en que contrató el servicio. Así, la mencionada empresa periodística no podría utilizar esas fotografías, por ejemplo, entre otros, para fines publicitarios o comerciales relacionados a alguna otra actividad en la que también pueda haber incursionado.¹⁹

19 Por ejemplo, utilizar las fotos que se encargaron en su oportunidad al fotógrafo, para un reportaje noticioso sobre vehículos de carrera, para ahora pretender ser utilizadas "reproducidas" en *merchandising* o como gigantografías o posters, para decorar los ambientes de un centro de diversiones para niños. Rubro de diversión y entretenimiento en que la empresa periodística ha decidido incursionar como parte de sus metas de diversificación.



¿Para obtener la protección del derecho de autor respecto de una obra fotográfica es necesario registrarla?

Una obra se encuentra protegida por el derecho de autor de manera automática, desde el momento de la creación.

La protección de una obra, por el derecho de autor, no se encuentra supeditada a formalidad o registro alguno, siendo el registro meramente facultativo. Sin embargo, resulta recomendable realizar su registro, ante la Dirección de Derecho de Autor del INDECOPI, debido a que el registro genera publicidad, lo cual puede ser también de utilidad práctica. Por ejemplo, cualquier interesado en utilizar la obra podría así contactar al autor o titular de esta.

Otra de las grandes ventajas de registrar la obra es que se genera una fecha cierta de creación de la obra, lo cual puede resultar de utilidad práctica para ejercer los derechos como autor de la obra ante la eventualidad que alguien los infrinja o pretenda cuestionarlos.

¿Cómo realizo el registro de mi obra fotográfica ante el INDECOPI?

El INDECOPI, a través de la Dirección de derecho de Autor, cuenta con un sistema de registro "Registro Virtual de Obras" que permite a los autores, entre ellos a los creadores de obras fotográficas, registrar de una manera fácil y sencilla, sus creaciones de manera digital, los 365 del año, las 24 horas del día, y desde el lugar en que se encuentren.



¿Pierden los autores de las fotografías su derecho de autor cuando venden las mismas a un comprador?

El simple hecho de vender una fotografía, ya sea el formato físico o digital que las contiene, no transfiere en modo alguno, los derechos de autor o el conjunto de derechos o prerrogativas que se reconocen al creador de la obra.

En efecto, y es que los derechos o prerrogativas que se reconocen al autor de la obra, a través del derecho de autor, resultan con independencia de la propiedad del soporte que contiene la obra.

De esta manera, si una persona adquiere el original o ejemplar de la fotografía, será dueña de ese ejemplar que adquirió, lo que no la convierte en dueña de la obra como tal.





**CASOS DE EXCEPCIONES
Y LIMITACIONES AL
DERECHO DE AUTOR
APLICABLES EN EL ÁMBITO
DE LA FOTOGRAFÍA**

¿Qué son las excepciones o limitaciones a los derechos patrimoniales de autor?

Las excepciones o límites a los derechos patrimoniales de autor son situaciones particulares previstas expresamente en la Ley sobre el Derecho de Autor, en que se permite el uso de una determinada obra protegida por el derecho de autor, sin que, a tal efecto, se requiera obtener el previo consentimiento de su autor o titular, o sin que exista una obligación de pago.

Tratándose de excepciones o límites a los derechos patrimoniales, estos deben interpretarse de manera restrictiva, es decir, no cabe extender su sentido ni aplicarlos por analogía a situaciones no contempladas expresamente en la ley.

Las excepciones o límites buscan ser un punto de equilibrio entre las normas del derecho de autor y el interés público a la información, a la educación, acceso a la cultura, al entretenimiento, entre otros.

La Ley sobre el Derecho de Autor de nuestro país ha previsto una serie de excepciones en sus artículos 41° a 51°, encontrándose entre estas algunas que resultan aplicables en el ámbito de la fotografía.

¿Qué excepciones resultan aplicables en el ámbito de la fotografía?

En el ámbito de la fotografía resultan aplicables, entre otras, las excepciones referidas a la parodia y a la reproducción de obras fotográficas con fines de enseñanza o para la realización de exámenes.

De igual manera, encontramos aquellas otras excepciones que se relacionan más que con el uso o utilización de fotografías de terceros, para los fines que se señalaron en el párrafo anterior (parodia y reproducción con fines de enseñanza), con la actividad misma de fotografiar. En ese sentido, encontramos así en la legislación nacional las excepciones referidas a la reproducción, a través de la fotografía, de obras expuestas permanentemente en público; así como la reproducción de obras, a través de la fotografía, con el fin de informar sobre acontecimientos de actualidad.

¿En qué consiste la excepción de parodia?

Una de las formas a través de las cuales se ejerce la libertad de expresión es a través de la creación artística, lo cual puede materializarse a través de una parodia o imitación burlesca de una obra.

En virtud de esta figura, contemplada en nuestra legislación es que, sin perjuicio de la remuneración que pueda corresponder al autor de la obra que se parodiará, se podrá transformar²⁰ una fotografía, para los fines de parodia, pero sujetándose a ciertas condiciones: (i) Que la obra, esto es la fotografía parodiada, debe haber sido previamente divulgada con la autorización de su autor²¹, incluyéndose bajo este concepto, por ejemplo, cualquier acto de comunicación pública, así como de distribución; (ii) la parodia no debe implicar riesgo de confusión con la obra originaria. El público al cual va dirigida la parodia debe poder diferenciar entre esta con la obra parodiada; (iii) la parodia no debe inferir un daño a la obra originaria o a su autor. La parodia no debe de vulnerar el derecho moral de integridad del autor de la fotografía parodiada, esto es que no se produzca una modificación, mutilación, deformación o alteración de la obra

Un claro ejemplo de esta excepción consistente en la transformación que se hace a una fotografía, a través de la parodia, es la que se ha venido realizando a partir de la icónica fotografía, de autoría de Iain Macmillan, en la que aparecen los integrantes de *The Beatles* cruzando el paso de peatones en Abbey Road.

20 Relacionado al derecho patrimonial de transformación.

21 Puesto que, de no ser así, la obra no se considerará lícitamente divulgada, al haberse lesionado el derecho moral de divulgación de la obra, que es una de las facultades del autor.



¿En qué consiste la excepción de reproducción de obras fotográficas para los fines de la enseñanza o la realización de exámenes?

De acuerdo con la legislación nacional, la presente excepción permite que, respecto de obras fotográficas, que han sido divulgadas lícitamente²², esto es con autorización de su autor, resulte permitida su reproducción, de manera íntegra²³, por medio reprográfico (fotocopia), digital²⁴ u otro similar, para fines de la enseñanza o la realización de exámenes que lleven a cabo instituciones educativas, siempre que no haya fines de lucro o de ganancia de por medio.

Demás está decir que resulta necesaria también, de acuerdo con la norma, que se deba realizar la cita obligatoria del autor de la obra fotográfica que se está utilizando.

¿En qué consiste la excepción de reproducción, por medio de la fotografía, de obras expuestas permanentemente en público?

En el ámbito de esta excepción resulta lícito tomar fotografías de obras de arte, tales como pinturas, esculturas, entre otras, que se encuentran expuestas permanentemente en lugares públicos (tales como calles o plazas) o abiertos al público, tales como sería el caso de los museos o galerías entre otros.

La racionalidad de esta excepción es garantizar el acceso a la cultura de los ciudadanos a que se beneficien de la difusión de las obras que se exhiben en los lugares públicos, de tal manera que el público conozca las obras que se exhiben en un determinado lugar.



22 No sería el caso de las obras inéditas, por ejemplo.

23 Esta precisión en la norma: "de manera íntegra" se ha hecho por cuanto la norma anterior consideraba absurdamente que se podría satisfacer el objetivo de apoyar la educación y la enseñanza solo mediante la reproducción de "breves extractos" de imágenes o fotografías.

24 Por ejemplo, a través del escaneo

Finalmente, es importante referir que una de las condiciones de la presente excepción es que deberá indicarse o hacerse referencia al nombre del autor de la obra, si se conociere, el título de la obra, si lo tuviere y el lugar donde se encuentra ubicada.

En la práctica, esta excepción se encuentra muy relacionada con las fotografías que se suelen tomar a los principales atractivos turísticos de la ciudad, a fin de promocionarlos, entre otros, a través de postales, folletos informativos, revistas etc. En el ámbito de esta excepción, es que resultaría válido, por ejemplo, reproducir o fijar, a través de la fotografía, la escultura "El beso", de autoría de Victor Delfín, situada en el Parque del Amor, del distrito de Miraflores.

¿En qué consiste la excepción de reproducción de obras, por medio de la fotografía, con el fin de informar sobre acontecimientos de actualidad?

Consiste en la reproducción de obras, por medio de la fotografía, que debe darse en la medida justificada para el fin de la información. Así, no resultaría acorde la reproducción en exceso de las obras.

Es importante tomar en cuenta, para los efectos de esta excepción, que la información que se presente al público debe tener por finalidad presentar un tema de interés general o un hecho de actualidad, que ha ocurrido o que está por ocurrir, razón por la que la reproducción de una obra, a través de la fotografía, solo debe cumplir un fin accesorio, dentro del contexto de la información.

Supongamos el caso de la inauguración de una exposición de arte. Resultaría válido, para efectos de cubrir dicho evento, el reproducir a través de una fotografía, para efectos de un reportaje en periódicos o revistas, algunas de las obras que forman parte de la exposición, a fin de dar a conocer, a grandes rasgos, el contenido de esta. De esta manera, esta reproducción que se realice al amparo de esta excepción, debe presentarse como parte del evento y no de manera aislada al mismo, de manera tal que el público siga percibiendo que el objeto principal de la información es el evento en sí.

De la misma manera, asimilable a lo expuesto líneas arriba podría resultar el caso de la fotografía de la obra ganadora de un premio en un concurso de arte. La mencionada fotografía podría utilizarse en un reportaje en el que se anuncien los resultados del concurso.

The logo consists of the Roman numeral 'IV' followed by a period, rendered in a bold, rounded, orange font. The background features abstract, overlapping circular shapes in various shades of red and orange.

**DURACIÓN DE LA
PROTECCIÓN DEL
DERECHO DE AUTOR**

¿Cuál es la vigencia o duración de los derechos patrimoniales del autor de obras fotográficas?

De acuerdo con nuestro ordenamiento, el derecho patrimonial del autor de una obra fotográfica dura toda la vida del autor y 70 años después de su fallecimiento. Esto significa que no solamente los autores de las fotografías se beneficiarán de sus obras, sino también sus herederos.

Transcurrido dicho plazo las obras pasan al dominio público²⁵ y, por ende, cualquier persona puede utilizarlas sin necesidad de solicitar al autor su autorización o realizar pago alguno, pero eso sí, deben seguir respetándose siempre los derechos morales de autor.

25 Las obras del dominio público pueden ser usadas de cualquier forma, sin requerir autorización ni pago de ninguna clase. Pueden ser reproducidas o copiarse, traducirse, modificarse y explotarse de cualquier manera, por cualquier persona y con cualquier fin, lo que constituye un gran estímulo para proyectos editoriales, docentes y artísticos, en general.





**INFRACCIONES AL
DERECHO DE AUTOR**

¿Constituye infracción la vulneración de cualquiera de los derechos morales y/o patrimoniales del autor de una obra fotográfica?

Efectivamente, tal como se ha venido señalando, constituye una infracción a la legislación sobre derecho de autor, la vulneración a cualquiera de los derechos morales²⁶ y/o patrimoniales²⁷ del autor de una obra, siendo ello un hecho sancionable, entre otras medidas, con multas de hasta 180 UIT.

Es importante señalar que, de acuerdo con nuestro ordenamiento, la infracción sancionada en sede administrativa, a diferencia de la sancionada en sede penal, no requiere se acredite la existencia de dolo o culpa por parte del infractor, así como tampoco se requiere acreditar la existencia de un ánimo de lucro o de un perjuicio que se haya generado como consecuencia de la infracción. En todo caso, estos elementos (ánimo o no de lucro, dolo o culpa) serán tomados en cuenta en el procedimiento con la finalidad de determinar y cuantificar la sanción.

¿Los creadores de obras fotográficas deben tener cuidado de no infringir los derechos de autor?

En efecto, las disposiciones sobre el derecho de autor se aplican a todos. En ese sentido, los propios autores (fotógrafos) deben tener cuidado de no infringir tampoco derechos de autor de terceros en su proceso de creación, debiendo contar con la autorización respectiva, salvo que, tal como se ha señalado, nos encontremos ante un supuesto de excepción o límite al derecho autor, o que haya ya expirado el plazo de protección o de vigencia de los derechos patrimoniales de autor del objeto que se pretendía utilizar, por ejemplo para fijarlo en una fotografía.

Por ejemplo, el caso de un fotógrafo de publicidad de moda o de diseños de interior que pretende fotografiar (reproducir o fijar) obras de arte aplicado²⁸ o alguna obra artística protegida por el derecho de autor²⁹, tendrá que contar con la autorización del autor.

26 Los cuales siempre deben seguir respetándose, aun cuando la obra haya pasado al dominio público

27 Al menos, mientras estos derechos se encuentran vigentes (por no haber pasado al dominio público) y no exista de por medio una excepción o limitación al derecho de autor establecida en la ley.

28 Una categoría de obras protegibles por el derecho de autor son las obras de arte aplicado, entendiéndose como tales a aquellas obras artísticas incorporadas en un artículo utilitario. Este sería el caso, por ejemplo, de un jarrón o florero, sombrero, canasto o bolso, mascarillas, prendas de vestir, bisutería, joyería, orfebrería, los cuales han sido decorados con dibujos o trazados que cuentan con originalidad.

29 Por ejemplo, un cuadro o una pintura.

¿Qué hacer en caso un tercero infrinja cualquiera de los derechos morales y/o patrimoniales del autor de una obra fotográfica?

Se considera una infracción al derecho de autor, cualquier vulneración o afectación a los derechos morales y/o patrimoniales.

El autor, ante un caso de infracción a cualesquiera de sus derechos morales y/o patrimoniales, tiene expedito el derecho a interponer una denuncia por infracción ante la Comisión de Derecho de Autor del INDECOPI, la que, de verificar la infracción dispondrá, entre otras medidas, el cese de la infracción, sin perjuicio de las sanciones correspondientes, tal como es la imposición de multas de hasta 180 UIT.



VI.

LAS MERAS
FOTOGRAFÍAS

¿En qué consisten las meras fotografías?

En el campo de las fotografías, tal como se señaló líneas arriba, serán objeto de protección por el derecho de autor aquellas que reúnan las características de una obra, esto es que sean originales, en el sentido que expresen la impronta de la personalidad de su autor o de su individualidad, por ello la denominación de "obras fotográficas".

No obstante, no se ha deseado desmerecer el caso de aquellas fotografías o fijaciones que, si bien no constituyen obras fotográficas protegibles por el derecho de autor, por carecer del requisito de originalidad, sí resultan susceptibles de tener un valor económico. Tal como sería, por ejemplo, una fijación o fotografía correspondiente a un suceso o acontecimiento importante o de interés noticioso, como podría ser aquella fotografía tomada circunstancialmente en el preciso momento del asalto y robo a un banco.

De esta manera, es que el ordenamiento le ha dado a este tipo de fotografías o fijaciones carentes de originalidad, llamadas "meras fotografías"³⁰ la protección, a través de lo que se conoce como derechos afines o vecinos al derecho de autor.



30 Son las fotografías cuya falta de originalidad se pone de manifiesto por cuanto se limitan a recoger de forma mecánica, automática o común, la realidad tal cual se presenta. Un ejemplo de ello podría mencionarse, entre otros, el clásico caso de aquellas fotografías que se tomaban para el carné.

¿Con qué derechos o prerrogativas cuenta el realizador de este tipo de fotografías o fijaciones carentes de originalidad (“meras fotografías”) y que se encontrarían protegidas por los derechos afines o vecinos al derecho de autor?

Nuestro ordenamiento le reconoce al realizador de estas fijaciones, derechos patrimoniales, los mismos que solo se limitan a determinadas modalidades de explotación: (i) derecho de reproducción; (ii) derecho de distribución y (iii) derecho de comunicación pública. No reconociéndosele, en cambio, derechos morales, por cuanto no existe un autor propiamente dicho, dado que este tipo de fotografías o fijaciones no se deriva de una actividad creativa.

¿Cuál es la vigencia o duración de estos derechos patrimoniales tratándose de este tipo de fotografías o fijaciones carentes de originalidad?

De acuerdo con nuestro ordenamiento, la vigencia o duración de los derechos patrimoniales o de explotación de las meras fotografías no se extiende, como en las obras del ingenio, a la vida del autor y un tiempo luego de su muerte. Así, para el caso de las meras fotografías, es de 70 años a partir del primero de enero del año siguiente a su realización.



VII.

**DERECHO DE AUTOR
EN INTERNET**

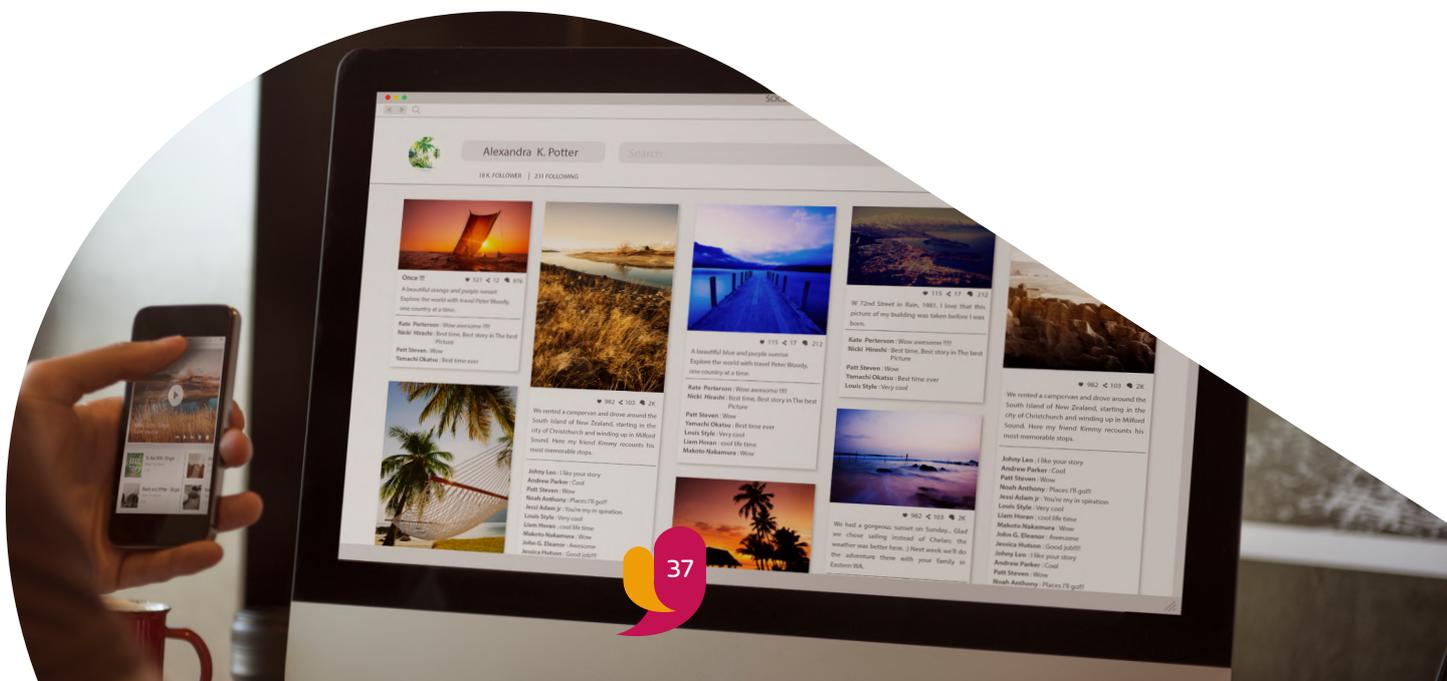
¿Resulta aplicable el derecho de autor en el entorno de Internet?

El simple hecho de que una obra o cualquier contenido protegido por derecho de autor, se encuentre disponible en Internet, por ejemplo, en una página web o enlace, no significa que su uso sea libre o que no existan derechos de autor (derechos morales y derechos patrimoniales), respecto de dicha obra o contenido.

En efecto, a todas estas obras o contenidos les resultará de aplicación las mismas reglas de derecho de autor (salvo los casos de excepciones al derecho de autor que se han tratado), siendo, en principio, necesaria la autorización del autor para cualquier uso que se desee realizar respecto de dichas obras y contenidos, ya sea a través de Internet³¹ o no³².

Igual de importante será, tratándose de este entorno del Internet, tomar siempre la previsión de revisar los posibles términos o condiciones de uso de una determinada página web o de una obra a las que hayamos podido acceder, dado que en virtud de los mismos, podríamos encontrar también disposiciones especiales, tales como permisos o autorizaciones para la reproducción o una licencia como Creative Commons, que permiten hacer, respecto de esa obra o contenido, los usos que esas licencias permiten³³ debiendo respetarse, claro está, los términos de la misma a fin de no incurrir en infracción.

- 31 Por ejemplo, utilizar una foto que se encontró en Internet para reproducirla en un blog.
- 32 Por ejemplo, bajar una fotografía que se encontró en Internet, para utilizarla (reproducirla) en la carátula de una revista que se suele editar, en formato físico.
- 33 Así, por ejemplo, en el ámbito de la fotografía resulta muy común, hoy en día, encontrar bancos de imágenes de utilización libre, o que permiten buscar imágenes que estén licenciadas con alguna licencia Creative Commons.

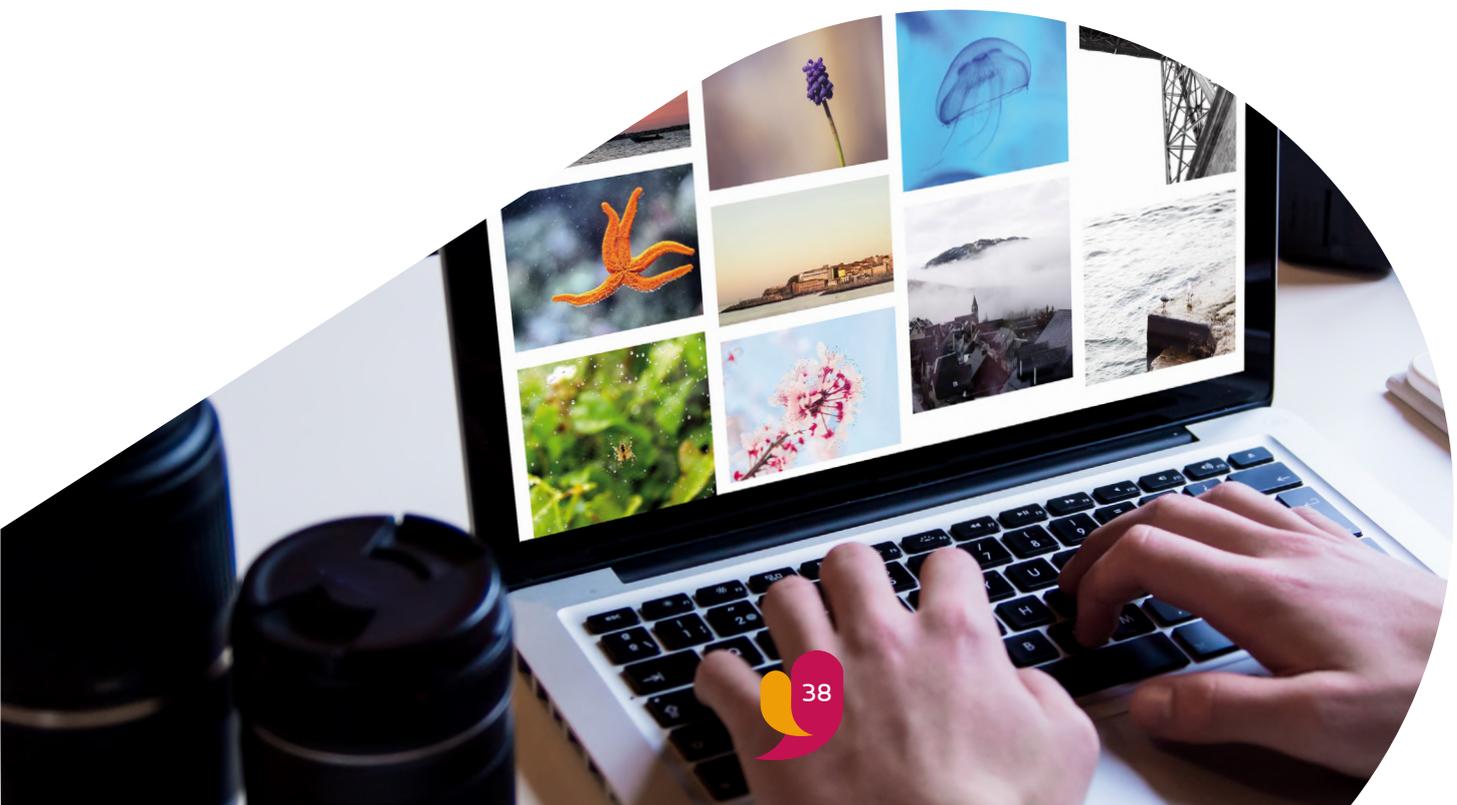


¿Qué es lo que como autores o creadores de obras o contenido deberíamos saber antes de subir o compartir nuestras fotografías en las diferentes redes sociales y plataformas?

Es importante reiterar que todo lo visto y señalado sobre el derecho de autor tiene aplicación no solo en el ámbito analógico, sino igualmente en el ámbito digital o de la Internet. En el caso específico de las redes sociales y plataformas, son aplicables, además, sus propios términos y condiciones de uso, como también se ha puesto de manifiesto líneas arriba.

Las personas frecuentemente utilizan las redes sociales y otras plataformas de Internet para promocionar sus fotografías, siendo por ello muy importante que previamente lean cuidadosamente los términos y condiciones que estas han establecido, antes de decidir aceptar crear una cuenta y, así, poder estar enterados acerca de lo que tanto estas redes o plataformas como los propios usuarios de estas podrían realizar válidamente en relación con nuestras fotos.³⁴

34 Por ejemplo, la mayoría de redes sociales o plataformas, en virtud de estos términos y condiciones, permiten que cualquier fotografía que finalmente se haya decidido subir, pueda ser utilizada (licencia) de manera libre por los usuarios de la misma, siempre empleando las herramientas oficiales que la propia red social o plataforma pone a disposición de sus usuarios. Así, por ejemplo, un usuario podrá utilizar la fotografía que un autor subió, para compartirla a su vez con su grupo de amigos, usuarios de esta misma red o plataforma, empleando para ello la herramienta "compartir" que, usualmente, forma parte de la funcionalidad con la que estas redes o plataformas cuentan para compartir contenido. En cambio, lo que no podría pretender realizar el usuario del ejemplo, por no formar parte de las herramientas o funcionalidades de estas redes sociales o plataformas, es realizar una captura (fijación) o un screenshot de la fotografía para subirlo a su blog o a cualquier otro entorno.





VIII.

LA GESTIÓN COLECTIVA:
UNA ALTERNATIVA
PRÁCTICA PARA LOS
AUTORES DE
FOTOGRAFÍAS

¿Qué es la gestión colectiva?

La *gestión colectiva* es el sistema de administración, mediante el cual, los autores o titulares de derechos de autor encargan a determinadas instituciones, las condiciones en las cuales sus obras serán explotadas por los usuarios que así lo deseen, otorgando, por ejemplo, licencias y recaudando las remuneraciones o regalías que fueran a devengarse por dichas utilizaciones y realizando luego la distribución de estas.

¿Cuál es la justificación de la gestión colectiva?

Para el autor o creador de una obra es casi imposible saber dónde, cuándo y cómo se están utilizando sus obras. Así, tratándose del caso de un artista visual, le resulta imposible poder conocer y, por tanto, controlar todas las utilizaciones que se puedan estar dando, por terceros, respecto de sus fotografías, por ejemplo, a través de libros, revistas, merchandising, o a través de televisión, cine o redes sociales.

De igual manera, también para los propios usuarios de estos contenidos, muchas veces les resultará imposible entrar en contacto directo con la totalidad de autores, a fin de obtener las autorizaciones pertinentes para utilizar este tipo de bienes.



¿Cómo beneficia entonces la gestión colectiva a los autores y titulares de derechos, así como a quienes demandan estas obras o contenidos?

La gestión colectiva tiene un papel fundamental a la hora de garantizar los derechos de los autores debido a que, por sí solos, estos verían muy limitada la posibilidad de gozar efectivamente de los derechos que les han sido concedidos, en virtud de sus creaciones. En especial, por cuanto la administración o su ejercicio, de manera particular, muchas veces sobrepasa las capacidades de los autores, lo cual termina perjudicando sus intereses ante quienes utilizan o explotan sus obras sin obtener las respectivas autorizaciones.

Por otra parte, los usuarios también obtienen provecho y se benefician gracias a la gestión colectiva, toda vez que gracias a ello pueden acceder con facilidad y de manera económica a las obras que requieren o necesitan, pues cuentan con un representante del autor que ofrece el licenciamiento o autorización de uso de un amplio repertorio o catálogo no solo nacional sino también extranjero, y esto último gracias a los contratos de representación recíproca que celebran con entidades homólogas de, prácticamente, todo el mundo.

¿Cómo se lleva a cabo la gestión colectiva?

En nuestro país, las sociedades de gestión colectiva son asociaciones civiles que se constituyen conforme con las disposiciones del Código Civil, más las disposiciones del Decreto Legislativo 822 - Ley sobre el Derecho de Autor. Poseen personería jurídica y patrimonio propio, no tienen fin lucrativo, se encuentran sometidas al régimen de autorización previa por parte del Estado, a través de la Dirección de Derecho de Autor del Indecopi, encontrándose igualmente sujetas, por parte de este último, a un régimen de fiscalización, inspección y vigilancia.

En nuestro país, la Asociación Peruana de Artistas Visuales-Apsav, se encuentra autorizada, mediante Resolución n° 070-1999/ODA-Indecopi, para funcionar como sociedad de gestión colectiva. Esta entidad está facultada para representar y administrar los derechos de los artistas visuales que lo deseen.

FUENTES CONSULTADAS

Libros:

Antequera, R. y Ferreyros, M. (1996). *El nuevo derecho de autor en el Perú*. (1.ed.). Peru Reporting.

Antequera, R. (2012). *Derechos Intelectuales y Derecho a la imagen en la Jurisprudencia Comparada*. Editorial Reus, S.A.

Merel, M. (2019). *Oye esa foto es mía. Derecho de autor para fotógrafos*.

Iriarte, E. y Medina, R. (2013). *Guía de derecho de autor para artistas visuales*. (1.ed.). INDECOPI

Normativa:

Comisión del Acuerdo de Cartagena. (1993, 17 de diciembre). Decisión 351. Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos. Comunidad Andina.

<http://www.comunidadandina.org/StaticFiles/DocOf/DEC351.pdf>

Presidencia de la República. (1996, 23 de abril). Decreto Legislativo 822. Ley sobre el derecho de autor. Plataforma digital única del Estado Peruano.

<https://www.gob.pe/institucion/pcm/normas-legales/1670023-822>

Presidencia de la República. (1984, 24 de julio). Decreto Legislativo 295. Código Civil. Plataforma digital del Ministerio de Justicia y derechos humanos.

https://spijweb.minjus.gob.pe/sdm_downloads/codigo-civil-decreto-legislativo-no-295/

Recursos web:

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual - OMPI (2006, abril). *La propiedad intelectual y las empresas: Utilización de fotografías de marcas y de obras protegidas por el derecho de autor*.

https://www.wipo.int/wipo_magazine/es/2006/02/article_0010.html



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros



BICENTENARIO
DEL PERÚ
2021 - 2024

Indecopi

www.gob.pe/Indecopi

Redes sociales: **Indecopi Oficial**



indecopi.gob.pe/radio-indecopi