



Universidad Internacional de La Rioja
Máster Universitario en Propiedad Intelectual y
Derecho de las Nuevas Tecnologías

El derecho moral a la integridad de la obra en derecho español, ecuatoriano y comparado

Trabajo de fin de máster presentado por: Leonidas Rojas Salazar

Titulación: Maestría en Propiedad Intelectual y Derecho de las Nuevas Tecnologías

Área jurídica: Propiedad Intelectual

Director: Pablo José Abascal Monedero

Ciudad: Quito

19 de julio de 2020

Firmado por: Leonidas Rojas Salazar

Índice

I. Abreviaturas y siglas utilizadas	5
II. Resumen	6
III. Abstract	6
IV. Introducción	7
V. El derecho a la integridad de la obra como derecho moral del autor	9
V.I. El Derecho de Autor y su doble estructura	9
V.II El derecho moral a la integridad de la obra	10
V.II.I. Definición	10
V.II. II. Características	11
VI. Evolución normativa del derecho	14
VI.I. El Convenio de Berna: La Revisión de Roma	14
VI.II. Influencia del Convenio de Berna en la normativa internacional. Sistemas continental y anglosajón	16
VI.III. Legislación ecuatoriana	18
VI.IV. Legislación española	22
VII. Contenido del derecho	25
VII.I. Análisis de los términos constantes en las normativas	25
VII.II. Concepción objetiva y concepción subjetiva	27
VII.III. El decoro de la obra	30
VII.IV. El derecho del autor vs. el del propietario del soporte	31
VII.V. Destrucción de la obra	34
VII.VI. Prólogo y anexos	38

	El derecho a la integridad de la obra
VII.VII. Transmisión mortis causa y perpetuidad	39
VII.VIII. Derechos conexos	40
VIII. El derecho a la integridad en diversos tipos de obras	42
VIII.I. Obras arquitectónicas	42
VIII.II. Obras audiovisuales	45
VIII.III. Obras literarias	50
VIII.IV. Obras plásticas	53
VIII.V. Obras publicitarias	55
IX. Conclusiones	58
X. Bibliografía	61

El derecho a la integridad de la obra

I. Abreviaturas y siglas utilizadas

ADPIC. – Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

CAN. – Comunidad Andina.

CC. – Código Civil (Ecuador).

COESC. – Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación. (Ecuador).

LFDA. – Ley Federal de Derecho de Autor (Méjico).

LPI. – Ley de Propiedad Intelectual (Ecuador).

TRLPI. – Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (España).

OMPI. – Organización Mundial de Propiedad Intelectual .

p.m.a.. – *Post mortem auctoris.*

TODA. – Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor.

TOIEF. – Tratado de la OMPI sobre Interpretación, Ejecución y Fonogramas.

II. Resumen

Este trabajo analiza el derecho moral del autor a la integridad de la obra, su importancia, contenido y alcance. Se ha partido de sus características básicas, antecedentes históricos y evolución normativa, tanto a nivel internacional como en las legislaciones del sistema continental, especialmente en las normativas ecuatoriana y española. Se ha hecho hincapié en aquellas situaciones en las que se presentan diversos criterios doctrinarios sobre su pertinencia. El estudio se complementa con un análisis de jurisprudencia comparada en el que se estudia la aplicación de este derecho en las principales obras protegidas por el derecho de autor, tales como obras audiovisuales, arquitectónicas, literarias, plásticas, publicitarias, entre otras. Además, se ha revisado su transmisión mortis causa, su necesaria e inmanente perpetuidad y su influencia en los derechos conexos.

Palabras clave: Autor, obra, integridad, derecho moral, sistema continental.

III. Abstract

This research analyses the moral rights of the author to integrity of creation, its importance, content, and scope. It studies its basic characteristics, historical background, and regulation through a comparative review of international and continental legal system legislations, especially at Ecuadorian and Spanish normative. A special emphasis was made on doctrinal discussions regarding circumstances. One of the contributions of this paper is a comparative study of jurisprudence regarding the application of this right, especially when it comes to audiovisual, architectural, literary, plastic works, advertising, among others. Additionally, it presents a revision of its transmission mortis causa, its necessary and immanent perpetuity and influence on other rights.

Key words: author, artistic creation, integrity, moral rights, continental legal system.

IV. Introducción

Este trabajo tiene como finalidad analizar la evolución y desarrollo del derecho moral a la integridad de la obra en la doctrina en general, así como en las legislaciones en las que dicho derecho se reconoce a los autores.

El derecho moral es, en esencia, la protección que se concede al autor por la íntima relación que tiene con su obra. La importancia de su reconocimiento es crucial en la materia y viene a ser una de las piedras angulares del sistema. Para muestra de lo dicho, señala BAYLOS (1993, p. 569) «Para el estudio del derecho moral del autor hay que partir de su preeminencia con respecto a otra prerrogativa o derecho. Forma parte de la esencia misma de la propiedad intelectual, hasta el punto de que si el derecho de autor quedase reducido a un sistema de percepción de retribuciones, perdería su carácter y su valor. El derecho moral del autor es su fundamento y su razón de ser y solo su estimación y respeto resulta indispensable y da sentido a la institución».

El objetivo general de este estudio precisamente es el análisis de este derecho, de manera que permita entender su fundamento y contenido. A la par estudiaremos la forma en la que ha evolucionado el tratamiento que las legislaciones, la doctrina y la jurisprudencia han dado a esta figura, en la que presentan gran protagonismo los convenios internacionales sobre la materia.

Posteriormente analizaremos el alcance de la protección de este derecho, principalmente en lo relacionado con los conceptos de «honor» y «reputación» del autor», «decoro de la obra», entre otros, y su forma de aplicación para casos concretos. Particular interés tendrá el análisis de este derecho en obras como las literarias, audiovisuales, plásticas, publicitarias y arquitectónicas.

El análisis de esta institución se justifica por la importancia del reconocimiento de este derecho para los autores, razón por la cual merece una especial consideración. Al respecto, debemos señalar que nos ha causado alerta la reciente reforma a la normativa ecuatoriana sobre el tema (2016), en la que se priva a este derecho de su perpetuidad, razón por la que no solamente se estaría atentando contra la esencia misma de esta figura, sino que además implicaría una

El derecho a la integridad de la obra colisión con la normativa de la Comunidad Andina. Esta situación particular nos ha dado la motivación para el análisis de esta figura y su relevancia en nuestro sistema.

En el presente trabajo se realizará un estudio de esta institución jurídica en la doctrina en general, así como en la normativa internacional y de los sistemas del derecho continental. Tomaremos como campo referencial la legislación ecuatoriana y española, sin perjuicio de revisar otros textos normativos en casos específicos; así como la posición de los países del sistema anglosajón al respecto. También nos hemos permitido realizar un profundo análisis jurisprudencial sobre diversos casos en los que se ha discutido su pertinencia y su aplicación en diversos países.

V. El derecho a la integridad de la obra como derecho moral del autor

V.I. El Derecho de Autor y su doble estructura

Esta disciplina jurídica concede protección al autor desde una doble dimensión: por un lado, se reconoce la particular relación que éste tiene sobre su obra, por lo que se atribuye una serie de derechos de carácter personal, los *derechos morales*; y por otro, la posibilidad de explotar económicamente la obra y obtener el correspondiente beneficio, lo que se conoce como *derechos patrimoniales*.

Al respecto debemos señalar que existen corrientes doctrinarias que señalan que estamos ante dos categorías de derechos claramente distintas (corrientes dualistas) y aquéllas que señalan que no existe tal dualidad, sino que estamos ante dos manifestaciones de un derecho único (corrientes monistas). (UCHTENHAGEN 1991).

Si bien la discusión al respecto no es pacífica, lo cierto es que tanto derechos morales como patrimoniales presentan características distintas, lo que es entendible, pues mientras los derechos morales buscan tutelar la personalidad del autor manifestada en su obra, los derechos patrimoniales regulan el beneficio pecuniario que le corresponde al autor por su creación.

Así, encontramos que tanto los instrumentos internacionales sobre el tema, como también las legislaciones locales, protegen en mayor o menor medida las creaciones intelectuales desde la doble dimensión que hemos señalado.

Entre los derechos morales encontramos el derecho a la paternidad y a la integridad de la obra, reconocidos en el Convenio de Berna y por esta razón denominados *derechos morales mínimos, esenciales o básicos*, aunque también suelen reconocerse los derechos de modificación, retracto y acceso al ejemplar único o raro de la obra; siendo este listado generalmente sujeto a *numerus clausus*.

Por su parte, los derechos patrimoniales reconocen las diversas formas de explotación económica, tales como la reproducción, comunicación pública, distribución y transformación; siendo este listado generalmente ejemplificativo, pues

El derecho a la integridad de la obra el derecho patrimonial busca proteger todo tipo de beneficio económico que pueda obtener el autor.

V.II El derecho moral a la integridad de la obra

V.II.I. Definición

En palabras de ANTEQUERA (2003, p.15) «El autor tiene el derecho a que la obra sea divulgada con el respeto a su integridad y está facultado para impedir supresiones, adiciones o modificaciones que alteren la concepción de la obra o su forma de expresión».

En efecto, la obra es el reflejo de la personalidad del autor. A través de la obra el autor transmite un mensaje a través de un código personal e individual; una especie de impronta personal que no puede alterarse, de ahí que también se denomine a este derecho como de «respeto de la obra». PROAÑO MAYA (1993, p. 88) al respecto dirá «Este derecho al respeto a la integridad de la obra es un derecho al respeto a la personalidad del autor».

Con la creación de la obra, ésta adquiere un derrotero propio, pero nunca se desvincula totalmente del autor; de ahí la necesidad de proteger este camino independiente que sigue la obra para que su esencia no se vea afectada. Esto es lo que precisamente se busca a través de la consagración de este derecho.

Si bien se trata de un derecho diferente al derecho moral a la paternidad de la obra, no puede dejarse de lado que ambos guardan una relación muy particular, al punto que difícilmente puede analizarse el uno sin el otro. En efecto, los derechos morales buscan esencialmente proteger la íntima relación existente entre el autor y su creación, de manera que el interés de que aquélla se mantenga en cuanto a su forma y sustancia va de la mano con el interés de que se la vincule directamente a su autor.

Así, paternidad e integridad, derechos morales básicos, si bien son figuras distintas y su estudio ha diversificado, están profundamente hermanadas y no pueden ser separadas en su totalidad.

Ahora bien, es posible que puedan presentarse infracciones al derecho de paternidad de la obra que no afecten su integridad, como en el caso del *plagio*, pero será muy difícil que un atentado a la integridad de la obra no lesione directa o indirectamente al derecho de paternidad.

Por último, la obra enriquece el acervo cultural, por lo que es necesario que para la posteridad se mantenga inalterada tal como fue concebida, porque de esta manera reflejará la individualidad de su creador.

V.II. II. Características

El derecho a la integridad presenta las características propias de los derechos morales, entre las que señalamos las siguientes:

Es absoluto, lo que implica que es exigible frente a todos, es decir, *erga omnes*. No obstante, es posible que en circunstancias determinadas el ejercicio de este derecho entre en colisión con otros, p. ej., frente al derecho del propietario del soporte material, cuestión que por su importancia analizaremos más adelante.

Es extrapatrimonial, pues no tiene una connotación económica.

Es inalienable: Dado que el derecho moral se encuentra fuera del comercio, no puede ser objeto de negocios jurídicos. No puede cederse ni licenciarse.

Es irrenunciable: Característica propia de los derechos morales. En efecto, el derecho a la integridad de la obra no puede ser objeto de renuncia. «..., aun cuando un autor en particular fuese obligado a renunciar a tal derecho o lo hiciere de manera voluntaria, estará en todo momento facultado para ser restituido en el goce absoluto de este derecho esencial cuando así lo reclame.» (CABALLERO 2006, p.11).

Es imprescriptible, pues no puede adquirirse ni extinguirse por medio de la prescripción.

Además de lo anterior en la doctrina se ha señalado que se trata de un derecho esencial, «porque contiene un mínimo de derechos exigibles en virtud del acto de creación de una obra, sin los cuales la condición de autor perdería sentido», (LIPSZYC 2006, p. 156).

En la legislación española se reconocen expresamente las características de irrenunciables e inalienables. En las legislaciones latinoamericanas este reconocimiento tiene notables variaciones. Así, en México (Art. 19 LFDA), se reconocen las características de inalienables, imprescriptibles, irrenunciables e inembargables. Lo propio en la Decisión 351 (Régimen común sobre derecho de Autor y Derechos Conexos de los países de la Comunidad Andina, (Art. 11), Ecuador (Art. 118 COESC). En Perú (Art. 21 Ley sobre el Derecho de Autor), además de los anteriores se reconoce expresamente su perpetuidad, al igual que en República

Dominicana, (Art. 17 de la Ley 65 de 2000, Ley del Derecho de Autor y Derechos Conexos).¹ En Colombia se reconocen las características de perpetuos, inalienables e irrenunciables (Art. 30 Ley 23 de 1982 sobre Derecho de Autor).

Existen legislaciones como la de Argentina, que no señalan estas características de forma expresa. Así, en el Art. 52 de la Ley 11.723 de 1933 de Derecho de Autor, se indica que «Aunque el autor enajenare la propiedad de su obra, conserva sobre ella el derecho a exigir la fidelidad de su texto u título en las impresiones, copias o reproducciones, como asimismo la mención de su nombre o seudónimo como autor»² (art 52, ley 11723).

La vaguedad de este texto es criticada por GOLDSTEIN (1995, p. 50): «Parecería haberse intentado en este cuerpo jurídico una tenue insinuación al reconocimiento del derecho moral en el Art. 52, ...».

Con respecto a su perpetuidad, podemos observar que varias legislaciones lo señalan expresamente. En el caso argentino podríamos decir que se la admite de forma tácita. Cabría preguntarse entonces qué sucede a este respecto en los países en los que no se reconoce de manera expresa tal calidad. Nuestro criterio es que este derecho es, por su propia naturaleza, permanente en el tiempo.

En efecto, la protección de ese derecho precisamente busca evitar malformaciones o distorsiones hacia la obra que se hagan en el futuro. Por consiguiente, resulta ilógico que cumplido un plazo este derecho pierda vigencia, se agote o se extinga.

Este derecho, en consecuencia, debe trascender el tiempo. Aunque se haya agotado el plazo de protección de los derechos patrimoniales, la obra esté en el dominio público y las legislaciones no establezcan nada al respecto, deberá ser la sociedad quien deba velar por el respeto a la integridad de la obra, pues ésta será parte del acervo cultural y lo enriquecerá de manera permanente, no por un plazo de tiempo determinado.

¹ Recuperado el 7 de junio de 2020 en https://cerlalc.org/laws_rules/ley-65-de-2000-ley-del-derecho-de-autor-y-derechos-conexos/.

² Recuperado el 7 de junio de 2020 en https://cerlalc.org/laws_rules/ley-11-723-de-1933-de-derecho-de-autor/

«En una obra se encuentra impregnada la impronta, la marca, la forma de pensar, el espíritu, la forma de ser, etc, de quien la escribe. Por eso, mal puede ser la misma ser objeto de cambios. Cambios que ni siquiera pueden darse cuando la obra entre al dominio público, porque lo que sucede en este caso (...) es que la obra puede ser por ejemplo reproducida sin pedir permiso y sin pagar regalías, pero no puede ser tocada.» (PAZMIÑO, 2014, p.99).

VI. Evolución normativa del derecho

VI.I. El Convenio de Berna: La Revisión de Roma

No fue fácil el reconocimiento de los derechos morales en el Convenio de Berna, debido principalmente a la dificultad de armonización entre los sistemas anglosajón y continental sobre el tema. Recordemos que la noción actual de *derecho moral* o *derechos morales* es propio de nuestro sistema y tiene su origen en la Revolución Francesa. Aunque la expresión *droit moral* es acuñada varias décadas más tarde, son los ideales revolucionarios los que inspiran la idea de *propiedad espiritual*.

A diferencia de lo sucedido en el Reino Unido, en donde se gesta la protección formal a los autores con el histórico *Estatuto de la Reina Ana* de 1709, pero donde poco se reflexionó sobre la relación personal entre el autor y su obra; en Francia se realiza un profundo estudio sobre aquélla. Es célebre el discurso de Le Chapelier en la asamblea de París de 1791, cuando señaló que la obra del escritor es: «La más sagrada de las propiedades» (LUF 1991, p. 37).

A partir de la fecha se desarrollará la institución con la decidida colaboración de la jurisprudencia francesa e influirá notablemente en la propia concepción del sistema. «El concepto de un Derecho Moral a favor del autor surge en la jurisprudencia francesa del siglo XIX, la cual fue la primera en reconocer que existe una vinculación personalísima entre el autor y su obra, por ser una emanación de su personalidad». (AROSEMENA 2011, p. 28).

De hecho, una de las principales diferencias entre los sistemas anglosajón y continental justamente tiene que ver con los derechos morales. La gran importancia que nuestro sistema otorga a esta figura contrasta notablemente con el escaso interés del sistema angloamericano, orientado más hacia los derechos económicos.³ Por lo antes dicho, fue sumamente difícil la incorporación de los derechos morales en el Convenio de Berna. Recién en la Revisión de Roma de 1928 logra incorporarse en su texto, de la siguiente manera:

³ Al respecto señala CONDE (2011, p.20) «Esta tradición ha adoptado un sistema diferente para proteger la personalidad de los autores a través de recursos del derecho consuetudinario y el derecho contractual».

«Art. 6 bis: Independientemente de los derechos patrimoniales, y aun después de la cesión de los mismos, el autor conserva el derecho de reivindicar la paternidad de la obra, así como el derecho de oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra que fuere perjudicial a su honor o a su reputación.» (LIPSZYC 2006, p. 643).

Esta autora resalta la «neutralidad» del texto, luego de las difíciles discusiones sobre el tema en la Revisión de Roma: «De modo que el convenio observa una actitud imparcial acerca de la naturaleza jurídica del derecho moral; únicamente se lo protege *iure conventionis* en dos aspectos: paternidad e integridad, este último de acuerdo con la concepción objetiva y no hace referencia alguna a su duración». (LIPSZYC 2006, p. 643).

A lo antes mencionado debemos agregar que no se señalaron las características propias de estos derechos, tales como la inalienabilidad e irrenunciabilidad. Tampoco se hace referencia a los plazos de protección, aunque deja implícita la posibilidad de que se protejan más allá del plazo de protección de los derechos patrimoniales, al señalar su *independencia* sobre aquéllos.

En la Revisión de Bruselas de 1948 se añade al texto anterior la referencia a «cualquier atentado» que pueda sufrir la obra⁴, por lo que la versión final del texto quedó de la siguiente manera:

«Independientemente de los derechos patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la misma o a cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación.» (FICSOR 2003, p. 46).

A continuación, reproducimos el texto final de la disposición en su versión actual:

«ARTÍCULO 6bis

[Derechos morales: 1. Derecho de reivindicar la paternidad de la obra; derecho de oponerse a algunas modificaciones de la obra y a otros atentados a la misma; 2. Después de la muerte del autor; 3. Medios procesales]

⁴ Lo que posteriormente se llamará por la doctrina los «ataques indirectos» a la obra.

1. Independientemente de los derechos patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de estos derechos, el autor conservará el derecho de reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la misma o a cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación.

2. Los derechos reconocidos al autor en virtud del párrafo 1 serán mantenidos después de su muerte, por lo menos hasta la extinción de sus derechos patrimoniales, y ejercidos por las personas o instituciones a las que la legislación nacional de cada país en que se reclame la protección reconozca derechos. Sin embargo, los países cuya legislación en vigor en el momento de la ratificación de la presente Acta o de la adhesión a la misma, no contenga disposiciones relativas a la protección después de la muerte del autor de todos los derechos reconocidos en virtud del párrafo 1) anterior, tienen la facultad de establecer que alguno o alguno de esos derechos no serán mantenidos después de la muerte del autor.

3. Los medios procesales para la defensa de los derechos reconocidos en este artículo estarán regidos por la legislación del país en el que se reclame la protección.» (art 6 bis CB)⁵.

VI.II. Influencia del Convenio de Berna en la normativa internacional. Sistemas continental y anglosajón

Si bien la incorporación del derecho a la integridad de la obra en el Convenio de Berna fue un paso decisivo para el desarrollo de esta figura, su reconocimiento a nivel internacional ha resultado sumamente complejo. Así, en la normativa comunitaria europea su incorporación ha sido muy difícil, debido principalmente al choque de los sistemas anglosajón y continental sobre el tema. «Precisamente, las particulares características de este derecho, propias de los países de tradición europea continental del derecho de autor, y que lo distinguen de la concepción que de él tienen los sistemas jurídicos anglosajones, han sido uno de los factores para que hasta la fecha la Unión Europea no haya abordado la armonización en esta materia» (BERCOVITZ 2019, p. 134).

⁵ Acta de París de 1971, Recuperado el 13 de junio de 2020 en:

<https://wipolex.wipo.int/es/text/283694>

De hecho, lo que señala este autor no solamente se aplica para el caso europeo; la dificultad de armonización entre los sistemas del *copyright* y del derecho de autor ha imposibilitado que los derechos morales estén presentes en varios instrumentos internacionales de importancia. Mencionamos los siguientes:

En la Convención Universal sobre Derecho de Autor (Ginebra, 1952), destinada a realizar, junto al Convenio de Berna, la «universalización» del derecho de autor, no se incorporó entre sus disposiciones la figura del derecho moral.

En el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de 1995, de importancia trascendental en la materia, se incorporó en su texto la siguiente disposición:

«Relación con el Convenio de Berna

1. Los Miembros observarán los artículos 1 a 21 del Convenio de Berna (1971) y el Apéndice del mismo. No obstante, en virtud del presente Acuerdo ningún Miembro tendrá derechos ni obligaciones respecto de los derechos conferidos por el artículo 6 bis de dicho Convenio ni respecto de los derechos que se derivan del mismo.» (art. 9 ADPIC).

Nótese que el Acuerdo indica que los Miembros deberán seguir las disposiciones de Berna con expresa excepción de los derechos morales (Art. 6 bis), excepción que solo es comprensible precisamente por la diametral concepción de los sistemas anglosajón y continental sobre el tema, y especialmente, por la posición norteamericana. Al respecto, la doctrina ha señalado:

«El texto del Acuerdo evidencia un notable pragmatismo, pues se pueden identificar en varios artículos excepciones que solo se explican por la posición de alguno o algunos países, ... Tal es el caso del: Art.9.1: Excluye la obligatoriedad de los «derechos morales» para conformar la posición de Estados Unidos en el tema.» (CORREA, 1998, p. 19).

En el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor de 1996, se señala, al igual que en el ADPIC, que las Partes Contratantes deberán cumplir los Artículos 1 a 21 del Convenio de Berna, (Art.1.4) pero sin la excepción del Art. 6 bis, por lo que en este tratado se mantiene la obligación de respetar los derechos morales básicos señalados en Berna.

VI.III. Legislación ecuatoriana

En la antigua Ley de Propiedad Literaria y Artística, promulgada en 1887, se hace una leve consideración a lo que décadas más tarde conoceríamos como derecho moral de integridad, en los artículos 14 y 19 de dicho cuerpo normativo.

«Nadie podrá compendiar una obra literaria sin permiso del autor, ni extractarla (sic), refundirla, ni publicarla comentada. (...)» (art. 14 LPLA).

«La propiedad literaria trasmisita no da derecho a alterar de manera alguna el texto de la obra cedida, sino con el permiso del autor. Las adiciones o alteraciones que se hicieren deberán estar separadas del texto con la debida distinción. Toda infracción en contrario dará derecho al autor o a sus herederos a exigir la rectificación del texto primitivo, so pena de ser decomisados en su provecho los ejemplares de la obra.» (art. 19 LPLA).

La Ley de Propiedad Literaria y Artística se mantuvo en vigencia hasta 1958, año en el que fue derogada por la Ley de Propiedad Intelectual⁶. El nuevo texto legal hacía referencia al derecho a la integridad de la obra de la siguiente manera:

«El autor de la obra, aunque hubiere cedido sus derechos de propiedad intelectual conserva el de reclamar la paternidad de dicha obra y de oponerse a cualquier reforma o alteración perjudiciales a su reputación. Este derecho es inalienable y podrá ser ejercido por el autor y por sus sucesores, hasta cincuenta años después de la muerte de aquél. A falta de tales personas así como después de la expiración del plazo mencionado en el inciso anterior, el Ministerio de Educación podrá ejercer los derechos establecidos en este artículo, de oficio o a solicitud de parte.» (art. 12 LPI).

En la codificación de esta ley, de fecha 20 de agosto de 1960, el texto se modifica, así como su numeración. Quedó así:

«El autor de la obra, aunque hubiere cedido sus derechos de propiedad intelectual, conserva el derecho de reclamar la paternidad de dicha obra y el de oponerse a cualquiera alteración. (...)» (art. 11 LPI).

⁶ Aunque el texto se denomina “Ley de Propiedad Intelectual”, este cuerpo normativo únicamente hace referencia al derecho de autor. Actualmente, en Ecuador esta expresión abarca tanto al derecho de autor como a la propiedad industrial y también las obtenciones vegetales.

Téngase en cuenta que en el texto codificado se suprime el término «reforma» constante en el texto original. Asimismo, se elimina la expresión «perjudiciales a su reputación», por lo que se amplía el grado de protección, pues el autor podrá oponerse a todo tipo de alteraciones que se presenten sobre su obra sin importar que éstas puedan perjudicar su reputación.⁷

Hay que tomar en cuenta que para la fecha (1958-1960) el Convenio de Berna ya había incorporado en su texto la disposición correspondiente a los derechos morales básicos. Asimismo, la Convención de la Habana (1928) incorporó entre sus disposiciones al derecho a la integridad en su artículo 13. Ecuador ratificó la Convención de la Habana en 1936 (LIPSZYC 2006, p. 614), pero no fue parte del Convenio de Berna sino hasta el 8 de julio de 1991, fecha en la que se adhirió al Convenio (Acta de París de 1971), en vigor desde el 9 de octubre de 1991.⁸

La Ley de Propiedad Intelectual fue derogada en 1976 por la Ley de Derechos de Autor. Este cuerpo legal estuvo vigente en Ecuador desde 1976 hasta 1998. El derecho moral de integridad de la obra se expresaba de la siguiente manera:

«Son derechos morales del autor, los siguientes:

e) oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o cualquiera otra transformación hecha sin su expresa autorización, así como a toda acción que ocasione desmerito de su obra, o mengüe el honor, el prestigio o la reputación de su autor: (...)» (art. 16 LDA)

«Los derechos que se reconocen al autor en el artículo anterior, se consideran unidos a su persona y son perpetuos, inalienables, imprescriptibles e irrenunciables. A la muerte de su autor, el ejercicio de estos derechos se transmite a sus herederos legítimos y a falta de éstos, a cualquier interesado, público o privado.» (art. 18 LDA).

Nótese que la norma se encuentra dividida en dos partes para señalar con precisión, por un lado, la posibilidad de oposición a cualquier tipo de «deformación, mutilación, alteración o cualquiera otra transformación», y por otro, «toda acción

⁷ Consecuentemente, se abandona la concepción objetiva del derecho moral de integridad, para tomar la concepción subjetiva, cuestión que será analizada con detalle más adelante.

⁸ Recuperado el 18 junio 2020 en

https://www.wipo.int/treaties/es/ActResults.jsp?act_id=26

El derecho a la integridad de la obra que ocasione desmérito de su obra, o mengüe el honor, el prestigio o la reputación de su autor.» (art. 16 LDA).

Es resaltable el detalle con el que la norma se refiere a los posibles tipos de conductas que pueden presentarse, así como su expresa referencia al carácter perpetuo propio de este derecho. Asimismo, cabe destacar que la disposición distingue entre el «desmérito» de la obra y «el honor, prestigio o reputación del autor», distinción que se mantendrá en las normativas locales posteriores, aunque no con la misma precisión que la norma antedicha.

La Ley de Derechos de Autor fue derogada en el año 1998 por la Ley de Propiedad Intelectual, la misma que guarda adecuación con la Decisión 351, Régimen Común de Derecho de Autor y Derechos Conexos para los países miembros del Acuerdo de Cartagena, posteriormente la Comunidad Andina (CAN), expedida en 1993; así como al ADPIC (Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio)⁹.

En cuanto a lo que nos concierne, esta norma señala:

«Constituyen derechos morales irrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles del autor: (...)

c) Oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o modificación de la obra que pueda perjudicar el honor o la reputación del autor.

A la muerte del autor, el ejercicio de los derechos mencionados en los literales a. (paternidad) y c. (integridad) corresponderá, sin límite de tiempo, a sus causahabientes.» (art. 18 LPI).

Al respecto podemos señalar que la norma pierde precisión si la comparamos con la derogada Ley de Derechos de Autor, pues únicamente se refiere a eventuales perjuicios al «honor o la reputación» del autor, cuando la norma andina (Decisión 351) ya hacía referencia al «decoro de la obra». En este sentido, la ley local debió seguir este postulado.¹⁰

⁹ Cuestión que sería motivo de críticas a la naciente norma, considerada un *ADPIC plus*; fue uno de los motivos por los que posteriormente se derogaría por la ley actual, el COESC, que lo señala expresamente en su exposición de motivos.

¹⁰ La normativa de la Comunidad Andina prevalece sobre las leyes locales.

Asimismo, no se reconoce de manera expresa la perpetuidad de este derecho, como sí lo hacía norma anterior, sino que utiliza otra fórmula. Indica que «a la muerte del autor» el ejercicio de este derecho «corresponderá sin límite de tiempo a sus causahabientes».

La Ley de Propiedad Intelectual se mantuvo en vigencia hasta el año 2016, en la que fue derogada Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, normativa vigente a la presente fecha. En esta ley el derecho a la integridad se consagra de la siguiente forma:

«De los derechos morales. - Constituyen derechos morales irrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles del autor: (...)»

3. Oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o modificación de la obra que atente contra el decoro de la obra, o el honor o la reputación de su autor; (...)

Los mencionados derechos morales en los numerales 2 y 4 tendrán el carácter de imprescriptibles. Una vez cumplido el plazo de protección de las obras, los derechos contemplados en los numerales 1 y 3, no serán exigibles frente a terceros.» (art. 118 COESC).

Nótese que la norma vuelve a mencionar el «decoro de la obra», para guardar concordancia con la Decisión 351. No obstante, en cuanto al resto de la disposición debemos señalar que el texto legal no es claro, pues como puede observarse, al inicio del artículo señala expresamente las características de «irrenunciables, inalienables, inembargables e imprescriptibles del autor» de los derechos morales.

No obstante, el último inciso del artículo, indica que «Una vez cumplido el plazo de protección de las obras, los derechos contemplados en los numerales 1 (divulgación) y 3 (integridad) no serán exigibles frente a terceros». (COESC, Art. 118, último inciso).

Se trataría de una contradicción. Pero lo que más preocupa es que el derecho a la integridad perdería su condición innata de perpetuidad. No se puede interpretar de otra forma la expresión «no serán exigibles frente a terceros». Consideramos un error la forma en la que se redactó el texto normativo. La doctrina al respecto señala:

«Con esto, se puede ver que el legislador ha realizado una importante modificación al contenido del derecho moral del autor, puesto que esta norma excluye la imprescriptibilidad del derecho de protección a la integridad de la obra, al otorgar únicamente a los derechos morales de paternidad y de acceso al ejemplar único de la obra, el carácter de imprescriptibles; mientras que, una vez que haya fallecido el plazo de protección de las obras, los derechos al inédito y a la integridad de la obra, dejarán de ser exigibles frente a terceros.» (ARGUDO 2019, p. 83).

En síntesis, podemos señalar que el derecho a la integridad de la obra ha evolucionado en los textos normativos locales de manera evidente, desde una mención indirecta en la antigua Ley sobre Propiedad Literaria y Artística hasta una total consagración en las normativas actuales, aunque nos queda la preocupación con respecto al texto actual de la norma ecuatoriana, que no señala con precisión el alcance de este derecho con la rigurosidad que un texto legal debería tener. Hacemos votos por lo que una eventual reforma a este texto normativo incluya una referencia expresa a la perpetuidad de este derecho.

VI.IV. Legislación española

En la Ley de Propiedad Intelectual de 10 de enero de 1879¹¹ encontramos un antecedente de protección al derecho que es materia de nuestro estudio en el artículo 24, que señala:

«Las empresas, Sociedades ó particulares que al proceder á la ejecución en público de una obra dramática ó musical la anuncien cambiando su título, suprimiendo, alterando ó adicionando alguno de sus pasajes sin previo permiso del autor, serán considerados como defraudadores de la propiedad intelectual.» (art. 24 LPI).

En igual sentido encontramos referencias a la no alteración de obras caídas en el dominio público (art. 40) y a las sanciones por alteración de textos (art. 48).

Asimismo, el Reglamento para la ejecución de la mencionada Ley, de 3 de septiembre de 1880¹², incorporó en su artículo 69 la siguiente disposición: «El autor

¹¹ Recuperado el 14 de julio de 2020 en
<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/gq/gq005es.pdf>

¹² Recuperado el 15 de julio de 2020 en
<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/es203es.pdf>

que enajena una obra dramática conserva el derecho de velar por su reproducción o representación exactas, sin perjuicio de que el propietario haga uso también de ese derecho.» (art. 69 Rgto. LPI).

El 23 de abril de 1933 entró en vigor la adhesión de España a la Revisión de Roma del Convenio de Berna¹³. Sin embargo, los derechos morales ya consagrados en el citado instrumento no se desarrollaron en la normativa interna. Al respecto señala BERCOVITZ (2019, p. 133) «No obstante, el Tribunal Supremo entendió que mientras los acuerdos de la citada conferencia no se desarrollaran por disposiciones nacionales, eran meramente programáticos».

Será en la Ley 17/1966 de 31 de mayo, sobre derechos de propiedad intelectual en las obras cinematográficas¹⁴, cuando se reconozca el derecho a la integridad sobre este tipo de obras en el artículo cuarto numeral tercero, que expresamente disponía: «Los autores de la obra cinematográfica, con independencia de los pactos que hayan estipulado con los productores, tendrán en su caso, los siguientes derechos: ... Tercero.- A exigir, tanto en la realización como en la exhibición, el respeto a su aportación, pudiendo perseguir las alteraciones sustanciales que se lleven a cabo sin su autorización, así como los demás actos que atenten contra su derecho moral de autor.» (art. cuarto num. tercero, Ley de Cine).

La consagración definitiva de este derecho en la normativa española se producirá en la Ley de Propiedad Intelectual 22/1987, publicada en el BOE de 17 de noviembre de 1987. Su redacción se mantiene hasta la actualidad en el art 14.4 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, de la siguiente manera:

«Contenido y características del derecho moral:

Corresponden al autor los siguientes derechos irrenunciables e inalienables:

4. Exigir el respeto a la integridad de la obra e impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación.» (art. 14.4 TRLPI).

¹³ Sitio web de la OMPI

https://www.wipo.int/treaties/es/ActResults.jsp?act_id=25

¹⁴ Actualmente derogada. Recuperado el 15 de julio de 2020 en
<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1966-9000>

La doctrina ha valorado generalmente de manera positiva el texto actual de la disposición, considerada más precisa si se compara con el texto de Berna, principalmente al incorporar el requerimiento de que suponga «un perjuicio a sus legítimos intereses», por lo que se contextúa de mejor manera el campo de protección de la mencionada figura. «El legislador español, por tanto, ha sido mucho más concreto, tratando de delimitar específicamente el ámbito del derecho y sus presupuestos.» (ROGEL VIDE 2019, p. 131).

Además de la antes citada disposición, la normativa española vigente hace referencia al derecho a la integridad en sus artículos 92 y 93, en lo referente a obras audiovisuales, de la siguiente manera:

«Cualquier modificación de la versión definitiva de la obra audiovisual mediante añadido, supresión o cambio de cualquier elemento de la misma, necesitará de la autorización previa de quienes hayan acordado dicha versión definitiva. No obstante, en los contratos de producción de obras audiovisuales destinadas esencialmente a la comunicación pública a través de la radiodifusión, se presumirá concedida por los autores, salvo estipulación en contrario, la autorización para realizar en la forma de emisión de la obra las modificaciones estrictamente exigidas por el modo de programación del medio, sin perjuicio en todo caso del derecho reconocido en el apartado 4º del artículo 14.» (art. 92.2 TRLPI).

«Queda prohibida la destrucción del soporte original de la obra audiovisual en su versión definitiva.» (art. 93.2 TRLPI).

Así, la figura que es objeto de nuestro estudio encuentra su debido reconocimiento en la legislación española. No así en la normativa comunitaria, debido principalmente al choque de los sistemas continental y anglosajón, como explicamos en líneas anteriores.

VII. Contenido del derecho

VII.I. Análisis de los términos constantes en las normativas

Los términos honor, reputación, honra, etc. mencionados en el Convenio de Berna y en las legislaciones locales suelen ser tomados como sinónimos, lo que no es incorrecto, pero podríamos decir que es inexacto.

Así, al hablar de reputación, la norma estaría refiriéndose al *buen nombre* o *fama* desde el punto de vista artístico o profesional del creador. VIDAL PORTABALES (2011, p. 584) señala «En lo que respecta a la reputación, el término debe considerarse referido a la reputación artística y profesional del autor, pudiendo conceptuarse como el sentimiento personal del autor sobre la propia capacidad creativa en relación a una obra determinada»¹⁵.

El término *honor* en cambio, tiene una connotación más amplia, pues no se referirá únicamente al aspecto profesional, sino que hará referencia a una *condición moral* del autor, inherente a su calidad de persona e independiente de su fama o prestigio profesional. En consecuencia, será irrelevante que el creador de una obra goce de un gran reconocimiento para aducir que se ha atentado contra la integridad de su obra, pues en caso contrario estaríamos ante una situación del todo injusta cuando un autor novel o poco conocido no pueda invocar una violación a sus derechos.

«En la Conferencia de Revisión de Bruselas de 1948, se hizo la aclaración de que la protección debía abarcar no solo el honor y la reputación del autor (en estrecha relación con la calidad de su obra como tal) sino también su honor y reputación como ser humano (que concierne también aspectos como el contexto – por ejemplo, una situación muy tensa políticamente – en el que se usa la obra». (FICSOR 2003, p. 46).

A continuación, analizaremos los términos constantes en las normas:

Deformación. - La Jurisprudencia del Tribunal Andino de Justicia entiende por deformación como «algo que pierde su forma regular o natural, dando lugar a

¹⁵ Citado en Proceso 47-IP-2017.

El derecho a la integridad de la obra
una interpretación errónea. Ese supuesto se verifica cuando se trastoca el contenido
de la obra» (59-IP-2014).

Mutilación. - En materia de derecho de autor se entenderá como «cuando se corta o cercena una parte del cuerpo de la obra, eliminando una parte o porción de la misma» (59-IP-20014). En las obras audiovisuales es común encontrar mutilaciones cuando se suprimen escenas con contenido inapropiado para cierto público, lenguaje soez, entre otras.

Modificación. - El Tribunal Andino entiende como modificación a «una transformación o cambio en el contenido de la obra» (59-IP-20014).

Atentado a la obra. - Como analizamos en líneas anteriores, la expresión «cualquier atentado» a la obra no constaba en el texto de la Revisión de Roma del Convenio de Berna del año 1928, sino que fue añadida en la Revisión de Bruselas de 1948, dando al texto la connotación que conocemos en la actualidad.

La expresión «cualquier atentado a la obra» aumenta significativamente el grado de protección al autor y, por esta misma razón, se incrementan las posibilidades de infracción a este derecho moral, debido a que no se requerirían alteraciones o modificaciones, condiciones esenciales en los otros términos analizados. En consecuencia, podríamos encontrarnos ante situaciones en las que la obra no se altera en absoluto, pero igualmente se infringiría el derecho a la integridad, tales como:

- La descontextualización: Si la obra se utiliza para una finalidad distinta a la que se concibió, o en un contexto diferente al original. «Imaginemos la sincronización «íntegra y fiel», sin autorización del autor, de una música sacra en una producción audiovisual de tinte pornográfico». (ANTEQUERA 2003, p. 16). El ejemplo es elocuente, pues la obra no fue alterada en forma alguna, pero se ha utilizado en un contexto antagónico.
- La destrucción de la obra: Cuyo alcance nos permitiremos señalar más adelante en este trabajo.

En resumen, la protección hacia *cualquier atentado* implica que la obra debe mantener la esencia, contenido y mensaje originarios implantados por el autor al realizarla, tanto en su fondo como en su forma. Ahora bien, el término «atentado» tiene una connotación claramente negativa, por lo que se aplicaría para todos los

El derecho a la integridad de la obra

casos en los que se vea mermada la calidad de aquélla, pero cabría la discusión sobre si se aplica para los casos en los que las alteraciones o atentados implicaron un cambio que podría considerarse como positivo.

Si bien habrá que analizar cada caso en particular, nuestro criterio inicial al respecto sería que la expresión debe entenderse en sentido amplio, por lo que se presentaría un atentado a la obra incluso en aquellos casos de aparentes mejoras hacia la misma, como un mayor conocimiento o *popularización* de la obra, cuestión que no necesariamente implicará un mejoramiento en su calidad.

VII.II. Concepción objetiva y concepción subjetiva

Si bien el tenor literal del Convenio de Berna es claro y señala que deberá presentarse un perjuicio referente al «honor» o «reputación» del autor, la doctrina y las legislaciones no coinciden sobre si la protección tiene un alcance absoluto. En la doctrina se plantean los problemas que pueden presentarse al respecto: «El primero de todos es si el derecho a impedir toda modificación en la obra es un derecho absoluto, que el autor puede ejercitar en cualquier circunstancia.» (BAYLOS 1993, p. 573).

Ante esta discusión se han abierto dos corrientes denominadas *concepción objetiva* y *concepción subjetiva*. (LIPSZYC 2004). Procedemos a analizar en qué consisten una y otra en las líneas que siguen, ya que en este trabajo hemos seguido tal distinción.

La «concepción objetiva» implica que la obra estaría protegida en aquellos casos en que las modificaciones o alteraciones de alguna manera afecten el *honor* y *reputación* del autor. Desde ya podemos decir que la valoración de este tema conllevará una especial dificultad. En todo caso, el Convenio de Berna deja claro que se necesitarán estos condicionamientos. La legislación española expresamente habla de «perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación» (art. 14.4 TRLPI).

En México se menciona «perjuicio a la reputación del autor» (art. 21. III LFDA), En Ecuador el «honor o la reputación del autor» (art. 118. 3 COESC), El Régimen de Derechos de Autor de la Comunidad Andina señala «la reputación del autor» (art. 11, lit c. Dec 351). Estaría claro que el autor no podrá oponerse a todo

El derecho a la integridad de la obra

cambio o deformación, sino únicamente a aquéllas que vayan en desmedro de su honor o reputación, términos, que parecen ser tratados como sinónimos.

Estos cuestionamientos son criticados por BAYLOS (1993, p. 573) que señala «Nos parece un criterio excesivamente estrecho y limitado el que regula esta prerrogativa, que no debiera estar condicionada a que la modificación suponga perjuicio a los legítimos intereses del autor o menoscabe su reputación. Se abre de este modo una vía para que cualquier explotante de la obra pueda pretender introducir en ella cambios, cuyo efecto en relación con la reputación del autor se preste a opiniones dispares».

Es indudable que en el texto legal encontramos una condición que resulta limitante, por lo que cabe la crítica del autor antes señalado. En efecto, si tomamos como elemento esencial de la protección del derecho moral el precautelar la esencia de la obra, de manera que no fuere ulteriormente alterada, estaría de más la condicionante de que ésta afecte el honor o la reputación del autor.

Tomemos en cuenta además que el derecho a la integridad de la obra, como derecho moral que es, presenta las características de inalienables e irrenunciables, por lo que la condición de afectar el honor podría considerarse como una limitante de estas características.

Es interesante analizar que en legislaciones como la española, las condicionantes no solamente se relacionan a términos como honor o reputación, sino que mencionan la expresión «legítimos intereses». Dicha expresión tiene indudablemente un diferente alcance a honor y reputación, pues no se refiere en forma alguna a cualidades de orden moral, sino más bien se refieren a posibles afectaciones desde un punto de vista práctico, lo que implicaría un acercamiento a la concepción subjetiva, pues amplía el espectro de protección a cualquier atentado a la obra que cause desagrado al autor pero que no necesariamente vea mermados su honor o reputación.

De hecho, la expresión «legítimos intereses» podría malinterpretarse como una posible lesión a todo tipo de intereses del autor y no únicamente a intereses morales. En todo caso, debemos dejar sentado que los derechos morales del autor no tienen contenido económico, aunque su ejercicio en determinadas circunstancias pueda acarrear consecuencias patrimoniales para el creador.

En lo que respecta a la «concepción subjetiva», se protege la obra contra todo tipo de atentado sin que sea necesario el requisito de que menoscabe el prestigio del autor. Al respecto debe señalarse la legislación francesa (Art. L121-1) y peruana (Art. 25 de la Ley sobre el Derecho de Autor).

Las jurisprudencias locales no siempre han seguido la línea de sus respectivas legislaciones. Así, la jurisprudencia mexicana¹⁶ ha señalado, para el caso de obras audiovisuales, que la supresión de escenas con contenido para adultos, los cortes para publicidad e incluso la muestra del logo del canal de televisión durante la comunicación vulneran el derecho a la integridad de la obra, sin tomar en cuenta si dichas supresiones o alteraciones en efecto fueron en contra del honor o reputación de los autores o causaron daño a la obra, pese a que la normativa mexicana expresamente señale que podrá oponerse a toda alteración o modificación de la obra «que cause demérito de ella o perjuicio a la reputación del autor» (art. 21.III LFDA).

En otras palabras, si bien la normativa mexicana acoge la concepción objetiva, encontramos fallos que han ido de la mano con la concepción subjetiva.

Al respecto cabe preguntarse si las cuestiones analizadas por esta jurisprudencia en efecto atentan contra la integridad de la obra. Muy discutible para nuestro criterio el hecho de que una interrupción para dar paso a publicidad (o varias) sean motivo suficiente para considerar que se ha cercenado o mutilado la obra. Es cierto que eventualmente las pausas publicitarias puedan causar molestias al espectador, pero no llegan a infringir el derecho moral de integridad de la obra.

La expresión «la obra no puede ser tocada» claramente tiene una connotación más profunda como para aplicarse a una o múltiples pausas publicitarias.

Analicemos estas pausas en otros contextos, por ejemplo, en el caso de una obra teatral quizás excesivamente larga, razón por la cual se la ha dividido en dos actos; o en el caso de un libro en el que se incluyen ilustraciones que interrumpen el hilo narrativo, ¿se podrá decir que estamos atentando contra la integridad de la obra? Nuestro criterio es que no.

¹⁶ Amparo directo 11/2011, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1^a Sala, 2-5-2012. Recuperado el 6 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/2416.pdf>

Lo mismo podría señalarse con respecto a la inclusión del logo del canal de televisión.

Cuestión aparte sería la supresión de los créditos de la obra, pues en este caso, aunque no se trataría de una infracción al derecho a la integridad, sí podría tratarse de un atentado a una forma de ejercicio del derecho de paternidad.

En conclusión, señalemos que para que exista una infracción al derecho a la integridad de la obra la afectación a ésta deberá tener una cierta importancia, de manera que la esencia de la obra se vea alterada.

Distinto es el caso de la supresión de escenas, en cuyo caso sí se configurarían los requisitos para que se considere infringido el derecho a la integridad de la obra.

VII.III. El decoro de la obra

Al referirse al derecho a la integridad de la obra, tanto la Decisión 351 de la Comunidad Andina como la normativa ecuatoriana incluyen en su texto la expresión «decano de la obra», cuestión que merece un especial análisis, pues agrega otro elemento de protección a este derecho. En efecto, no nos referimos únicamente al honor del autor, sino que la obra de manera independiente al honor o reputación del autor presenta un elemento que también debe respetarse.

Ahora bien, la expresión *decano* utilizada por el legislador no aporta la suficiente claridad como para comprender el alcance del término. La jurisprudencia andina al analizarlo se ha decantado por el significado literal del vocablo. «Respecto al decano de la obra, es preciso indicar que éste se encuentra vinculado a la honra, pureza, honestidad o recato de la misma» (47-IP-2017).

Como podemos apreciar, El Tribunal se ha ceñido al significado literal de la palabra *decano*. No obstante, consideramos que el contexto va más allá, pues se referiría a que la obra ha adquirido una estimación que debe ser tomada en cuenta y que en todo caso nada tiene que ver con el autor.

Por esta razón consideramos no aplicables para una obra cualidades como «pureza» «honestidad» o «recato», considerados por el Tribunal Andino para comprender el alcance de la expresión *decano*. El término, en consecuencia, quizás no es el más adecuado desde nuestro punto de vista, pero sin duda implica que no solo deberá tenerse en cuenta el honor o reputación del autor, sino que también

habrá que mirar hacia la obra y evitar mutilaciones, modificaciones o atentados en contra de la estimación y respeto propios de aquélla. Recordemos que la obra se encuentra indisolublemente ligada al autor, pero una vez exteriorizada, toma un rumbo propio.

En todo caso, deberá quedar claro que la expresión decoro no se refiere a finalidad, mérito, carácter artístico o destino de la obra, ya que la protección del derecho de autor en general, y particularmente de los derechos morales, se ejercerá con total prescindencia de estas apreciaciones.

VII.IV. El derecho del autor vs. el del propietario del soporte

Como sabemos, es un principio del derecho de autor el de *distinción entre la obra y el soporte que la contiene*. En virtud del mismo, el derecho de autor protege el *corpus mysticum*, independientemente del *corpus mechanicum*. Ahora bien, es común que puedan presentarse situaciones de conflicto entre el derecho del creador sobre su obra y el derecho del propietario del soporte. Ante una situación de conflicto cabe preguntarse ¿qué derecho debería prevalecer?

La respuesta no es sencilla y de hecho plantea varias posibilidades. La jurisprudencia andina señala que, en principio, deberá realizarse una «ponderación de los derechos en conflicto» (47-IP-2017, p. 47), por lo que se podrá estar ante los siguientes supuestos:

Si se presentan desacuerdos no contemplados contractualmente, deberá buscarse un «equilibrio» entre los derechos en conflicto; es decir, entre el derecho del autor a la integridad de la obra y el derecho de propiedad del titular del soporte. (47-IP-2017, p. 47). Nos parece adecuado este primer criterio del Tribunal, pues debemos tener en cuenta que ambos derechos son independientes, y en caso de conflicto, no siempre deberá prevalecer el derecho del autor por sobre el derecho del titular del soporte.

En el caso de que la obra se hubiere realizado en el soporte material sin la autorización de su propietario «esta será pasible de ser eliminada a sola voluntad del propietario del soporte material» (47-IP-2017, p. 46). El criterio del Tribunal podrá parecer extremo, pero en principio estamos de acuerdo con aquél, pues no encontramos motivo para que el propietario del soporte material deba siquiera tolerar lo que sería una afectación a su derecho real de dominio.

El Tribunal razona al respecto que en el caso en mención el autor de la obra estaría actuando de mala fe, criterio con el que coincidimos, pues el autor no tiene por qué atentar contra el derecho de un tercero y luego pretender que prevalezca su pretensión.

El mismo criterio debería aplicarse para el caso de «una obra por encargo que no ha seguido las indicaciones dadas expresamente por quien encargó la obra» (47-IP-2017, p. 47). Con este criterio del Tribunal, a diferencia del supuesto anterior, nos permitimos disentir, pues en el caso de la obra por encargo no se puede presumir *ab initio* mala fe del autor como en el caso anterior.

Es cierto que el autor deberá seguir los lineamientos de quien encargó la obra, pero ésta seguirá siendo del autor; por lo que no podemos estar de acuerdo en que el propietario del soporte pueda eliminarla a su sola voluntad si no estuviere de acuerdo con el resultado del encargo.

En este supuesto, consideramos que no debería presumirse inicialmente mala fe de parte del autor, sino que el propietario del soporte debería probarla expresamente. Una vez probada, y solamente en este caso, podría procederse a su eliminación. Aunque debería permitirse que el autor pueda de alguna manera preservar su obra mediante mecanismos como una fotografía o video, de ser posible.

El Tribunal también analiza el material de las obras. En este supuesto, si la obra se realiza con materiales perecederos o de duración limitada, el autor deberá estar consciente de que «la obra está destinada a sufrir daños o desaparecer con el paso del tiempo» (47-IP-2017, p. 47). El mismo criterio debería aplicarse al carácter permanente o temporal de la obra. En este caso, el Tribunal señala con respecto a estas obras que «su permanencia en el tiempo viene vinculada a la finalidad para la que fueron creadas» (47-IP-2017, p. 47).

Otro caso que se analiza es cuando el derecho del autor entra en conflicto con el interés público o la seguridad pública. En ambos casos el Tribunal es del criterio que deberá prevalecer el interés general por sobre las prerrogativas del autor. Si bien el razonamiento del Tribunal es acertado en estos casos, consideramos que debería analizarse cada situación específica. En el primer caso, deberá demostrarse que la permanencia de la obra afecta de manera determinante el interés público, pero

deberían descartarse situaciones en las que la obra pretenda eliminarse o destruirse por simples diferencias en torno a su mérito o carácter estético.

Igual criterio deberá tenerse para el segundo caso, pues si una obra es realizada en un muro y con el paso del tiempo éste amenaza ruina, debería considerarse la posibilidad de restaurar el muro antes que derribarlo sin más. Recordemos que la obra no solamente implica derechos para su autor, sino que enriquece el acervo cultural existente, por lo que al preservarla también se está teniendo en cuenta el interés general.

Para el caso de riesgo de deterioro o pérdida, el Tribunal ha señalado que el propietario deberá comunicar al autor de las medidas que se tomarán, con el fin de permitirle retirar la obra, si esto fuere posible, o tomar fotografías o muestras. En todo caso se resalta que la conservación de la obra no debe darse a costa de la ruina del soporte y el propietario podrá realizar las modificaciones que se requieran.

Finalmente, para el caso de que la obra afecte derechos fundamentales de terceros, el Tribunal Andino sostiene que se podrían hacer supresiones a partes de la obra, criterio con el que no estamos de acuerdo, pues en el caso de que una obra afecte derechos como a la imagen, reputación o intimidad de la persona, deberán ser otras ramas del derecho las que actúen, pero el derecho del autor al respeto de la integridad de la obra debería mantenerse incólume.

En consecuencia, el autor deberá responder por las consecuencias de su obra, pero no se le podría pedir que haga supresiones o cortes al fruto de su expresión creativa.

Para todos los supuestos analizados, coincidimos con el pronunciamiento del Tribunal en el sentido de que se deberá ponderar los derechos en conflicto, que no necesariamente deberá primar el derecho del autor a la integridad de la obra por sobre el derecho real del propietario del soporte, ni viceversa y que deberán apreciarse las circunstancias particulares de cada caso. (47-IP-2017, p. 47).

Con relación a este tema, uno de los supuestos más controvertidos en materia de derecho de autor se plantea cuando, con la enajenación del soporte, el adquirente tendría o no la obligación de conservar la obra. En efecto, la discusión doctrinaria no es pacífica. Así, ANTEQUERA (2009, p. 498) señala «El respeto a la integridad de la obra le impone al propietario del soporte material un deber de

El derecho a la integridad de la obra
custodia, que busca evitar deterioros a dicho soporte que implicarían también daños
a la obra misma.».

Por su parte, BERCOVITZ (2019, p. 138) dice «Si la obra es plástica (...). Se produce aquí un conflicto de intereses: el de los autores (en este caso a que se respete la integridad de su obra) y el de los propietarios del soporte material al que ésta se incorpora (a ejercer las facultades del derecho de propiedad). Para conjugar ambos intereses pueden ser válidos criterios como (...), teniendo en cuenta que sobre el propietario no recae la obligación de custodiar la obra.»

Ante esta disparidad de criterios nos inclinaremos por la primera posición, pues si el derecho a la integridad de la obra se mantiene de manera independiente de los derechos patrimoniales y es oponible *erga omnes*, no tendría sentido que el adquirente del soporte material no tenga un deber de cuidado.

En tal virtud, deberá responder en caso de que su falta de previsión devenga en un atentado contra la integridad de la obra y no responderá únicamente en el caso de situaciones como caso fortuito o fuerza mayor, en los que claramente quede demostrada su falta de dolo o culpa.

En consecuencia, es evidente que el derecho moral de integridad impone una limitación al dominio del adquirente del soporte. Aunque debemos aclarar que esto no siempre implicará una prevalencia del derecho de propiedad intelectual del autor por sobre el derecho real de propiedad del adquirente, pues hay casos en el que éste prevalecerá sobre aquél, como cuando una obra es realizada en un soporte material sin la autorización de su propietario.

VII.V. Destrucción de la obra

La mayoría de legislaciones no se refieren -al menos en forma expresa- a la destrucción de la obra como un atentado al derecho a la integridad de la misma.¹⁷

El Convenio de Berna tampoco lo hace, por lo que se necesitará una interpretación de la expresión «cualquier atentado» constante en el Convenio de marras, al igual que en las legislaciones respectivas.

¹⁷ En la legislación española se hace referencia a la destrucción de cierto tipo de obras, como en el art. 93.2 en el que se prohíbe la destrucción del soporte original de la versión definitiva de la obra audiovisual. No se refiere a la destrucción de otro tipo de obras.

En efecto, el término «destrucción» en forma alguna puede considerarse como contenido en las expresiones «alteración», «modificación», «mutilación», «deformación» o cualquier otro con el que las legislaciones locales y los instrumentos internacionales contextualizan el derecho a la integridad de la obra.

Merece especial atención la omisión legislativa al respecto, la que parecería deliberada, pues en el caso de la destrucción de una obra única (que es cuando propiamente se atentaría contra su integridad) nuevamente se presentará el conflicto de intereses entre el autor de la obra y el propietario del soporte que la contiene. No obstante, la doctrina ha señalado con rotundidad que en caso de destrucción de una obra estamos en efecto ante un grave atentado a su integridad.

«Mención especial merece la destrucción de la obra por parte de su propietario. Este es en principio un grave atentado contra la integridad de la obra». (BERCOVITZ 2019, p. 139).

Otro caso interesante tiene que ver con las obras arquitectónicas, pues en el caso de legislaciones como la ecuatoriana, se establece de manera expresa que el autor no podrá oponerse a su destrucción, como se analizará más adelante.

En la jurisprudencia comparada encontramos una situación peculiar en República Dominicana, en un proceso de infracción al derecho moral de integridad del autor sobre una obra destruida.¹⁸ En primera y segunda instancia el juzgador admite la demanda y condena a los demandados propietarios del soporte a reparar los correspondientes daños y perjuicios por la destrucción de la obra, consistente en un grupo de murales pintados en las paredes exteriores del edificio de propiedad de los demandados, los que posteriormente procedieron a pintar las paredes y en consecuencia eliminaron los murales.

No obstante, en fallo de fecha 11 de mayo de 2011, la Suprema Corte de Justicia de República Dominicana cassa la sentencia impugnada y condena en costas al autor de la obra. En su motivación, la Corte señala que, si bien encuentra un conflicto de intereses entre el autor de la obra que fue destruida y el del propietario del soporte material, entiende que el derecho real de propiedad no tiene ningún tipo

¹⁸ Texto recuperado el 21 de junio de 2020 de:
<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/2175.pdf>

El derecho a la integridad de la obra de limitación, más allá de las establecidas expresamente en las leyes, de manera que primará de manera absoluta por sobre el derecho del autor. La parte pertinente señala:

«... que aunque los derechos morales de los autores configuran privilegios de carácter inalienable, imprescriptible e irrenunciable, en nuestro sistema jurídico el derecho de propiedad se impone, gracias al reconocimiento de un poder de disponibilidad total y absoluto sobre el bien, sobre el derecho moral del autor, cediendo éste su lugar ante el legítimo nacimiento del derecho de propiedad, cuando sea necesario a los fines de una normal realización de los intereses que típicamente son protegidos por dicho derecho,... » (Res. 11-5-2011).

Con relación a esto último, el fallo aclara que uno de los intereses a los que se refiere es el de evitar el deterioro del bien como consecuencia del paso del tiempo, por lo que no se justificaría una destrucción de la obra de forma arbitraria y sin justificación.

En consecuencia, si la obra es destruida para evitar su ruina, el juzgador concluye que no existe violación al derecho del autor, dada la primacía «absoluta» del derecho real de propiedad sobre aquél. No obstante, hay que señalar que en este caso el propietario del edificio pintó sobre los murales con la alegación de que “el edificio tenía necesidad de pintura”, por lo que no había la amenaza de destrucción o ruina, fundamentos utilizados por la Corte para fallar a favor del propietario del edificio.

La Corte analiza también los supuestos de violación al derecho de autor a la integridad de la obra, lo que le permite colegir que en el presente caso el autor no demostró que la destrucción de la obra le hubiere ocasionado perjuicio a su honor o reputación, presupuestos constantes en la norma dominicana. Al respecto indica textualmente que «en el presente caso, el autor de la referida obra plástica no ha demostrado en qué forma la destrucción de su creación ha constituido una ofensa o agravio a su fama».

El fallo es altamente cuestionable. El criterio de la Corte a nuestro parecer es erróneo al indicar que el derecho de propiedad *prima de modo absoluto sobre el derecho de autor*, criterio que contradice con lo señalado por los juzgadores de primera y segunda instancia que resolvieron a favor de éste. En efecto, cuando dos

derechos entran en conflicto el criterio que debería primar es el del análisis de cada caso en concreto, con el fin de determinar si realmente existe un derecho que debe entenderse por encima de otro. Recordemos que el derecho real de propiedad no es absoluto, puesto que se ejerce «conforme a las disposiciones de las leyes y respetando el derecho ajeno, sea individual o social.» (art. 598 CC).

Asimismo, el derecho moral de integridad también tiene la característica de *erga omnes*. Ambos derechos se reconocen como derechos fundamentales, por lo que es un apresuramiento de la Corte el indicar que uno prima sobre el otro, y peor de manera absoluta.

Además, en el caso particular que analizamos, la destrucción de la obra pudo perfectamente evitarse puesto que el edificio no amenazaba ruina, sino que simplemente se pintaron las paredes para su mantenimiento, por lo que tampoco cabe el argumento del juzgador de que para conservar el soporte era necesaria la destrucción de la obra.

Por último, consideramos que si el propietario del soporte, en ejercicio de los derechos de uso, goce y disposición que se le permiten por ser tal, al menos debió indemnizar al autor por destruir su obra, como en su momento señalaron los juzgadores de instancia.

En un caso similar, en el que un mural es destruido por haberse pintado otro sobre aquél, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala G de Argentina, en sentencia de fecha 14 de octubre de 1993¹⁹, se reconoce que con la destrucción de la obra se ha infringido el derecho moral de integridad de su autora, por lo que se condena a la propietaria del soporte a una indemnización por daños y perjuicios.

En este caso, la autoridad consideró que la deliberada superposición de un mural sobre otro realizada por la propietaria del soporte (lo que equivale a su destrucción) ha atentado contra su derecho moral. La alegación de la demandada de que la obra no se ajustó a sus requerimientos no fue admitida. El fallo, en lo medular, señala:

¹⁹ Recuperado el 7 de junio de 2020 de:
<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/232.pdf>

«Con esto queda afectado el derecho moral de la autora, quien se ve privada de la facultad de reproducirla (art. 54 ley 11723) o de oponerse a la mutilación o menoscabo de la obra (art. 6 bis 1 de la Convención de Berna), este último definitivamente cercenado con la torpe «tapada» que, seguramente por creerse autorizada a la destrucción, consumó la demandada.» (Res. 14-10-1993).

El juzgador toma en cuenta en este caso que el propietario del soporte se creyó con el derecho de destruir la obra, error común en el adquirente de un soporte material que considera que puede disponer del bien y que desconoce los derechos del autor sobre su creación.

VII.VI. Prólogo y anexos

En general podría decirse que el cambio del prólogo de la obra no se podría considerar *ab initio* como un atentado a su integridad, pues el prólogo no es propiamente «parte de la obra». La jurisprudencia peruana ha señalado al respecto:

«Al respecto, la Sala conviene en precisar que dado que el prólogo fue escrito por ... y que la autoría del mismo le corresponde única y exclusivamente a ..., la supresión del mismo en la obra publicada por ... no constituye una afectación al derecho moral de integridad de los denunciantes en la medida que, además, el prólogo de una obra es susceptible de ser cambiado por otro debido a cuestiones de índole temporal e incluso de mercado, siendo necesario precisar que el prólogo de una obra no es parte de la obra sino que resulta independiente de la misma.» (Res723-2008/TPI-INDECOPI, 24-5-2008)²⁰

El mismo criterio se aplicaría para el caso de la incorporación de capítulos nuevos, a manera de anexos de la obra, «(...) la Sala ha verificado que dichos capítulos nuevos incorporados a la obra (...) han sido incorporados como «Anexos» de la obra, habiéndose incorporado incluso después del epílogo. En tal sentido, esta Sala considera que la inclusión de dichos anexos no altera la integridad de la obra al haberse incorporado como anexos de la misma, los cuales, por lo general, en la práctica pueden ser variados dependiendo de las ediciones de un libro determinado.» (Res723-2008/TPI-INDECOPI, 24-5-2008).

²⁰ Resolución 723-2008/TPI-INDECOPI de 24 de marzo de 2008. Expediente 1241-2005/ODA acumulado al 1590-2005/ODA, citado en proceso 59-ip-2014.

VII.VII. Transmisión mortis causa y perpetuidad

Las legislaciones generalmente suelen señalar que el derecho a la integridad de la obra luego de la muerte del autor se ejercerá por sus sucesores en el derecho durante el período de protección de los derechos patrimoniales, o fórmulas similares.

Así, en Ecuador, la ley vigente señala: «Una vez cumplido el plazo de protección de las obras, los derechos contemplados en los numerales 1 y 3 (integridad), no serán exigibles frente a terceros» (art. 118, COESC). La norma no es del todo clara, pero se entendería que este derecho podrá ejercerse mientras dure el plazo de protección de los derechos económicos (70 años p.m.a.) y que pasado este tiempo este derecho no podrá ejercerse, dado que la norma ecuatoriana establece la no perpetuidad de este derecho.

Complementa y otorga claridad esta disposición la Decisión 351 de la Comunidad Andina, que indica: «A la muerte del autor, el ejercicio de los derechos morales corresponderá a sus derechohabientes, por el plazo a que se refiere el Capítulo VI de la presente Decisión. Una vez extinguido el derecho patrimonial, el Estado u otras instituciones designadas, asumirán la defensa de la paternidad del autor y de la integridad de su obra.» (art. 11 Dec. 351).

En España, la norma pertinente señala: «Al fallecimiento del autor, el ejercicio de los derechos mencionados en los apartados 3.^º y 4.^º del artículo anterior (integridad) corresponde, sin límite de tiempo, a la persona natural o jurídica a la que el autor se lo haya confiado expresamente por disposición de última voluntad. En su defecto, el ejercicio de estos derechos corresponderá a los herederos.» (art 15.1 TRLPI).

Es interesante que en este caso la norma hace prevalecer la última voluntad del autor antes que el orden sucesorio, situación que también encontramos en otras normas europeas como la italiana y francesa (LIPSZYC 2006). En el caso de no existir las personas señaladas, la norma indica que se concede legitimación para ejercer este derecho al Estado, Comunidades Autónomas, Corporaciones locales e instituciones culturales de carácter público (art. 16 TRLPI).

Nos parece acertada la disposición constante en las legislaciones antes señaladas en el sentido de que, una vez que las obras se encuentren en el dominio público sean, ora entes públicos, ora instituciones privadas, quienes se encuentren

El derecho a la integridad de la obra legitimadas para ejercer este derecho. En general la sociedad (y no necesariamente el estado) es quien tiene que salvaguardar la integridad de la obra como esencialmente beneficiaria y heredera, por así decirlo, del producto de la creatividad del autor, independientemente incluso de su nacionalidad u origen, dado que la obra ha enriquecido el acervo cultural universal.

VII.VIII. Derechos conexos

El derecho a la integridad de la interpretación o ejecución se ha inspirado en su par en el derecho de autor. La figura se desarrolla de manera posterior, aunque guarda un gran paralelismo. Así, tanto las legislaciones locales como los principales instrumentos internacionales consagran el derecho del artista intérprete o ejecutante a que se respete el contenido y esencia de su prestación, por lo que podrá oponerse a alteraciones o modificaciones que desvirtúen dicha esencia.

No obstante lo anterior, hay que indicar que en la Convención Internacional sobre la protección de los Artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión (Roma, 1961), no se hace referencia a los derechos morales, esencialmente por las mismas razones señaladas en los instrumentos que hemos analizado en este trabajo (la oposición de los países del sistema anglosajón).

Sin embargo, en instrumentos posteriores como el Tratado de laOMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (TOIEF, 1996) se los refiere de forma expresa. Así, el Art. 5.1 señala:

«Con independencia de los derechos patrimoniales del artista intérprete o ejecutante, e incluso después de la cesión de esos derechos, el artista intérprete o ejecutante conservará, en lo relativo a sus interpretaciones o ejecuciones sonoras en directo o sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas, ... y el derecho a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de sus interpretaciones o ejecuciones que cause perjuicio a su reputación» (art. 5.1 TOIEF).

Con respecto al plazo de protección, la propia disposición establece que este derecho será mantenido «después de su muerte, por lo menos hasta la extinción de sus derechos patrimoniales». Al respecto debemos indicar que varias legislaciones, entre las que se encuentran la española, establecen expresamente su perpetuidad (art. 113.3 TRLPI).

En Ecuador se reconoce este derecho de la siguiente manera:

«Del reconocimiento y concesión de los derechos morales. - Independientemente de los derechos patrimoniales y aún después de su transferencia, los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán, respecto de sus interpretaciones y ejecuciones, ... Gozarán también del derecho de oponerse a toda distorsión, mutilación u otra modificación de su interpretación o ejecución, que cause un daño a su honra o reputación.» (art. 223 COESC).

En cuanto al plazo de protección, el mismo artículo señala que a la muerte del artista intérprete o ejecutante ejercerán este derecho sus causahabientes hasta la culminación del plazo de los derechos patrimoniales. La anterior Ley de Propiedad Intelectual consagraba su perpetuidad. (art. 87).

Como podemos apreciar, la figura es similar incluso en el alcance de su protección, por lo que se señala en algunas legislaciones su perpetuidad, mientras que en otras se ha optado por un plazo de protección. En cuanto a sus características, legislaciones como la española han señalado que se trata de un derecho inalienable e irrenunciable (art 113.1 TRLPI), por lo que podrían presentarse conflictos con derechos de autor. En estos casos deberá, según nuestro punto de vista, prevalecer el derecho del autor, en virtud del principio *in dubio pro auctoris*.

VIII. El derecho a la integridad en diversos tipos de obras

VIII.I. Obras arquitectónicas

A manera de cuestión previa debemos señalar que no existe uniformidad de criterios en las legislaciones en torno al alcance de la protección de la obra arquitectónica. Así, LIPSZYC (2006, p. 79) señala «Obras protegidas por el derecho de autor son tanto los edificios o construcciones similares, como los proyectos, diseños, croquis, planos o maquetas elaborados para la edificación.» Por otro lado, BAYLOS (1993, p. 556) indica «...se aprecia que la protección no va dirigida de un modo directo a las obras de arquitectura por sí mismas, sino a los proyectos, planos, maquetas y diseños de ellas».

No ahondaremos en la cuestión porque rebasaría los objetivos del presente trabajo. En todo caso, en este tipo de obras se conjuga el carácter artístico propio del derecho de autor con el *utilitarismo* muchas veces ajeno a éste, pues la obra arquitectónica generalmente se realiza para la satisfacción de una necesidad humana, tal es el caso de la construcción de una casa, un edificio, un puente, entre otros.

En tal virtud, uno de los principales problemas que pueden presentarse con respecto a la salvaguarda del derecho moral de integridad tienen que ver con las posibles mejoras que deben realizarse en la obra, dado su carácter *utilitario*. Aquí cabe preguntarse si el autor debería permitir tales modificaciones a su obra en tanto permitan un mejor aprovechamiento de aquélla, aun cuando se vea menoscabado su derecho a la integridad.

Al respecto, es interesante el fallo de la Audiencia Provincial de Vizcaya, de fecha 10 de marzo de 2009 (Sentencia 187/2009. Recurso 109/2007)²¹. En primera instancia el juzgador desechó la pretensión del autor de una obra arquitectónica, concretamente un puente, que después de su construcción sufriría una serie de modificaciones realizadas para un mejor aprovechamiento de la obra por parte de los

²¹ Recuperado el 15 de junio de 2020 en:
<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1421.pdf>

El derecho a la integridad de la obra ciudadanos. Las reformas fueron realizadas por otro arquitecto y en ningún momento se solicitó el criterio ni la autorización del autor de la obra tal como fue originalmente planteada.

No obstante, el Tribunal de Alzada aceptó parcialmente el recurso presentado por el autor y declaró que se ha vulnerado el derecho a la integridad de su obra. Por consiguiente, condenó a los demandados, entre los que estaba el Ayuntamiento de Bilbao, al pago de una indemnización de 30.000 euros en calidad de reparación de daños y perjuicios, en vez de derribar las modificaciones realizadas posteriormente. El Tribunal esboza el siguiente criterio:

«... en efecto, la demolición de la pasarela Isozaki supondría la recuperación del derecho moral a la integridad de la obra “Zubi Zuri” que ha sido conculado, pero constituiría una medida absolutamente excesiva y desproporcionada de cara al interés global o general de la ciudadanía, que es muy de tener en cuenta también en el presente caso, ...» (Sentencia 187/2009).

Nótese cómo en el presente caso el juzgador señala que el autor en efecto ha sufrido un daño debido a las modificaciones posteriores realizadas a su obra y considera que habría la posibilidad de volver al estado anterior de las cosas; es decir, derribar las modificaciones posteriores, de manera que el autor quede indemne.

No obstante, para resolver tiene en cuenta que la obra modificada es de gran provecho para la ciudadanía en general, ya que la modificación realizada permite un mejor aprovechamiento del puente. por lo que el volver al estado anterior los perjudicaría, siendo los beneficiarios totalmente ajenos a la causa.

Se evidencia lo señalado líneas arriba en el sentido de que las obras que tienen un marcado carácter utilitario, como en el caso de las obras de arquitectura e ingeniería, existen otros intereses que también deben ser tomados en cuenta, como en el caso de la jurisprudencia analizada en el que el interés social primará al momento de resolver, incluso tomando en cuenta que las modificaciones realizadas posteriores a la obra en efecto ocasionaron un daño a los legítimos intereses del autor y se haya visto afectada su reputación, requisitos señalados por la legislación española para el caso; que sigue, por lo tanto, la concepción objetiva.

En consecuencia, debían compensarse tales afectaciones.

Por esta razón existen legislaciones en las que las obras arquitectónicas tienen un tratamiento particular. Así, la normativa ecuatoriana señala al respecto:

«Limitación al derecho de autor. - El autor de una obra arquitectónica no podrá oponerse a las modificaciones de su obra en el proceso de construcción o con posterioridad a ella que realice el propietario del inmueble o que sean ordenadas por autoridad competente. Sin embargo, podrá exigir que no se mencione su nombre en relación con la obra modificada. El autor de una obra arquitectónica tampoco podrá oponerse a la demolición de la construcción.» (art. 156 COESC).

Nótese como la propia norma señala que estamos ante una *limitación* al autor a su derecho moral a la integridad, en el sentido de que no puede oponerse a modificaciones posteriores a su obra o incluso en el proceso de construcción. En todo caso, y a manera de compensación, se señala que el autor podría pedir que su nombre no se incluya en la obra, cuestión que evidencia la notable vinculación entre el derecho a la integridad de la obra con el derecho de paternidad.

Se entendería, en consecuencia, que la omisión del nombre del autor evitaría los perjuicios a su honor o reputación en el caso de las modificaciones realizadas sin su consentimiento.

También merece comentarse el hecho de que el autor de la obra no pueda oponerse a la demolición de su obra, disposición que presenta una total amplitud, pues no se limita a casos excepcionales, como por ejemplo, la amenaza de ruina. En este caso la normativa ecuatoriana ha entendido que debe primar el interés del propietario del soporte material por sobre el derecho del autor sobre su obra, a diferencia de otros casos en los que sucede lo contrario o en los que, al menos, se considera que debe analizarse cada caso en particular con el fin de decidir qué interés debería permanecer.

La norma tampoco establece nada en concepto de una eventual indemnización por daños que deba recibir el autor ni ningún tipo de medida de salvaguardia de sus derechos, como podría ser la toma de fotografías o realización de videos sobre la obra que va a destruirse, con el fin de que la obra pueda ser apreciada en el futuro, que de alguna manera disminuirían la grave lesión que sufre el autor en sus derechos; y por último la sociedad, que no podrá apreciar la obra.

No encontramos razón para que el derecho del propietario del soporte material prevalezca sobre el derecho del autor de la obra de modo absoluto, como sucede en la disposición legal analizada.

VIII.II. Obras audiovisuales

Las obras audiovisuales son un ejemplo de las llamadas *obras en colaboración*. En efecto, dada la complejidad de este tipo de obras, es necesario el aporte creativo de varias personas. Así, las legislaciones generalmente consideran que en estas obras existe una pluralidad de autores. La Ley ecuatoriana considera como tales a los siguientes:

«Coautores de obra audiovisual.- Se presume coautores de la obra audiovisual:

1. El director o realizador;
2. Los autores del argumento, de la adaptación y del guion y diálogos;
3. El autor de la música compuesta especialmente para la obra; y,
4. El dibujante, en caso de diseños animados.» (art. 152 COESC).

La normativa española (Art. 87 TRLPI) concuerda en este punto, con la única excepción del dibujante, que no es señalado.

En todo caso, las obras de este tipo se fundirán en una cobra común, pero además las aportaciones realizadas constituyen también obras. En este sentido, pueden presentarse inconvenientes en cuanto al reconocimiento y ejercicio tanto de derechos morales como económicos. Centrándonos en nuestro tema, se ha de decir que en todos los casos deberá respetarse el derecho a la integridad de la obra de los intervenientes.

«Las obras cinematográficas ingresarían dentro de esta protección, al originarse derechos sobre el guion de la película, la música de la misma, la interpretación de los actores, el derecho de la obra original, y el derecho como una obra derivada si fuere del caso.» (VILLACRESES 2007, p. 45).

Al respecto, cabe analizar la disposición de la ley española cuando indica que «el derecho moral de los autores solo podrá ser ejercido sobre la versión definitiva de la obra audiovisual.» (art. 93.1 TRLPI).

Es interesante el alcance de esta disposición. La doctrina, indica al respecto que se trataría, ya de una restricción, ya de una suspensión: «Durante la fase de

El derecho a la integridad de la obra elaboración de la obra audiovisual el derecho moral de sus autores se encuentra en suspeso.» (BERCOVITZ 2019, p. 238).

Esta limitación se justificaría por la propia complejidad de este tipo de obras, en las que varios autores aportan sus obras individuales para la creación de una obra definitiva. En todo caso, queda claro que nada impediría el ejercicio del derecho a la integridad por alguno de los coautores si éste fuere infringido una vez concluida. (BERCOVITZ, 2019).

En un fallo del Tribunal Supremo de España, de fecha 22 de abril de 1998 (Sentencia 363/1998),²² el juzgador niega el recurso de casación presentado y confirma la sentencia que declaró la infracción del derecho a la integridad de la obra del demandante al alterar los guiones que éste había presentado para la realización de una serie de televisión, por lo que se le indemnizó por los daños y perjuicios causados.

En lo medular, el autor celebró un contrato en el que cedió los derechos de propiedad intelectual sobre unos guiones de su autoría a una televisora para la realización de una obra audiovisual. Posteriormente, la televisora reestructuró los guiones, suprimió varios de ellos y rodó la serie de televisión de manera diferente a cómo fue concebida por el autor. Para fallar, el Tribunal argumenta:

«... Ciertamente el derecho del autor del guionista se tiene que incardinaria en la versión definitiva de la obra audiovisual (...), pero siempre que en las modificaciones que se introduzcan intervenga el autor de sus originales y siempre que se respete (...) la idea y contenidos esenciales. Y es que de no ser así carecería de virtualidad alguna el derecho moral de autor de quien confecciona unos guiones originales para ser luego llevados a una obra audiovisual. (...) En ningún caso (...) podrá dejarse al arbitrio del director, productor o realizador la modificación más absoluta respecto de unos guiones originales. Si fuese así podría llegar a la conclusión de que el guionista nunca tiene derecho moral de autor, (...)» (Sentencia 363/1998).

²² Recuperado el 15 de junio de 2020, de:
<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1823.pdf>

Como señalamos anteriormente, el análisis del derecho a la integridad de la obra presenta peculiaridades en las obras como las audiovisuales que necesariamente deberán realizarse en coautoría. En este sentido, es admisible que en la obra final se presenten modificaciones de diversos tipos en las obras que la hacen posible, pero no puede justificarse una alteración total, como al parecer sucedió en este caso.

En efecto, el autor del guion no solamente ve suprimidos los guiones originariamente presentados, sino que se los reestructura totalmente, «de manera que cuando la obra audiovisual llega a T.E. S.A. para su exhibición nada tenían que ver los guiones con los en su día confeccionados por el autor original de los mismos.» (Sentencia 363/1998).

Ahora bien, hay que señalar que el fallo no toma en cuenta el argumento de la demandada de que no se ha evidenciado que las alteraciones o cambios en efecto hayan supuesto un menoscabo en la reputación del autor o perjuicio a sus legítimos intereses, requisitos constantes en la normativa española. Al respecto debemos señalar que estos presupuestos no deben ser tenidos de manera secundaria.

Por lo tanto, no es opcional la apreciación del juzgador sobre las condiciones establecidas en ciertas legislaciones de mirar si las modificaciones o atentados en efecto han causado un impacto en el honor o reputación del autor. En este sentido, la norma no da a entender que tiene que existir una alteración o modificación extensa en número; no es cuantitativa sino cualitativa, pues podríamos estar ante una modificación pequeña pero que daña profundamente el honor o la reputación del autor.

Para el caso en mención, lamentablemente el juzgador no profundiza en este análisis, lo que en nuestro criterio es un error por lo antes dicho. Es cierto que las modificaciones son grandes y está claro que causaron malestar en el autor; pero la norma va más allá, exige que las alteraciones afecten su honor. Hacemos hincapié en esto último porque a lo largo de este trabajo, en varios de los fallos que hemos analizado el juzgador no ha tomado en cuenta estos hechos o no les ha otorgado la debida importancia.

En un fallo similar, de fecha 18 de octubre de 2010, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de Argentina, (Exp. No. 83.684/2007)²³ el juzgador indica que se ha atentado a la integridad de la obra del autor demandante, por lo que se condena a los demandados a indemnizar por el daño moral causado. El fallo en mención indica que los autores de una obra audiovisual cedieron en favor de los demandados los derechos sobre una novela consistente de ciento veinte capítulos.

La demandada, a su vez, cedió los derechos sobre la mencionada novela, transformando los ciento veinte capítulos originales en ciento cincuenta. Para los autores demandantes esta modificación constituye un atentado a la integridad de su obra. Por último, se alteró el título de la obra. En primera instancia se desecha la demanda. No obstante, el Tribunal *ad quem* consideró que «se ha verificado una vulneración del derecho moral de la propiedad intelectual de los demandantes al afectarse la integridad de la obra» (Exp. No. 83.684/2007), por lo que aceptan la apelación.

La Cámara en este caso tampoco hace consideraciones sobre si la modificación realizada posteriormente afectó el honor o la reputación de los autores. Simplemente señala que estas modificaciones (de ciento veinte a ciento cincuenta capítulos y el cambio de título) sin más constituyen una afectación a su derecho moral de integridad de la obra.

Esta omisión es explicable, dado que en la legislación argentina no se hace expresa referencia a las condicionantes de afectaciones al honor o reputación del autor para considerar que se ha atentado contra su derecho a la integridad, por lo que se ha de decir que la normativa argentina sigue la concepción subjetiva. Por ende, el fallo no sería cuestionable en cuanto se ha cumplido con lo establecido por la normativa.

Al respecto debemos señalar que en el caso no se aprecia un daño al honor o reputación de los autores, por lo que una modificación en los capítulos de una novela rebasaría el espíritu normativo de proteger la esencia de la obra, de que no se altere el mensaje del autor al concebirla. Deberá tenerse especial cuidado en obras

²³ Recuperado en fecha 6 de junio de 2020 de:
<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/2174.pdf>

como las audiovisuales, en las que se realizan cambios y modificaciones a las obras muchas veces de modo inevitable, como por ejemplo, para adecuarla a un determinado presupuesto, o para incluirla en un espacio en la programación de la emisora.

El Tribunal argentino para fortalecer su fallo, señala el criterio jurisprudencial de que «... y hasta que no sería posible efectuar algún tipo de cambio, por insignificante que pudiera parecer, sin alterar el espíritu que se pretendió insuflarle (C.N., Civ, sala K, “Cardo Horacio F. c/ Editorial Perfil S.a.”, del 15/7/96, en La Ley 1997-D, p. 145).» (Exp. No. 83.684/2007).

Este criterio a nuestro parecer supera el espíritu de la norma de proteger los intereses personales del creador. No obstante, estaría amparado en las disposiciones normativas sobre el derecho de la integridad de la obra que no hacen referencia al honor y reputación del autor. La extrema literalidad en la interpretación normativa podría dar lugar a abusos, por lo que se debería evitar su utilización en forma indiscriminada. Para el caso en cuestión nos parece del todo insuficiente que el aumento de capítulos de la obra pueda ser considerado sin más como un perjuicio al derecho moral del autor.

Otro punto de tensión con respecto a este tipo de obras tiene que ver con el coloreado de películas en blanco y negro. Es mayoritaria la doctrina al señalar que en estos casos estaríamos ante un atentado a la integridad de la obra. Así, ROGEL VIDE (2018, p. 43) señala: «Los ingredientes esenciales de la película, incluida la fotografía en blanco y negro, han de ser respetados en la versión definitiva de la misma, versión que, por ello y a la postre, más incide en el metraje y/o en el montaje que en la fotografía misma. El coloreado del film, ello sabido, atenta frontalmente contra la esencia y la integridad de la película, causando grave perjuicio a la misma y a su estética y perjudicando los derechos morales de quienes intervienen en ella».

Al respecto debemos decir que se nos plantean dudas sobre si esta debería ser la regla general para todos los casos. El coloreado en las películas fue en su momento un avance tecnológico, por lo que anteriormente no había la elección sobre si la película se realizaría a colores o en blanco y negro. Consecuentemente, no habría otra opción. No puede asimilarse, en consecuencia, a un estilo o técnica escogida.

Distinto sería el caso de una película que se realiza en blanco y negro porque su autor así lo ha decidido, en cuyo caso el coloreado sería claramente un atentado a la integridad de la obra²⁴.

Por esta razón nos permitimos discrepar del criterio mayoritario de la doctrina sobre este tema. Es cierto que las primeras obras audiovisuales que se colorearon, dado lo incipiente de la técnica, resultaron sumamente chocantes para el espectador, lo que motivó un rechazo prácticamente generalizado.

No obstante, en la actualidad encontramos un gran avance al respecto, al punto que este tipo de producciones en nada desvirtuarían la estética de las obras en blanco y negro; por lo que consideramos, como en los casos anteriores, que debería analizarse cada caso en particular para determinar si en efecto existe una alteración a la obra que desvirtúe su esencia y, asimismo, menoscabe el honor o la reputación del autor.

VIII.III. Obras literarias

En una muy interesante sentencia de fecha 31 de marzo de 2004,²⁵ la Corte de Apelaciones de París reconoce a Pierre Hugo la legitimación para actuar en un proceso en calidad de «co-heredero del derecho moral de las obras de Víctor Hugo» (Res. 31-3-2004), de quien es descendiente directo, en un proceso en el que precisamente actúa para reivindicar la integridad de las obras de su ancestro, derecho que considera infringido por la publicación de dos obras, denominadas “COSSETTE o EL TIEMPO DE LAS ILUSIONES” y “MARIUS o EL FUGITIVO”, presentados como continuaciones de la célebre “LOS MISERABLES”.

La Corte admite expresamente que Pierre Hugo es co-titular del derecho moral de Víctor Hugo, por lo que tiene legitimación para actuar en el proceso, en vista de que la contraparte impugnaba esta calidad ya que actuaba solo y no en forma conjunta con los demás herederos. Al respecto señala la Corte que ante la transmisión del derecho moral «es admisible que cada uno de ellos (se refiere a los

²⁴ Vale señalar el criterio de Nazareth Pérez de Castro, quien al respecto plantea dos hipótesis: «Una primera en que, por la época de su realización, técnicamente no existiese el color y por ello la obra se realizó en blanco y negro, y una segunda en la que, siendo posible tanto su elaboración en blanco y negro como en color, el director hubiese optado por la primera» (PEREZ 2003, p. 71).

²⁵ Recuperado el 6 de junio de 2020, de:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1422.pdf>

El derecho a la integridad de la obra

herederos) actúe solo ante la justicia contra cualquiera que cause perjuicio, desde que esa es una de las acciones dentro de la categoría de actos de conservación que toda persona que se encuentra en una indivisión puede cumplir solo,...» (Res. 31-3-2004).

Con respecto al fondo de la cuestión, la sentencia hace un análisis sobre las obras que pasan al dominio público y qué sucede con aquéllas con respecto al respeto a su integridad.

La Corte para resolver señala un discurso de Víctor Hugo en 1878, en el que indicaba:

«... Pero desde que la obra es publicada el autor no es más el amo. Es entonces que el otro personaje se adueña de ella, llámenlo como quieran: espíritu humano, dominio público, sociedad. Es ese personaje que dice: yo estoy ahí, yo tomo esta obra, hago con ella lo que creo deber hacer, (...) Una vez que el autor ha muerto... declaro que si tuviera que elegir entre el derecho del escritor y el derecho del dominio público, yo elegiría el derecho del dominio público.» (Res. 31-3-2004).

No obstante lo anterior, la Corte indica que, décadas atrás, el propio Víctor Hugo habría solicitado que el final de «Los Miserables» no sufriera ninguna alteración, así como que no desearía que se añadieran nuevos desarrollos a su obra, a propósito de la edición definitiva de «Nuestra Señora de París».

El fallo concluye admitiendo que se atentó contra el derecho moral de Víctor Hugo al hacer pasar las obras de la parte demandada como continuación de «Los Miserables», por lo que la condena a indemnizar a los demandantes.

Recordemos que la legislación francesa se decanta por la concepción subjetiva, por lo que no es necesario que se demuestre que exista un daño a la reputación o el honor del autor. Bastará con que exista algún tipo de modificación, alteración, o en general, un atentado a la obra. En todo caso la Corte toma en cuenta para resolver la aparente contradicción del connotado autor francés con respecto al futuro de sus obras.

Al respecto, cabe preguntarse: ¿Puede el autor en vida renunciar al derecho a la integridad de su obra?

Recordemos que una de las características del derecho a la integridad de la obra es justamente su irrenunciabilidad. Ahora bien, aunque no podríamos dar un

criterio general, entendemos que lo que buscará el autor es que, a su fallecimiento y para la posteridad, se mantenga lo sustancial de su obra. No así el extremo de que no pueda “siquiera ser tocada”. De ahí nuestra preocupación de que entender a rajatabla este derecho podría ser incluso perjudicial para el propio autor, pues su obra en el futuro podría perder relevancia y finalmente olvidarse si no es conocida por la sociedad a través de las adaptaciones, traducciones, versiones para diversos tipos de públicos, parodias y demás transformaciones que suelen realizarse a las obras, en especial a las más afamadas, siempre que no se menoscabe el prestigio y reputación del autor²⁶.

Es pertinente analizar si el derecho a la integridad de la obra y su permanencia en el tiempo debería impedir la creación de obras derivadas y más en el caso de obras de los autores más afamados. Consideramos que la respuesta debería ser rotundamente negativa. El derecho a la integridad de la obra, tal como se ha desarrollado en este trabajo, busca mantener que su esencia se mantenga para la posteridad, pero en forma alguna puede ser motivo para impedir la creación de obras derivadas de aquéllas que, lejos de atentar contra su integridad, acentúan su valor y permiten un acervo cultural más rico aún.

Por eso es interesante el criterio del propio Víctor Hugo en el sentido de «renunciar» a su derecho, que la Corte analiza en su fallo, pero no lo toma en cuenta para efectos de resolver.²⁷ El razonamiento del autor nos lleva a la posibilidad de que la legitimación que conceden las legislaciones a los herederos podría ir en contra de

²⁶ Un caso digno de destacarse al respecto tiene que ver con las transformaciones de “Don Quijote de La Mancha”, obra cumbre de la literatura hispana; objeto de un sinfín de obras derivadas de todo tipo, tales como adaptaciones, traducciones, continuaciones, etc., Al respecto, Fernán Gabriel Santoscoy, indica: “Obra de tanto valor y de resonancia universal, no podía menos que despertar la actividad y el deseo de emulación de los inevitables imitadores y comentaristas. Numerosas han sido las imitaciones, continuaciones y hasta parodias del “Quijote”. Nos limitaremos a hablar solo de algunas de ellas, que por la resonancia que tuvieron o por la atención que merecen, estimamos que revisten determinado interés. (...) Otros han opinado que la mejor imitación es la que escribió el ecuatoriano Juan Montalvo (1832-1889), intitulada “Capítulos que se le olvidaron a Cervantes, Ensayo de imitación de un libro inimitable”, Madrid, 1898”. (SANTOSCOY 1984, p. XX).

²⁷ Hay que recordar que Víctor Hugo es importante en nuestra materia, no solamente por ser de los más destacados escritores franceses, sino porque gracias a su activismo en defensa de los derechos de los autores fue uno de los artífices del Convenio de Berna. «Sin embargo, el camino hacia la Unión de Berna era todavía largo. (...) La motivación decisiva, sin embargo, llegó de parte del ALAI (Association littéraire et artistique internationale, fundada bajo la presidencia de honor de Victor Hugo en 1878).» (BOYTHA 1991, p. 96).

El derecho a la integridad de la obra
la propia voluntad del autor, por lo que tampoco debería tenerse como un criterio determinante.

Con respecto al tiempo de protección de este derecho, y como se ha señalado a lo largo del presente trabajo, consideramos que el derecho moral a la integridad de la obra es, por su propia naturaleza, perpetuo. No obstante, no todas las legislaciones establecen este carácter, lo que dificulta su aplicación. El propio Convenio de Berna no podía establecerlo expresamente, dada la posición al respecto de los países anglosajones.

No obstante, implícitamente señala la posibilidad de que las legislaciones reconozcan esta posibilidad.

«La perpetuidad del derecho moral, , existe por razones de interés general, de manera que extinguido el derecho patrimonial por el transcurso de un tiempo determinado después de la muerte del autor, ... las facultades morales son ejercidas por los órganos o instituciones definidos legislativamente, en nombre de la colectividad y en defensa del patrimonio científico, literario y artístico, evitando el plagio y las deformaciones a la obra, en perjuicio del propio acervo cultural de la comunidad.» (ANTEQUERA 1998, p. 91).

VIII.IV. Obras plásticas

Para el caso de este tipo de obras podría discutirse, entre otros, el hecho de que si un cambio de ubicación pudiera afectar el derecho a la integridad de la obra; o incluso si, por diversos motivos, el entorno en el que se encuentra la obra se vería alterado por circunstancias supervinientes a su realización o colocación. Como se ha sostenido en este trabajo, más que aplicar una regla general deberá analizarse cada caso en específico.

En este orden de ideas cabe analizar la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, de fecha 11 de marzo de 2011,²⁸ en la que se acepta el recurso de apelación presentado por el autor y se declara que el Ayuntamiento de El Campello ha infringido el derecho moral del autor al no haber tomado medidas para

²⁸ Recurso No. 15/2011, Resolución No. 112/2011, Recuperado el 21 de junio de 2020 de:
<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&databasematch=AN&reference=5984440&links=%22112/2011%22&optimize=20110602&publicinterface=true>

El derecho a la integridad de la obra
salvaguardar la concepción de la obra, por lo que deberá reparar las partes dañadas
del conjunto e indemnizar al autor por los daños morales ocasionados.

El demandante era el autor de la obra denominada «Monumento al Pescador», una compleja obra escultórica constante principalmente de dos partes, una, denominada «El Timón», destinada a estar en tierra y otra, llamada «La Proa» colocada en el mar. Posteriormente se realizaron obras de regeneración de la playa, por lo que «La Proa» pasó de estar rodeada de agua a estar en tierra firme, lo que descontextualizó el sentido de la obra (que debía estar en el agua para representar que parte de la vida del pescador se desarrolla en este medio) y ocasionó que sufriera deterioros tales como roturas, robo de elementos originales, entre otros.

En este sentido, el juzgador sostiene que se han presentado *atentados indirectos* a la obra, ya que la misma no se ha modificado, pero se ha desvirtuado su contexto. «Es decir, no es necesario para que se produzca una afrenta a la integridad de la obra que ésta haya sufrido una alteración sustancial, basta con que pase a ser presentada en un contexto que altere el sentido de la obra» (Res. 112/2011). Esta descontextualización ocasiona perjuicios a los legítimos intereses del autor y menoscabo a su reputación, dada la especial complejidad de la obra y que se trata de una de sus obras más emblemáticas.

No obstante, la autoridad considera que la regeneración del espacio circundante a la obra reporta un notable beneficio a la comunidad, por lo que, en este caso, el interés público deberá prevalecer por sobre el derecho moral del autor, por lo que se desecha la pretensión de que la obra vuelva a su estado original, lo que además sería extremadamente oneroso.

Vuelve al debate la cuestión de si el propietario del soporte material tiene un deber de conservación de la obra. Para el caso que nos ocupa el juzgador expresamente señala que el Ayuntamiento tiene este deber de cuidado por tratarse de una institución pública, por lo que se manifiesta esta necesidad. El estado de deterioro en el que se encuentra la obra demuestra un incumplimiento de dicha obligación.

En consecuencia, pueden presentarse casos de cambios de ubicación de la obra, o, como en el presente, en el que la obra se mantiene en su sitio pero cambia el entorno en el que se encuentra, que implican una afectación al derecho a la

El derecho a la integridad de la obra

integridad, por lo que deberá buscarse que el autor quede indemne, sin desconocer los intereses del propietario del soporte y el interés público, que muchas veces deberá primar sobre el interés particular del autor, pero nunca de forma absoluta, como en otros fallos que hemos analizado en este trabajo.

De hecho, uno de los más notables aciertos de la sentencia que acabamos de analizar fue que siempre procuró conciliar los intereses de las partes en el proceso.

VIII.V. Obras publicitarias

Generalmente no encontramos la obra publicitaria entre los listados de obras protegidas en las legislaciones. No obstante, dada su importancia y el hecho de que nos encontramos ante creaciones intelectuales con caracteres de originalidad, sin duda estamos ante obras protegidas por el derecho de autor. En todo caso, y como en todos los demás tipos de obras protegidas, deberán concurrir ambos requisitos para su protección con el carácter de obra.

Para el caso de infracciones al derecho moral en obras publicitarias, un primer supuesto podría ser el de la utilización de una obra musical en un anuncio publicitario sin el consentimiento de su autor. En este caso, la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de 17 de noviembre de 2005, Recurso 256/2004²⁹, resolvió que la canción utilizada en un comercial de televisión fue modificada sin el consentimiento del autor, apareciendo en el spot publicitario como una obra distinta, por lo que se infringen tanto derechos patrimoniales de reproducción y distribución de su autor, como el derecho moral de integridad de la obra.

En lo medular, la obra musical utilizada en el comercial era extremadamente similar a la de autoría y titularidad de la parte demandante y pretendía aparecer como una obra distinta, por lo que el Tribunal estima que «Las circunstancias de la lesión vienen determinadas por la previa negativa del autor a que su obra fuera empleada en un spot publicitario, y el hecho de que hasta ahora no conste hubiera dado una autorización similar, y porque la sincronización de su obra no es íntegra sino modificada.

²⁹ Recuperado el 15 de junio de 2020 en
<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1414.pdf>

Estas mismas circunstancias ponen de relieve la gravedad que para el autor supone la infracción, por haberse negado expresamente antes, y porque la infracción supone la difusión de si obra alterada, asociándola a un producto que se anuncia en el audiograma.» (Recurso 256/2004).

Nótese que en el presente caso se infringe el derecho moral a la integridad desde una doble dimensión. Por un lado, se modifica una obra pese a la expresa negativa del autor a tal modificación; y por otro, se la descontextualiza al utilizarla en un comercial publicitario. Sin duda para el autor no será nada de su agrado que su obra se vincule a la comercialización de productos cuando no fue creada para tal finalidad, por lo que la afectación al derecho moral de integridad es indiscutible.

En otro fallo, de fecha 7 de mayo de 1999 (Resolución No. 097-1999/ODA-INDECOPI)³⁰, la oficina peruana de Derecho de Autor consideró que la mutilación de una obra que está en el dominio público y su utilización en publicidad vulnera el derecho de integridad. El fallo señala que «... se aprecian dos reproducciones alteradas de la pintura titulada “Autorretrato” del autor VINCENT WILLEN VAN GOGH; en la primera de ellas se presenta la pintura de manera mutilada y borrosa por un lado, mientras que en la segunda se presenta la pintura al que se ha agregado una mano izquierda sosteniendo un teléfono celular» (Res. 097-1999/ODA-INDECOPI), por lo que se concluye que se han infringido los derechos morales de paternidad y de integridad.

En este fallo la autoridad ha consagrado con sobrada razón la perpetuidad del derecho moral, pues en el caso de obras que hayan pasado al dominio público debe ser la sociedad la encargada de salvaguardar la integridad de la obra por formar parte del acervo cultural, por lo que su alteración y utilización en una obra de carácter publicitario sin duda vulneran este derecho.

Al respecto es interesante señalar que la demandada argumentó en su favor que modificó obras de arte «para comunicar con ingenio un concepto o mensaje determinado» (Res. 097-1999/ODA-INDECOPI), por lo que la autoridad hizo hincapié en su fallo que las obras deben ser respetadas y no se puede atentar contra su integridad incluso cuando estén en el dominio público.

³⁰ Recuperado el 20 de junio de 2020 en
<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/242.pdf>

Si bien estamos de acuerdo con el contexto del fallo, en el sentido de que debe respetarse la integridad de la obra, nos parece que una utilización con fines publicitarios no necesariamente vulnera este derecho. Al respecto debemos señalar que el espíritu de la norma es preservar la creación del autor, de manera que pase a la posteridad tal como fue ideada, por lo que cierto tipo de modificaciones como las que se señalan en el fallo no necesariamente irán en desmedro de la reputación del autor, o del decoro de la obra, cuestiones que deben ser tomadas en cuenta por la autoridad al momento de resolver.

«La apreciación de las alteraciones o deformaciones de la obra, en cuanto a que atenten o no contra “su decoro” o “la reputación del autor” (para utilizar los términos de la Decisión 351 de la Comunidad Andina), es una cuestión de hecho, que debe resolverse de acuerdo a las particularidades del caso concreto». (ANTEQUERA 2009, p. 450).

En efecto, la utilización de obras de todo tipo en publicidad no necesariamente atentará contra la integridad de la obra, por lo que una generalización al respecto podría incluso resultar negativa. Bien podría darse el caso de campañas publicitarias que permitan el conocimiento de obras en el dominio público por nuevas generaciones.

IX. Conclusiones

Del análisis del presente trabajo nos permitimos formular las siguientes conclusiones:

1. La institución del derecho moral, y particularmente del derecho a la integridad de la obra, es de larga data en las legislaciones del sistema continental. Es uno de los pilares en los que se asienta nuestro sistema. La legislación, doctrina y jurisprudencia analizadas en el presente trabajo así lo demuestran. No obstante, existen diversos criterios, e incluso contradictorios, en cuanto a su contenido y alcance.

2. Siendo un derecho moral, el derecho a la integridad de la obra es una institución propia de los países del sistema continental. No ha sido fácil su reconocimiento por parte de los países del sistema anglosajón. El carácter utilitario de la protección a los autores en los países de este sistema suele entrar en colisión con el personalismo que caracteriza a la legislación continental. La inclusión de la figura en los principales instrumentos internacionales ha permitido en cierta medida su reconocimiento, pero de manera limitada, por lo que aún no se le otorga la importancia que la institución merecería.

3. Preocupa la reciente reforma a la normativa ecuatoriana en la que se priva al derecho de integridad de su carácter de perpetuo. Como se ha señalado a lo largo del presente trabajo, la permanencia de este derecho en el tiempo es una característica esencial del mismo, sin la cual la figura perdería su propia razón de ser. En consecuencia, no puede tener como referencia el plazo de protección de los derechos patrimoniales. La institución en ningún modo puede agotarse o extinguirse cuando la obra entre al dominio público, en cuyo caso, la sociedad, y no necesariamente el estado, tienen la legitimación para ejercer la defensa de este derecho.

Por lo antes dicho, consideramos necesaria una reforma en la ley ecuatoriana (COESC) que reconozca de manera expresa la perpetuidad del derecho moral a la integridad de la obra, tal como se establece en muchas otras legislaciones; así como en las normativas nacionales que la precedieron. En este sentido, la reforma sugerida también armonizará la norma nacional con la disposición de la Decisión 351

El derecho a la integridad de la obra
de la Comunidad Andina. La reforma es necesaria para que exista seguridad jurídica,
pues la redacción actual de la disposición no es clara.

4. Encontramos dos tendencias en las legislaciones en torno a la concepción de esta figura, así como a la hora de aplicarla en la práctica; lo que la doctrina ha llamado *concepción objetiva* y *concepción subjetiva*. En la primera, el derecho a la integridad se aplica siempre que hubiere menoscabo en el honor o la reputación del autor, mientras que en la segunda no se toman en cuenta estos requisitos. En su aplicación hemos encontrado que el juzgador no siempre aplica la tendencia seguida por la legislación de su país.

5. En los derechos conexos, y concretamente en los derechos de los artistas intérpretes y ejecutantes, también se ha reconocido el derecho moral a la integridad de la interpretación y ejecución, fuertemente inspirado en su equivalente en el derecho de autor. Debemos señalar, asimismo, que su reconocimiento a nivel internacional ha encontrado los mismos obstáculos que aquél; especialmente en la resistencia de los países del sistema anglosajón para su reconocimiento, razón por la cual no se encuentra consagrado en la Convención de Roma de 1961. No obstante, convenios posteriores como el TOIEF lo reconocen expresamente.

6. Aunque en este ensayo propugnamos, como no puede ser de otro modo, el reconocimiento y el respeto al derecho a la integridad de la obra, hemos de decir que una aplicación a rajatabla podría ser injusta en muchos casos e incluso a la postre podría perjudicar al propio autor. En este sentido, consideramos que no solamente se deberá apreciar la modificación o alteración de la que fue objeto la obra, sino si ésta afectó el honor o reputación del autor.

Por consiguiente, deberá considerarse que los cambios o modificaciones que se realizan a futuro de todo tipo de obras pueden beneficiar la memoria del autor y le permiten su reconocimiento por las próximas generaciones. En todo caso, la sociedad, como beneficiaria de la labor creativa del autor, deberá velar porque no se pierda la esencia de la obra y las modificaciones futuras no menoscaben el honor o reputación del autor ni tampoco el decoro de la obra.

7. No obstante el carácter absoluto de este derecho, en su aplicación deberá tenerse en cuenta que puede entrar en colisión con otro tipo de intereses, como el del propietario del soporte material que podría verse afectado en su derecho real de

El derecho a la integridad de la obra dominio sobre el bien; o la comunidad, posible beneficiaria de modificaciones o alteraciones en obras de carácter utilitario como las arquitectónicas. En este sentido, consideramos que siempre deberán analizarse las circunstancias de cada caso en particular, por lo que en muchos casos el interés de la comunidad deberá prevalecer por sobre el del autor. Lo propio para el caso de conflictos entre el propietario del soporte y el autor de la obra. Deberá tenerse en cuenta el principio de buena fe.

Sobre este mismo tema, existen criterios divididos de la doctrina con respecto al deber de cuidado de la obra que debería tener el propietario del soporte material que la contiene. Nuestro criterio al respecto es que el derecho a la integridad de la obra implícitamente impone un deber de conservación al propietario del soporte. Dado que el derecho moral es oponible frente a todos, no tendría razón de ser que el adquirente del *corpus mechanicum* no tenga, al menos, un mínimo deber de cuidado.

8. El derecho a la integridad de la obra, si bien es una figura propia del sistema continental, tiene vocación universal.

X. Bibliografía

Libros

- ANTEQUERA PARILLI, R. *Derecho de Autor*. 2^a ed. Caracas, Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual, 1998.
- ANTEQUERA PARILLI, R. *Estudios de Derecho Industrial y Derecho de Autor*. 1^a ed. Bogotá: Temis, 2009.
- AROSEMENA, F. *Derecho de Autor para Autores y Empresarios*. 1^a ed. Quito: Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual, 2011.
- ARGUDO, E. «Las modificaciones al contenido del derecho de autor en el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación», 63-106. En GÓMEZ, R. (dir.). *Desafíos de la propiedad intelectual en el marco del proceso de integración andina*. 1^a ed. Quito: Asociación Ecuatoriana de Propiedad Intelectual, 2019.
- BAYLOS CORROZA, H. *Tratado de Derecho Industrial*. 2^a ed. Madrid: Civitas, 1993.
- BERCOVITZ, R, y otros. *Manual de Propiedad Intelectual*. 9^a Ed. Valencia: Tirant lo Blanch, 2019.
- BOYTHA, G. «Cuestiones sobre el origen del Derecho Internacional del Autor», 75-100. En ZAPATA, F. (dir.). *Filosofía del Derecho de Autor*. 1^a ed. Bogotá: Dirección Nacional del Derecho de Autor, 1991.
- CABALLERO LEAL, J. *Derecho de autor para autores*. 1^a ed. México: CERLALC, 2004.
- CORREA, C. Acuerdo TRIPs. 2^a ed. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 1998.
- GARZA BARBOSA, R. *Derecho de la Propiedad Intelectual*. 1^a ed. México: Porrúa, 2015.
- FICSOR, M. *Guía sobre los tratados de derechos de autor y derechos conexos administrados por la OMPI*. 1^a ed. OMPI, Ginebra, 2003.
- GOLDSTEIN, M. *Derecho de Autor*. 1^a ed. Buenos Aires: La Rocca, 1995.
- LIPSZYC, D. *Derecho de Autor y Derechos Conexos*. 1^a ed. Buenos Aires: Ediciones UNESCO, 2006.
- LIPSZYC, D. *Nuevos temas de Derecho de Autor y Derechos Conexos*. 1^a ed. Buenos Aires: Ediciones UNESCO, 2004.

El derecho a la integridad de la obra

LUF, G. «Corrientes filosóficas de la época de La Ilustración y su influjo en el Derecho de Autor», 31-45. En ZAPATA, F. (dir.). *Filosofía del Derecho de Autor*. 1^a ed. Bogotá: Dirección Nacional del Derecho de Autor, 1991.

PAZMIÑO YCAZA, A. *La Ley de Propiedad Intelectual ecuatoriana comentada y en concordancia con la normativa comunitaria, los convenios internacionales y la jurisprudencia comparada*. 1^a ed. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 2014.

PÉREZ DE CASTRO, N. «Inédito y divulgación. Paternidad. Integridad de la obra. Obras musicales. Publicidad y derechos de los autores. Obras audiovisuales. Cortes y páginas de crédito. El coloreado de películas en blanco y negro», 43-72. En ROGEL VIDE, C. (coord.). *En torno a los derechos morales de los creadores*. 1^a ed. Madrid: Reus, 2003.

PROAÑO MAYA, M. *El Derecho de Autor: Un Derecho Universal*. 1^a ed. Quito: El Gran Libro, 1993.

ROGEL VIDE, C. *Derechos morales de los creadores: características, ámbito y límites*. 1^a ed. Madrid: Reus, 2019.

ROGEL VIDE, C. *Estudios completos de propiedad intelectual*. Vol. III. 1^a ed. Madrid: Reus, 2018.

SANTOSCOY, F. «Nota preliminar», XV-XXIII. En CERVANTES, M. *El Ingenioso Hidalgo Don Quijote de La Mancha*. 1^a ed. México: Férnández Editores, 1984.

UCHTENHAGEN, U. «Los sistemas de Derecho de Autor en el mundo y su enraizamiento en los fundamentos espirituales del Derecho de Autor», 101-121. En ZAPATA, F. (dir.). *Filosofía del Derecho de Autor*. 1^a ed. Bogotá: Dirección Nacional del Derecho de Autor, 1991.

VILLACRESES, F. *Derechos de Autor*. 1^a ed. Loja: Editorial de la Universidad Técnica Particular de Loja, 2007.

Revistas

CONDE, C. «Copyrights y derechos morales de autor: la experiencia del Common Law en el Reino Unido». *Revista La Propiedad Inmaterial*, [en línea]. 2011, núm 15, pp. 19-29 [consulta: abril de 2020]. Disponible en:

<https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/2996>

Material didáctico

ANTEQUERA PARILLI, R. «El Derecho moral del autor». Versión resumida de la Unidad 3 del Módulo II de la obra *Manual para la enseñanza virtual del derecho de autor y los derechos conexos*, Santo Domingo: Escuela Nacional de la Judicatura de la República Dominicana, 2001.

Fuentes normativas

Argentina:

Ley 11.723 de 1933 de Derecho de Autor

Recuperado el 7 de junio de 2020 en: https://cerlalc.org/laws_rules/ley-11-723-de-1933-de-derecho-de-autor/

Colombia:

Ley 23 de 1982 Sobre Derechos de Autor, 28 de enero de 1982.

Ecuador:

Ley de Propiedad Literaria y Artística, (R.O. 717, 18-01-1943)

Ley de Propiedad Intelectual (R.O. 435, 11-02-1958)

Ley de Derechos de Autor (R.O. 149, 14-08-1976)

Ley de Propiedad Intelectual (R.O. 320, 19-05-1998)

Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad de Innovación. (R.O. 899-S, 9-12-2016).

España:

Ley de Propiedad Intelectual de 10 de enero de 1879. Recuperado el 14 de julio de 2020 en:

<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/gq/gq005es.pdf>

Reglamento para la ejecución de la Ley de Propiedad Intelectual de 3 de septiembre de 1880. Recuperado el 15 de julio de 2020 en:

<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/es203es.pdf>

Ley sobre Derechos de Propiedad Intelectual en Obras Cinematográficas. Recuperado el 15 de julio de 2020 en:

<https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1966-9000>

El derecho a la integridad de la obra
Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto
Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y
armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. Recuperado el 20 de
marzo de 2020 en:

<https://www.boe.es/eli/es/rdlg/1996/04/12/1/con>

México:

Ley Federal de Derecho de Autor, 24 de diciembre de 1996.

Perú:

Ley sobre el Derecho de Autor, Decreto Legislativo No. 822, 23 de abril de 1996.

República Dominicana

Ley 65 de 2000, Ley del Derecho de Autor y Derechos Conexos

Recuperado el 7 de junio de 2020 en: https://cerlalc.org/laws_rules/ley-65-de-2000-ley-del-derecho-de-autor-y-derechos-conexos/

Convenios Internacionales:

Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas.

Recuperado el 13 de junio de 2020 en: <https://wipolex.wipo.int/es/text/283694>

Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados
con el Comercio ADPIC

Tratado de la OMPI sobre Interpretación, Ejecución y Fonogramas TOIEF

Recuperado el 14 de junio de 2020 en:

<https://wipolex.wipo.int/es/treaties/textdetails/12743>

Fuentes jurisprudenciales

Jurisprudencia española y europea:

Audiencia Provincial de Alicante de 11 de marzo de 2011.

Recurso No. 15/2011, Resolución No. 112/2011.

Recuperado el 21 de junio de 2020 en:

<http://www.poderjudicial.es/search/contenidos.action?action=contentpdf&database=AN&reference=5984440&links=%22112/2011%22&optimize=20110602&publicinterface=true>

Corte de Apelaciones de París, 31 de marzo de 2004.

Recuperado el 6 de junio de 2020 en:

El derecho a la integridad de la obra

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1422.pdf>

Tribunal Supremo de España, 22 de abril de 1998 (Sentencia 363/1998).

Recuperado el 15 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1823.pdf>

Audiencia Provincial de Barcelona, sentencia de 17 de noviembre de 2005, Recurso 256/2004

Recuperado el 15 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1414.pdf>

Audiencia Provincial de Vizcaya, 10 de marzo de 2009 (Sentencia 187/2009. Recurso 109/2007)

Recuperado el 15 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/1421.pdf>

Jurisprudencia latinoamericana

Argentina:

Sentencia de 14 de octubre de 1993. Recuperado el 7 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/232.pdf>

Sentencia de 18 de octubre de 2010, (Exp. No. 83.684/2007)

Recuperado el 6 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/2174.pdf>

México:

Amparo directo 11/2011, Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1^a Sala, 2-5-2012.

Recuperado el 6 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/2416.pdf>

Perú

Resolución 723-2008/TPI-INDECOPI de 24 de marzo de 2008. Expediente 1241-2005/ODA acumulado al 1590-2005/ODA, citado en proceso 59-ip-2014.

Recuperado el 1 de junio de 2020 en:

www.comunidadandina.org

Resolución No. 097-1999/ODA-INDECOPI

El derecho a la integridad de la obra

Recuperado el 20 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/242.pdf>

República Dominicana:

Sentencia de 11 de mayo de 2011.

Recuperado el 21 de junio de 2020 en:

<https://cerlalc.org/wp-content/uploads/dar/jurisprudencia/2175.pdf>

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Proceso 59-IP-2014.

Recuperado el 1 de junio de 2020 en:

www.comunidadandina.org

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Proceso 47-IP-2017.

Recuperado el 1 de junio de 2020 en:

www.comunidadandina.org