

ENVÍO Y PUBLICACIÓN DE IMÁGENES

Cuestiones a tener en cuenta por parte de los autores de los textos a la hora de enviar voluntariamente imágenes de terceros a *L'Atalante. Revista de estudios cinematográficos* con el objetivo de ilustrarlos.

Es responsabilidad del autor o autora que quiera reproducir una obra protegida solicitar el permiso correspondiente a los propietarios del *copyright*. *L'Atalante* sólo acepta imágenes siempre que se trate de “obras ya divulgadas y que su inclusión se realice a título de cita para su análisis, comentario o juicio crítico”.

Para determinar en cada caso la licitud de incorporaciones de obras de terceros (fotografías o fotogramas) en relación con el llamado “derecho a cita” deben cumplirse una serie de requisitos que exponemos a continuación.

1) EL DERECHO A CITA

En primer lugar debemos tener en cuenta algunas cuestiones que afectan al trabajo expuesto y la utilización en el mismo de obras ajenas y de terceros, como fotografías y fotogramas de películas.

El artículo 32 del TRLPI (según el 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), establece como lícito la inclusión dentro de una obra propia de fragmentos de otras ajenas, tanto de naturaleza escrita, como sonora o audiovisual. Igualmente, autoriza la inclusión de obras aisladas de carácter plástico, fotográfico, figurativo o análogo, siempre y cuando estemos ante obras ya divulgadas y su inclusión se haga a modo de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico. Es lo que se entiende por “derecho a la cita” y es preciso que analicemos cada uno de estos requisitos que el propio legislador ha recogido para poder ponerlo en práctica.

La utilización de la cita tiene como límite legal entre otros, que ésta se incluya con un fin docente o de investigación, así como se indique la fuente y el nombre de su autor. En este caso, se trata de respetar, a pesar de tal posibilidad, el derecho moral de su autor. Por eso es muy importante que se cite correctamente a pie de foto. Además de la necesidad de citar correctamente, afecta al llamado “derecho moral” del autor, que lo acompaña siempre y no prescribe. De ahí que las imágenes que se incluyan en los textos no deben ser en ningún caso manipuladas, deformadas o tratadas, desvirtuando y modificando la obra original.

a) Las obras citadas tienen que haberse divulgado (artículo 4 TRLPI)

En primer término... ¿qué entendemos por “divulgar”? “Divulgar” será toda expresión de una obra que, con el consentimiento de su autor, la haga accesible al público por cualquier forma. Por ello, es importante señalar que no es lo mismo divulgar que publicar. Según el derecho español, publicar es poner a disposición del público un número de ejemplares determinado de la obra que satisfaga razonablemente sus necesidades estimadas, de acuerdo con la naturaleza y finalidad de la misma. El requisito de la previa divulgación de la obra comprende el derecho moral del autor, ya que este hecho de divulgar una obra es algo que le incumbe en exclusiva al autor (artículo 14.1 TRLPI). Por tanto, **está prohibido el derecho de cita en obras no divulgadas.**

b) La inclusión debe hacerse a título exclusivamente de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico.

Este requisito, tal y como se indica, recoge el derecho de cita para su análisis, comentario o juicio crítico, pero las fronteras que separan estos conceptos son a veces pequeñas. Lo fundamental es conocer que esta interpretación los jueces las están llevando a cabo de una manera bastante flexible. Como mínimo, la cita (es decir, la imagen empleada) debe de estar acompañada de un comentario o juicio crítico. Según un autor de referencia en materia de propiedad intelectual, como Rodrigo Bercovitz, el "centro de gravedad" debe ser el análisis o texto crítico. Ante ello, las ilustraciones que acompañan un texto deben cumplir una función claramente informativa, esto es, deben hacer referencia a aquello sobre lo que se está hablando y no haberse incluido tal ilustración por criterios estéticos o decorativos.

La utilización de obras de terceros, por tanto, se llevará a cabo como apoyo al texto.

c) La inclusión de la cita sólo puede hacerse si su fin es docente o de investigación

La finalidad de la cita dependerá, por tanto, de la naturaleza de la obra a la que se incorpora. Esto debe interpretarse de una forma muy flexible y abierta, y así se está haciendo en la práctica de los Tribunales. Docencia es "enseñar", así como investigar es "realizar gestiones o diligencias para llegar a saber una determinada cosa" (Diccionario de María Moliner). Las ilustraciones, como hemos dicho, deben cumplir esa función informativa.

d) La inclusión de la cita tiene que hacerse en la medida justificada por el fin de esa incorporación.

La antigua Ley de Propiedad Intelectual (1879) señalaba que sólo se podía incluir aquella parte del texto necesaria al objeto del que se trate. Las citas, teniendo en cuenta esto, deben no ser excesivamente extensas, pero tampoco puede ser interpretado este límite como la inclusión de aquella parte del texto que sea estrictamente necesaria.

Cualitativamente, la cita (en este caso, la imagen) debe tener un lugar secundario en la obra a la que se incorpora. Desde un punto de vista cuantitativo, el derecho a la cita (o el incluir una ilustración a modo de cita) girará en torno a su longitud y del impacto comercial del extracto, esto es, se prohíbe la inclusión de una cita cuando un autor utiliza para su obra una parte esencial de la obra de otro, de la cual éste podría obtener un provecho comercial

(Wistrand). Para entender todo ello debemos tener en cuenta ambos criterios y aplicarlos de forma conjunta.

La licitud de la inclusión de estas reproducciones de obras dentro del citado artículo 32 es posible por el hecho de que su finalidad y propósito es meramente informativo, es decir, el dar a conocer este tipo de creaciones al público, por encima de su resultado estético en el seno de la obra que se incluye. Y ello por la dificultad que conlleva la visualización directa *in situ* de estas creaciones. Su límite estaría, por tanto, en su inclusión por el mero disfrute estético o plástico cuando éstas estén descontextualizadas de lo que trate la obra. El lector tendría, siguiendo con lo expuesto, un principal interés en el texto de la obra y no adquiera ésta por las ilustraciones que contiene.

e) Indicación de la fuente y el nombre del autor.

La anterior legislación no recogía este requisito. La obligación legal de incluir tanto la fuente como el nombre del autor es el respeto a la paternidad de la cita. De esta manera, se evita confundir al autor de la obra con el que se cita, así como facilitar al lector su acceso a la obra original que cita.

El artículo 32 TRLPI, igualmente, incluye la licitud de la "inclusión de una obra propia de fragmentos de otras ajenas de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, así como la de obras aisladas de carácter plástico, fotográfico, figurativo o análogo". En cuanto a las obras de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, se pueden incluir fragmentos, pero en el resto (de tipo plástico, etc.) es lícito incluir la totalidad de ésta, toda vez que en caso contrario aparecerían guillotizadas, lo cual vulnera el derecho moral del autor.

El legislador admite esta cita de forma aislada, lo que conlleva que no será lícito la inclusión de la totalidad de la obra de un autor, porque rebasaría ese límite de su conexión, en un plano secundario, con lo que autor de la obra que incluye la ilustración intenta explicar. Para saber el número de creaciones plásticas de un autor que puedan ser incluidas en una obra ajena, hemos de partir de la totalidad de la producción de ese autor. Por ejemplo, si un autor ha producido tan sólo una obra (plástica, por ejemplo) es posible incluir esa obra, que constituiría la "totalidad" de su obra.

3) DOMINIO PÚBLICO

Actualmente, en el ámbito literario (no así en el de los derechos afines, por ejemplo, productores de fonogramas), los derechos de explotación duran toda la vida del autor y 70 años después de su muerte o declaración de fallecimiento. No obstante, hay que tener en cuenta otra regla a la hora de hacer ese cálculo. A pesar de que la actual legislación fija en 70 años desde la muerte del autor la fecha para que su obra entre en dominio público, debemos fijarnos que Ley se encontraba vigente al momento de su fallecimiento, ya que ello supondrá la aplicación de una u otra Ley de Propiedad Intelectual (la Ley de Propiedad Intelectual de 1879 estableció el plazo en 80 años y, posteriormente, con la nueva Ley de 1987 se redujo a 60 años. Esta Ley estuvo vigente hasta 1996, año en que entró en vigor la actual Ley).

Para el caso de las fotografías, opera el mismo plazo.

Uso indebido o sin autorización de las fotografías. Hay que distinguir lo que son "meras fotografías" de "fotografías originales". Aunque la cuestión no es pacífica, se considera "mera fotografía" el resultado de una simple sesión fotográfica. En cambio, una "obra fotográfica" requiere una mayor originalidad y creatividad por parte del fotógrafo. En las "meras fotografías" al "autor" se le considera un "realizador". En las "obras fotográficas" su titular es propiamente un "autor". La repercusión de la clasificación como "mera fotografía" o como "obra fotográfica" es muy distinta, afectando sobre todo al plazo de protección. La "mera fotografía" está protegida durante 25 años, mientras que la "obra fotográfica" amplía su plazo de protección hasta toda la vida del autor y 70 años tras su muerte. El plazo, en cualquier caso, debe computarse desde que la fotografía fue tomada y no desde que se divulgó. El número de años varía en función de la legislación de cada país. Estados Unidos, por ejemplo, es tradicionalmente un país mucho más proteccionista. Su plazo es mayor, 90 años.

El paso de la obra a dominio público debe respetar en todo caso los derechos morales que como sabemos no prescriben nunca y son irrenunciables. Esto supone que la obra no puede ser modificada (derecho a la integridad de la misma) y en cualquier caso se debe reconocer su autoría (derecho de paternidad).