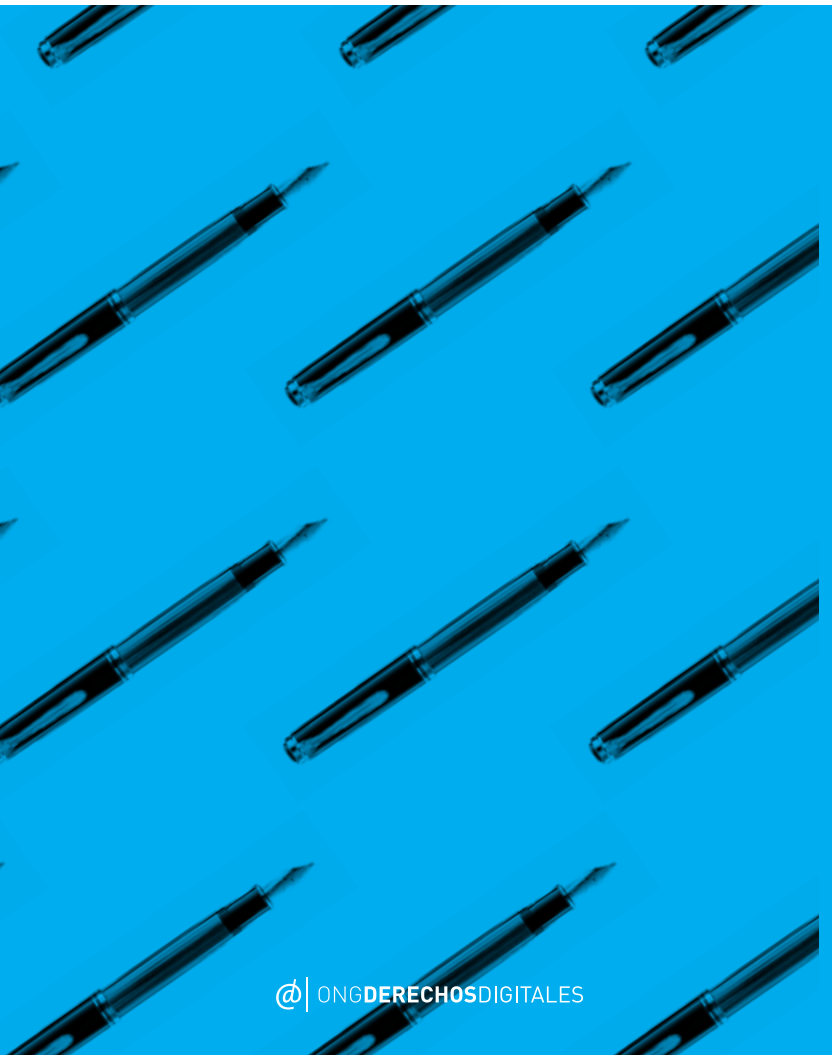


Guías Legales

Editores



Guías Legales

Editores



Guías Legales **Editores**

por Alberto Cerda Silva & J. Carlos Lara Gálvez

Páginas interiores impresas en un papel bond blanco de 106 grs.

Portada impresa en cartón couche reverso blanco de 300 grs. Encuadernación de costura con hilo y entape Hot Melt
Se terminó de imprimir la presente edición en febrero del 2011

Algunos derechos reservados.

Esta publicación está disponible bajo **Licencia Creative Commons 3.0 Atribución-CompartirIgual**. *Ud. puede copiar, distribuir, exhibir y ejecutar la obra; hacer obras derivadas; y hacer uso comercial de la obra. Ud. debe darle crédito a los autores originales de la obra, y en caso de hacer obras derivadas, utilizar para ellas una licencia idéntica a esta.* El texto íntegro de la licencia puede ser obtenido en: <http://creativecommons.org/licenses/by-sa/3.0/cl/>"

DISEÑO Y DIAGRAMACIÓN **Armando Torrealba**

CORRECCIÓN **Paz Peña**

IMPRESIÓN **Andros Impresores**

© 2011 ONG Derechos Digitales

Diagonal Paraguay 458, Piso 2 Santiago de Chile. C.P.

855003. teléfonos (56-2) 632 36 60

URL: <http://www.derechosdigitales.org>

e-mail: info@derechosdigitales.org

No de inscripción: 201470 I.S.B.N.: 978-956-8847-03-6

I. Presentación

En mayo de 2010, tras varios años de tramitación parlamentaria, Chile modificó la ley sobre derechos de autor, en la que es, sin duda, la modificación más significativa en sus casi cuarenta años de vigencia. Inicialmente concebida como una normativa que implementaría en el derecho interno los compromisos asumidos por el país en el tratado de libre comercio suscrito con los Estados Unidos, la reforma, no obstante, se extendió mucho más allá.

La nueva ley no sólo implementó un régimen de responsabilidad para los prestadores de servicio de Internet en relación con los contenidos disponibles en línea, sino que también incrementó las penas e introdujo cambios en los procedimientos judiciales para obtener el cumplimiento de la ley. Además, la ley adoptó un régimen maduro de excepciones y limitaciones al derecho de autor, e inclusive ciertas modificaciones significativas en relación con el dominio público o patrimonio común de la humanidad. En suma, a diferencia de modificaciones anteriores, esta reforma intentó balancear los intereses comprometidos, brindando de un mayor estándar de protección a los creadores, pero introduciendo también mejoras para garantizar el derecho de acceso a las fuentes de información y conocimiento.

La nueva normativa introdujo cambios importantes que afectarán el quehacer cotidiano de todos, desde profesores y estudiantes en el desarrollo de actividades docentes, pasando por bibliotecarios, periodistas y demás profesionales de la información, hasta desarrolladores de software y páginas web. Por supuesto, los creadores de obras de todos los géneros, así como las industrias culturales, también se verán afectados por la nueva normativa. Sin embargo, pese a las múltiples facetas que la regulación de los derechos de autor puede adoptar, esta Guía se concentra en aquellas relativas a la labor editorial.

La labor editorial está íntimamente vinculada con la mera existencia de los derechos de autor; de hecho, éstos surgieron precisamente a raíz del naciente desarrollo de la labor editorial tras la invención de la imprenta. En los recientes años, las tecnologías de la información han introducido cambios sin precedentes en la labor editorial; la nueva ley

se ha hecho cargo de ellos, adoptando normas que tienden a brindar seguridad jurídica para la explotación de las obras en línea.

Especial cuidado hemos puesto en la inclusión de ciertas temáticas específicas que conciernen a la labor editorial de universidades y centros de estudios, particularmente en relación a publicaciones seriadas. En nuestro país, como en muchos otros, son establecimientos educacionales los que pujan por el progreso científico y tecnológico, una buena parte del cual queda plasmado en obras. Desafortunadamente, las políticas y prácticas editoriales de dichos establecimientos no siempre son consistentes con las oportunidades que ofrece la tecnología ni con la propia filosofía universitaria. Esta Guía suministra elementos críticos que permitan adoptar una política editorial más consistente y conciente entre las publicaciones académicas.

La Guía elude discusiones teóricas en torno a la naturaleza y extensión de los derechos de autor, así como a su adecuación a la sociedad de la información, entre otros tópicos discutibles. En cambio, nos hemos concentrado deliberadamente en los aspectos prácticos concernientes a la labor editorial. En este punto, nos parece oportuno agradecer el apoyo de la Asociación de Editores de Chile, la entidad gremial que aglutina a los editores nacionales, muchos de cuyos miembros nos recibieron y brindaron acceso a información verdaderamente privilegiada acerca de su trabajo del día a día.

La Guía se inicia con un apartado con preguntas y respuestas generales, que brinda una primera aproximación a los derechos de autor (II). En seguida, la Guía profundiza en cuanto al tipo de creaciones que son susceptibles de protección (III), las personas que se ven beneficiadas directamente por dicha protección (IV) y los derechos que ello implica (V). Esta primera parte se concentra en cómo el derecho de autor provee protección, precisando los supuestos, sus destinatarios y el alcance de la misma.

La segunda parte de la Guía se concentra en cómo hacer uso de una obra, particularmente cuando los derechos en principio corresponden a otra persona. Aquí hemos distinguido entre aquellas autorizaciones provistas por la ley (VI), a través de limitaciones y excepciones al derecho

de autor, así como a través del dominio público o patrimonio común de la humanidad. En la práctica, hemos podido constatar que la labor editorial hace un uso intenso de dichas autorizaciones y, por consiguiente, su adecuado manejo es esencial para la misma. Naturalmente, hemos omitido el análisis de aquéllas que no conciernen directamente al mundo editorial. Inmediatamente a continuación, se trata de las autorizaciones de uso de los derechos de autor cuando ellas son conferidas por sus titulares (VII), con especial énfasis en el contrato de edición (VIII). Cabe hacer presente que este tema se ve posteriormente complementado con el análisis de los sistemas de licenciamiento abierto y Creative Commons en particular (XI).

A continuación, el texto refiere al uso y circulación de las obras en entorno en línea (IX), así como a la responsabilidad por la eventual infracción de los derechos de autor (X). El tratamiento de dichos temas da lugar al análisis de tres temáticas relativamente emergentes en el medio (XI), a saber: el sistema de indexación y repositorio Google Books y Google Scholar, del cual algunas editoriales nacionales ya participan; el marco normativo de los audiolibros, un modelo por el cual algunos sellos han expresado interés; y, las prácticas de licenciamiento abierto, particularmente las licencias Creative Commons, que vienen siendo adoptadas crecientemente en el mundo editorial, especialmente académico.

Hacia el final de la Guía se incluye un apartado con preguntas que surgen específicamente en el contexto de la actividad editorial de las universidades y demás establecimientos educacionales (XII). Los temas, que básicamente giran en torno a la titularidad de los derechos sobre obras académicas y a la gestión de ellos, surgieron persistentemente entre editores de publicaciones académicas con quienes nos reunimos en diversos talleres y conferencias, no sólo en Chile, sino también en Argentina, Brasil y Colombia. Naturalmente, las respuestas contenidas en esta Guía han sido esbozadas sólo en relación a nuestra normativa nacional.

En adición al apoyo de la Asociación de Editores de Chile, esta Guía surge gracias al gentil patrocinio de Ford Foundation y del Fondo Regional para la Innovación Digital en América Latina y el Caribe (FRIDA). Entre los 2007 y 2010, Ford Foundation financió la ejecución por ONG Derechos

Digitales de un programa de fortalecimiento de organizaciones sociales en temáticas de propiedad intelectual, en el cual se incluyó a los editores nacionales, entre otros. Por su parte, el 2010, FRIDA financió el desarrollo de una iniciativa conjunta entre ONG Derechos Digitales y Fundación Karisma (Colombia), para promover buenas prácticas y políticas editoriales open access entre las publicaciones académicas de Latinoamérica. Esta Guía contribuye parcialmente al cumplimiento de los objetivos previstos en ambas iniciativas, las que se inspiran en el afán de concretar el derecho de todos a participar en los progresos de las ciencias, las artes, y la tecnología.

Alberto Cerda Silva
J. Carlos Lara Gálvez

Santiago, Enero 2011

II. Generalidades

En términos generales, el **derecho de autor** es el conjunto de facultades que la ley concede a los creadores de obras literarias o artísticas por el solo hecho de la creación. Este derecho, que se concede con carácter exclusivo y por un tiempo limitado, permite la utilización o explotación de la obra de forma exclusiva por parte del autor o por quien él autoriza. En otros términos, se trata de un monopolio para la explotación de una obra por su creador o a quien éste autorice.

1. ¿Qué protege el derecho de autor?

El derecho de autor tiene por objeto la protección de las obras emanadas de la inteligencia humana, materializadas en un soporte y que sean originales. La legislación sobre derecho de autor regula las distintas facultades que tiene quien crea una obra para hacer uso de ella o permitir que otros la utilicen o exploten.

2. ¿Qué significa que una obra esté protegida por derechos de autor?

Que una obra esté protegida significa que existen derechos exclusivos sobre ella, por lo que cualquier utilización de dicha obra va a requerir el permiso del autor o de su titular de derechos, o bien la autorización de la ley, a través de las denominadas excepciones.

3. ¿El derecho de autor protege las ideas?

No, las ideas por sí solas no están protegidas por el derecho de autor, no importando siquiera si son originales. Lo que el derecho de autor protege es la **expresión formal** de las ideas. Es decir, las ideas deben haber sido expresadas o fijadas en algún soporte para gozar de la protección que entrega de derecho de autor.

Así, por ejemplo, la idea de una obra sobre las aventuras de un niño mientras recorre su país no es susceptible de protección por derecho de autor por sí sola; pero su expresión particular, como en la obra *Perico trepa por Chile* de Marcela Paz y Alicia Morel, sí está protegida. Del mismo modo, la teoría de la relatividad no está protegida por derechos de autor, ya que constituye una idea en sí misma, pero sí lo está el libro *Sobre la Teoría de la Relatividad Especial y General* de Albert Einstein, pues ésta constituye una obra propiamente.

4. ¿Desde cuándo protege el derecho de autor?

Los derechos de autor nacen desde el momento de la creación de la obra, es decir, desde que se expresa la idea del autor. A esto se le llama **principio de protección automática**: en cuanto existe la obra, existe la protección, aun si la obra no ha sido publicada. Para que exista obra no basta con la mera idea, sino que ella debe ser exteriorizada.

En consecuencia, no es necesario cumplir con requisitos formales de ninguna clase para que se proteja una obra. No es necesario registrar la obra, ni solicitar autorización alguna, ni agregar el símbolo de *copyright*, ni tener ISBN para que la obra tenga protección legal. Dichos requisitos no condicionan la protección de la obra, sino que cumplen ciertos fines prácticos distintos. Lo que sí se requiere es la expresión original de esa idea del autor: poner el texto sobre el papel o en el computador, tomar la fotografía, pintar el cuadro, etc.

5. ¿Por cuánto tiempo dura el derecho de autor?

Los derechos patrimoniales de autor tienen carácter temporal, fijado por la ley, puesto que su objetivo es recompensar económicamente a los autores por el acto creativo, incentivándolos así para seguir creando obras. La regla general a nivel internacional es que la protección se extienda por toda la vida del autor y hasta 50 años contados desde su muerte. En Chile, en cambio, el plazo de protección es por toda la vida del autor más 70 años contados desde la muerte del autor. Una vez vencido el plazo, la obra pasa a ser parte del dominio público.

La regla general de protección por 70 años rige desde el año 2003. Sin embargo, las obras que antes de la extensión de dicho plazo ya habían ingresado al dominio público permanecen en él y pueden usarse libremente, pues la ley no hizo un restablecimiento de tales derechos.

En cuanto a los llamados derechos morales de autor, no existe acuerdo acerca de la duración a nivel internacional. En algunos países se extienden sólo por la vida del autor, en otros por tiempo igual al de los derechos patrimoniales, incluso en algunos países se trata de derechos perpetuos, aun cuando sólo ciertas personas pueden reclamarlos. En Chile, como se verá posteriormente, la ley distingue: algunos de tales derechos morales son por la vida del autor,

mientras otros pasan a los herederos con la muerte del autor.

6. ¿Qué significa el símbolo ©? ¿Es obligatorio su uso?

El símbolo ©, de “copyright”, se usa como forma de aviso o comunicación, para indicar que una obra está protegida por los derechos de autor e identificar al titular de los derechos, así como el año de publicación de la obra. Su uso no es obligatorio en Chile, ni en la mayor parte del mundo. Sin embargo, se trata de una práctica muy extendida, que en ciertos casos hace más fácil la identificación de los titulares de derechos, así como el año de publicación de una obra.

7. ¿Es necesario inscribir o registrar una obra para que se proteja?

No, no es un trámite necesario para que una obra se proteja. Sí resulta conveniente, en especial cuando hay intención de explotar comercialmente una obra. La función que cumple la inscripción de una obra en el Registro de Propiedad Intelectual es la de preconstitución de prueba; es decir, se presume que quien inscribe una obra como propia en el Registro es el autor de esa obra y tiene todos los derechos sobre la misma.

8. Para que una obra se proteja en otro país, ¿hay que inscribirla en ese país?

No, no es necesario el registro para que haya protección en otros países. La protección otorgada por el derecho de autor se dice que es universal, en el sentido de que se produce automáticamente en todos los países que son partes del sistema. En consecuencia, por el solo hecho de escribir un libro o un blog en Chile, nacen derechos exclusivos sobre esa obra, no solamente en Chile, sino en todos los países firmantes del Convenio de Berna, lo que equivale prácticamente a todo el mundo.

9. ¿Cómo se realiza la inscripción en el Registro de Propiedad Intelectual?

La inscripción se realiza en las oficinas del Departamento de Derechos Intelectuales de la Dirección de Bibliotecas, Archivos y Museos (DIBAM), mediante el depósito de un ejemplar completo de la obra (en soporte físico o digital), acompañado del formulario de inscripción, donde se consignan el título de la obra y los datos del autor, y pagar el costo de inscripción.

10. ¿Cuál es el rol del Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI)?

El Instituto Nacional de Propiedad Industrial es la entidad encargada de la administración y atención de los servicios de la propiedad industrial. Es el sucesor legal del antiguo Departamento de Propiedad Industrial del Ministerio de Economía. Su tarea consiste en el registro de marcas comerciales, patentes de invención, modelos de utilidad y diseños industriales. En consecuencia, no es competente en materia de derecho de autor sobre las obras, sin perjuicio de lo cual tiene competencia sobre otros aspectos de la actividad editorial, como el uso de marcas y signos que identifiquen a una editorial en el mercado.

11. ¿Es lo mismo ser dueño de una obra que tener derechos de autor sobre ella?

No, no es lo mismo. Cuando uno es dueño de un libro o de un cuadro o de un archivo computacional, uno es solamente dueño del ejemplar, o sea, del soporte que contiene a la obra. Pero los derechos de autor se ejercen sobre el contenido, sobre la obra, por lo que continúan siendo ejercidos por el respectivo titular de derechos. No basta con ser dueño del ejemplar de libro para copiar tal libro, sino que se necesita una autorización del titular de los derechos o de la ley.

12. ¿Qué son los derechos conexos?

Los llamados derechos afines o conexos a los derechos de autor, son derechos que tienen quienes se dedican a ciertas actividades relacionadas con la creación artística, sin ser necesariamente autores. Son derechos conexos los que asisten a los artistas intérpretes o ejecutantes de obras intelectuales, a los productores de fonogramas o grabaciones sonoras, y a los organismos de radiodifusión, sobre sus interpretaciones, sus fonogramas y sus emisiones, respectivamente.

Los derechos conexos no afectan al contenido del derecho de autor, pero suelen estar estrechamente vinculados, pues en general tienen como presupuesto la existencia de obras protegidas por este derecho y a menudo coexisten. Así, por ejemplo, en un disco de música hay derechos de autor sobre las canciones (como composiciones musicales y como letras), y hay derechos conexos de los músicos que interpretan las canciones y del productor de la grabación.

13. ¿Qué derechos hay sobre las manifestaciones culturales de los pueblos originarios?

Los derechos de los pueblos originarios sobre sus manifestaciones culturales es un tema complejo. En primer lugar, hay que dilucidar si una manifestación cultural en específico constituye o no una obra, como podría ser el caso de una canción, una escultura, una pintura o un escrito. Luego, si ella se encontraría protegida o si sería parte del dominio público por su antigüedad o por desconocerse su autoría.

Dada la deficiencia del derecho de autor para proteger apropiadamente los derechos de los pueblos originarios sobre sus expresiones culturales, actualmente se discute a nivel internacional la necesidad de brindar una protección distinta a lo que se ha denominado conocimiento tradicional, incluyendo prácticas de cultivo, uso de plantas para fines medicinales, así como expresiones artísticas y culturales de los pueblos originarios. De hecho, algunos países, especialmente en África y Asia, ya han adoptado leyes nacionales que intentan proteger la cultura tradicional de sus pueblos.

III.- Las obras protegidas

En el centro de la protección de los derechos de autor se encuentra **la obra**, el producto del esfuerzo humano que expresa una idea del autor con características de originalidad, fijada en un soporte que la hace perceptible por otros. Esta obra puede ser literaria, artística o científica, como un libro, una canción, una pintura, un programa computacional, una fotografía, una escultura, etc. En general, se protegen todas las creaciones del intelecto que cumplan las exigencias de estar fijadas y ser originales.

14. ¿Todas las creaciones están protegidas por derechos de autor? ¿Qué no está protegido?

La ley protege aquellas expresiones materiales de ideas originales, es decir, **las obras**. No están protegidos los conceptos, ni las meras ideas, ni las fórmulas matemáticas, ni los hechos o procesos de cualquier tipo. Se protege la expresión material, formal de dichos conceptos o el relato de dichos hechos, en la medida en que sean originales. Por ejemplo, el que el 11 de Septiembre de 2001 haya habido un atentado terrorista en Nueva York no está protegido por derecho de autor, pues se trata de un hecho, pero sí estará protegido un reportaje sobre dicho hecho.

15. ¿Qué se entiende por “obra”?

Obra es cualquier producto del esfuerzo humano que exprese una idea de forma original, fijada en un soporte que permite a otros conocerla. Esta expresión puede pertenecer al género literario, artístico o científico; por ejemplo, una novela, un poema, una canción, una pintura, un programa computacional, una escultura o una fotografía, son obras protegidas por el derecho de autor.

16. ¿Qué trámites hay que cumplir para que se proteja una obra?

Ninguno, la protección no supone requisitos formales previos. Junto al principio de protección automática, se aplica el **principio de la ausencia de formalidad**: no es necesario inscribir la obra, ni solicitar autorización alguna, ni agregar el símbolo de *copyright* en la tapa, ni menos tener ISBN para que la obra tenga protección legal.

Sin embargo, la inscripción de la obra, así como la inclusión de notas sobre *copyright* tienen utilidad para otros fines. La inscripción sirve para efectos probatorios, pues facilita la prueba de los derechos en caso de juicio, mientras la nota sobre *copyright* para efectos de facilitar la individualización del titular de los derechos.

17. ¿Cuáles son las obras que están protegidas?

Están protegidas aquellas obras que constituyan expresión de una idea, con cierta originalidad. La ley entrega una larga lista de categorías de obras que están protegidas, como libros, revistas, periódicos, dibujos, fotografías, coreografías, discursos, conferencias, programas computacionales, canciones, obras audiovisuales y cinematográficas, obras teatrales, modelos textiles y mucho más. No obstante, es un listado incompleto, dado que si una obra no estuviera incluida en ese listado, igualmente va a estar protegida si se trata de una expresión original de una idea. Esto último sucedió con el software, que por ser considerado una clase de obra literaria fue protegido a través de las leyes sobre derechos de autor, inclusive antes de que éstas fuesen modificadas para protegerlo expresamente.

Además de existir las categorías de obras, para saber si una obra está protegida por derechos de autor debe revisarse si todavía está vigente el plazo de protección de esa obra. Este plazo puede variar, pero en Chile la regla general es que una

obra está protegida durante toda la vida de su autor más 70 años tras su muerte. Si ese plazo está vigente y, a menos que la ley diga lo contrario, se necesitará permiso del titular de los derechos para hacer uso de una obra.

18. ¿Se protegen las clases de obras que la ley no menciona?

Sí, están protegidas. La ley entrega un listado las obras que son susceptibles de protección por el sistema de derecho de autor, pero este listado tiene carácter meramente ejemplar, lo que quiere decir que aquellas clases de obras no mencionadas (tales como las obras multimedia y los videojuegos) tienen la misma protección por parte de la ley. Lo único que se exige es que se trate, como se ha mencionado, de una expresión formal y original de una idea.

19. Si solamente se protegen las obras originales, ¿qué se entiende por originalidad?

La **originalidad** es entendida como la individualidad de la obra, y consiste fundamentalmente en que la obra sea un **producto de la creatividad** de quien invoca su autoría, no una copia de otra obra preexistente, y que la obra sea **distinguible de otras de su mismo género**, por sus características propias. La idea contraria es la de la copia total o parcial de una obra preexistente. Del mismo modo, una colección de obras preexistentes constituye una obra susceptible de protección legal sólo si ella reviste un satisfactorio nivel de originalidad.

Por ejemplo, *El Obsceno Pájaro de la Noche* de José Donoso es original, pues es distinguible de otros libros aunque compartan ciertos elementos característicos, como la presencia de seres sobrenaturales o aspectos de realismo mágico. Aun cuando varios autores utilicen similares ideas como base para sus obras, la forma de expresar esas ideas, de darles vida a través de la pluma, será distinta. Esto da origen a múltiples géneros literarios, dentro de los cuales cada obra goza de protección independiente. Del mismo modo, un mismo hecho noticioso puede ser relatado por un periódico y luego otro podrá relatarlo de forma distinta; se trataría de un mismo hecho, pero cada noticia estaría protegida separadamente en tanto relato original de un hecho.

20. ¿Son “originales” las adaptaciones o traducciones?

Sí, las obras que se basan en otras obras también están protegidas, siempre que no se trate de simples copias.

El carácter de originalidad que la ley exige para otorgar protección no impide que una obra pueda basarse en obras preexistentes, como ocurre con las obras que resultan de la adaptación, traducción u otra transformación de una obra anterior. Por ejemplo, *El Código Da Vinci* está protegida como obra literaria, pero separadamente también está protegida su versión cinematográfica, *El Código Da Vinci*.

La protección de estas obras, llamadas **obras derivadas**, está sujeta a ciertas condiciones. Primero, deben respetarse los derechos de autor que hay sobre la obra preexistente, lo cual requiere contar con autorización del autor para poder hacer la traducción o adaptación. Además, la obra derivada debe ser resultado de una intervención creativa que permita identificar a la obra derivada como una obra distinta y no como una mera copia de la anterior; en otros términos, la obra derivada también debe satisfacer las exigencias de originalidad. En cambio, no existe tal intervención creativa en un mero traspaso de formato, como la digitalización de las páginas de un libro o la transcripción de un poema, por lo que en tales casos no existe una obra derivada. Así, por ejemplo, son obras distintas el libro *Coronación* de José Donoso, y el guión de Silvio Caiozzi que adaptó su argumento para la versión cinematográfica. En cambio, no hay una obra derivada ni derechos de autor implicados en el simple acto de escanear *La Araucana* de Alonso de Ercilla para poner ésta a disposición del público en línea.

21. ¿Qué es el “soporte” en que se debe fijar la obra?

El soporte es el medio en el que se expresa la obra, es decir, es la forma perceptible en que se materializa la idea del autor. Por ejemplo, la hoja de papel en la que está escrito un poema, o el archivo digital que contiene el mismo poema, serán los soportes de esa obra. Pero no debe confundirse la materialidad del soporte con la obra misma. Es distinto ser dueño del ejemplar físico de un libro o de un disco compacto o de la tela de un cuadro, que ser dueño de la obra literaria, musical o pictórica incluida en dichos soportes. La obra es única, aunque los soportes se multipliquen o varíen.

La necesidad de fijación es un requisito práctico que da cuenta de la existencia y la naturaleza de una obra, permitiendo su percepción. Si bien hay obras que en sí mismas no requieren de un soporte físico (como son los discursos, las conferencias o las lecciones pedagógicas) su protección

se hace efectiva cuando han sido incorporadas en algún soporte (por ejemplo, una grabación o transcripción del respectivo discurso). Ello facilita la prueba de la existencia y el contenido de una obra.

22. El soporte de la obra, ¿debe ser siempre material?

No necesariamente. El medio puede ser tangible o intangible; lo importante es que el soporte permita la percepción de la obra por el público y su reproducción. Así, por ejemplo, una hoja de papel puede ser fotocopiada, y un archivo computacional puede ser leído a través de una computadora y copiado fácilmente. Esto guarda armonía con la ley exigencia de la ley de proteger la expresión formal de una idea y no la sola idea.

Lo anterior es, además, importante, dado que en muchas obras protegidas se identifica el soporte con la obra, como pasa en el caso de las obras plásticas. ¿Cómo diferenciar la obra de Miguel Ángel del mármol en que está representada *La Piedad*?

23. ¿Están protegidas las obras en formato digital?

Sí, las obras que están fijadas en formato digital tienen la misma protección que las obras fijadas en soportes analógicos, dado que nuestra legislación no hace distinción entre ambas clases de soportes.

Es indiferente si una obra está en formato digital por haber sido producida por medios computacionales (puesto que el computador es sólo una herramienta para la expresión de las ideas del autor) o si ha sido elaborada por medios tradicionales y luego transferida al formato digital (por ejemplo, mediante el escaneo de una imagen).

Lo que distingue a las obras en formato digital no es más que el medio en el cual se encuentran fijadas, pero la protección legal es la misma.

24. ¿Se protegen las obras que pertenezcan a más de una clase?

Sí, son protegidas. Este es el caso de la llamada obra compuesta, o sea, una obra intelectual que al mismo tiempo tiene caracteres de obra literaria o escrita, musical, audiovisual e incluso computacional en algunos casos. Por ejemplo, una obra multimedia que integre poesía, imáge-

nes y música. Esto genera ciertas complicaciones porque es posible que los titulares de los derechos de autor correlativos sean distintas personas, o aún que por la naturaleza de las obras cada una de las contribuciones se sujeta a distintas disposiciones legales.

25. ¿Pueden crearse obras con elementos de obras ajenas, como personajes, lugares, etc.?

Es algo complejo y dependerá de cada caso. En algunos países, los personajes de una obra pueden ser considerados como elementos protegidos por derechos de autor, e incluso transarse derechos sobre ellos separadamente de las obras en que aparecen. Adicionalmente, los personajes podrían implicar derechos como marcas comerciales.

En Chile, en cambio, la ley no hace referencia a los personajes ficticios de una obra como objetos separados y protegidos por derecho de autor; por otra parte, la protección por derechos de autor cubre las obras propiamente tales y no las meras ideas de un autor. No obstante, algunos consideran a los personajes y elementos distintivos de una obra como elementos esenciales de la misma, que de ser usados sin autorización de su creador constituirían infracción a sus derechos. La legislación no resuelve este punto.

26. ¿Hay derechos de autor sobre la historia de vida de una persona?

No, la vida de una persona está constituida por una serie de hechos y los hechos no están protegidos por derechos de autor. Es decir, si se investiga la vida de una persona, esos datos no están en sí mismos protegidos por derechos de autor, pues son solamente datos. Así, por ejemplo, puede escribirse una biografía de Víctor Jara a partir de datos recogidos de distintas fuentes, sin necesidad de pedir permiso. Por cierto, una vez que esa historia personal se convierta en una biografía o en una obra de otro tipo como una película, esa biografía o esa película sí estarán protegidas.

El que una biografía esté o no “autorizada” no es una cuestión relevante para los derechos de autor. Sin embargo, ello puede ser relevante en relación con la aprobación que la persona o su familia dan a la biografía, como forma de dar cierta legitimidad a lo relatado. En ocasiones, dicha autorización intenta evitar problemas legales resultantes de

la protección de la vida privada o información personal de las personas que aparecen mencionadas en la obra.

27. ¿Están protegidas las artesanías por derechos de autor?

No. Las artesanías no constituyen obras protegidas, por tratarse de productos fabricados en grandes números. La explicación tradicional es que, tal como ocurre con la ropa, la mueblería y la decoración, la artesanía puede contener alguna expresión de naturaleza artística en su diseño, pero su aplicación es industrial en cuanto a su destinación, por lo que estaría fuera del alcance de los derechos de autor. Esto se debe, por lo demás, a la formulación del derecho de autor como un régimen de protección para la obra individual, creada por miembros de una elite artística, no para la creatividad manifestada en serie que es propia de la artesanía.

IV. Autores y titulares

Por el solo hecho de la creación, el autor de una obra se convierte en el titular exclusivo de los derechos de autor sobre la misma. Es decir, la persona que crea una obra es la llamada a ejercer los derechos de autor de forma exclusiva. Sin embargo, los derechos de autor pueden transferirse mediante un contrato, cambiando la titularidad sobre ellos.

Existen casos en que la misma ley se encarga de señalar quiénes se consideran autores o bien quiénes serán los titulares de derechos sobre ciertas clases de obras, siempre que no exista una transferencia contractual de esos derechos. La importancia de conocer quién tiene los derechos sobre una obra se relaciona no solamente con saber quién puede hacer uso de la misma, sino que desde otro punto de vista, sirve para conocer a quién se debe pedir autorización para hacer algún uso de dicha obra.

28. ¿A quién protege el derecho de autor?

El derecho de autor protege originariamente al **autor**, es decir, a la persona que crea la obra intelectual: quien escribe una novela, un poema o una canción. Al autor corresponden, en principio, los derechos de autor para explotar su obra mediante su reproducción, publicación, distribución, adaptación, etc., desde el momento mismo en que crea la obra. En consecuencia, al autor corresponde en principio hacer uso de sus facultades o negociar su uso por otras personas.

29. ¿Cómo se sabe quién es el autor de una obra?

Se presume que el autor es quien aparece como tal cuando se divulga una obra, o sea, el que se menciona como autor (por su nombre o su seudónimo) junto al título y así se da a conocer. Es decir, por el solo hecho de aparecer una persona como autor de una obra intelectual, la ley asume que ese es el autor de la obra. Lo mismo sucede con la persona que inscriba una obra a su nombre en el Registro de Propiedad Intelectual.

Pero estas son presunciones simplemente técnico-legales. Esto quiere decir que si en la realidad el autor es una persona distinta de la que aparece mencionada como tal, es decir, si quien ha creado efectivamente la obra no es quien se presenta como autor en público, la presunción de autoría puede ser refutada ante un tribunal, mediante pruebas como declaraciones de testigos, informes de peritos, registros notariales u otros medios. Esto plantea la problemática del llamado “autor fantasma”, como se verá posteriormente.

30. ¿Qué derechos tiene quien inscribe una obra a su nombre en el Registro de Propiedad Intelectual?

La inscripción en el Registro otorga una presunción de autoría. Esto quiere decir que quien inscribe una obra en el Registro de Propiedad Intelectual bajo su nombre es considerado autor, y podrá ejercer como tal todos los derechos de autor que existan sobre la obra. En razón de esa presunción, en caso de que exista una disputa judicial sobre la autoría de la obra, se entenderá que la persona que ha registrado a su nombre es quien ha creado la obra. Sin embargo, dicha presunción puede ser derrotada judicialmente, probando, por otros medios, que el autor es una persona distinta de aquél que aparece en la inscripción.

31. ¿Qué pasa si alguien inscribe una obra ajena como propia?

Una inscripción falsa puede impugnarse ante los tribunales, pues aunque la ley presume como autor a quien inscribió, el derecho de autor apunta a la protección de los intereses de quien efectivamente creó una obra. Es así como la presunción de autoría que otorga la ley puede derrotarse con otros medios de prueba, por ejemplo testigos, informes de peritos, registros notariales u otros.

32. ¿Pueden tener derechos de autor las instituciones o empresas?

Sí, las personas jurídicas como empresas, sociedades, corporaciones u otras, también pueden ser titulares de derecho de autor, aun cuando no son autores, técnicamente hablando. Todo trabajo creativo es realizado por personas naturales, por lo que en rigor las instituciones no son autoras, pero pueden ejercer derechos de autor en calidad de titulares derivados. Así, el autor de un libro puede ceder los derechos para explotarlo a una editorial, y será ésta la que ejerza los derechos de autor que protegen a esa obra.

33. ¿Cómo se transfieren los derechos de autor sobre una obra?

La forma de transferir los derechos de autor es mediante un contrato. De esta forma, el autor puede hacer esta cesión de derechos a otra persona o a una institución. Las transferencias pueden ser totales o parciales, limitadas en tiempo o territorio, y siempre se limitan a los derechos patrimoniales. Por regla general, cualquier transferencia debe ser expresa, no se subentiende.

El contenido de esos contratos, en algunas ocasiones, es regulado por la ley, como ocurre respecto de las obras literarias con el contrato de edición, que es aquel contrato donde el titular de derechos de autor entrega o promete entregar una obra al editor y este se obliga a publicarla, a su costa y beneficio, y a pagar una remuneración al autor.

34. ¿Siempre es necesario un contrato para transferir los derechos de autor?

La transferencia de derechos de autor es el cambio de titularidad del autor a otra persona. Dicha transferencia, por regla general, necesita de un acuerdo expreso que tiene la forma de un contrato.

Existen casos especiales en que se produce automáticamente la transferencia de los derechos sobre una obra al mandante o empleador, por disposición legal. Así, por ejemplo, se transfieren ciertos derechos a las empresas periodísticas y computacionales respecto de lo producido por sus empleados, en ciertos casos de obras fotográficas y computacionales realizadas por encargo. Hay también reglas de titularidad especiales para las obras cinematográficas. Finalmente, encontramos el caso de las obras colectivas, cuyo titular es el organizador.

35. ¿Quién tiene los derechos sobre una obra creada por varias personas?

Eso depende de cómo se ha creado la obra. El tratamiento legal será distinto si la obra ha sido creada en conjunto por sus coautores, si hay una variedad de aportes individuales que se funden en una obra, o si se trata de una compilación de obras preexistentes.

36. ¿Quién tiene los derechos sobre una obra creada en coautoría?

Si dos o más personas participaron de la creación de una única obra, sin que pueda tomarse por separado el aporte creativo de ninguno de ellos sin que se pierda la integridad de la obra final, se habla de **obra en colaboración** y todos los coautores son titulares de los derechos sobre la obra. Por ejemplo, así ocurre con *Historias Secretas del Fútbol Chileno*, escrita en conjunto por Juan Cristóbal Guarello y Chomsky.

37. ¿Quién tiene derechos sobre una antología? ¿Qué derechos hay sobre las partes que la integran?

Si la obra fue hecha a partir de la reunión de otras obras, sean preexistentes o creadas de forma especial, se habla de una **antología**. El compilador, esto es, quien realiza las labores de selección y de organización de las obras incluidas, tendrá la titularidad de los derechos de autor sobre la compilación misma, siempre que esa selección y organización de contenidos revista características de originalidad. Por otro lado, si los derechos de autor sobre las obras incorporadas están vigentes, su inclusión debe estar autorizada por sus respectivos titulares. Así sucede, por ejemplo, con la antología musical Nueva Canción Chilena, del año 2003.

38. ¿A quién corresponden los derechos sobre obras como diccionarios y enciclopedias?

Tratándose de diccionarios, enciclopedias y textos similares, que la ley llama **obras colectivas**, el organizador que encarga la producción de una de estas obras es titular de los derechos, tanto sobre la obra misma como sobre los aportes individuales. Lo que diferencia a estas obras de otras clases es que hay una serie de aportes individuales, pero que se entienden integrados a la obra final, cuyos derechos recaen sobre el organizador del trabajo.

39. ¿Quién tiene derechos de autor cuando una obra se hace por encargo de alguien distinto del autor?

El autor de una obra es el que tiene derechos de autor sobre ella, aunque se haya creado a solicitud o por encargo de una persona distinta, como cuando se contrata a alguien para que pinte un cuadro o escriba una biografía. Es decir, el mero encargo no supone transferencia de derechos, por lo que debe acordarse expresamente la transferencia o cesión de derechos a la persona que contrata o encarga.

Los casos en que la persona que encarga se queda con los derechos del creador, aun sin mediar acuerdo expreso, son bastante limitados y se establecen expresamente en la ley, como cuando se encarga la toma de fotografías o el desarrollo de un programa computacional. En cambio, en otros países, particularmente en los Estados Unidos, existe una regla general diferente; allí la ley establece que los derechos de autor sobre una obra por encargo son de quien encarga la obra y no de quien la crea directamente.

40. Si la obra se crea en cumplimiento de un contrato de trabajo, ¿quién es el titular de los derechos sobre ella?

El titular es el autor de la obra, según la regla general, a menos que exista un acuerdo expreso para que el empleador sea el titular de derechos sobre lo que crea una persona. Dicho acuerdo puede estar en el mismo contrato de trabajo.

De forma excepcional, esa transferencia se presume (es decir, es automática y no requiere ser expresa) respecto de lo que crean los trabajadores asalariados de instituciones del Estado, de las empresas desarrolladoras de programas computacionales, y de las empresas periodísticas. En esos casos, no es necesaria una transferencia expresa de derechos al empleador.

41. ¿Quién es titular de derechos sobre los artículos de un diario o periódico?

En la ley, existe una norma especial que es aplicable a las empresas periodísticas y agencias noticiosas. La empresa periodística tiene el derecho de publicar en diarios, revistas u otras publicaciones periódicas, aquellas obras (artículos, fotografías, dibujos, etc.) aportadas por el personal sujeto a contrato de trabajo. Es decir, sin necesidad de acuerdo, la empresa periodística puede explotar las obras de sus asalariados en la forma habitual, pudiendo incluso usarla en un

medio distinto de su propiedad a cambio de una remuneración. Respecto del personal no sujeto a contrato de trabajo que crea obras por encargo de la empresa periodística, la empresa mantiene el derecho exclusivo de publicación para una primera edición que incluya esas obras.

En tanto, para cualquier otra forma de explotación que vaya más allá de lo que contemplan esas reglas, se necesitará un acuerdo expreso con los autores de esas obras; por ejemplo, si se quiere publicar por vez única (no periódica) una colección de todos los artículos de un periodista o de fotografías de un fotógrafo, acuerdo que puede materializarse dentro de las cláusulas del contrato de trabajo o como un contrato nuevo, pero que requiere ser explícito.

42. ¿Quién es el titular de derechos sobre los apuntes de clases?

Este es un caso especial. La ley permite que las lecciones dictadas en universidades, colegios y escuelas sean recogidas o anotadas por aquellos a quienes van dirigidas, pero no permite publicar total ni parcialmente esas lecciones sin autorización de su autor. En consecuencia, es quien imparte la clase quien debe autorizar la publicación de los apuntes, pues la ley subentiende que el esfuerzo creativo es de quien dicta una clase y no de quien la transcribe.

43. ¿Quién es el titular de derechos sobre la traducción de una obra?

Es necesario distinguir si la obra tiene derechos patrimoniales vigentes o no. Si es así, la realización de la traducción debe estar autorizada por el titular de derechos sobre la obra, pero los derechos sobre la traducción resultante corresponderán al traductor. En cambio, si la obra traducida está en el dominio público, la traducción no necesita autorización y estará protegida por sí misma, con el traductor como titular de derechos sobre su traducción. Así, por ejemplo, si bien la obra completa de Shakespeare se encuentra en el dominio público, no lo estará una traducción al español realizada recientemente, como aquella hecha por Nicanor Parra para *El Rey Lear*. Parra no puede arrogarse la autoría de la obra original, pero sí puede arrogarse la autoría de la traducción, sobre la cual es titular de derechos.

44. ¿Quién tiene derechos sobre una fotografía?

Conforme a las reglas generales, el fotógrafo conservará todos los derechos sobre su fotografía. Pero existen casos regulados especialmente en que desde el momento de la creación de la obra fotográfica, los derechos de autor pasan a ser de una persona distinta.

En el caso de las fotos de prensa, lo más común será que la foto corresponda al medio respectivo, que es lo que sucede con todo el material que producen los empleados sujetos a contrato de trabajo con la empresa periodística o agencia noticiosa. Entonces, el permiso debe provenir del medio de prensa o bien de la agencia que la obtuvo.

Respecto de las fotos que sacan funcionarios públicos en ejercicio de sus labores, ellas corresponderán al servicio público respectivo, por lo que se requerirá permiso del titular del respectivo servicio si se quiere utilizar.

Finalmente, hay que señalar que cuando se toma una foto por encargo, es decir, cuando se captura una imagen a solicitud de otra persona (sea que se haya acordado remuneración o no), eso da a quien encarga la foto los derechos de explotación sobre la fotografía. Es decir, los derechos los tiene el que encarga que se tome una foto, no el fotógrafo.

45. ¿Tienen derechos de autor las personas que aparecen en una fotografía?

La respuesta es, en principio, no. Los derechos de autor de una fotografía pertenecen, en principio, al fotógrafo.

Sin embargo, respecto de las personas que aparecen en una imagen, aún cuando carezcan de derechos de autor, pueden existir otros derechos de la persona retratada, como el derecho a la propia imagen.

Los tribunales superiores de justicia han reconocido que una persona tiene derecho a obtener, reproducir y publicar su propia imagen, como también a impedir que terceros capten, reproduzcan o difundan esa imagen con cualquier fin. Ni siquiera el hecho de subir una foto propia a Internet significa una renuncia a ese derecho. En consecuencia, una reutilización de una fotografía de una persona natural sí podría requerir autorización en ciertos casos que involucren derechos tales como su honra, su privacidad, o su propia imagen.

46. ¿Quién tiene derechos sobre las obras que produce el Estado o un organismo público?

Tratándose de obras producidas por funcionarios del Estado, los Municipios, las Corporaciones oficiales, las Instituciones semifiscales o autónomas y las demás personas jurídicas estatales, tales entidades serán titulares del derecho de autor. O sea, las instituciones públicas son titulares de derechos respecto de las obras producidas por sus funcionarios en el desempeño de sus cargos; así ocurre por ejemplo con los informes que redactan, las fotografías que toman o los mapas que trazan. Luego, la institución misma podrá reutilizar las obras creadas por sus empleados, aun sin autorización de sus subordinados.

47. Una obra sobre la que tiene derechos el Estado, ¿es de libre utilización?

No, como regla general. Mientras en otros países las obras producidas por instituciones públicas no están protegidas por derechos de autor, en Chile sí lo están, lo que implica que obras financiadas por todos los chilenos no quedan públicamente disponibles. Por consiguiente, y de acuerdo con el tenor de nuestra legislación, si alguien pretende publicar un estudio, documento u obra en general producida por un organismo público, deberá requerir autorización de tal entidad. Sin embargo, desde la última reforma a la legislación, la respectiva institución tiene la facultad de autorizar que esas obras formen parte del patrimonio cultural común o dominio público.

48. ¿Quién es titular si una obra fue hecha por un particular, por encargo de una institución pública?

En caso de no ser funcionario público, sino, por ejemplo, un consultor externo quien ha desarrollado la obra, será necesario requerir autorización directamente de éste, salvo que por el contrato existente entre autor y el servicio público respectivo se hayan cedido o renunciado los derechos de autor.

49. Al fallecer el autor, ¿a quién pasan sus derechos?

Eso depende de cada caso. Los derechos patrimoniales son transmisibles, es decir, ellos pasan a los herederos del autor al producirse la muerte de éste. La regla general es que cuando un autor muere, sus derechos pasen a sus herederos y, por tanto, ellos los ejercerán y a ellos habrá que solicitar autorización para usar las obras del autor muerto.

Son los herederos del autor fallecido quienes, en una buena parte de los casos, negocian los derechos sobre las obras una vez acaecido el fallecimiento, hasta que la obra pase al dominio público.

Pero si el autor ha transferido sus derechos de forma permanente, habrá que buscar a aquellas personas o instituciones que cuenten con los derechos. Por ejemplo, actualmente para usar una obra de Pablo Neruda es necesario solicitar autorización a la fundación que lleva su nombre.

50. ¿Qué derechos tiene el “escritor fantasma”?

Se conoce como escritor fantasma a la persona que es contratada para escribir un libro cuya autoría se atribuirá a otra persona, como el afamado Andrew Crofts, escritor fantasma de decenas de autobiografías por encargo. Aun cuando el escritor fantasma ceda todos sus derechos, ello no afecta sus derechos morales como autor, puesto que esos derechos no pueden ser objeto de venta o renuncia. Lo que ocurre es que el autor fantasma se compromete contractualmente a no revelar su paternidad sobre la obra escrita, pero, a lo menos de acuerdo a nuestra legislación, él siempre podrá reclamar legalmente su autoría y demás derechos morales.

51. ¿Quién es el titular de derechos sobre una obra si no se conoce el autor?

Depende, hay dos casos distintos. Por una parte, puede ocurrir que el autor de una obra sea desconocido, porque la autoría de la obra sea de difícil pesquisa, en particular en el caso de una obra cuya autoría se encuentra difuminada a través de la comunidad. Eso sería lo que la ley ejemplifica al mencionar las canciones, leyendas y danzas del acervo folclórico. En tales casos, las obras pertenecen al dominio público, y no hay derechos patrimoniales exclusivos sobre ellas.

El segundo caso es que se desconozca la identidad del autor de una obra, por decisión del propio autor de no dar a conocer su nombre o de utilizar un seudónimo al divulgar su obra. En estos casos se habla de **obras anónimas y obras seudónimas**. El autor tiene derecho a determinar la divulgación de su obra, y a mantener su obra como anónima o seudónima. Puede también reivindicar su autoría con posterioridad. El contrato de edición debe respetar tales condiciones y consignar la reserva de identidad.

V.- Contenido del derecho de autor

Como se ha dicho, aquello que conocemos como “derecho de autor” es en realidad un conjunto de distintas facultades que la ley otorga en principio al autor de una obra para ser ejercidas monopolísticamente. Así, quien crea una obra, o bien la persona a quien transfiere sus derechos, tiene ciertas prerrogativas sobre la utilización de esa obra.

52. ¿Qué facultades otorga el derecho de autor?

Los derechos que la ley entrega a los autores son de diversa naturaleza. Tradicionalmente estos derechos se han clasificado en **derechos patrimoniales** y **derechos morales**.

53. ¿En qué consisten los derechos patrimoniales?

Los derechos patrimoniales son aquellos que tienen por objeto el provecho económico por el autor mediante la explotación de la obra. El autor puede hacer cualquiera de tales usos personalmente o ceder tales derechos para que los ejerza otra persona o institución. Si una persona distinta de ellos pretende hacer cualquiera de esos usos con la obra protegida, es necesario que exista una autorización expresa del autor (o titular de derechos sobre la obra) o de la ley, como sucede con las denominadas excepciones y limitaciones al derecho de autor.

Los derechos patrimoniales consagrados en nuestra legislación son:

-DERECHO DE **REPRODUCCIÓN**: la facultad del titular de derechos para producir o autorizar la producción de copias o ejemplares de una obra protegida, por cualquier vía y en cualquier otro soporte, como ocurre con la digitalización, la fotocopia, la transcripción textual, etc.;

-DERECHO DE **ADAPTACIÓN** O **TRANSFORMACIÓN**: la facultad de autorizar la transformación, la adaptación, la traducción, el arreglo musical u otra forma de modificación que dé como resultado una obra distinta, que se denomina “obra derivada”;

-DERECHO DE **PUBLICACIÓN**: el derecho a autorizar la divulgación de la obra por cualquier medio, en especial mediante la producción de ejemplares para su oferta al público;

-DERECHO DE **DISTRIBUCIÓN**: la facultad de autorizar la primera entrega al público de los ejemplares de una obra,

ya sea mediante la venta u otra forma de transferencia de dominio o posesión del soporte;

-DERECHO DE **COMUNICACIÓN, INTERPRETACIÓN Y EJECUCIÓN PÚBLICA**: la facultad de autorizar cualquier acto por el que se dé acceso a una obra a una pluralidad de personas, por medios distintos de la entrega de ejemplares. Esto incluye la interpretación de una obra musical o dramática en público, la exhibición de imágenes en una galería, la proyección para el público de una obra audiovisual, la transmisión mediante radio, televisión u otros medios de comunicación a distancia y la puesta a disposición de contenidos en Internet.

54. ¿Qué se puede hacer con los derechos patrimoniales?

Los derechos patrimoniales pueden ser ejercidos personalmente por el autor, o bien ser cedidos, vendidos y donados por los autores a otras personas e incluso a instituciones o empresas, mediante contratos. Al momento de autorizar la utilización de la obra, estos derechos pueden limitarse tanto en cantidad de tiempo como respecto del territorio dentro del cual explotar.

55. ¿En qué consiste el derecho moral de autor?

Los denominados derechos morales son el segundo conjunto de facultades que otorga el derecho de autor. En contraste con los derechos patrimoniales, la categoría de derechos morales relaciona al autor con la obra que ha creado, pero no desde el punto de vista de la explotación económica, sino de una conexión espiritual e ideológica con el producto de su esfuerzo intelectual y material.

No existe uniformidad legislativa entre los distintos países en cuanto a los derechos morales que corresponden a los creadores. En el caso de Chile, nuestra ley confiere a los autores los siguientes derechos morales:

-DERECHO DE **PATERNIDAD**, que es el derecho a reclamar la autoría sobre una obra determinada, es decir, que se asocie la obra al nombre del autor;

-DERECHO A LA **INTEGRIDAD**, vale decir, la facultad de poder oponerse a cualquier modificación o alteración de la obra que desvirtúe la naturaleza de una obra o atente contra la honra del autor;

-DERECHO A **PRESERVAR LA OBRA INÉDITA**, o sea, a mantener la obra sin edición, y en definitiva a determinar en qué momento se dará a conocer la obra (por lo que se

conoce en otros países como derecho de divulgación);
-DERECHO DE **MANTENER LA OBRA INCONCLUSA** y autorizar su conclusión por otras personas. Es también una manifestación del derecho a la integridad, pues el autor es quien fija cuándo se considera completa la obra; y,
-DERECHO AL **ANONIMATO**, o a mantenerse la obra como anónima, como contraposición al derecho de paternidad.

56. ¿Pueden cederse los derechos morales?

No, los derechos morales no pueden cederse, donarse ni venderse por actos entre personas vivas. Por la propia naturaleza de estos derechos morales, es que ellos son inalienables (no es posible cederlos ni venderlos), inembargables (no pueden ser sujetos de medidas de apremio legal) e irrenunciables. Tanto es así que cualquier acuerdo en contrario es nulo. Además, en el caso de Chile, la ley declara que el autor es titular exclusivo de los derechos morales de por vida, aun cuando también los hace transmisible al momento de su muerte a su cónyuge sobreviviente y ciertos herederos.

57. ¿Cómo se ejercen los derechos de autor?

Los derechos patrimoniales de autor admiten diversas formas para ser ejercidos por los titulares de derechos. Así, el autor al crear la obra es quien tiene de forma exclusiva la facultad de hacer copias de la misma, en ejercicio de su derecho de reproducción. Pero puede también obtener una ganancia económica transfiriendo sus derechos a otras personas o instituciones, para que sean éstas las que ejerzan tales derechos. Ello ocurre mediante una **cesión de derechos**.

También puede ocurrir que otras personas pretendan hacer ciertos usos específicos de una obra, como por ejemplo, hacer un número limitado de copias sin fines comerciales. Como los derechos de autor son exclusivos, aquí se manifiestan como la facultad para dar permiso o autorización a otros para hacer uso parcial de la obra. Este permiso también tiene naturaleza de contrato y se le llama **licencia**.

Finalmente, si otras personas hacen uso de la obra sin contar con autorización del propio autor o de la ley, la misma ley le permite al autor (o el titular de derechos, en su caso) interponer acciones judiciales para hacer valer la responsabilidad del infractor y para perseguir una indemnización por los perjuicios producidos.

58. ¿Pueden prohibirse ciertos tipos de usos?

La persona que tiene derechos de autor a su haber puede disponer de ellos como le plazca, pero en ningún caso puede ir más allá de lo que la ley permite. Esto va en dos sentidos: en primer lugar, es la ley la que otorga los derechos exclusivos a los autores (o cesionarios de derechos), por lo que mal podría un autor arrogarse más derechos que los otorgados legalmente. Así, por ejemplo, no tendría el autor la facultad de prohibir el préstamo de un ejemplar de su obra, si la ley no le otorga un derecho exclusivo en ese sentido; una práctica, desafortunadamente, común entre sellos editoriales extranjeros, como ha sucedido con la obra de García Márquez.

En segundo lugar, existen casos calificados en que la ley es la que otorga la autorización que normalmente tendrían que dar los autores. A tales casos se les llama excepciones y limitaciones a los derechos de autor. Un titular de derechos no puede prohibir usos autorizados expresamente por la ley; así, por ejemplo, en aquellos contenidos respecto de los cuales se prohíbe “toda reproducción total o parcial”, no puede impedirse legalmente que una persona haga una cita o una copia íntegra, si así se lo permite la ley.

59. Para usar una obra ajena, ¿es siempre necesario contar con autorización?

No, no siempre es así. En primer lugar, los derechos de autor son limitados en el tiempo, por lo que una obra puede no requerir permiso para su utilización, como ocurre con las obras que están en el *dominio público* o patrimonio cultural común. En segundo lugar, si una obra todavía está protegida, existen ciertos usos de que están autorizados por la ley. Tales son los casos de las *excepciones y limitaciones* de derecho de autor.

VI. Usos de Obras Permitidos por la Ley

El derecho de autor tiene una estructura particular, pues, por una parte, contempla una serie de derechos de carácter exclusivo, como ya se han examinado, pero, por la otra parte, establece límites al alcance y excepciones al ejercicio de esos derechos, relacionados al ejercicio de otros intereses socialmente relevantes. A ello cabe agregar que el derecho de autor tiene una duración acotada en el tiempo. Con esto,

existen ciertas posibilidades de utilización de obras que habilitan proyectos editoriales sin requerir necesariamente de autorizaciones de sus autores.

i. Excepciones y Limitaciones al Derecho de Autor

60. ¿Qué son las excepciones o limitaciones al derecho de autor?

Las excepciones y limitaciones son autorizaciones que entrega la ley para usar una obra intelectual protegida, sin pedir permiso al titular, ni pagar remuneración al titular del derecho de autor. Por ejemplo, pueden citarse fragmentos breves de una obra ajena sin necesidad de pedir autorización al titular de derechos.

Las excepciones y limitaciones al derecho de autor constituyen un catálogo de situaciones específicas, descritas en la misma ley a través de las cuales se permiten ciertos usos que no entran en conflicto con la explotación normal de las obras y que no perjudican injustificadamente los intereses legítimos del titular del derecho.

61. ¿Se aplican las mismas excepciones y limitaciones en todos los países?

No, cada país tiene su propio sistema, aunque en ciertos casos suele haber similitudes. Esto se explica porque algunas excepciones y limitaciones se encuentran reconocidas en tratados internacionales, como el Convenio de Berna de 1884. Este es el caso del derecho de cita, por ejemplo. No obstante, no existe completa armonización internacional, es decir, el listado de limitaciones no es igual en todos los países, o su alcance varía de un país a otro.

62. ¿Qué es el fair use? ¿Existe en Chile?

Fair use es el sistema estadounidense que permite ciertos usos de obras protegidas, para fines de crítica, comentario, información, educación o investigación. Así, para saber si están frente a *fair use*, los tribunales toman en consideración cuatro aspectos del uso respectivo: el propósito y carácter del uso, incluyendo la finalidad, la naturaleza de la obra, el tamaño de la porción de la obra usada y el efecto del uso específico en el mercado potencial de la obra. Este sistema convive con otras excepciones específicas, como las que existen en nuestro país. Un sistema similar es conocido

también en otros países, tales como Canadá, Australia, e Israel.

En Chile no existe un sistema de *fair use*, pues las excepciones están previstas en la ley. Sin embargo, la ambigüedad de la ley y los progresos de la tecnología, entre otros factores, en ocasiones obligan a que los tribunales resuelvan si un determinado uso es conforme a ley o no. En otras palabras, si bien los tribunales en Chile no crean excepciones y limitaciones, si interpretan la ley en que ellas están contempladas.

63. ¿Qué son los “usos justos”?

Hasta la última reforma legal, Chile solamente había contado con un sistema que establecía un número muy reducido de excepciones, las que claramente resultaban insuficientes y obstaculizaban el acceso a la cultura así como la libertad creativa. Con la reforma de 2010, se han introducido en la ley varias excepciones necesarias, una de las cuales es apropiadamente flexible; se trata de una autorización legal que permite el uso de una obra, siempre que sea con carácter incidental y excepcional y con propósito de crítica, comentario, caricatura, enseñanza, interés académico o de investigación. El requisito adicional es que ello no constituya una explotación encubierta de la obra, es decir, que el uso no implique una ganancia directa, y que, además, no se refiera a obras audiovisuales de carácter documental. Dicha excepción ha sido denominada “usos justos”.

64. ¿Cuáles son las excepciones que establece la ley?

Contando las excepciones introducidas por la más reciente reforma, la ley chilena contempla expresamente las siguientes excepciones al derecho de autor y a los derechos conexos, en su caso:

- a) el derecho de cita: facultad de reproducir fragmentos breves de una obra ajena protegida, con mención a su fuente, título y autor, dentro de una obra distinta;
- b) el uso no comercial con fines de acceso para discapacitados;
- c) la toma de apuntes o grabación de lecciones pedagógicas por sus destinatarios, pero no su publicación;
- d) el uso con fines informativos de discursos, conferencias y obras similares pronunciadas en público;
- e) el uso con fines de demostración en locales de venta de instrumentos musicales o aparatos de radio, televisión o

- similares, o de venta de equipos o programas computacionales;
- f) la reproducción de obras arquitectónicas por medios gráficos o audiovisuales, y la publicación de las respectivas fotografías;
- g) la reproducción por cualquier procedimiento de los monumentos y las obras artísticas ubicadas permanentemente en plazas, avenidas y lugares públicos;
- h) los usos en bibliotecas, museos y archivos sin fines de lucro:
- la reproducción de una obra que está fuera del mercado, con fines de preservación, sustitución o incorporación;
 - la reproducción de fragmentos a solicitud de un usuario y para uso personal;
 - la digitalización para consulta en terminales de redes de la institución;
 - la traducción de obras extranjeras no publicadas en castellano, con fines de investigación o estudio por los usuarios;
- i) la reproducción de obras plásticas, fotográficas o figurativas con fines de enseñanza en la educación formal, excepto tratándose de textos escolares y manuales universitarios;
- j) la ejecución y comunicación sin fines de lucro de obras en el hogar y en establecimientos educacionales, bibliotecas, archivos y museos;
- k) la reproducción de programas computacionales necesaria para instalación o como respaldo;
- l) la adaptación de programas computacionales que permita su utilización;
- m) la ingeniería inversa de programas computacionales;
- n) los usos sobre una copia legal de software con el fin de probar, investigar o corregir su funcionamiento o seguridad del programa, de la red o del computador;
- o) la reproducción provisional dentro de un proceso tecnológico dirigido a la transmisión u otro uso lícito;
- p) la traducción de obras en idioma extranjero para uso personal;
- q) la parodia o sátira, siempre que se diferencie de la obra original;
- r) las copias efímeras de ejecuciones por organismos de televisión o radiodifusión;
- s) la reproducción o comunicación para actuaciones judiciales, legislativas y administrativas;

t) el uso incidental y excepcional con el propósito de crítica, comentario, caricatura, enseñanza, interés académico o de investigación, siempre que no constituya una explotación encubierta.

65. ¿Qué es el derecho de cita?

El derecho de cita es el permiso legal para la copia e inclusión en obras de carácter cultural, científico o didáctico, de fragmentos de obras protegidas ajenas, siempre que se mencione su fuente, título y autor. Es decir, la copia directa de una proporción razonable de una obra ajena, con referencia a su origen, para su uso en una nueva obra. Este es el caso, por ejemplo, de la copia de parte de lo que señala el autor de un texto científico o cuando se copia un párrafo de alguna noticia para comentarlo en un blog.

66. ¿Qué clases de obras pueden ser citadas?

Dado que la ley no distingue, la cita, o inclusión de fragmentos breves de cualquier obra protegida, es lícita siempre que se realice a título de crítica, ilustración, enseñanza o investigación, mencionando su fuente, título y autor.

67. ¿Qué extensión debe tener una cita?

La ley hace mención a dos elementos para determinar la extensión de la cita. La primera es que se trate de un fragmento, esto es, en ningún caso se tratará de la obra completa. La segunda, es que este fragmento deberá ser, además, breve.

La exigencia de brevedad introduce bastante ambigüedad en la extensión de la excepción. Sin embargo, a la vez, ello permite adecuar el tamaño de la cita a la extensión de la obra. Por ejemplo, un fragmento breve de *El Principito* será bastante diferente de un fragmento breve de la *Enciclopedia Británica*. Serán en último término, los tribunales los que zanjarán las diferencias originadas en dicha ambigüedad.

La exigencia de tratarse de un fragmento breve, hace suponer que la excepción de cita parece diseñada para el empleo de obras alfanuméricas y no otro tipo de obras, tal como fotografías. Sin embargo, la ley prevé otras excepciones a través de las cuales un proyecto editorial puede hacer uso de ilustraciones para fines análogos a aquellos permitidos para ejercer el derecho de cita.

68. ¿Puede usarse una cita con fines comerciales?

La ley no hace distinción alguna al respecto, a diferencia de lo que acontece con otras excepciones, en las cuales la ley excluye su uso comercial. En consecuencia, el uso comercial de las citas está permitido, en tanto la inclusión del fragmento breve de una obra en otra sea realizado con fines de crítica, ilustración, enseñanza e investigación.

69. ¿Se puede copiar o citar un diccionario?

Un diccionario o una enciclopedia pueden utilizarse como cualquier otra obra literaria, es decir, se puede citar sus artículos haciendo mención de su fuente. Así es como se puede, por ejemplo, copiar la definición de una palabra de un diccionario, siempre haciendo mención de la fuente, es decir, del diccionario del que se obtiene.

70. ¿Cómo pueden usarse las noticias, los artículos y las fotos de prensa?

Se pueden usar previo permiso del titular de los derechos de autor, el cual es altamente probable que sea el periódico o de la agencia respectiva. Esta autorización es necesaria si lo que se pretende es hacer un uso distinto de aquellos autorizados por la ley; por ejemplo, si quiere usarse una publicación noticiosa más allá de los términos autorizados por la ley en el derecho de citas, el permiso debe solicitarse al medio periodístico respectivo.

No obstante, debe insistirse en que la protección legal se extiende sobre una noticia como relato periodístico, pero los hechos en sí mismos no son obras protegidas, por lo que pueden ser relatados de distinta manera. Por ejemplo, copiar la información de *El Mercurio* sobre la muerte de Michael Jackson va a requerir permiso de ese periódico, pero crear un relato propio del mismo hecho no necesita autorización de persona alguna. En consecuencia, existe plena libertad para referirse a hechos acaecidos en el pasado reciente o remoto, pero no para usar un artículo que dé cuenta de tales hechos si está dentro del plazo de protección.

71. ¿Cómo pueden publicarse las conferencias y discursos?

La ley autoriza la publicación de conferencias y discursos sin autorización ni remuneración solamente cuando se realice con fines de información. La norma no profundiza más respecto del alcance del concepto de información,

aunque parece sugerir que se refiere a publicaciones que tengan como único fin la información del público, es decir, programas o publicaciones noticiosas, tales como diarios o revistas.

72. ¿Puede publicarse una recopilación de discursos públicos?

No, no es posible publicar las conferencias y discursos en una colección separada sin permiso del autor de los discursos. Por colección separada debiera entenderse una publicación que agrupara un conjunto de estas alocuciones a través de algún criterio específico más allá de la mera información al público. Así, por ejemplo, si una editorial quisiera hacer una publicación que contenga una serie de discursos pronunciados por el ex presidente Ricardo Lagos durante su mandato, no podría hacerlo bajo el alero de esta excepción, y sólo podría realizarlo con la autorización del autor de tales discursos.

Sin perjuicio de lo dicho, en relación con la publicación de los discursos públicos de Pablo Neruda como candidato presidencial y senador, sin autorización de la Fundación que lleva su nombre, nuestros tribunales han resuelto que no se requeriría de autorización. La corte entendió que, dado el carácter público del personaje no era necesario requerir autorización para la publicación de sus discursos, pues, en caso contrario, los derechos de autor socavarían el debate republicano que es propio del régimen democrático.

73. ¿Se pueden fotografiar casas o edificios sin pedir permiso?

Sí. La ley permite hacer reproducciones de las obras arquitectónicas por cualquier medio, sea fotográfico, audiovisual o análogo, sin requerir autorización del titular de las obras de arquitectura.

También se exceptúa la publicación de dichas reproducciones, tales como las fotografías en diarios, revistas y textos escolares. En ninguno de esos casos se requiere solicitar permiso o pagar remuneración alguna. La salvedad se da a propósito de la colección separada de fotografías de tales obras, que sí requeriría autorización del autor.

Esta excepción es la que permite, por ejemplo, que un fotógrafo pueda realizar fotografías de los edificios de Tele-

fónica o el Museo de Arte Contemporáneo y publicarlas en un periódico, revista o exposición, sin necesidad de solicitar autorización a sus arquitectos ni a las empresas constructoras, ni a las instituciones albergadas en tales edificios, y sin distinción de si se refiere a usos comerciales o no. Esto también es aplicable al mundo editorial, pudiendo ser publicada como portada de un libro, la fotografía de un edificio sin necesidad de tener que obtener autorización para ello.

No obstante, es necesario tener ciertos resguardos. Si bien no es necesaria la autorización a título de derechos de autor, sí puede estar prohibida la captura fotográfica por otros motivos. Así ocurre respecto de ciertos edificios pertenecientes a las Fuerzas Armadas y de Orden Público, cuando existen letreros en la vía pública que expresan tal prohibición. También está prohibido obtener grabaciones o fotografías sin autorización dentro de recintos privados o de acceso cerrado.

74. ¿Se pueden copiar, grabar o fotografiar los monumentos?

Sí, todos los monumentos y las obras artísticas que adornan plazas, avenidas y lugares públicos, pueden ser libremente reproducidos por cualquier procedimiento, estando incluso permitida la publicación y venta de dichas reproducciones. Como la mención legal de “obras artísticas” es genérica, esta excepción se extiende a monumentos, estatuas, murales y más, siempre que estén emplazadas en lugares públicos de forma permanente y no transitoria.

Tal como ocurre con la toma de imágenes de obras arquitectónicas, el autor de la reproducción (es decir, el fotógrafo, dibujante, etc.) es titular de los derechos sobre esa captura (la foto, el dibujo, etc.). Pero para ello es necesario que la fotografía sea una mera reproducción. Por ejemplo, la simple reproducción fotográfica de una pintura de Nemesio Antúnez no va a irrogar automáticamente derechos de autor hacia el fotógrafo, dado que la mera reproducción mecánica de la obra de Antúnez no reviste un carácter creativo, que es clave para tener protección del derecho de autor.

La excepción legal requiere que las obras se encuentran emplazadas en lugares públicos, no estando contempladas, por tanto, las reproducciones que se hagan de monumentos u obras artísticas que se encuentren en recintos cerrados,

sean ellos de propiedad pública o no. Luego, sería legal la venta de un libro donde se publiquen fotografías de las esculturas de Botero que se encuentran en el Parque Forestal de Santiago o bien las esculturas de Mario Irarrázabal que adornan la plazoleta Radomiro Tomic, en Valparaíso, pero no permitiría la reproducción de una obra de Roberto Matta emplazada dentro del Museo Nacional de Bellas Artes.

75. ¿Se puede sacar fotos de un edificio declarado monumento nacional?

Sí, la ley permite en general que se saquen fotos de obras arquitectónicas sin necesidad de pedir permiso. El hecho de que alguno sea declarado monumento nacional tiene relación con ciertas obligaciones para sus dueños, relacionadas a la conservación de los mismos, pero no influye sobre los derechos de autor.

76. ¿Se puede usar una obra con fines educativos?

Sí, pero de forma limitada. Es decir, no pueden aducirse usos educativos para hacer cualquier utilización de una obra, sino que hay ciertas reglas a las cuales ceñirse. Entonces, se permite en el ámbito educacional:

- a) la toma de apuntes o fijación por cualquier medio de las lecciones pedagógicas dictadas en instituciones educacionales, por parte de los alumnos. Pero tales apuntes o grabaciones no pueden publicarse sin permiso de quien dictó la lección;
- b) la reproducción y la traducción de pequeños fragmentos de obras, o bien de obras visuales, siempre que no sean textos educativos o manuales, con el propósito de la ilustración de la enseñanza, restringido a lo que se justifique con ese propósito y sin fines de lucro. Debe darse en actividades educativas formales o autorizadas por el Ministerio de Educación;
- c) la cita o incorporación de fragmentos breves de obras ajenas, hecha con fines de enseñanza;
- d) la ejecución, interpretación y comunicación de obras en establecimientos educacionales, hecha sin fines de lucro. Es decir, presentaciones teatrales, o ejecución de películas o de fonogramas dentro de un colegio o universidad, siempre que no haya afán lucrativo;
- e) los usos justos educativos, es decir, el uso incidental y excepcional de una obra protegida con fines de enseñanza, que no constituya explotación encubierta de la obra.

77. ¿Se puede traducir una obra que no está disponible en castellano?

Sí, desde la última reforma, la ley autoriza que se traduzca una obra que no está en castellano, pero solamente para uso personal. También se permite que las bibliotecas sin fines de lucro hagan traducciones, pero solamente en aquellos casos en que la obra no haya sido publicada en Chile en castellano, pasados tres años desde su primera publicación en idioma extranjero, y solamente con fines de investigación o estudio por parte del usuario solicitante. Toda otra traducción debe ser autorizada por el titular de los derechos de autor.

78. ¿Se puede modificar una obra para favorecer el acceso a los discapacitados?

Sí, en Chile existe una excepción que permite cualquier uso tendiente a permitir el acceso por personas discapacitadas, en la medida que el uso sea necesario y adecuado para superar la respectiva discapacidad, tal como la traducción de un texto a Braille o la generación de audiolibros para su acceso por personas discapacitadas. No pueden hacerse esos ejemplares con fines comerciales, ni distribuirse o ponerse a disposición de personas sin la discapacidad; además, en esos casos debe señalarse expresamente que el ejemplar adaptado se produce en uso de la autorización legal.

79. ¿Pueden las bibliotecas usar o copiar obras literarias sin pedir permiso al autor o al editor?

Sí. Existe una serie de permisos que la ley entrega a las **bibliotecas, archivos y museos sin fines de lucro**, que autorizan a estas entidades a realizar ciertos usos sobre obras protegidas.

Los usos que la ley autoriza a las bibliotecas se restringen a casos muy específicos y de alcance limitado, vinculados fundamentalmente con la labor de esas instituciones como intermediadoras y gestoras de bienes culturales. Esos permisos son parte esencial del sistema del derecho de autor y son valiosos por distintas razones. Las bibliotecas no son solamente un mercado que adquiere obras literarias; también son el espacio en que la literatura alcanza a un mayor número de personas, que se convierten en nuevos lectores y consumidores de cultura, y en el largo plazo, nuevos generadores de obras intelectuales.

80. ¿Qué pueden hacer las bibliotecas con una obra protegida sin pedir autorización?

En Chile, el catálogo de excepciones que favorecen a las bibliotecas fue incorporado a la ley muy recientemente, y más que establecer nuevos permisos, recoge ciertas prácticas de las bibliotecas a efectos de entregar certeza sobre aquello que pueden y no pueden hacer con una obra intelectual protegida.

Entre otras excepciones, la ley permite que una biblioteca sin fines de lucro pueda realizar, sin pedir autorización ni pagar remuneración alguna:

- a) la reproducción íntegra de una obra que está fuera del mercado, con fines de preservación, sustitución o incorporación;
- b) la reproducción de fragmentos (por ejemplo, mediante fotocopia) a solicitud de un usuario y sólo para uso personal;
- c) la digitalización para consulta en terminales de redes de la institución;
- d) la traducción de obras extranjeras no publicadas en castellano, con fines de investigación o estudio por los usuarios;
- e) la ejecución, exhibición o comunicación de obras hecha sin fines de lucro.

Cualquier uso que vaya más allá de lo expresamente autorizado por ley, requerirá necesariamente de permiso por parte del titular de los respectivos derechos. Por tanto, podrá lograrse acuerdo sobre todos los usos que la ley no permite con la respectiva biblioteca.

81. ¿Cómo se distingue una biblioteca sin fines lucrativos de una que sí los tiene?

La ley no lo define, una biblioteca podrá considerarse como institución sin fines lucrativos siempre que no exista un afán de ganancia económica ligada directamente a la actividad propia de una biblioteca. No es relevante si es de propiedad pública o privada, sino si existe la intención de provecho, por ejemplo, a través de un cobro que no vaya directamente asociado a cubrir costos de la biblioteca.

82. ¿Es legal que las bibliotecas tengan fotocopiadoras?

Sí, es legal que en una biblioteca existan fotocopiadoras. Pero su uso es limitado: la ley permite que las bibliotecas y

archivos sin fines de lucro efectúen determinadas copias para determinados fines.

83. ¿Es legal que las bibliotecas fotocopien libros enteros sin autorización?

Sí, pero en casos muy calificados. Pueden hacerlo solamente las bibliotecas y archivos sin fines lucrativos, tratándose de obras que ya no están disponibles en el mercado nacional e internacional y no lo han estado en los últimos tres años. Además, solamente puede hacerse con fines específicos: para preservar el ejemplar propio de la colección de la biblioteca (hasta dos copias); para sustituir un ejemplar destruido o extraviado de otra biblioteca (hasta dos copias); o bien para incorporar a la colección de la biblioteca un ejemplar que ya no podría obtenerse en el mercado.

84. Un libro que se comercializa solamente en formato electrónico, ¿está out of print o fuera del mercado?

Este es un asunto complicado. Por una parte, la comercialización de libros electrónicos es una forma de explotación que prescinde de la impresión de ejemplares físicos, manteniendo una obra disponible al público. Esa disponibilidad haría inoperante el permiso de las bibliotecas para hacer copias completas. Sin embargo, la ley considera como obra no disponible en el mercado al *ejemplar* (es decir, tomo físico) no disponible para la venta al público en los últimos tres años. Por regla general, los servicios de comercialización de libros electrónicos se basan no en una venta al público de la copia electrónica, sino de un *licenciamiento*, es decir, un permiso para mantener una copia electrónica sobre la que el lector no es dueño; en consecuencia, los libros electrónicos no obstaculizarían a las copias de libros que no estén en el mercado dentro de los márgenes legales. Pero, como puede observarse, es una cuestión que en el mejor de los casos es dudosa.

85. ¿Es legal que se digitalice o escanee un libro?

Sí, pero con restricciones. La digitalización es una forma de reproducción de una obra, por lo que puede ser llevada a cabo por una biblioteca sin fines lucrativos en todos los casos en que la ley permita la copia de obras: fragmentos para uso personal del usuario, o copias completas con fines de preservación o sustitución para la misma biblioteca o archivo. Además, una biblioteca sin fines de lucrativos puede hacer copias digitales completas con el fin de armar una biblioteca digital a partir de su colección permanente, para ponerla

gratuitamente a disposición de sus usuarios, accesibles exclusivamente desde computadores de redes de la respectiva institución y sin posibilidad de hacer copias electrónicas de esas digitalizaciones.

86. ¿Se puede traducir sin autorización una obra que sólo está en idioma extranjero?

Sí, la ley permite traducir al castellano una obra protegida, sin solicitar autorización ni pagar remuneración alguna, en casos específicos. El primero, es la traducción que puede hacer una persona exclusivamente para uso personal; el segundo, es la traducción para actividades educativas formales.

El tercer caso es la traducción hecha por las bibliotecas sin fines de lucro, con ciertas restricciones: en primer lugar, debe tratarse de una obra escrita en lengua extranjera legítimamente adquirida; además, debe haber transcurrido un plazo de tres años desde la primera publicación de la obra, o un año si se trata de una publicación periódica, sin que en ese plazo se haya publicado en Chile la versión en castellano; finalmente, esa traducción debe ser hecha solamente con fines de investigación o estudio por los usuarios, pudiendo usar las traducciones solamente mediante reproducciones parciales.

Cualquier otra traducción requerirá autorización expresa. Por tanto, para publicar en Chile una obra extranjera que no está en castellano, usualmente se requerirá licencia expresa por parte del autor o de sus herederos o cesionarios.

87. ¿Pueden publicarse parodias de otras obras?

Sí, desde la más reciente reforma legal se permite la creación de sátiras y parodias sin necesidad de permiso del autor de las obras parodiadas, siempre que la nueva obra constituya un aporte artístico que se diferencie de la obra a la que se refiere.

88. ¿Se puede hacer un resumen de un libro?

Es posible reformular de forma abreviada las ideas subyacentes a un libro o una obra de distinta naturaleza, siempre que ello represente una obra original en sí mismo, como por ejemplo al hacer una reseña de bibliografía. Sin embargo, si el resumen no es más que una simple versión abreviada corre el riesgo de calificar como una simple obra

derivada que requeriría la autorización del titular de los derechos de la obra original.

89. ¿Se pueden publicar los textos legales o judiciales?

Es un tema muy dudoso. Existen dudas respecto de si los textos legales podrían considerarse obras protegidas, puesto que la ley no hace referencia expresa a ellos. Frente a esto y para evitar confusiones, en otros países existen menciones expresas a que leyes y sentencias judiciales pertenecen al dominio público.

Desafortunadamente, en Chile no existe mención alguna al estatus de los textos legales; por lo dicho, ellos están en un estatus legal difuso, siendo discutible si están protegidos por derechos de autor, por aplicación de las reglas generales sobre derechos de autor, o bien si su carácter especial autoriza que tales textos sean inclusive editados con fines comerciales. Lo mismo ocurriría con las sentencias judiciales, los dictámenes administrativos y otros textos de origen estatal.

ii) *Patrimonio cultural común*

90. ¿Qué es el patrimonio cultural común?

En general, se entiende por **patrimonio cultural común** o dominio público la situación jurídica en la que quedan las obras que no están sujetas a derechos exclusivos de autor. En consecuencia, ellas pueden ser **utilizadas libremente sin necesidad de autorización**. Las obras pasan a dominio público por haber terminado su plazo de protección o por encontrarse en ciertas situaciones especiales descritas en la ley.

Con la entrada al dominio público se eliminan barreras de acceso a las obras, pudiendo cualquiera utilizarlas, produciéndose así efectos positivos en la propagación de la cultura, el acceso al conocimiento, la existencia de insumos para nuevas obras, sin requerir autorización o pago a titulares de derechos.

91. ¿Qué se puede hacer con una obra del dominio público?

Las obras del dominio público pueden ser usadas de cualquier forma sin requerir autorización ni pago de ninguna clase. Pueden 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.

92. ¿Se puede publicar una obra de dominio público?

Sí, es lícito hacer publicación de una obra de dominio público, e incluso introducir modificaciones si el editor lo considera así necesario para explotar esa obra. Así, por ejemplo, al editar una edición escolar de *Don Quijote de la Mancha*.

Existe, sin embargo, una importante restricción en una categoría de obras de dominio público. Cuando un editor publica una **obra de autor desconocido**, pero posteriormente éste apareciere, el editor debe abonar al autor el 10% del precio de venta al público de los ejemplares vendidos; además, podrá vender el resto previo abono del mismo porcentaje u otro acordado con el autor.

93. ¿Se pueden adaptar o traducir obras de dominio público?

Sí, las obras de dominio público pueden ser libremente adaptadas o traducidas sin necesidad de solicitar autorización. Así, por ejemplo, Nicanor Parra puede realizar su propia traducción de *Hamlet* y con esto se convierte en titular de derecho de autor de dicha traducción. Pero quien adapta o traduce no puede oponerse a que otra persona haga una nueva traducción del original de Shakespeare.

94. ¿Quién tiene derechos morales sobre las obras de dominio público?

Los derechos morales no son perpetuos; sólo algunos derechos morales se mantienen aun después de la muerte del creador de una obra, pasando a algunos de sus herederos. Sin embargo, está prohibido que una persona publique o exhiba obras del patrimonio cultural común bajo un nombre distinto al del autor. Por ejemplo, Nicanor Parra puede realizar traducciones libres de Shakespeare, pero no puede atribuirse la autoría de dichas obras, siempre serán obras de Shakespeare traducidas por Parra.

95. ¿Se puede republicar una versión reciente de una obra de dominio público?

No sin autorización. Cuando estamos ante una adaptación o traducción de una obra de dominio público, la obra originaria sigue siendo de libre utilización, pero la adaptación es

una obra derivada cuyo uso requiere de autorización. Esto se explica porque el adaptador, transformador o traductor tiene sus propios derechos de autor sobre su traducción o adaptación. Así, aunque los textos originales de *La Odisea* están en dominio público, si existe una traducción reciente, ésta tendrá derechos de autor vigentes. Entonces, la traducción de una obra que está en el dominio público se considera una obra propia, no obstante haber estado construida a partir del patrimonio cultural común.

96. ¿Qué obras están en el dominio público?

En Chile, el dominio público está conformado por aquellas obras que se encuentran en alguna de las siguientes seis situaciones:

- a) Las obras cuyo plazo de protección se ha extinguido;
- b) Las obras de autor desconocido, incluyéndose las canciones, leyendas, danzas y las expresiones del acervo folclórico;
- c) Las obras cuyos titulares renunciaron a la protección de derechos de autor;
- d) Las obras de autores extranjeros, domiciliados en el exterior a los que no sean aplicables las convenciones internacionales;
- e) Las obras que expropiadas por el Estado, salvo que la ley especifique un beneficiario.
- f) Las obras producidas por instituciones estatales o semi-fiscales cuando el titular de la respectiva institución las libere para que entren al dominio público, situación que permite la ley a contar de la última reforma.

97. ¿Existe una lista o catálogo de obras en el dominio público?

No, no existe un catálogo público de obras que estén en el dominio público. No hay un índice que permita saber con precisión, ni siquiera respecto de autores nacionales, qué obras se encuentran en el patrimonio cultural común y que por tanto son de libre utilización. Sin embargo, existen diversas iniciativas alrededor del mundo que intentan proveer información confiable de las obras disponibles en el dominio público, así como acceso a dichas obras.

98. ¿Existe un dominio público internacional?

No. Tal como ocurre con las excepciones y limitaciones al derecho de autor, no existe plena armonización internacional respecto del tipo de obras o condiciones bajo las cuales éstas ingresan al dominio público. Las hipótesis de dominio

público válidas en otros países carecen de vigencia en nuestro país, por lo que para un adecuado tratamiento de obras de autores extranjeros habrá que hacer un estudio caso a caso. Esto supone también que las situaciones que contempla nuestra ley sólo son aplicables en Chile y no asimilables por extensión a la realidad de otros países, por la complejidad de cada una de las normativas al respecto.

99. ¿Cómo se sabe si se acabó el plazo de protección de una obra?

Para que una obra sea parte del patrimonio cultural común por vencimiento de su plazo de protección, deben haber transcurrido más de setenta años desde la muerte de su autor. Es decir, es necesario saber cuándo murió un autor, luego contar setenta años desde esa fecha. En Chile, por regla general, si han pasado más de setenta años, la obra está en dominio público y puede ser utilizada libremente, sin que se necesite pago ni autorización previa.

100. ¿Se protegen por el mismo plazo las obras de chilenos y las de extranjeros?

No, depende del caso. En Chile rige el principio de trato nacional, de acuerdo con el cual se protegen las obras intelectuales de los autores extranjeros con la misma rigurosidad con que protege a los chilenos. Sin embargo, para efectos de determinar si una obra de un autor extranjero está protegida o no en Chile se atiende al **principio de reciprocidad**.

Para que el autor extranjero sea protegido por el mismo plazo que el autor nacional es necesario que las obras de esos autores extranjeros tengan su origen en un país que haya firmado el Convenio de Berna, que es el tratado internacional más importante en materia de derecho de autor. Pero, además, es necesario que en dicho país de origen la protección esté aún vigente; en otros términos, si la obra está en dominio público en su país de origen, también lo estará en Chile, aún cuando el plazo de protección previsto en nuestra ley no haya vencido aún.

En consecuencia, si en Chile se aplica un plazo de protección de setenta años para las obras de los autores nacionales, el mismo plazo debe aplicarse para las obras de autores extranjeros que estén protegidas por el Convenio de Berna y cuyas legislaciones de origen aún les provean protección. En contrapartida, si se trata de autores extranjeros cuyas obras no tienen origen en un país parte del Convenio de

Berna o bien en su país de origen la obra ya ingreso al dominio público, las obras se encuentran en el dominio público en Chile, también.

101. ¿Qué plazo de protección se aplica en otros países?

Eso depende de cada legislación. Países como los Estados Unidos, los que integran la Unión Europea, Argentina, Chile y Perú, han incrementado los plazos de protección hasta setenta años contados desde la muerte del autor. Colombia extiende la protección a ochenta años contados desde la muerte del autor, y México por toda la vida del autor más cien años.

El estándar internacional es protección por la vida del autor más cincuenta años contados desde su muerte, si bien en este caso el plazo se computa por años calendario, de manera que el efectivo ingreso de una obra al dominio público se produce el 1º de enero del año siguiente al de vencimiento del plazo. Pero este no es el plazo aplicable en Chile.

Es importante tener en cuenta estas diferencias al momento de planear la publicación de una obra en distintos países. Puede ocurrir que la obra de un autor se encuentre en el dominio público en un país y no según las leyes de otro. Esto se torna particularmente problemático con modelos de negocio de editoriales en línea, pues los contenidos se pueden encontrar eventualmente disponibles en cualquier país, con prescindencia de lo previsto en la ley local de un determinado país.

102. ¿Cómo se calcula el plazo si una obra tiene más de un autor?

En el caso de las obras en colaboración, esto es, en las obras producidas conjuntamente por dos o más coautores, cuyos aportes no puedan ser separados, el plazo de setenta años comienza a contarse desde el momento de la muerte del último de los coautores.

103. ¿Cómo se calcula el plazo en obras anónimas o seudónimas?

Para las obras anónimas o seudónimas (es decir, cuando hay reserva voluntaria de la identidad del autor), el plazo de protección es de setenta años contados a partir de la primera publicación, ya que es el único hecho susceptible de verificarse.

Sin embargo, si antes de cumplirse dicho plazo se da a conocer el autor, se aplicará la regla general, esto es, el plazo de setenta años de vigencia de los derechos se comienza a computar desde la fecha de la muerte del autor.

104. ¿Se aplica el plazo de protección a las obras inéditas de un autor?

No, el cálculo en esos casos es muy distinto. Si una obra se mantiene inédita -es decir, cuando no hay publicación autorizada por el autor- por un plazo de cincuenta años desde su creación, el plazo de protección sobre esa obra es de setenta años contados desde el 31 de diciembre del año de creación de esa obra. En otras palabras, si una obra se ha mantenido desconocida al público por más de 50 años, su plazo de protección alcanza solamente hasta el septuagésimo año civil desde esa creación.

105. ¿Cómo se pueden usar las obras del folclor?

Es complejo, porque aquí hay más de una situación. Existen las obras de estilo folclórico, como canciones y coreografías. Ellas también son obras protegidas por el derecho de autor y se requiere autorización para su uso.

Pero existen también obras tradicionales de nuestro folclor, tales como canciones, leyendas, danzas y otras expresiones folclóricas, de las que no se conoce el autor y tampoco parece posible identificarlo. Así ocurre con las leyendas chilotas como *El Caleuche* y *La Periconá* y canciones pertenecientes al folclore como *La Jardinera*. En casos como estos, de obras folclóricas tradicionales, tales obras ya están en el dominio público y pueden ser usadas o interpretadas libremente.

Sin embargo, hay que tener cierta precaución. Lo que se puede usar libremente es la obra misma, que es algo distinto a su nueva versión o adaptación. Por ejemplo, la tonada *La Jardinera* es de dominio público y de libre utilización. Pero no se puede hacer explotación de la interpretación de Violeta Parra, toda vez que dicha interpretación tiene derechos distintos a los de la obra original, los denominados derechos conexos. De la misma forma, es posible realizar una edición que compile rimas y leyendas chilenas, pero no podrían utilizarse versiones escritas que sí tengan autor conocido. Lo mismo sucede con rimas, leyendas y cuentos populares; podría, por ejemplo, realizarse una compilación de cuentos infantiles del folclor que incluyese *Los Tres*

Chanchitos, pero no así las recientes versiones del clásico infantil de Lucila Galay, Silvina Reinaudi u otras.

106. ¿Qué pasa si un autor renuncia a sus derechos?

Si el autor de una obra renuncia a la protección legal, la obra pasará a ser parte del dominio público y podrá ser usada libremente. Esto se refiere a los derechos de explotación de la obra, no así a los llamados derechos morales, como a la paternidad del autor sobre la obra. Es importante que el autor no haya transferido a otras personas esos mismos derechos y que no quepa duda sobre su intención de renunciar.

107. ¿Cómo se sabe si un autor ha renunciado a sus derechos sobre una obra?

La ley no establece un mecanismo para hacer efectiva la renuncia ni un modo de acreditarla. Como mínimo, para usar una obra cuando se cree que el autor ha renunciado a los derechos sobre ella, es necesario que haya certeza de la renuncia por el titular, pudiendo constituir prueba de ello una declaración de renuncia que acompañe a la obra, o una grabación en que el autor de forma seria e inequívoca su intención de renunciar a la protección legal sobre determinada obra.

El principal problema es que la misma ley no es clara respecto de la posibilidad de renunciar. Conforme a las reglas generales, los autores sólo pueden renunciar a los derechos patrimoniales, nunca a los derechos morales como el derecho de integridad y paternidad. Una vez producida la renuncia, los derechos sobre la obra pasan a formar parte del patrimonio cultural común. Pero, al mismo tiempo, el artículo 86 de la ley sostiene precisamente lo contrario, al establecer la irrenunciabilidad de todos los derechos patrimoniales de autor.

La evidente contradicción normativa es posible resolverla a través de reglas de interpretación legal tradicionales (el artículo pareciera querer referirse a los mínimos legales fijados a propósito de contratos específicos). Pero, como quiera que fuese, se trata de una demostración de la falta de sistematización de la ley en lo que respecta a las excepciones al derecho de autor y, en particular, al dominio público. Es recomendable, sobre este punto, obtener asesoría jurídica personalizada si quiere llevarse a cabo un proyecto editorial que incluya una obra cuya protección ha sido renunciada por su autor.

108. ¿Se puede usar obras de dominio público que están en manos de entidades estatales?

Sí, pueden usarse libremente, aunque existen dificultades prácticas. A diferencia de lo que ocurre con muchas obras clásicas, hay situaciones de administración de obras pertenecientes al dominio público, que restringen el acceso a las mismas. Por ejemplo, el proyecto Memoria Chilena, desarrollado al alero de la Dirección de Bibliotecas, Archivos y Museos (DIBAM), realiza un rescate importante de obras patrimoniales chilenas, muchas de las cuales están en el dominio público; pero la misma institución impide la reproducción libre de dichas obras a pesar de su estatus legal, lo que en la práctica equivale a hacer pasar como propios contenidos del patrimonio cultural común.

109. ¿Qué pasa si no se puede acceder a una obra de dominio público por estar en manos de particulares?

No hay mecanismos legales específicos para exigir que una persona ponga a disposición de la comunidad las obras de dominio público sobre las que tiene control. Sin embargo, cuando ese acceso es posible, nadie puede oponerse a que la obra sea explotada, en la medida en que no haya un menoscabo a la integridad física de la obra, que constituiría daño patrimonial para el dueño del respectivo ejemplar.

VII. Usos de Obras permitidos por sus Titulares

110. ¿Cómo se puede hacer uso de obras ajenas?

La regla general es que para hacer uso de la obra de otro autor es necesario contar con autorización del titular de los derechos o de la ley. Si la obra está dentro del plazo de protección y no existen permisos legales (o sea, cuando está en el dominio privado y no hay excepciones ni limitaciones aplicables), el uso de la obra requerirá permiso del titular.

III. ¿Cuándo hay que pedir permiso para usar una obra?

Se requiere permiso cuando el uso que vaya a hacerse de una obra signifique una modificación o una explotación de la misma en relación a alguno de los derechos monopólicos que la ley confiere a los autores. Uno puede hacer uso de una obra libremente para conocer su contenido: leer un libro, instalar un programa, escuchar un disco, ver una película. Pero no puede pasar a llevar los derechos que otorga la ley

a quienes crean o explotan esas obras. En consecuencia, si una obra está protegida, hay que pedir permiso cuando se quiera hacer copias de cualquier clase, modificar la obra de cualquier forma, interpretarla en público o subirla a Internet.

112. ¿A quién hay que pedir permiso para usar una obra?

La regla general es que para usar una obra protegida, hay que pedir autorización al titular de los derechos. En principio, el titular es el autor de la obra. Sin embargo, como los derechos patrimoniales de autor pueden ser vendidos o cedidos a otras personas o instituciones, es posible que sean otras personas las que tengan los derechos. Si ha habido transferencia, las personas que reciban los derechos serán quienes se conviertan en titulares de derechos exclusivos de autor. En consecuencia, la autorización debe ser otorgada por el titular de los derechos. Adicionalmente, ciertas autorizaciones pueden ser otorgadas por quienes representan al titular de los derechos, tal como una sociedad de gestión colectiva, un editor o un agente literario, entre otros.

113. ¿Cómo se transfieren los derechos de autor?

La forma de transferir los derechos de autor es mediante un contrato llamado **cesión de derechos**. Las transferencias pueden ser totales o parciales o limitadas en tiempo, territorio o idioma, y siempre se limitan a los derechos patrimoniales. Por regla general, cualquier transferencia debe ser expresa, no se subentiende. El contenido de esos contratos puede ser acordado libremente, siempre que no haya transferencia de derechos morales ni renuncia a ellos, ni a los mínimos legales de remuneración establecidos para ciertos casos específicos.

Para las obras literarias, la ley regula la cesión de derechos a propósito de lo que se conoce como el **contrato de edición**, refiriéndose en tales normas a la relación entre un autor literario y un editor o empresa editorial, con los derechos y deberes mínimos de cada una de las partes.

114. ¿Qué efectos tiene la cesión de derechos?

En lo sucesivo, la persona a quien se transfieren los derechos podrá ejercerlos en exclusividad. Por tanto, se produce un traslado en la titularidad de los derechos que se ceden y solamente sobre ellos, con las limitaciones que las partes hayan acordado. Así ocurre por ejemplo, cuando un editor adquiere los derechos que el escritor tiene sobre su obra literaria.

115. ¿La cesión se refiere a todos los derechos?

No necesariamente. La cesión puede ser parcial, de modo que ciertos derechos sean de titularidad de una persona y otros de titularidad de una o varias personas distintas. Puede también limitarse el espacio de tiempo por el cual se ceden los derechos, o el territorio dentro del cual pueden ejercerse, o la cantidad de utilizaciones para los que se ceden, o las tecnologías para las cuales se hace la transferencia de derechos. Por ejemplo, un escritor puede ceder a una editorial extranjera los derechos para la traducción de su obra a un determinado idioma, pero conservar los derechos respecto de los restantes idiomas.

116. ¿Cómo se realiza una cesión de derechos?

Para efectuar una cesión de derechos, debe suscribirse un contrato mediante escritura pública o mediante escritura privada y autorizada ante notario. El contrato debe individualizar a las partes; identificar claramente la obra cuyos derechos se ceden con sus datos de inscripción; mencionar la remuneración pactada; mencionar si la cesión es temporal o definitiva. El contrato debe inscribirse en el Registro de la Propiedad Intelectual, dentro del plazo de 60 días corridos.

117. ¿Qué son las licencias de uso?

Una **licencia** de uso es la autorización o permiso que da un titular de derechos de autor, para que otra persona utilice la obra de la forma señalada en el permiso. Esta autorización puede o no estar sujeta a un pago, lo que dependerá del titular de los respectivos derechos.

Puede ocurrir que toda una clase de obras sea gestionada por una sola sociedad de gestión colectiva. En tales casos, será la respectiva sociedad la que otorgue las licencias en igualdad de condiciones (como los derechos otorgados o la remuneración a pagar) a todos quienes solicitan determinada utilización de una obra y paguen la tarifa determinada para la utilización de una obra.

118. ¿Para usar obras ajenas basta con pagar por ellas?

Eso depende. Lo normal es que no sea así, sino que haya que pedir la autorización que cada autor puede otorgar al precio que estime conveniente.

Sin embargo, hay ocasiones en que los permisos o licencias para toda una clase de obras es gestionada por una sola

organización, que se llama **sociedad de gestión colectiva de derechos**. Una sociedad de este tipo, establece tarifas para el uso del catálogo de las obras de titularidad de sus asociados. De este modo, el interesado no tiene que recurrir a cada autor o titular para obtener sus autorizaciones, pues basta que pague a la respectiva sociedad la tarifa cobrada da derecho a usar las obras de su catálogo. Así ocurre, por ejemplo, con las canciones cuyos derechos gestiona la Sociedad Chilena del Derecho de Autor.

Por otra parte, existen ciertos casos de las denominadas **licencias obligatorias** o licencia no voluntarias, en que no hay autorización directa del titular de derechos, pero sí hay una remuneración equitativa de por medio, que puede ser fijada por ley o por las entidades de gestión colectiva de derechos. Las situaciones comúnmente sujetas a esta forma de autorización, a nivel internacional, son los casos de radiodifusión de fonogramas, y –más relevante para la industria editorial, en especial de ciertos países en desarrollo- la traducción de obras desde idioma extranjero al idioma local. Actualmente, y a pesar de su gran utilidad, no existen licencias obligatorias respecto de obras literarias en Chile, a diferencia de lo que ocurre en otros países de la región, como Colombia y México.

119. ¿Qué es una sociedad de gestión colectiva?

Las **sociedades de gestión colectiva de derechos** son las instituciones que reúnen a distintos titulares de derechos de autor y que están encargadas de la administración de las autorizaciones y licencias de las obras de los autores que forman parte de ellas; son también las encargadas de recaudar y distribuir entre sus miembros la remuneración obtenida por los usos que gestiona.

120. ¿Qué requisitos debe cumplir la autorización o licencia?

La autorización debe ser escrita, y como mínimo debe precisar los derechos concedidos, el plazo de duración, la remuneración y la forma de pago, el número mínimo de ejemplares o espectáculos autorizados o bien si son ilimitados. Esta autorización deberá constar por escrito y debiera contener claramente los elementos que identifiquen los usos que el autor por este intermedio está autorizando, además de los elementos que establece la ley como mínimo.

121. Si obtengo la autorización, ¿puede alguien más usar la misma obra?

Eso depende de si la autorización conferida incluye alguna cláusula de exclusividad. Si no hay mención al respecto, según la ley, las autorizaciones no confieren el uso exclusivo de las obras, y por tanto, el titular de los derechos de autor podría entregar más autorizaciones, sin que exista mayor limitación que lo que se estipule en los contratos específicos. Por ejemplo, el titular puede permitir la publicación en un determinado país y reservándose el derecho de publicación para otros, o bien permitiendo la distribución de la obra en un libro de tapas duras y reservándose la publicación en ediciones de bolsillo. Esto es lo que permite que se realicen licencias duales por parte de titulares de derecho de autor; vale decir, estas autorizaciones de uso pueden no ser exclusivas y, por tanto, el editor que contrata no tendrá un monopolio de uso, sino en las condiciones que se establezcan en el mismo contrato de licencia. De ahí la necesidad de disponer de prácticas contractuales que respondan a los requerimientos específicos del sello editorial.

VIII. El Contrato de Edición de Obras Literarias

122. ¿Cómo se transfieren los derechos de autor sobre una obra literaria?

Por regla general, esa transferencia debe realizarse mediante contrato celebrado entre el autor y la persona a la que se transfieren los derechos.

En el caso de las publicaciones impresas, en que la persona que edita la obra, ordena su impresión y la pone a disposición del público no es el autor, sino el editor, la transferencia de los derechos que posibilitan esa explotación se hace mediante el **contrato de edición**. Nuestra ley regula de manera especial este contrato, estableciendo una serie de formalidades y requisitos que ellos deben cumplir.

123. ¿Qué es el contrato de edición?

El contrato de edición es aquel contrato donde el titular de derechos de autor entrega o promete entregar una obra al editor y este se obliga a publicarla, a su costa y beneficio, y a pagar una remuneración al autor.

La ley establece que el contrato de edición confiere al editor sólo los derechos de imprimir, publicar y vender los ejemplares de la obra conforme a lo convenido, reteniendo el autor los demás derechos de explotación. Esos otros derechos, como el de traducción o el de adaptación, pueden ser objeto de otras transferencias.

124. ¿Qué formalidades debe cumplir el contrato de edición?

Este contrato debe cumplir con una serie de formalidades, siendo la más relevante que sólo se perfecciona a través de una escritura pública o bien un documento privado firmado ante notario. Además, el contrato debe incluir todas las menciones que establece la ley. Finalmente, una vez que el contrato ha sido firmado por ambas partes, el editor debe inscribir el contrato de edición ante el Registro de Propiedad Intelectual, a efecto de gozar de todos los derechos que la ley establece a su favor.

125. ¿Qué ocurre si no se cumplen con las formalidades?

Si no se cumplen con las formalidades, se vería afectada la eficacia del contrato, es decir, la posibilidad de exigir su cumplimiento. Sin embargo, es discutible si el contrato que no cumple con todos los requisitos es nulo respecto de las partes o también es ineficaz respecto de terceros. De cualquier forma, para evitar inconvenientes, debe otorgarse escritura pública, o bien firmar un contrato privado ante notario.

126. ¿Qué menciones debe incluir el contrato de edición?

El contenido mínimo del contrato de edición, conforme a la normativa de derecho de autor, es el siguiente:

- a. La individualización del autor y del editor (nombre, profesión, domicilio, etc.);
- b. La individualización de la obra (es decir, su título);
- c. El número de ediciones que se conviene y la cantidad de ejemplares (o tiraje) de cada edición;
- d. La circunstancia de concederse o no la exclusividad al editor;
- e. La remuneración pactada con el autor, que no podrá ser inferior al 10% del precio de venta al público de cada ejemplar en caso de remuneración por precio de venta, y su forma de pago, y
- f. Las demás estipulaciones que las partes convengan.

La forma en que cada contrato regule cada aspecto exigido

por la ley puede variar; por ejemplo, la forma de calcular la remuneración del autor puede ser por un monto fijo o por montos variables según el número de ejemplares vendidos, pero no pueden omitirse ninguna de las menciones recién señaladas. El contenido de cada mención dependerá de la negociación entre el autor y el editor, siempre respetando los márgenes legales.

127. ¿Qué ocurre si se omiten los elementos del contrato de edición?

La omisión de alguno de estos elementos no implica la pérdida de derechos, sino que da lugar a la imposición de multas, además de la obligación de subsanar la omisión. Todo ello mira a resguardar los intereses de los autores y la certeza sobre los detalles de la relación jurídica entre el creador y la persona o empresa que explota la creación artística, por lo que es importantísimo ser cuidadosos.

128. ¿Se pueden negociar otros derechos en el contrato de edición?

Sí, es posible agregar otros derechos de explotación en el contrato de edición. Es importante, en cualquier caso, negociar con el autor el alcance de esas cláusulas, de forma tal que sea para el autor atractivo celebrar acuerdo sobre tales derechos, y siempre que exista real interés por parte del editor en ejercer esos derechos de explotación en lugar de privar al autor de la posibilidad de ejercerlos. Así, se puede acordar entre el autor y el mismo editor, además de la publicación de la obra: la comercialización y la publicidad que se dará a una obra; la negociación de licencias para material promocional exclusivo (como agendas, afiches u otros); la publicación de la traducción de la obra; los derechos de adaptación cinematográfica o teatral; la publicación de la obra como libro digital; la publicación en distintos formatos, etc.

129. ¿Qué obligaciones conlleva el contrato de edición?

De acuerdo con la ley, además de la obligación de editar y publicar la obra para que sea puesta a disposición del público, el contrato de edición impone otros deberes. Por ejemplo, si la remuneración se calcula como un porcentaje sobre la venta, el editor debe rendir cuenta al titular del derecho por lo menos una vez al año, detallando la cantidad de ejemplares existentes y vendidos, y el monto que se ha pagado o se debe al autor.

Además, el editor debe editar y publicar la obra dentro del plazo convenido en el contrato o, si no se ha fijado plazo, dentro de un año desde la entrega del original. Asimismo, si el contrato es por más de una edición, y se han agotado los ejemplares de la última edición publicada, el editor debe publicar una nueva edición dentro de un año desde el requerimiento judicial hecho por el autor.

130. ¿Incluye el contrato de edición la subida de contenidos a través de Internet?

No la incluye, si se contrata solamente según las menciones que la ley exige. La puesta a disposición en Internet de todo o parte de la obra forma parte del derecho de comunicación pública, por lo debe acordarse mediante contrato cualquier tema relacionado.

La conveniencia de que los contratos de los editores con los autores contemplen la posibilidad de poner la obra a disposición del público a través de Internet, radica en que eso garantiza un mayor margen de maniobra ante la eventual migración de soportes de promoción y comercialización de obras literarias.

131. ¿Incluye el contrato de edición la publicación en otros países?

Eso es algo que las partes deben acordar. Lo usual en el medio nacional es que el contrato se celebre para la publicación y comercialización de una obra en el país o para los países de la lengua castellana.

132. ¿Incluye el contrato de edición la publicación de la obra en una antología?

No, la celebración de un contrato de edición no supone que la obra pueda publicarse reunida con otras obras. Del mismo modo, si se ha celebrado un contrato de edición para publicar junto con otras obras, no puede el editor publicar separadamente dicha obra. Es decir, debe fijarse en el contrato de manera expresa si la obra se publicará separadamente o junto a otras, y el editor debe respetar esa obligación.

133. ¿Puede dejarse sin efecto el contrato de edición?

El contrato de edición puede dejarse sin efecto tanto por el autor como por el editor de una obra, cuando la respectiva contraparte incumple en alguno de los deberes fijados por el contrato o por la ley.

Conforme a la ley, el autor tiene derecho a dejar sin efecto el contrato de edición en tres casos distintos: primero, cuando el editor no ha publicado la obra dentro del plazo convenido o después de un año de entregado el original; segundo, cuando el editor está facultado para más de una edición de la obra, pero no ha publicado una nueva edición dentro de un año después de ser requerido judicialmente por el autor; tercero, si después de 5 años de publicación no se ha vendido al público más del 20% de los ejemplares de la obra, caso en el cual el autor deberá comprar los ejemplares sobrantes al editor a precio de costo.

El editor, por su parte, tiene derecho a dejar sin efecto el contrato de edición en caso de que el autor no haya hecho entrega de la obra a publicar dentro del plazo convenido, o bien, a falta de acuerdo, dentro de un año desde la fecha del convenio.

Sin perjuicio de esas reglas legales, las propias partes pueden acordar formas distintas de terminación del contrato de edición.

134. ¿Qué requisitos tiene la publicación de una obra?

Como requisitos mínimos, la ley obliga al editor a consignar en cada uno de los ejemplares que se publiquen, los siguientes elementos:

- a. El título de la obra;
- b. El nombre o seudónimo del autor o autores, y del traductor o coordinador, salvo que hubieren decidido mantenerse en anonimato;
- c. La mención de reserva, con indicación del nombre o seudónimo del titular del derecho de autor y el número de la inscripción en el registro;
- d. El año y el lugar de la edición y de las ediciones anteriores, en su caso;
- e. El nombre y la dirección del editor y del impresor, y
- f. El tiraje de la obra.

No añadir estas menciones da lugar a la imposición de multas, además de la obligación de subsanar la omisión.

135. ¿Cómo pueden integrarse fotografías ajenas en una edición?

En el caso de las fotografías, que pueden ser utilizadas para ilustrar la portada o el interior de un libro, deben existir

resguardos de derecho de autor. La ley sostiene que sólo al fotógrafo le corresponde el derecho exclusivo de reproducir, exponer, publicar y vender sus fotografías, respondiendo por tanto a la regla general de usos exclusivos por parte del autor. Ahora bien, la ley se pone en caso en que dichas fotografías hayan sido realizadas en virtud de un contrato, sea o no de trabajo, caso en el cual el derecho de autor le corresponde a quien encarga dicha obra. La ley chilena sólo establece normas especiales relativas a la titularidad de la fotografía por parte de quien contrata al fotógrafo tratándose de diarios, revistas y publicaciones periódicas, pero que no son aplicables a editoriales en otros contextos.

Es siempre recomendable que las editoriales aclaren por la vía contractual con el fotógrafo, que la titularidad de los derechos de autor de las fotografías que obtenga en el marco de dicha relación con la editorial, le pertenezcan a ésta. De lo contrario, pueden surgir una serie de problemas respecto de utilización de fotografías para nuevas ediciones, recopilaciones, etcétera, que es mejor resolver con anterioridad.

Cualquiera sea el caso, la ley también señala que la sola cesión del negativo o de un medio análogo de reproducción de la fotografía, supone la cesión del derecho exclusivo que goza el autor. Sin embargo, en los hechos, el creciente empleo de la fotografía digital prácticamente relega esta norma al olvido. En general, para las fotografías aplican las mismas reglas generales respecto de la cesión y el licenciamiento. Es decir, la ley se pone en el caso en que un tercero contrate los servicios de un fotógrafo, caso en el cual –dado que existen contraprestaciones de por medio– los derechos de autor le corresponden a este tercero que encarga y no a quien toma las fotografías.

136. ¿Cómo se pueden utilizar las ilustraciones?

Las ilustraciones, así como las fotografías, dibujos, pinturas y otras obras visuales, se encuentran protegidas por derecho de autor, por lo que gozan de derechos exclusivos cuya titularidad en principio corresponde al creador. Si bien el tratamiento de las ilustraciones no tiene las presunciones que existe para las fotografías (cesión mediante entrega de negativo, diferencias entre relación contractual y trabajo independiente, etc.), en general el tratamiento es similar. Por lo dicho, es recomendable que en el caso de las ilustraciones, ya sean parte de una edición particular o para

adornar la carátula de un libro, la relación sea previamente documentada para evitar eventuales problemas relativos a derechos de autor en futuras utilizaciones.

137. ¿Cómo puede el editor eximirse de responder por las infracciones hechas por el autor de una obra?

El contenido ilícito de una obra intelectual significa una serie de costos para el editor, que pasan no solamente por el deber de reparar el daño causado a otros, sino también por las pérdidas que implica la impresión de ejemplares de una obra que no pueden ser comercializados. Una mera declaración de exclusión de responsabilidad por los contenidos generados por el autor, no tiene efecto práctico. Como resguardo ante eventualidades de esa naturaleza, una práctica extendida en otros países (además del incentivo a un ejercicio celoso de la función editorial) es incluir, en los contratos de edición o en protocolos añadidos a dichos contratos y conocidos solo por los contratantes, cláusulas que distribuyan los eventuales costos de litigación que la publicación de la obra signifique para el editor y los costos de indemnizar a los afectados.

IX. Uso y Circulación de Obras en Internet

Con la proliferación de las comunicaciones en el entorno digital, la aplicación del derecho de autor se ha vuelto problemática. El uso de obras protegidas en Internet en casi todos los casos implica utilizaciones que normalmente requerirían autorización de los autores o titulares de derechos. Por lo tanto, si no hay autorización legal, o si el uso de la obra no califica entre los **usos justos**, la circulación de obras por Internet puede estar marcada por la ilicitud.

138. ¿Se aplica el derecho de autor en Internet? ¿Qué ley se aplica?

Sí, la protección de una obra no depende de si está o no en Internet. Lo que importa para la protección legal es la existencia de la obra como expresión formal y original de una idea, sin importar cuál sea el soporte o aparato en que esté contenida.

Si bien la protección por derechos de autor está presente en casi todo el mundo, la determinación de la ley aplicable

podría ser un aspecto más complejo. En general, el criterio a seguir es que los usos se rigen por la ley del país donde se verifican, con independencia del país donde van a radicarse sus efectos.

139. ¿Están protegidas por derecho de autor las páginas web o los blogs?

Sí. Las páginas web son una clase de obras que la ley no menciona entre las obras protegidas, pero que por su carácter de expresiones originales de ideas estarán protegidas por derechos de autor. Los blogs, por su parte, estarán protegidos en su calidad de escritos, sin importar que ya se hayan subido a Internet o no para su protección.

En consecuencia, su uso necesita de autorización, no obstante lo cual algunos incluyen condiciones de uso favorables a la reutilización, como ocurre con los sitios que usan licencias Creative Commons. Por ejemplo, el blog chileno *ElFrancotirador.cl* constituye una obra protegida; sin embargo, copiar sus contenidos está permitido siempre que se haga respetando los términos de la licencia Creative Commons que ese blog utiliza.

140. ¿Se puede poner una foto u otra obra ajena en una página web, mencionando la fuente?

Depende. En principio, el uso de una fotografía en Internet se rige por las mismas reglas que para cualquier otro uso; en otros términos, se requiere autorización del fotógrafo o de quien encargó la foto o del empleador del fotógrafo si trabaja para el Estado o una empresa periodística. Así, si se quiere comentar una noticia utilizando una foto aparecida en *La Cuarta*, no es suficiente mencionar la fuente para usarla, sino que se requiere permiso para hacer ese uso. Sin embargo, aún cuando es discutible si en nuestro país el derecho de cita se extiende a las fotografías, la misma ley también autoriza uso incidental y excepcional de una obra con el propósito de crítica, comentario, caricatura, enseñanza, interés académico o de investigación, siempre que dicha utilización no constituya una explotación encubierta de la obra protegida. Esta excepción puede proporcionar algún margen de maniobra para hacer uso de imágenes, siempre que ellas no sean audiovisuales.

141. ¿Qué se puede hacer con lo que se encuentra en Internet?

Como en la generalidad de los casos, si hay una obra protegida, aunque ella esté disponible para el acceso desde el punto de vista de la tecnología (es decir, en una página o un enlace), no significa que su uso sea lícito.

Por eso es importante revisar las condiciones de uso de una página web o de una obra. Si nada se dice, debe entenderse que están todos los derechos reservados y que hay que pedir autorización para hacer usos como bajar contenido al computador o publicarlo en un sitio propio. Pero si existen menciones especiales, como ciertos permisos para reproducción o una licencia como Creative Commons, se pueden hacer los usos que esas licencias permitan. Por supuesto, las excepciones y limitaciones a los derechos de autor previstas en la ley también pueden ser aplicadas respecto de obras disponibles en línea, en su caso.

142. ¿Qué pasa si otros usan lo que yo subo a Internet?

Acceder a los contenidos disponibles en Internet para el público implica realizar copias de los contenidos en el computador de quien accede; esas copias están permitidas por ley. Sin embargo, subir o descargar material protegido sin autorización podría constituir una infracción de derechos de autor. Si una persona escribe un blog o sube una fotografía propia o un vídeo propio, ese material está protegido; otra persona no puede hacer uso de esos materiales en su propia web o descargarlos sin pedir permiso. Así, por ejemplo, si una persona sube una foto del valle de Santiago y luego esa foto aparece en una campaña publicitaria o en un medio de prensa sin que existiera autorización (en una licencia o mediando una solicitud), hay infracción de derechos de autor, que incluso puede perseguirse judicialmente.

143. ¿Cómo pueden usarse los contenidos disponibles en Internet?

El solo hecho de estar disponible a través de Internet, no quiere decir que su utilización sea libre o que no existan derechos de autor sobre dicho contenido. Esto es aplicable a los blogs, las ilustraciones, las fotografías, incluso a las mismas páginas web. En consecuencia, a todas esas obras les son aplicables las mismas reglas de derecho de autor común, siendo necesaria la autorización del titular de los derechos de autor o de la ley. No obstante, existen casos

en que el autor permite de antemano el uso de sus obras, mediante licencias abiertas. Sin embargo, aún en este caso, deben respetarse los términos de dicha licencia para no incurrir en infracción a los derechos del autor.

Existen también bases de datos que entregan información e incluso reúnen contenidos cuyo uso no requiere autorización previa. Así, por ejemplo, existe una serie de bancos de imágenes de utilización libre como *Stock.Xchng* (<http://www.sxc.hu>) y *Morgue File* (<http://www.morguefile.com>), entre otros, que sirven para dicho efecto, así como también la utilización de fotografías en el banco de datos de *Flickr* (<http://www.flickr.com>) donde es posible buscar imágenes que estén licenciadas con alguna licencia Creative Commons que permita usos comerciales.

144. ¿Se puede copiar o subir a Internet el índice de un libro?

No existe una disposición legal inequívoca al respecto. Por un lado, el índice es parte del contenido de una obra literaria, por lo que se aplican las mismas reglas que para el resto del contenido de la obra. No obstante, es una práctica habitual permitir acceso a esa sección de una obra, para dar a conocer cuáles son los contenidos más sustantivos de la obra y cuál es su ubicación, por tratarse de información esencialmente referencial y no contenido original propiamente tal. Por otro lado, aun cuando no existen decisiones judiciales al respecto, la nueva ley de derechos de autor permite ciertos usos incidentales con el propósito de crítica, comentario, caricatura, enseñanza, interés académico o de investigación, siempre que dicha utilización no constituya una explotación encubierta de la obra protegida. Esta excepción permitiría hacer usos de las obras tales como hacer disponible su índice en línea.

145. ¿Es legal subir el capítulo de un libro a Internet?

No sin autorización expresa del autor. Esa autorización puede incluso ser agregada en un contrato de edición, pero requiere mención explícita, pues no se presume incluido el permiso para subir a Internet en el contrato de edición.

Subir una parte de un contenido a Internet es una de las formas más útiles de generar interés en el mismo, que va más allá de la mera mención en medios de prensa o de crítica. Es decir, Internet se convierte en una gran oportunidad

de dar al público una muestra de lo que los creadores están haciendo, a fin de lograr mayor difusión y generar más público interesado en las obras editadas.

X. Responsabilidad

El uso no autorizado de una obra protegida por derechos de autor puede originar responsabilidad en quien infringe tales derechos. Una infracción puede dar origen a dos tipos de responsabilidad: una civil, que obliga al infractor a indemnizar los perjuicios ocasionados resultantes de la infracción; y otra penal, que implica imponer sanciones, económicas y/o privativas de libertad, a los responsables de la infracción. Las siguientes páginas refieren muy brevemente a algunos aspectos de la responsabilidad asociada a los derechos de autor.

146. ¿Qué delito se comete cuando se hace uso indebido de una obra?

La ley contempla diversas figuras constitutivas de infracción a los derechos de autor, cada una asociada a una forma de penalización consistente en una multa, y en algunos casos, también a penas privativas de libertad. El uso indebido puede existir por realizarse la explotación de una obra sin mediar autorización expresa del autor, o por alterarse el contenido de la obra o falsificarse su autoría y la atribución de derechos sobre ella.

Así, la regla general para las infracciones a la ley será multa de 5 a 50 UTM. Pero las penas aumentan progresivamente de acuerdo al importe de los perjuicios ocasionados.

147. ¿Es posible obtener una reparación económica cuando alguien hace uso indebido de una obra?

Sí, es perfectamente posible. La concurrencia de una multa no impide que se pueda exigir la indemnización por el daño causado con la infracción.

148. ¿Qué debe hacerse cuando la obra propia está disponible en Internet sin autorización?

Todo uso de los derechos exclusivos que la ley confiere al autor efectuado sin autorización de su titular o por la ley constituye una infracción y, eventualmente, un delito. Ahora bien, antes de adoptar cualquier medida ante tribunales,

lo más recomendable en estos casos es solicitar directamente que los contenidos dejen de ser puestos a disposición del público.

En este sentido, la reciente reforma a la ley sobre derechos de autor ha establecido un procedimiento a propósito de los contenidos disponibles en Internet, a efecto de que tales contenidos sean retirados de Internet. Como tal procedimiento involucra la intervención judicial, es necesario contar con asesoría jurídica profesional para iniciar tales actuaciones.

149. ¿Quién responde por la infracción a los derechos de autor en Internet?

Las personas que realizan las infracciones son directamente responsables, conforme a las reglas generales. Adicionalmente, las empresas que proveen servicios de acceso, de transporte de datos y de almacenaje de datos, podrían eventualmente verse también sujetas a responsabilidad civil (es decir, el deber de indemnizar al perjudicado) por los actos de infracción producidos en sus sistemas, salvo que ellas cumplan con las normas de exención de responsabilidad que fija la misma ley.

150. ¿Qué pasa con los libros o discos falsificados incautados?

La ley autoriza que el titular de derechos perjudicado con la acción delictiva solicite al tribunal que ordene la destrucción de los ejemplares ilícitamente producidos o comercializados. Sin perjuicio de ello, la ley permite que, bajo la autorización del titular de los derechos de autor, los ejemplares ilícitos sean destinados a beneficencia.

151. ¿Puede el editor ser responsable por una publicación que infringe derechos de autor?

Sí, puede eventualmente ser responsable. La tipificación de los delitos de propiedad intelectual no distingue la calidad de la persona, sino sólo los actos que constituyen infracción. Por cierto, la responsabilidad del editor será distinta conforme a la naturaleza del delito y a su participación en él. No obstante, en la generalidad de los casos será al menos civilmente responsable, es decir, deberá pagar indemnización de perjuicios al titular de derechos perjudicado.

152. ¿Qué ocurre si se publica una obra del dominio público sin atribuirla a su verdadero autor?

Publicar una obra del dominio público bajo un nombre distinto al del verdadero autor de la obra constituye un delito penado con multa. Para que la multa sea aplicable, debe probarse que quien publica la obra bajo nombre distinto lo hace “a sabiendas” de la verdadera autoría que debía reconocer. En este sentido, aun cuando no existe una lista de obras de dominio público, es razonable esperar que las personas involucradas en la labor editorial tengan al menos cierto conocimiento respecto de obras célebres consideradas como clásicos de la literatura.

153. ¿Puede un editor ser responsable por las injurias y calumnias que un autor emite en su libro?

La calumnia (falsa imputación de un delito a una persona) y la injuria (expresión en deshonra o descrédito de una persona) son delitos penales. La responsabilidad penal es esencialmente personal; en consecuencia, es el autor quien debe responder penalmente por incurrir en ellas.

No obstante, las personas naturales o jurídicas propietarias del medio de comunicación a través del cual la calumnia o injuria se haya difundido, pueden eventualmente ser civilmente responsables en solidaridad con el autor, lo que significa que tanto éste como la empresa deban responder en el resarcimiento de los daños causados.

XI. Temas Emergentes en Derechos de Autor

i) Google Books y Google Scholar

154. ¿Qué es Google Books?

Google Books es una iniciativa de indexación de contenidos literarios en buscadores de contenidos en Internet, que resulta interesante desde el punto de vista de las posibilidades de difusión de las obras y de las alternativas de explotación de la misma.

Dado que todos los derechos patrimoniales son de exclusiva titularidad original del autor, cuando se trata de puesta a disposición del público a través de Internet –ya sea a través de medios *streaming*, o bien a través de formatos que permitan la descarga de trozos de una obra protegida por derecho de autor–, el titular de los derechos debe autorizar su uso.

155. ¿Cómo se participa en Google Books?

Google entrega una plataforma tanto a editores como a bibliotecas de distintas partes del mundo para que obras literarias escogidas sean escaneadas e indexadas por el famoso buscador, permitiendo ingresos a ambas partes por medio de un sistema propio de publicidad no invasiva. Lo anterior, permite por tanto un nuevo sistema de explotación del negocio editorial, ya no a través de la publicación y distribución editorial tradicional, sino que esta vez a través de la plataforma electrónica de Google, que, además, permite ser insertada en las páginas web de las editoriales.

156. ¿Pueden estar en Google Books las obras protegidas en Chile?

Sí, pueden estarlo. Dado que el acto de indexación no supone necesariamente la puesta a disposición pública de la obra, a menos que sea expresamente autorizado por parte del autor –o la editorial, en el caso de que esta sea la titular de los derechos–, no se requiere de autorizaciones relativas al derecho de autor para incorporar una obra al sistema. Google no hace accesible a los usuarios la totalidad de la obra ni partes significativas de ella. Por consiguiente, la indexación de los contenidos sólo implica un acto de publicidad que, a diferencia de los mecanismos tradicionales de venta, genera un ingreso adicional para quienes se suman a la iniciativa.

Por consiguiente, en principio no es necesario autorización propia del derecho de autor, mas parece razonable realizar un tratamiento especial a la distribución de dichos réditos, particularmente en el caso de aquellos sellos editoriales que en sus contratos hacen partícipe al autor de cualquier beneficio económico que pudiere reportarse de la obra. En el caso de Google Books, tales beneficios se originan del sistema de búsquedas contextuales asociado a la indexación de las obras.

157. ¿Qué pasa si hay conflictos entre empresas nacionales y Google Books?

Por ser Google Books una empresa extranjera, deben aplicarse reglas especiales, pero esto suele estar regulado en los contratos de alojamiento de contenidos que ofrece Google. En ellos, las partes someten el conocimiento y resolución de las diferencias suscitadas con motivo del cumplimiento del contrato a tribunales de Estados Unidos. Del mismo modo,

por lo general, la resolución de los asuntos se somete a la legislación estadounidense. Esto resulta importante dado que ante cualquier problema de índole legal que acontezca a raíz de los efectos de este contrato, deberá ser llevado ante los tribunales de los Estados Unidos, lo que eventualmente puede suponer gastos judiciales y extrajudiciales que es necesario anticipar.

158. ¿Qué ocurre con el acuerdo entre Google Books y el gremio estadounidense de autores? ¿Afecta a Chile?

El famoso caso suscitado entre el gremio estadounidense de autores literarios y Google Books, se produjo por una demanda de aquéllos en el año 2005 por considerar que Google Books infringía derechos de autor al digitalizar una enorme cantidad de libros protegidos y utilizarlos comercialmente, debiendo pagar al gremio conforme a sus ingresos por publicidad. Google, en tanto, se refugiaba en el *fair use* y en su negativa a digitalizar libros cuando hubiera petición expresa de no hacerlo.

Como es habitual en los Estados Unidos, el caso no llegó a una sentencia, sino que las partes involucradas decidieron llegar a un acuerdo. Tal acuerdo aún no es definitivo, sino que se continúa revisando en sus numerosos detalles. Entre esos detalles se consideran cuestiones relacionadas con obras huérfanas, con obras de dominio público y mucho más, que podría tener consecuencias con la difusión de las mismas obras en la plataforma de Google Books para el mundo entero. No obstante, al no estar completo dicho acuerdo, tampoco ha pasado por una revisión judicial y mucho menos por ejecución alguna que permita anticipar a cabalidad sus implicancias.

159. ¿Qué es Google Scholar?

Google Scholar es un motor de búsqueda que realiza la indización a texto completo de publicaciones académicas y científicas de distintos formatos, pertenecientes a distintas disciplinas. Esto incluye a las publicaciones periódicas como revistas académicas. Funciona de forma muy similar a Google Books, aun cuando se trata de una iniciativa separada que además de la indización incluye metadatos para identificar artículos dentro de los volúmenes individuales de las publicaciones.

ii) Los audiolibros

160. ¿Qué es el audiolibro?

El audiolibro es una obra. Desde el punto de vista del derecho de autor, un audiolibro es un mecanismo que soporta una obra, en ciertos casos derivada de una obra literaria preexistente, en otros una obra originaria en sí o simple copia de otra. Es decir, puede tratarse de una grabación de contenido original, o bien puede tratarse de la lectura de una obra literaria preexistente, y en tal caso es una obra derivada.

161. ¿Se necesita siempre autorización para grabar un audiolibro?

En el caso de obras que estén en el dominio privado, la confección de un audiolibro va a requerir una autorización especial por parte del titular de derechos de autor del libro. Dicha autorización no se presume incluida en el contrato de edición, sino que debe ser acordada expresamente con el respectivo autor. Así, cuando se quiera grabar el audiolibro de la última novela de José Miguel Varas, deberá ser el propio autor, o bien la editorial en el caso que tenga titularidad sobre estos derechos, quien deberá otorgar la autorización para que se pueda llevar a efecto respetando la normativa. No obstante, a contar de la última reforma a la legislación sobre derechos de autor, está permitido que se haga cualquier uso que permita dar acceso a discapacitados. Esto podría incluir la creación de audiolibros sin fines comerciales, por medio de la lectura de ejemplares que faciliten el acceso a las obras, pero destinados solamente a personas con discapacidad.

162. ¿Está protegido el audiolibro?

Sí, el audiolibro está protegido por derechos de autor. Los denominados audiolibros o libros en formato de audio han tenido cada vez mayor importancia desde el punto de vista de la regulación del derecho de autor. Esto, fundamentalmente por la relevancia comercial que ha tenido la venta de este tipo de formatos considerando la masificación relativa de la que goza aparatos de reproducción musical móvil, como iPods, reproductores de MP3 y teléfonos, los cuales permiten conocer el contenido de una obra literaria sin necesidad de portar un libro o desviar la vista. También gracias a ellos los discapacitados visuales pueden acceder a obras literarias que de otra forma sólo podrían acceder a tra-

vés de formatos exclusivamente diseñados para ellos como el lenguaje braille, los que se caracterizan por ser excesivamente onerosos y poco flexibles en su uso.

iii) Creative Commons y el licenciamiento abierto de contenidos

Desde que los contenidos comenzaron a cobrar importancia económica, la tendencia de la normativa de propiedad intelectual en general ha sido conceder cada vez mayor control, mayor protección sobre las obras, en contra del avance tecnológico que ha supuesto mayores posibilidades de acceso a las mismas. A partir de ello, en los últimos años ha sido posible apreciar los problemas que supone una legislación que no se encuentra equilibrada desde el punto de vista de los intereses en juego. Por un lado, los intereses de los titulares de derechos de autor y, por otro lado, los intereses del público se han visto desequilibrados hacia estos titulares.

Lo anterior ha provocado el surgimiento de una serie de alternativas que permiten utilizar las ventajas que entregan las nuevas tecnologías e Internet para la distribución del conocimiento. Así, tomando como ejemplo la importante influencia del desarrollo del software libre, licencias como Creative Commons pretenden devolver, a través de un instrumento privado, el equilibrio perdido hacia un punto de justo equilibrio. Con Creative Commons, en particular, es el autor quien decide cómo su obra podrá circular a través de Internet. De esta forma se canaliza una facultad expresamente consagrada en nuestra legislación, la facultad que tienen los autores de autorizar a otros para hacer usos de sus obras.

163. ¿Qué son las licencias Creative Commons?

Las licencias Creative Commons son herramientas legales gratuitas que sirven para que los autores o titulares de derechos determinen la forma en la que sus obras podrán ser utilizadas por otros, sea en o fuera de Internet, con el fin de promover el acceso al conocimiento y la cultura.

164. ¿Qué utilidad tienen las licencias Creative Commons?

Las licencias Creative Commons sirven para aquellos autores que están de acuerdo con que sus obras sean usadas libremente por otras personas, o que quieran aprovechar las ventajas de la comunicación vía Internet para la difusión de sus obras.

165. ¿Qué clase de obras pueden ser licenciadas con Creative Commons?

Todas las obras que son producto de la creatividad humana pueden ser licenciadas con Creative Commons, sea que se trate de obras en formato analógico o digital.

166. ¿Las licencias CC sirven solamente en Internet?

No, este tipo de licencias están pensadas no sólo para la distribución de obras en Internet, sino para cualquier tipo de obras y cualquiera sea su modo de distribución, bastando una referencia a los términos de la licencia. Por ejemplo, las obras literarias que no se encuentran disponibles en el Internet, deberá agregarse en ellas el siguiente texto “Esta obra está publicada bajo una licencia Atribución 2.0 Chile de Creative Commons. Para ver una copia de esta licencia, visite <http://creativecommons.org/licenses/by/2.0/cl/>”, o el vínculo que corresponda a la elección de la licencia deseada.

Las ventajas que las licencias tienen en Internet están relacionadas con su potencial de difusión y con el uso de ciertas herramientas técnicas: una vez escogida la licencia, automáticamente el sitio web entrega *metadatos* para ser incluidos en el sitio web donde se pondrá a disposición pública la obra, si es del caso, para poder ser ubicada con mayor facilidad por motores de búsqueda especializados.

167. ¿Cuál es el costo por usar estas licencias?

Las licencias Creative Commons son gratuitas.

168. ¿Cómo se licencia una obra con Creative Commons?

El procedimiento para licenciar una obra con Creative Commons se realiza de forma gratuita a través de su página web (<http://creativecommons.org>). En un sencillo proceso, se guía al autor (o titular de derechos) paso a paso, escogiendo las condiciones que dan forma a cada tipo de licencia, conforme a la intención del autor.

Una vez escogida la licencia, los titulares de derechos sobre las obras deben adjuntar los términos originales de la licencia a cada nueva copia que distribuyan. Por ejemplo, al copiar un texto que está bajo una licencia no comercial, debe notificarse a los destinatarios de la copia que ese archivo está también bajo una licencia no comercial.

169. ¿Cómo escojo una licencia Creative Commons?

La peculiaridad de estas licencias libres o abiertas es que se encuentran prediseñadas, y pueden ser adoptadas por los creadores o titulares de los derechos aun antes de ser requeridas por eventuales interesados en hacer uso de sus obras.

Por ejemplo, un autor puede autorizar todo tipo de usos y reproducciones de su obra, pero reservándose los usos comerciales. Esto supondrá que otras personas no están autorizadas a realizar usos de tales obras con fines comerciales. Quien quiera hacer un uso comercial, por ejemplo para hacer una nueva edición de un libro o para usar un poema en una antología, será sólo el titular de los derechos quien podrá autorizarlo, esta vez en forma expresa y específica.

170. ¿Qué elementos tienen las licencias Creative Commons?

Las licencias Creative Commons se elaboran a partir de cuatro elementos que se conjugan entre sí. Estos elementos son:

- 1) **ATRIBUCIÓN O RECONOCIMIENTO.** Se debe identificar por su nombre al autor de una obra, sin importar el uso que se haga de ella. Aun si se crea una obra derivada que tome como base una obra original licenciada por Creative Commons, debe mencionarse al autor de la obra original. Es el único elemento que se encuentra en todas las licencias Creative Commons. Se identifica por la sigla **BY**.
- 2) **NO COMERCIAL.** La inclusión de este elemento significa que el autor autoriza cualquier tipo de uso, pero reservándose la eventual explotación económica de la obra. Es decir, el autor puede explotar económicamente su obra, pero el usuario no. Lo que determina el carácter “comercial” es la compensación monetaria o provecho económico. Por ejemplo, no será un uso comercial el fotocopiar un libro con fines de uso privado, pero sí lo será la fotocopia de un libro para la venta al público. Se identifica por la sigla **NC**.
- 3) **COMPARTIR IGUAL O LICENCIAR IGUAL.** Si se incluye este elemento, quiere decir que está permitido a los usuarios crear obras derivadas, es decir, se puede traducir, modificar o adaptar la obra y distribuir esas nuevas obras, siempre que sean distribuidas bajo las mismas condiciones con las que se licenció la obra original. Así, se produce el denominado efecto *copyleft*, el que impide que las obras derivadas puedan pasar a estar regidas por el

sistema de protección predeterminado por la legislación. Se identifica por la sigla **SA**.

4) **SIN DERIVAR O NO DERIVAR**. Este elemento prohíbe la realización de obras derivadas de la obra original. Así, la inclusión de este elemento autoriza a los usuarios a copiar la obra y a distribuir copias (con o sin fin comercial, dependiendo de otros elementos), pero sin la posibilidad de intervenir la obra original. Se identifica por la sigla **ND**.

171. ¿Se pueden usar todos los elementos en una licencia Creative Commons?

Pueden usarse todos los elementos, pero no al mismo tiempo, pues hay una combinación de opciones que no tiene sentido: “Sin Derivadas” combinada con “Licenciar Igual”. Esta combinación no es válida porque la condición “Licenciar Igual” tiene sentido solamente respecto de las obras derivadas, que la condición “Sin Derivar” prohíbe. Como resultado de las posibilidades de combinación, existen seis diferentes licencias Creative Commons que pueden ser utilizadas en Chile.

172. ¿Qué ventaja tiene una licencia Creative Commons frente a la mayor protección que da el derecho de autor tradicional?

Una de las principales ventajas de las licencias Creative Commons, es lo atractiva que puede resultar para los titulares de derechos la oportunidad de ver aumentadas las posibilidades de difusión de sus obras, o que otros construyan sobre la base de su obra, o por la perspectiva de contribuir al trabajo intelectual común. Objetivos tan nobles como la difusión de las ideas y del arte, se satisfacen de mejor manera con licencias que aseguran a los usuarios de las obras las posibilidades de uso sobre las obras, mientras permiten un control último de los derechos de autor para el titular originario.

Además de ser gratuitas, estas licencias tienen la ventaja de entregar información fácil de entender al autor y al usuario, respecto de lo que está o no autorizado a hacer con la obra intelectual. El sistema permite escoger entre distintas alternativas de licencias, alguna de las cuales impide, por ejemplo, que se realicen obras derivadas como traducciones, mientras otras impiden la utilización de la obra para fines comerciales. Esto permite que sea el autor o titular de

los derechos de autor, y no la ley, quien determina qué se puede hacer con su obra y bajo qué condiciones.

El uso de estas licencias, por tanto, puede suponer una interesante alternativa para la distribución de obras literarias a través de Internet, dándole libertades al público para que pueda realizar determinados usos de las obras intelectuales, permitiendo experimentar con nuevas formas de promoción y comercialización, y así por tanto explotar nuevos modelos de negocio para el mundo editorial.

173. ¿Se pueden explotar comercialmente las obras licenciadas con Creative Commons?

Por supuesto que sí, el autor siempre puede seguir explotando su obra después de otorgar la licencia. Ahora bien, si al usar Creative Commons se incluye el elemento de “uso no comercial”, sólo el autor o titular de los derechos podrá explotar comercialmente la obra; otras personas no podrán usar, vender o copiar la obra para “conseguir un provecho comercial o una compensación monetaria privada”, a menos que tengan la autorización del titular de derechos.

De hecho, la opción de licencia no comercial ha sido diseñada para ser una herramienta que ayude a los autores a ganar dinero con su trabajo, permitiéndoles aumentar al máximo la distribución de sus obras (siempre que ello se verifique sin fines comerciales), pero manteniendo el control sobre la explotación comercial de ellas.

Las licencias Creative Commons incluyen una cláusula especial para compartir archivos en Internet, para que no sea considerada una infracción a la condición de uso no comercial (siempre que no haya ganancia económica), manteniendo intacto el potencial de Internet en la distribución y promoción de las obras licenciadas.

174. ¿Pueden revocarse las licencias CC?

Si bien la licencia se puede revocar, evitando que la obra siga circulando bajo Creative Commons, ello no obsta al uso de las obras ya adquiridas bajo las condiciones de licenciamiento previas. O sea, la revocación surte efectos para lo sucesivo, pero no respecto de obras adquiridas bajo los términos de la licencia revocada, mientras ésta estuvo vigente.

Por ejemplo, el 1 de agosto se lanza un nuevo libro con poesías de Armando Uribe, licenciado con alguna de las

licencias Creative Commons que impide usos comerciales pero permite obras derivadas (Atribución, No Comercial). Aprovechando estas condiciones, el cantautor nacional Gepe decide con fecha 15 de agosto musicalizar para guitarra un par de poemas de Uribe, generando una nueva obra intelectual y colgándola en su sitio web. Si con fecha 1 de septiembre Armando Uribe decide que su libro de poemas ya no se distribuirá con Creative Commons, evitará de esta forma que en el futuro sus poemas sean musicalizados sin su autorización, pero no podrá evitar que la obra hecha por Gepe pueda seguir siendo distribuida. La revocación del autor original surte efectos hacia el futuro y no tiene efecto retroactivo, en este caso no podrá alcanzar las obras que se acogieron a la licencia anterior.

175. ¿Qué obras están licenciadas con Creative Commons?

No existe un índice central de obras licenciadas con Creative Commons. No existe un sitio centralizado donde sea posible ver una lista e identificar la totalidad de las obras que han sido licenciadas con Creative Commons; sin embargo, es posible acceder a ellas a través de las funciones avanzadas de los dos más grandes sitios de búsqueda existentes en Internet, como son Yahoo! y Google. En la actualidad se construyen herramientas de manera que la web semántica pueda identificar y clasificar los trabajos bajo licencia de una manera distribuida y descentralizada.

Además, sitios como el de Creative Commons Chile (en la dirección <http://creativecommons.cl>) ofrecen un catálogo de las obras de creación nacional licenciadas bajo Creative Commons, registradas por sus autores para dicho catálogo. De esta forma es posible acceder a una interesante cantidad de obras de distinto tipo que se encuentran disponibles al público a través de Internet, y que además están disponibles con favorables condiciones de uso para el público.

176. ¿Las obras que usan licencias Creative Commons pasan a ser parte del dominio público?

No, estas licencias no ponen las obras licenciadas dentro del dominio público, ni significan la renuncia a los derechos que se tienen sobre la obra, sino que entregan autorización para ciertos usos, estimulando la reutilización creativa de la obra en formas no contempladas por las reglas de derechos de autor, manteniendo un nivel de control.

177. ¿Cómo se usan las obras licenciadas con Creative Commons?

En cada caso, se debe atender a las condiciones de la licencia otorgada. Además de hacer siempre mención al autor de la obra, no puede utilizarse con fines comerciales si la licencia no lo autoriza, no pueden hacerse transformaciones de la obra si no se autoriza las obras derivadas, y si la licencia lo exige debe otorgarse una licencia igual para las obras derivadas a partir de ella.

Usos distintos a los autorizados por la licencia no están prohibidos de manera absoluta, pero en tales casos se aplican las reglas comunes, es decir, el uso debe ser expresamente autorizado por el titular de derechos o por la ley, a través, por ejemplo, de las excepciones y limitaciones al derecho de autor.

178. ¿Cómo se usan las obras licenciadas con Creative Commons en un sitio web o un blog?

La forma correcta de usar una obra ajena licenciada con Creative Commons en un sitio web o en un blog es poniendo el contenido mismo en la página y mencionando el nombre del autor de la obra usada. Además, debe hacerse mención al menos breve de la licencia utilizada. En la práctica, no es suficiente expresar simplemente “cc”, sino que conviene incluir una fórmula con las siglas abreviadas (como “cc:by-sa”) o alguno de los iconos provistos por el sistema, más un enlace hacia la licencia respectiva.

179. ¿Puede usarse una obra licenciada con Creative Commons en combinación con otras obras?

Sí, siempre que se respeten las condiciones de la licencia, es decir, que para la obra licenciada con Creative Commons no se prohíba la transformación de la misma, o que el uso final no vaya en contra de las exigencias de uso no comercial o de licenciar igual. Lo mismo debe darse con las otras obras que se incorporen: el uso debe estar autorizado mediante licencia o de forma expresa.

180. ¿Se pueden recopilar obras licenciadas con Creative Commons?

Sí, ello puede hacerse, siempre que la obra colectiva resultante sea explotada con respeto a las condiciones de las licencias Creative Commons de las distintas obras. En el caso de aquellas obras licenciadas con el elemento Compar-

tir Igual, no es necesario que la recopilación completa sea licenciada con Creative Commons, sino solamente la obra así licenciada.

181. Si se transforma una obra licenciada con Creative Commons, ¿queda la nueva obra licenciada con la misma licencia?

No necesariamente, a menos que en las condiciones de la obra originaria esté incluido el elemento “Licenciar Igual”. Solo en ese caso las obras derivadas requieren llevar las mismas condiciones de licenciamiento que la obra originaria. En caso contrario, la obra derivada puede incluso ser explotada de manera exclusiva, o pueden otorgarse licencias de otra naturaleza.

182. ¿Son aplicables las excepciones y limitaciones a las obras licenciadas con Creative Commons?

Sí, las excepciones y limitaciones son plenamente aplicables. Las licencias Creative Commons son otorgadas para usos distintos de aquellos autorizados por ley, es decir, para usos que normalmente requieren autorización de los titulares de derechos.

183. ¿Qué ocurre si se infringen los términos de una licencia Creative Commons?

La infracción de los términos de una licencia Creative Commons es infracción de los derechos del autor de la obra. En consecuencia, si una obra licenciada con Creative Commons es utilizada más allá de las autorizaciones que la licencia otorga, o si se incumplen condiciones como la de licenciar igual las obras derivadas, es posible recurrir a la justicia ordinaria, denunciando el hecho ante el Ministerio Público y pudiendo obtenerse una compensación económica por los perjuicios causados. En todo lo concerniente a responsabilidad y procedimientos aplicables se vuelve a las reglas generales sobre derecho de autor previstas en la ley; o sea, la infracción a las licencias Creative Commons sigue las reglas de la infracción a un contrato como cualquiera otro.

XII. Publicaciones Académicas y Científicas

Las publicaciones académicas presentan algunos problemáticas propias que requieren respuestas específicas, particu-

larmente en lo concerniente a la titularidad de los derechos sobre las obras producidas por docentes y estudiantes, pero también en cuanto a las políticas editoriales, de sumisión y licenciamiento, de las publicaciones periódicas. Las siguientes páginas se refieren a algunas de dichas problemáticas.

184. ¿Quién tiene derechos de autor sobre el material educativo preparado por profesores?

El material educativo que preparan los profesores de instituciones educacionales es, por regla general, de titularidad de quienes los preparan. A diferencia de otros países, el sólo hecho de estar contratado por una institución no implica que los derechos de autor sobre las creaciones de un académico sean de propiedad de la institución de educación respectiva. En otros términos, las obras no son de titularidad de la institución, a menos que exista un acuerdo expreso que indique que los derechos sobre las obras creadas por un profesor serán de propiedad del establecimiento educacional respectivo. De hecho, algunas instituciones incorporan cláusulas en ese sentido en los contratos que celebran con sus profesores y ayudantes de cátedra.

185. ¿Pueden publicarse los apuntes de clases dictadas en establecimientos educacionales?

Las lecciones dictadas en universidades, colegios y escuelas pueden ser anotadas o recogidas por las personas a quienes las lecciones van dirigidas. De esta forma, se autoriza a los asistentes de dichas lecciones a generar obras derivadas sin requerir autorización por parte del titular de los eventuales derechos de autor que pudieran existir.

Pero ello no se extiende a la publicación. No es posible que las editoriales tomen estos apuntes de clases o conferencias y los publiquen sin la autorización de los autores. Los autores, de esta forma, mantienen el derecho a autorizar la publicación de sus lecciones recogidas. Así, si una editorial quisiera publicar una edición con los apuntes de las lecciones de Jorge Millas sólo lo puede hacer si previamente consigue la autorización de sus herederos.

186. ¿Quién tiene derechos de autor sobre las tesis universitarias?

Siguiendo las reglas generales, tienen derechos de autor sobre una tesis los autores de las mismas, es decir, quienes las redactan. No tiene derechos la institución educativa, a menos que exista un acuerdo expreso de por medio. Tampoco

tienen derechos de autor los profesores guía de las mismas, sin perjuicio de la costumbre de mencionarlo al momento de citar una tesis.

Fuera de esos casos, es posible que un profesor guía tenga la titularidad de derechos sobre una tesis en la medida en que él sea parte de su elaboración como coautor (y no solamente en la tarea de guía), o bien cuando encabeza una investigación más amplia y desarrollada por diversas personas bajo su dirección.

187. ¿Quién tiene derechos sobre los resultados de una investigación científica?

Los resultados de una investigación científica pueden ser informes o datos. Los informes en sí son susceptibles de derechos de autor, en la medida que ellos satisfagan las exigencias generales para que una obra califique para la protección por los derechos de autor, o sea, se trata de una obra original y fijada. En cambio, los datos pueden no estar protegidos por la ley de derechos de autor, si ellos no son originales, por ejemplo, cuando los datos consisten simplemente en un listado de las temperaturas máximas y mínimas de una determinada zona geográfica en un período determinado, o bien un simple listado de nombres de personas con sus domicilios. En otros términos, si los datos no son originales en el sentido de las obras protegidas por el derecho de autor, no están protegidos por la ley. Sin embargo, ello no obsta a su protección por otros medios, tales como secretos comerciales o derecho a la privacidad, en su caso.

188. ¿Quién tiene derechos sobre los artículos de una revista académica o científica?

Depende. Se trata de una pregunta altamente compleja, debido a que en principio tiene derechos sobre una obra quien la crea, es decir, un autor; en el caso de una revista, la persona que contribuye con su artículo a la misma. Pero si ese artículo es publicado por una revista académica o científica, quién tenga derechos sobre ese artículo va a depender de las **políticas editoriales** a las que se someta el autor en materia de derechos de autor.

189. ¿Para qué sirven las políticas editoriales de una publicación académica?

A través de las políticas editoriales, el editor de una publicación académica fija no solamente las condiciones de aceptación de un artículo desde una perspectiva técnica. La importancia de ellas radica en que también tienen un impacto legal, en tanto a través de ellas se pueden fijar las condiciones de derechos de autor que acepta un autor para ver publicado su artículo en la revista. Esto tiene consecuencias importantes respecto de la gestión de esos derechos, en la medida en que la persona que mantenga los derechos de autor sobre una obra es la persona que podrá a futuro hacer uso de esa obra.

190. ¿En qué consiste el plagio académico? ¿Está penado por la ley?

El plagio académico puede referirse a distintos supuestos, pero no todos ellos implican una infracción a los derechos de autor.

Es bastante claro que apropiarse de un artículo ajeno y hacerlo pasar por propio constituye plagio y, al mismo tiempo, una infracción de derechos de autor especialmente penada como delito. En cambio, en otros casos como cuando se copia parcialmente o se cita una obra ajena sin hacer la respectiva atribución de autoría y de fuente de origen, aún cuando plagio académico, puede no ser una infracción a los derechos de autor. Por último, ciertos casos pueden constituir un plagio académico pero en caso alguno un ilícito para la ley sobre derechos de autor, como cuando un artículo científico toma ideas contenidas en otro texto, ya sea referenciado de forma indirecta o simplemente parafraseando. Este último caso, constituye un claro ejemplo de la deshonestidad académica que el plagio pretende evitar, pero no llega a constituir una infracción a los derechos de autor, pues éste no protege las ideas en sí mismas, sino su expresión formal. Sin perjuicio de tomar medidas tales como una revisión rigurosa de forma previa, la apropiada instrucción a los autores que contribuyen a una publicación académica puede ayudar a evitar esta clase de problemas.

191. ¿Hay que firmar contrato con cada uno de los autores?

Las publicaciones académicas, como todo tipo de publicaciones, deben disponer de autorización para incluir en sus páginas las obras creadas por terceros. Dicha autoriza-

ción puede ser conferida por un contrato escrito en papel. Sin embargo, en Chile como en muchos otros países, los documentos electrónicos y las firmas electrónicas también tienen validez y, por consiguiente, todo el proceso puede realizarse a través de intercambio de archivos electrónicos en Internet.

También disponer de apropiadas políticas de sumisión, en las cuales se precisen los derechos de los autores y de la publicación sobre las obras publicadas, puede ser apropiado, en la medida que se subentienda que un autor acepta las mismas por el sólo hecho de someter su contribución. Sin embargo, esto último puede generar discusión en torno a las condiciones de dicha autorización, razón por la cual es altamente recomendable escriturar y dar la forma de un contrato a la autorización que los autores dan a una publicación, ya sea en papel o en formato electrónico.

192. ¿Se puede subir una publicación académica a Internet?

Depende de quién tenga los derechos sobre la publicación. La subida a Internet puede no estar cubierta por un contrato de edición, una licencia o política de sumisión de artículos. De ahí, entonces, la necesidad de revisar y formular dichos documentos apropiadamente para permitir subir un artículo a Internet, pues ello requiere contar con autorización por parte del autor o de quien sea el titular de dicho derecho.

193. ¿Qué derechos tiene el editor de una publicación académica?

El editor de la publicación académica será quien tenga la facultad de utilizar la compilación que denominamos publicación periódica o revista académica, en nombre de la institución que representa.

194. ¿Qué derechos tiene el autor de un artículo académico ya publicado?

Esto depende completamente del tipo de contrato que medió entre el autor y la revista que lo ha publicado. Por ejemplo, en ciertos casos los autores pueden verse en la situación de no poder hacer ningún uso posterior de su propia obra, cuando han cedido totalmente a una institución encargada de publicar el artículo respectivo. En cambio, si un autor solamente ha autorizado ciertos usos, él conserva plena facultad de hacer los otros usos de su obra; por ejem-

plo, puede permitir sólo la publicación en exclusiva por un determinado número de años, en un determinado país o en un determinado idioma, conservado los restantes derechos.

195. ¿Puede una institución educativa o científica digitalizar y subir a Internet su archivo de publicaciones antiguas?

Depende del acuerdo que haya celebrado con los respectivos autores. Lo habitual es que no sea así, y es común ver que las publicaciones que se encuentran en línea no digitalizan ni suben a Internet su archivo histórico, proveyendo como mucho un índice de autores y artículos ya publicados. Esto es así porque la publicación autorizada o cedida por los autores no incluyó necesariamente a la subida de contenidos en Internet, por lo que dicha utilización sería una infracción de los derechos del autor respectivo. Sin embargo, como se ha dicho, va a depender en último término de las condiciones bajo las cuales el autor autorizó el uso de su obra.

196. ¿Se puede reutilizar o republicar un artículo académico ya publicado?

Depende de las **condiciones de uso** relativas a derechos de autor de las que disponga la publicación para sus eventuales lectores. Así, muchas de ellas permiten la reproducción de su contenido, pero no más que eso. Otras, en tanto, establecen condiciones de uso en condiciones más favorables para la circulación de sus contenidos, como ocurre con aquellas publicaciones académicas (electrónicas o no) que utilizan licencias abiertas, tales como Creative Commons. En esos casos podría incluso ser posible volver a publicar el contenido de una revista.

Indice

I. Presentación	05
II. Generalidades	09
III. Las Obras Protegidas	13
IV. Autores y Titulares	19
V. Contenido del Derecho de Autor	28
VI. Usos de Obras Permitidos por la Ley	31
VII. Usos de Obras permitidos por sus Titulares	51
VIII. El Contrato de Edición de Obras Literarias	55
IX. Uso y Circulación de Obras en Internet	61
X. Responsabilidad	65
XI. Temas Emergentes en Derechos de Autor	67
XII. Publicaciones Académicas y Científicas	78





La labor editorial, íntimamente vinculada a los derechos de autor, enfrenta crecientes desafíos producto de los avances en las tecnologías de información, las nuevas formas de crear y consumir contenidos, y los intereses del público.

Las más recientes reformas a la ley de propiedad intelectual se han hecho cargo, en parte, de la relación entre creadores, editores, académicos, bibliotecarios y lectores. Esta guía busca responder a las inquietudes prácticas sobre derechos de autor que tengan los editores chilenos en su actuar.

