



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE PATENTES, MARCAS Y DERECHOS DE AUTOR

**TESIS DEL CINE SONORO A LA
SINCRONIZACIÓN AUDIOVISUAL EN
LOS DERECHOS DE AUTOR.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

ANA LUISA ESPINO ARAGÓN

DIRECTOR DE TESIS:

DR. EDUARDO DE LA PARRA TRUJILLO

MÉXICO 2019.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE PATENTES,
MARCAS Y DERECHOS DE AUTOR
OFICIO No. SPMDA/058/X/2018

ASUNTO: TÉRMINO DE TESIS

LIC. IVONNE RAMÍREZ WENCE
DIRECCIÓN GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR - UNAM
PRESENTE

La pasante de Derecho **C. ANA LUISA ESPINO ARAGÓN**, con número de cuenta **305651424** ha elaborado en este Seminario bajo la dirección del Lic. Eduardo de la Parra Trujillo, la tesis intitulada:

“DEL CINE SONORO A LA SINCRONIZACIÓN AUDIOVISUAL EN LOS DERECHOS DE AUTOR”

En consecuencia y cubiertos los requisitos esenciales del Reglamento de Exámenes Profesionales, solicito a usted tenga a bien autorizar los trámites para la realización de su examen.

ATENTAMENTE
“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”
Ciudad Universitaria, Cd. Mx. a 10 de octubre de 2018

LIC. MARÍA DEL CARMEN ARTEAGA ALVARADO
DIRECTORA DEL SEMINARIO

“El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración de examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad”

ÍNDICE.

	Pg.
Introducción.	
1. Antecedentes Histórico-Jurídicos de la Obra Audiovisual.	1.
1.1 Transición del cine mudo al cine sonoro en Francia.	2.
1.2. El Cine Sonoro: los primeros conflictos dan origen a las primeras jurisprudencias.	4.
2. Protección y Conceptos Básicos de la Obra Audiovisual.	10.
2.1 La obra y la sincronización audiovisuales en el lenguaje cinematográfico.	10.
2.2 Concepto Doctrinal de la Obra Audiovisual y la Sincronización Audiovisual.	13.
2.3 De la limitación a los Derechos Patrimoniales.	34.
2.3.1. Límites y excepciones a los derechos de explotación de acuerdo con la Ley Federal del Derecho de Autor.	35.
3. La Sincronización Audiovisual.	42.
3.1 Titularidad en la Obra Audiovisual.	43.
3.2 Elementos de la Sincronización	51.

Audiovisual.

4. Panorama Actual de la Sincronización Audiovisual.	57.
4.1. Los compositores, las editoras y las sociedades de gestión en la sincronización audiovisual.	61.
5. Análisis del Contrato Licencia de Sincronización Audiovisual.	74.
5.1. Elementos Esenciales o de Existencia de la Licencia de Sincronización Audiovisual.	77.
Capítulo 5.2. El consentimiento como elemento esencial en la licencia de sincronización audiovisual.	81.
5.3. Objeto del Contrato Licencia de Sincronización Audiovisual.	85.
5.4. Términos y condiciones en el Contrato Licencia de Sincronización Audiovisual.	91.
5.5. Formas y condiciones de utilización de la obra musical en los medios de comunicación.	92.
5.6. Independencia entre las facultades y modalidades contempladas en el artículo 27 de la LFDA.	95.

5.7. Manifestación del titular de los derechos de explotación de la obra musical, la persona el legítimamente facultada para llevar a cabo dicha licencia.	96.
5.8. Vigencia del ejercicio de los derechos de explotación pactados en la licencia de sincronización audiovisual.	97.
5.9. Onerosidad.	100.
5.10. Derechos y obligaciones del titular de los derechos de explotación de la obra musical.	102.
5.11. Tipos de medios de comunicación en los que será comunicada públicamente la obra.	104.
5.12. Reconocimiento al derecho de paternidad del autor de la obra musical en la obra audiovisual.	105.
Conclusiones.	108.
Anexos.	114.
Anexo 1. Nota Periodística.	114.
Anexo 2. Entrevistas.	118.

AGRADECIMIENTOS

A Higinio Muñoz profesor y compañero; por invitarme a realizar una licenciatura en la Universidad, por toda su lucha y su labor con los estudiantes, por su ejemplo combativo y enseñanza cabal, por fomentar en mí formación el acceso al derecho como una herramienta para todas las personas.

A mis padres por su compañía y apoyo para concluir una licenciatura.

A los profesores Molina y González, Víctor Ovando, Nava Negrete y Oscar Sotomayor, por alentarme a no renunciar en éste camino y fomentar en mí mi participación como artista intérprete en mi vida profesional musical y como abogada.

A Mylai Burgos por siempre acompañarme en los temas más controversiales del derecho, por ayudarme y acercarme al conocimiento y la filosofía del derecho, por inspirarme a participar social y artísticamente a lo largo de mi carrera universitaria, por ser maestra y amiga siempre.

A Juan Carlos Contreras por todas sus enseñanzas y compañerismo.

A todos mis grandes amigos del Instituto Nacional del Derecho de Autor por todo su apoyo y solidaridad que siempre brindan.

Al Dr. Jesús Parets y el C.P Emer Villalobos por todo su apoyo y por permitirme realizarles la entrevista.

A mi asesor por apoyar y aceptar mi proyecto de investigación, por todas las enseñanzas y dedicación con sus alumnos.

A Ivan Santos por acompañarme y por su apoyo incondicional en este camino de vida.

INTRODUCCIÓN

Difícilmente podemos enunciar el tema que dio origen a nuestra investigación en el presente documento, ya que por diversas cuestiones jurídicas notamos la importancia, necesidad y compromiso que existe para elegir un tema tan complejo en la práctica para iniciar nuestra investigación. Podríamos señalar que lo que sí es importante notar es que la circunstancia social en la praxis fue lo que añadió la curiosidad a iniciar un tema de investigación de índole artístico-jurídico y social.

Los elementos que dan origen a nuestra investigación resultan de llevar a cabo un proceso creativo y materializarlo dentro del séptimo arte y la música, lo que desencadenan diversas controversias, dudas dentro de la práctica jurídica, así como lagunas dentro de nuestra legislación en la materia, dado que todo eso en conjunto son razones suficientes para recurrir a la necesidad de investigación jurídica intentando encontrar soluciones, respuestas y sobre todo propuestas que lleven a cabo de una forma práctica y benéfica para diversos sectores sociales y culturales la participación y ejercicio de los derechos de autor en la elaboración de una obra audiovisual, así como en el entendimiento de la legislación autoral y práctica de la misma tanto por abogados y estudiantes de derecho como por cualquier persona que decida introducirse en la creación de una obra audiovisual.

Por tal motivo la presente investigación no es dirigida únicamente a profesores y estudiantes de leyes sino también a personas que se dediquen a elaborar, coordinar o producir arte, muy específicamente a la obra audiovisual ya que la obra aportó inspiración al tema de investigación fue la cinematográfica así como las obras musicales de tal forma que al complementarse y tener participación dentro de nuestra Ley Federal de Derechos de Autor (LFDA), nos permiten introducirnos en ambos aspectos de la legalidad y la práctica del Derecho de Autor tal y como son la música en sincronía con un audiovisual de tal forma que nuestro

interés es proponer en nuestra investigación a la materia autoral como un derecho que promueva la realización de creaciones independientes y no un obstáculo para los creativos tal y como muchos lo conciben actualmente.

De tal modo que una de nuestras preocupaciones principales es generar una aportación al conocimiento a partir del Derecho, sin necesidad de llamar la atención de técnicos jurídicos sino de cualquier persona que pueda interesarse en la materia de los derechos de autor en el ámbito audiovisual.

A la investigadora de este trabajo le conmueve que la Ley de la materia aún se enfoca mucho, casi totalmente, en dar protección y beneficiar los derechos de los autores; sin embargo, consideramos que muchas cuestiones faltan por detallarse de tal manera que nuestra legislación sea clara y práctica para fomentar la creatividad y el ejercicio de los derechos autorales. Es decir, que los actos y convenios realizados entre particulares involucrados en la rama audiovisual, así como abogados litigantes tengan clara la praxis de cualquier tipo de contrato en esta rama.

Lo anterior con base a la práctica de los derechos de autor en materia audiovisual ya que muchas cuestiones involucradas en nuestro documento de investigación forma parte de notas periodísticas, entrevistas con funcionarios y particulares involucrados en la materia audiovisual, artículos de revistas y praxis en general de tal forma que nuestro documento informativo y de investigación deriva de situaciones reales que en la práctica productores audiovisuales, asesores musicales, abogados y pasantes podemos estar en contacto con nuestro día a día al momento de querer llevar a cabo una producción audiovisual que involucra elementos musicales, sonoros y de imágenes que incorporen movimiento como se detalla o se perciben derivado de 24 cuadros por segundo.

Actualmente, en nuestro país la LFDA no enuncia los términos y condiciones que deben contener la licencia de sincronización audiovisual para la producción de

obras en esa rama, de modo que en la práctica ha originado diversas controversias y cuestionamientos entre particulares al momento de materializar dicho acto jurídico y quedan lagunas que propician conflictos e impedimentos para la producción de audiovisuales de tal suerte que plasma al Derecho como un obstáculo y no fomenta la realización de creaciones artísticas. Por tal motivo, la regulación de la licencia de sincronización audiovisual como un apartado que especifique formalidades y condiciones de la licencia a beneficio del autor de una obra musical y seguridad de un productor de obra audiovisual genera equilibrio entre autores y titulares de obras musicales, editoras musicales y productores audiovisuales colocando al Derecho como herramienta que fomenta el acceso al Derecho a la Cultura; sin embargo, no dejamos de lado la libertad contractual que se contiene en el código civil local, hacemos evidente la necesidad que tiene la ley en materia autoral para enunciar todas y cada una de las formalidades que existen para contratos en materia de edición literaria, edición musical, materia publicitaria, entre otras. Así, la misma LFDA considera importante y necesaria la regulación de determinados puntos que dan origen a una adecuada realización y materialización de contratos en materia de Derechos de Autor. En ese sentido, la ley y todas sus fuentes, como lo son la doctrina y la jurisprudencia que emana de casos específicos, enriquecen al Derecho para poder tener acceso al mismo.

Desde los años del cine mudo, no se tenía clara la participación de los derechos autorales derivados de musicalizar una obra cinematográfica en la década de los 20s. Así que en aquella época era usual que un intérprete de piano tocara en vivo, mientras el celuloide corría por un proyector antiguo en una superficie blanca, dado el crecimiento de la industria cinematográfica al momento en que se creó el cine sonoro el proceso de sincronización audiovisual no tenía participación jurídica en cuanto a Derechos de Autor nos referimos no en tanto fueron las jurisprudencias de la época del cine sonoro las que nos marcaron una pauta en que algo había cambiado jurídicamente en esa transición de cine mudo a cine sonoro y que, al

haber confusión y conflicto entre particulares, se delegara la responsabilidad al Derecho para resolver dicha controversia.

Así, en una época en la que todavía los Derechos de Autor de la música no tenían participación jurídica dentro de la producción audiovisual, la Corte de Francia y otros antecedentes internacionales ayudaron a la convivencia y relación pacífica entre particulares de la industria cinematográfica y producción teatral. Por eso proponemos la participación del Congreso de la Unión y el presidente de los Estados Unidos Mexicanos para dirimir controversias entre particulares creadores artísticos, producción musical y producción cinematográfica como fomento de la creación de cine independiente en nuestro país. De tal suerte que la licencia de sincronización audiovisual se convirtió en el contrato que se lleva a cabo entre los titulares de los derechos de obras musicales y productores de obras audiovisuales para reproducir, transformar y comunicar públicamente mediante el proceso de postproducción cinematográfica de sincronización audiovisual las obras musicales en una película o cualquier tipo de obra audiovisual. En consecuencia, fomentar el acceso a la cultura y el acceso a la información de creaciones musicales en obras audiovisuales nacionales transforman al Derecho en una herramienta de los ciudadanos, que sirve para crear obras audiovisuales en nuestro país y, por ende, la regulación del contrato de licencia de sincronización audiovisual en la legislación autoral propicia que el derecho de autor, en la práctica, se perciba como uno dedicado a creadores artísticos, no como una herramienta que busca favorecer a editoras musicales y empresas. Apoyándonos en el derecho fundamental concebido en nuestra Carta Magna, como el derecho de acceso a la cultura, los Derechos de Autor deberán salvaguardar y fomentar la materialización de dicho derecho.

Por tanto, la participación del Derecho Civil en la elaboración de actos jurídicos específicamente contratos en materia de Derechos de Autor nos ayuda a tener un panorama claro desde lo general como son los elementos esenciales de cualquier acto jurídico; sin embargo, la LFDA señala formalidades específicas para

los actos jurídicos en materia autoral tanto particulares, abogados como autores, productores de arte y autoridades realicen convenios y logren acuerdos para la elaboración de obras cinematográficas, así como para aclararle a los autores de obras musicales sus derechos al momento de pactar derechos de explotación, que se caracterizan por ser derechos de carácter económico y ser transferibles al momento de plasmarse en un contrato en materia autoral.

¿Qué mejor que la ley como fuente del Derecho para esclarecer nuestras dudas? ¿Qué mejor guía y forma de mantener el equilibrio al momento de convenir contratos sobre elementos tan subjetivos como el arte? ¿Qué mejor que la ley para recordarnos el principio de que “lo que no está prohibido está permitido?”

La tarea de todas las personas de las distintas áreas que conformamos una sociedad, no únicamente de los juristas, es lograr el óptimo ejercicio de estos derechos frente a cualquier aparato contrario al derecho. Utilizando al Derecho como un fundamento ético para otro paradigma político cultural y no como un discurso político en dónde sólo muy pocos tienen acceso a ejercerlo. ¹

De tal forma que es importante la labor como sociedad para materializar los derechos humanos el propiciar su legislación en respuesta de una necesidad colectiva. Lo anterior podemos afirmarlo teniendo como referencia el trabajo colectivo del Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro-Juárez, el cual argumenta que siempre que existe un derecho fundamental es consecuencia de la existencia de una norma de derecho fundamental. ²

Ya que la aproximación más eficaz a los derechos fundamentales en la

¹ Cfr. Salvat B. Pablo, Una ética para un nuevo orden cultural, En Mensaje núm. 414, Santiago de Chile, noviembre 1993, p 525.

² Alexy, Robert, Teoría de los derechos fundamentales, Madrid, trad. Ernesto Garzón Valdés, 3a. reimp, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, p. 47.

sociedad es por medio de la puesta en práctica por medio de la misma colectividad.

CAPÍTULO 1

ANTECEDENTES HISTÓRICO-JURÍDICOS DE LA OBRA AUDIOVISUAL.

Desde las épocas del cine mudo, Meliés decidió arriesgarse a introducir aspectos de audio y diálogos a la obra cinematográfica, surgieron en Francia las primeras jurisprudencias sobre la materia cinematográfica.

En aquellos años, la música y la cinematografía se volvieron aspectos intrínsecos, que dieron vida a la obra audiovisual y a la esencia de la obra cinematográfica por medio de la sincronización audiovisual, en la cual intervienen tanto la obra musical como las imágenes que componen dichas obras.

Actualmente no hay pauta específica ni guía certera dentro de la legislación del Derecho de Autor en México para que la sincronización audiovisual se materialice mediante un acto jurídico conforme a nuestra legislación.

Es cierto que actualmente existen las bases jurídicas. Por el contrario, no existe un correcto análisis y ni la solución para la problemática que puede desencadenar el mal uso y la elaboración de una licencia de sincronización audiovisual, tanto para la producción cinematográfica como para los derechos que les corresponden a los compositores de las obras musicales.

La adecuada regulación y las pautas específicas para la licencia de sincronización audiovisual equilibrará intereses entre los productores cinematográficos y los editores musicales para el beneficio de la producción cinematográfica y los compositores musicales, y acrecentará el acceso a la cultura en nuestro país, por medio del fomento a la elaboración y producción de cine independiente.

1.1 Transición del cine mudo al cine sonoro en Francia.

Resulta importante relatar brevemente cómo fue el proceso de transición del cine mudo al cine sonoro en Francia, pues eso de ahí surge el objeto de estudio de la presente investigación. Durante mucho tiempo, el arte cinematográfico se consideró únicamente como un medio de reproducción mecánica de fotografías o vistas animadas. Así, la aparición del cine sonoro terminó por transformar los métodos de creación, según señalan algunos autores.

Louis Lumière creó el cinematógrafo, que plasmaba la vida y se consideraba que plasmaba la naturaleza partiendo de una realidad. Fue él quien grabó la primera sesión comercial en París el 28 de diciembre de 1895.

Posteriormente, en 1897, Georges Méliès utilizó recursos del arte dramático y empieza a realizar combinaciones, totalmente planeadas e intencionales en el rodaje, utilizando actores ante la cámara. En la escuela inglesa del cine, comenzó a utilizarse la tendencia de la persecución dentro del rodaje. También se emplearon especialistas del decorado para incluirlo dentro del cine. Por su parte, Charles Pathé utiliza un gran número de directores para intervenir dentro de la obra cinematográfica, lo cual provocó que, en tan sólo cinco años, el cine se convirtiera en una gran industria de producción.

En aquellos primeros años del cine, surgió una disyuntiva entre los espectáculos populares y el lado artístico del cine. A lo largo de la segunda y tercera década del siglo XX, se inicia el debate sobre el estatuto artístico del cine, el cual, según José Luis Sánchez Noriega, toca varios puntos e intereses que se integran de la siguiente forma:

a) la legitimación artística y cultural propiciada por la industria; b) la respuesta que dan los novelistas y dramaturgos a la aparición de un nuevo

modo de expresión; c) el esfuerzo de artistas plásticos y músicos para encontrar nuevas formas de expresión mediante el lenguaje de la imagen cinética; d) las teorizaciones sobre qué es o debe ser el cine en relación con las artes tradicionales; y e) el reto que supone el cine a las vanguardias³.

Es importante señalar que, estrictamente, nunca ha existido el cine mudo, pues anteriormente se elaboraba la industria cinematográfica con acompañamientos de piano, orquesta o discos, intertítulos y que ese hecho dio origen a la música dentro de la cinematografía.

En un principio, la sincronización se hacía a mano, conforme sucedían las acciones en la pantalla. En 1901 León Gaumont presenta un sistema de sincronización por circuito eléctrico. En 1904, surge la primera decisión dictada respecto a la obra cinematográfica, emitida por el Tribunal de Pau el día 18 de noviembre. En dicha resolución se hacía la diferencia entre la obra cinematográfica, la dramática y la musical. Se hacía énfasis en que tampoco podría concebirse únicamente de naturaleza mecánica. Posteriormente, según la tercera sala del tribunal civil del departamento de Sena, en sentencia del día 10 de febrero de 1905, hace la relación entre películas con la fotografía; sin embargo, todavía no se reconocía la independencia de la obra cinematográfica de la literaria y de otras obras artísticas preexistentes.

En 1907 se crea un sistema de amplificación de aire comprimido, llamado Elgéphone. Para 1918, Joseph Masolle, Hans Vogt y Jo Engl consiguen el primer sistema de cine sonoro convincente y para mediados de los años veinte se consiguen los sistemas de sonido Vitaphone y Movietone, que se esmeran en lograr su autonomía. En 1926, en la obra Don Juan, se incluye la música grabada, mientras que el primer largometraje, lanzado en 1927, se caracterizaba por ser mudo con

³ Sánchez Noriega José Luis; "Historia del Cine, Teoría y géneros cinematográficos, fotografía y televisión; Segunda edición 2006, Primera reimpresión 2010; Madrid, España. Alianza editorial S.A., 2006 pp. 213,214 y 215.

intertítulos. Dicha obra se tituló El cantor de jazz, de Alan Crosland.

Al principio el cine sonoro se veía como una regresión a fórmulas teatrales que se pensaba había sido ya superado; sin embargo, se considera que el cine actualmente es posible gracias a la unión de cuatro factores indispensables: la fotografía, la animación de la imagen, la proyección en pantalla y, por supuesto, el audio.

1.2. El cine Sonoro: los primeros conflictos dan origen a las primeras jurisprudencias.

En 1908 se producen las primeras sentencias contra las adaptaciones que copian argumentos literarios, y se denota por parte de los autores literarios el que no pueden seguir en la ignorancia del nuevo medio. Durante esa época, la primera película de la empresa, L'assassinat du Duc de Guise, provocó que durante la sesión inaugural del Film d' Art (anteriormente llamada Sociedad Cinematográfica de Autores y Gentes de Letras), surgieran las reflexiones siguientes: ¿qué es la obra cinematográfica? ¿Que debe ser? ¿A qué necesidad y leyes es indispensable someterla? En aquel entonces, se cuestionaba cómo se debía definir la obra cinematográfica. Dichos cuestionamientos dieron origen a la realidad actual de las obras audiovisuales y, en especial, a la cinematográfica.

Para llegar a la resolución de dichos cuestionamientos, surgieron varias perspectivas y reflexiones, como la del intelectual Riccioto Canudo, que considera al cine como sexto arte, el cual elimina la fractura entre las artes del espacio y del tiempo. Él lo considera un arte plástico en movimiento, a diferencia del teorista Marcel L'Herbier, quien habla del cine en su ensayo Hermès et le silence, en el cual asevera que el cine no podía ser arte porque su concepción sugería que ésta manipulaba la realidad para llegar a una falsedad y el cine no cumplía con ese resultado: transcribía de forma auténtica sin transposiciones ni estilización una

cierta verdad fenoménica: era conocido como la máquina para imprimir la vida.

Finalmente, después de aquellos debates sobre la obra cinematográfica, en 1914, la aparición del cine sonoro trastornó y renovó los métodos de creación: lo convirtió simplemente un medio mecánico de reproducción de una creación intelectual. Fue así como surgió el Manifiesto de las Siete Artes, en donde la obra cinematográfica se elevó a la categoría de Séptimo Arte. En ese momento, los juristas también reconocen la autonomía de la obra cinematográfica y justo en eso radica la importancia de dicho manifiesto. Para entonces, en 1930, la jurisprudencia admitida por el Tribunal de Burdeos reconocía la obra cinematográfica como independiente de cualquier obra artística preexistente, incluyendo la obra literaria.

En ese mismo año el Tribunal de Dijon y el Tribunal de Douai decidieron casos respecto de la materia cinematográfica en relación con las obras literarias y la independencia que existía entre ellas. El auge de la cinematografía empezó a inspirar el mundo jurídico, y fue así como empezaron a surgir las primeras jurisprudencias sobre el cine hablado, con la obra titulada *Les Tois Masques* de André Hugon, la cual resultaba ser la adaptación de una obra dramática de Charles Mère. La banda sonora se convirtió en un elemento fundamental dentro esa obra, ya que el compositor De Lara cedió sus derechos de ejecución pública a la Société des Auteurs, Compositeurs et Éditeurs de Musique (SACEM). y conservó sus derechos de edición, interpuso una demanda en contra de André Hugon porque éste grabó en un disco la composición de Lara sin su autorización. En dicha época, los jueces se inspiraron en una sentencia del Tribunal de Casación, que contemplaba a la edición como el registro en disco de obras artísticas.

Dicho tribunal separa la banda sonora de la banda de imágenes y sostiene el criterio de que la banda de imágenes únicamente era un medio mecánico (un soporte material) para registrar una obra musical y propone dejar de considerar a la obra cinematográfica como creación colectiva sino como una misma y sola. Posterior a ese criterio, el Tribunal de París, quien conoce de dicha apelación,

confirmó la sentencia anterior, considerando que se había asimilado la filmación y la producción de una película, ahora con el elemento sonoro en verdadera transformación, lo que no la hacía acreedora de menos derechos; por lo tanto, estaba protegida de la misma forma que se disponía en la ley del lugar en 1793. Posteriormente, a raíz del caso llevado ante tribunal civil en donde el actor fue Lehmann, un director del Théâtre de la Porte St-Martin vs la sociedad de gestión de esa época Société des Films Osso.

Con lo anterior, podemos percatarnos como poco a poco la jurisprudencia abrió paso a la legislación en materia de Derechos de Autor sobre la obra audiovisual como actualmente la conocemos. Cabe señalar que la legislación francesa fue la que más impacto tuvo en la rama, gracias a su decreto de 13-19 de enero de 1791. Este contiene un apartado relativo a los espectáculos y el decreto de la Ley de 19-24 de julio de 1793, después de haber mencionado en su artículo 1° los escritos sobre composiciones musicales, cuadros, dibujos y grabados en su legislación, fue más específicos en el artículo 7, donde abre su campo de aplicación a la siguiente frase: “cualquier otra producción del espíritu o del genio que pertenezca a las bellas artes”.

Es importante tomar en cuenta que, al analizar y recopilar la información anterior, puede decirse que, en la medida de lo posible, el Derecho de Autor de la obra audiovisual actualmente se basa en la trascendencia histórica que ha tenido la legislación en dicha materia, y que las bases se han ido creando conforme a la práctica y a los hechos y procesos históricos de la obra audiovisual. Así tenemos que, en 1947, la Comisión de Propiedad Intelectual del ministerio de Educación Nacional elaboró un proyecto de ley que complementó al Derecho en la práctica, con el propósito de dirimir las controversias suscitadas del séptimo arte. Si hablamos del contexto mexicano, en 2013, no existe la materialización que pondrá fin a los conflictos en materia de Derechos de Autor de la obra audiovisual, tal es el caso de la sincronización audiovisual y se considera que llega a resolverse hasta

por costumbre y por las prácticas constantes, en vez de incluirse dentro del derecho sustantivo y adjetivo. Dichas controversias en materia de sincronización audiovisual datan de conflictos los cuales, los empresarios de salas cinematográficas y la SACEM estaban al tanto: cuando se contemplaba al productor de la obra cinematográfica como coautor de la misma. Sobre tal condición, el Tribunal Civil de Marsella dictó una jurisprudencia basándose en la sentencia de 16 de marzo de 1939 del Tribunal de París y con esto amplió su alcance, pues se señalaba que, aunque la jurisprudencia admitiera que el productor cinematográfico tiene la cualidad y prerrogativas de un autor, de ningún modo implica que el compositor de la música haya perdido sus derechos al autorizar que su obra sea incorporada a la banda sonora, su privilegio de ejecución pública (*Tribunal de Marsella 1942*). Derivado de esta jurisprudencia surgió una nueva, emitida por el Tribunal de apelación de Aix-en Provence con fecha del 16 de marzo de 1943, señala lo siguiente:

a causa de su carácter original y el trabajo intelectual que exige, la película debe ser considerada como una verdadera creación y como una obra de arte nueva, y si en este título el productor de un film tiene la cualidad de autor, no puede por ello concluirse que dicho productor, por el mero hecho de aportar a la película un fragmento de música sin introducir modificación alguna en el mismo, se haya convertido en el autor de la obra musical que ha editado o que ha hecho editar y de que tenga el derecho de disponer de ella como si fuera propia, ya que una conclusión de este tipo tendría como consecuencia despojar a los compositores de una parte de los derechos que pueden ejercitar sobre su obra, los jueces de primera instancia con toda justicia la han rechazado

como contraria a la realidad de los hechos⁴.

Lo anterior explica la situación del editor musical con respecto a los derechos del fonograma frente a los derechos del compositor. También es obligatorio analizar cómo ocurrió y sigue ocurriendo la participación de las sociedades de gestión, que también dieron origen a discusiones y propuestas en la época sobre esta transformación del séptimo arte. Desde aquella época la participación de las sociedades de gestión consistía en pedir una legítima participación a los que ejecutaban las creaciones de los autores en distintos momentos en diferentes países. Por tal motivo, tanto autores, compositores como editores musicales se agruparon formando SACEM. Dicha asociación tenía la función de autorizar o prohibir, de forma genérica o parcial, la ejecución pública de sus obras, percibir toda clase de remuneraciones principalmente. Sin embargo, no sólo exige el pago de los derechos reclamados, sino también la entrega de la lista completa y cierta de las obras ejecutadas para así distribuir equitativamente entre sus miembros las sumas por ella percibida. Pese a lo anterior, nunca se mencionó nada con respecto a que la sociedad de gestión de la época, junto con los editores, impedirían a los productores proyectar públicamente la obra creada por ellos, sino que solamente su función era el de exigir el pago de los derechos de representación, mismo que nunca se cedieron. Tampoco se mencionó bajo qué figura debería operar dicha cesión. Incluso el tribunal civil de Marsella el 28 de abril de 1942 señala que el productor de cine intenta complacer las vanas exigencias del director; por ende, la SACEM tenía el objetivo de impedir la representación de una película, lo cual arruinaría la industria cinematográfica.

Actualmente no se cuenta con una figura regulada por la legislación, ni por la doctrina ni por la jurisprudencia, donde se mencione la forma idónea de ceder los derechos de la música para la utilización de una película. No obstante, en la praxis

⁴ Jurisprudencia no. Pal.1943-1-253, Tribunal de Aix-en-Provence, Francia 16 de marzo de 1943, Gaz.

se tiene un acto jurídico denominado Licencia de Sincronización Audiovisual. Esta cumple ciertas formas del Derecho Civil sustantivo, pero también se rige principalmente por cuestiones de la práctica. Así pues, no garantiza a la industria cinematográfica, menos aún a la independiente, que pueda comunicar públicamente una obra sin perjuicio de que alguna editora musical impida que llegue al público.

Capítulo 2.

PROTECCIÓN Y CONCEPTOS BÁSICOS DE LA OBRA AUDIOVISUAL.

El concepto de obra audiovisual tuvo una primera aparición con el concepto de obra cinematográfica en el Convenio de Berna en 1908, y se le definió como un medio mecánico y técnico que capturaba y fijaba imágenes. No es sino hasta la revisión de Roma que hace su aparición el cine sonoro, que vino a revolucionar la forma de percibir sensorialmente al séptimo arte. Tales hechos fueron modificando el concepto de obra cinematográfica hasta llegar al que conocemos hoy en día. Para efectos de la presente investigación, tomaremos el concepto integral de obra audiovisual y de obra cinematográfica, considerando que tanto la obra audiovisual como la obra cinematográfica, entre las cuales no se hace distinción ni en el Convenio de Berna para la protección de obras artísticas y literarias ni en la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) vigente en México, cuando en esta obra se refiera a la obra cinematográfica, también se hará referencia a los acontecimientos actuales de las obras audiovisuales en general.

2.1. La obra audiovisual y la sincronización audiovisual en el lenguaje cinematográfico.

Ciertamente, para una investigación de carácter jurídico o legal se consideran de gran importancia los argumentos que la doctrina jurídica propone, así como el enriquecimiento de la jurisprudencia⁵ y sentencias que podemos obtener de la práctica como abogados litigantes son formas de sustentar y complementar **todos** y

⁵ Vid: Jurisprudencia en Diccionario de la Lengua Española, edición del Tricentenario, <http://dle.rae.es/?id=MeLsLcP>, 14 de mayo de 2016.

cada uno de los argumentos de una investigación de esta índole. Sin embargo, es importante consultar y considerar conceptos y temas de la materia que sean objeto de estudio como en nuestro caso la cinematografía y el lenguaje cinematográfico ya que son temas que nos han dado la pauta para relacionarlo con el derecho y su práctica también es importante inspirarnos de todo aquello que nos rodea dentro de nuestro tema de investigación, pues si bien es cierto nuestra investigación es una pauta de la práctica del derecho de autor en el séptimo arte. También es importante señalar que el presente tema de investigación no puede ser de interés de estudiantes de derecho y abogados únicamente, sino que se dirige igualmente a personas que se dediquen a la gran industria que es el cine, ya sean productores audiovisuales, directores, compositores musicales, editores musicales, estudiantes y profesores dedicados al arte, etcétera. A continuación, se define el artístico y delicado proceso de la sincronización. El concepto se encuentra disponible en algún diccionario de cinematografía de la siguiente forma:

Sincronizar: Hacer concordar exactamente la banda sonora con la banda de imágenes⁶.

Con base en lo anterior, es claramente visible que la sincronización audiovisual es de suma importancia para la realización de una obra audiovisual como el cine, programa de televisión, videojuego o videoclip. En muchos casos, este proceso lo es todo. Tómese como ejemplo, la película de suspenso Los Pájaros, de Hitchcock (1960), que si no fuera por la música intrigante al aproximarse el sonido de los pájaros, no generaría el efecto deseado por el guionista y el director de cine en los espectadores.

⁶ Sincronización (2017) En Vocabulario de cine. Recuperado de: <http://www.muchoymasquecine.com/biblioteca/vocabulario-de-cine/>



Imagen 1.⁷



Imagen 2.⁸

Puede verse que la sincronización audiovisual no es únicamente un proceso de tecnología, máquinas y tecnicismos. Por el contrario, es uno de los elementos que da vida a la película y, por ende, el considerando el presente tema de investigación,

⁷ Hitchcock Alfred. Fecha de Recuperación (2015). The Birds. Ilustración.

Recuperado de:

https://www.google.com.mx/search?biw=1821&bih=825&tbn=isch&sa=1&ei=S39mW76hOlnEsAWYz5HQDA&q=hitchcock+p%C3%A1jaros&oq=hitchcock+p%C3%A1jaros&gs_l=img.3..0i8i30k1I5.30432.34411.0.35377.12.12.0.0.0.0.564.1893.1j6j0j1j0j1.9.0....0...1c.1.64.img..3.9.1890...0j0i30k1j0i67k1.0.H5NsU8GBhgg#imgrc=97yQdVsXH-0iMM, consultado el 7 de mayo de 2017.

⁸ Hitchcock Alfred Fecha de Recuperación (2015). Escena The Birds. Ilustración.

Recuperado de:

https://www.google.com.mx/search?biw=1821&bih=825&tbn=isch&sa=1&ei=S39mW76hOlnEsAWYz5HQDA&q=hitchcock+p%C3%A1jaros&oq=hitchcock+p%C3%A1jaros&gs_l=img.3..0i8i30k1I5.30432.34411.0.35377.12.12.0.0.0.0.564.1893.1j6j0j1j0j1.9.0....0...1c.1.64.img..3.9.1890...0j0i30k1j0i67k1.0.H5NsU8GBhgg#imgrc=97yQdVsXH-0iMM, consultado el 7 de mayo de 2017.

se asume que la sincronización audiovisual forma parte del lenguaje cinematográfico expresado por una cámara y sus actores.

2.2. Concepto Doctrinal de la Obra Audiovisual y la Sincronización Audiovisual.

Ahora bien, el presente proyecto incluirá los conceptos y argumentos jurídicos que delimitan el área de acción de esta investigación con el fin de enriquecer la labor jurídica, haciendo notar de esta forma que el derecho se relaciona con nuestro entorno y que es tan cercano a las personas como un programa de televisión que vemos en una pantalla o un videoclip de la plataforma YouTube.

Ahora procedemos a definir a la obra Audiovisual de acuerdo con la legislación autoral mexicana y la doctrina. Concepto de obra audiovisual según la LFDA vigente en México:

Artículo 94. Se entiende por obras audiovisuales las expresadas mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que se hacen perceptibles, mediante dispositivos técnicos, produciendo la sensación de movimiento

A) Concepto de obra audiovisual según la autora Delia Lipzyc:

Creaciones expresadas por medio de una sucesión de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada que, para ser mostradas, requieren de aparatos de proyección o de cualquier otro medio de comunicación pública de la imagen y del sonido, con independencia de la naturaleza de los soportes materiales de

estas obras.⁹

Concepto de obra cinematográfica:

Son obras complejas protegidas en sí mismas como una clase particular de obras en colaboración (por ejemplo, Argentina, art 20; Francia, art. 14; España, art. 87) con independencia de las creaciones y de los aportes artísticos que ocurren a su realización¹⁰.

B) El glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual define a la obra audiovisual de la siguiente manera:

Toda secuencia de imágenes impresionadas de manera sucesiva sobre un material sensible idóneo, casi siempre acompañadas de sonido para fines de proyección como filme de movimiento. La forma clásica de la obra cinematográfica es la película cinematográfica destinada a su proyección sobre una pantalla; sin embargo, en un número creciente de legislaciones de derecho de autor, se asimilan a las películas otros tipos de obras audiovisuales¹¹.

C) El concepto que aporta el autor Arturo Ancona García López para definir a la obra audiovisual establece lo siguiente:

Es aquella expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con sonorización incorporada o sin ella, que se hacen perceptibles mediante dispositivos técnicos produciendo una

⁹ Lipzyc Delia, Derechos de Autor y Derechos Conexos, Buenos Aires, Ediciones UNESCO, CERLALC/ZAVALIA, 2001, p.98.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ Vid Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Ginebra, 27 de febrero a 2 de marzo de 2016. p.35.

sensación de movimiento¹².

Las anteriores definiciones son bastantes claras al momento de señalar que una obra cinematográfica puede o no llevar una banda sonora y, por tanto, no tener obras musicales incorporadas.

Para efectos de esta investigación, nos referiremos a esta última definición, que incluye la banda sonora en conjunto con las imágenes en movimiento. La obra audiovisual es, entonces, la obra artística cuyo objetivo es contar todo tipo de historias, sean ficciones o realidades, con el fin de transmitir sensorialmente situaciones que nos hacen sentir emocionalmente identificados con nuestra cotidianidad; también puede tener el objetivo de escapar momentáneamente de la realidad a través una actividad estética que percibida por medio del sentido de la vista y asociada con el sonido. Del mismo modo, la obra artística usa técnicas que requieren medios de reproducción tecnológicos. Finalmente, en este concepto se incluyen, en general, al mundo de lo audiovisual y la televisión, sin olvidar el cine mudo que dictó la pauta sobre las obras audiovisuales actuales.

Ya que se han identificado algunas definiciones que comprenden todos los elementos necesarios para plasmar de forma fáctica y actual lo que define a la obra artística. Cabe señalar que la problemática central de este trabajo deriva de una obra que se ve envuelta en la praxis por un acto jurídico que actualmente se le denomina licencia de sincronización audiovisual y para la cual, dentro de la producción cinematográfica y la legislación, sigue siendo una figura con muchas variantes y sin regulación específica que dé una pauta específica para abordar en la práctica dicho acto.

Es de suma importancia señalar la clasificación en la que se encuentra la obra audiovisual al considerar por el número de creadores que intervienen como

¹² Ancona García López Arturo, El Derecho de Autor en la Obra Audiovisual, México, Editorial Porrúa S.A. de C.V., 2012, p. 68.

una obra colectiva, tal y como lo señala la ley de la materia en su artículo 4°:

Artículo 4. Las obras objeto de protección pueden ser:

D) Según los creadores que intervienen:

III. Colectivas: Las creadas por la iniciativa de una persona física o moral que las publica y divulga bajo su dirección y su nombre y en las cuales la contribución personal de los diversos autores que han participado en su elaboración se funde en el conjunto con vistas al cual ha sido concebida, sin que sea posible atribuir a cada uno de ellos un derecho distinto e indiviso sobre el conjunto realizado¹³.

Lo anterior obliga a analizar a la obra audiovisual tomando en cuenta la cantidad de sujetos que intervienen que a continuación se enlistan:

Artículo 97.- son autores de las obras audiovisuales:

I. El director realizador;

II. Los autores del argumento, adaptación, guion o diálogo;

III. Los autores de las composiciones musicales;

IV. El fotógrafo, y

V. Los autores de las caricaturas y de los dibujos animados¹⁴.

Una vez identificados los elementos de la obra audiovisual, se procede a señalar cómo funciona la titularidad de los Derechos de Autor en la obra audiovisual.

¹³ Ley Federal del Derecho de Autor, Art.4° inciso d) fracción III, Diario Oficial de la Federación 24 de diciembre de 1997.

¹⁴ Ibidemem Artículo 97.

En la LFDA vigente, se señala brevemente en su artículo 24 que al autor le pertenecen los derechos patrimoniales de explotar de forma exclusiva sus obras o bien, autorizando a otras personas su explotación dentro de los límites de la misma ley. El artículo 25 de la LFDA menciona las personas diferentes al autor que pueden ser titulares del derecho patrimonial mediante herencia o cualquier título. La investigadora del presente trabajo concuerda con que nuestra legislación les designe la cualidad de titulares originarios, pues cómo bien señala la autora Delya Lipszyc en su libro Derechos de Autor y Derechos Conexos:

Una persona moral nunca puede ser considerada como el titular original del derecho de autor en una obra del espíritu. Importa desechar, como inadmisibles, el concepto del autor como simple asalariado de una empresa industrial, a la cual la obra revertiría en derecho como un producto cualquiera¹⁵.

Dicha cita invita a reflexionar sobre los principios y reglas en materia de producción cinematográfica y arte. Cabe mencionar que los derechos de contenido económico titulados por la norma como derechos patrimoniales, en la doctrina se dividen en derechos de explotación y de simple remuneración, y algunos autores de la obra audiovisual pueden transferirlos mediante un contrato de producción audiovisual. Los derechos de explotación objeto de dicho contrato se integran conforme al artículo 27 de la LFDA:

Artículo 27.- Los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir:

I. La reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra en copias o ejemplares efectuada por cualquier medio ya sea impreso, fonográfico gráfico, plástico, audiovisual, electrónico

¹⁵ Op. Cit. Nota 9, p 124.

fotográfico u otro similar.

II. La comunicación pública de su obra a través de cualquiera de las siguientes maneras:

a) La representación recitación y ejecución pública en el caso de las obras literarias y artísticas;

b) La exhibición pública por cualquier medio o procedimiento, en el caso de obras literarias y artísticas, y

c) El acceso público por medio de la telecomunicación:

III. La transmisión pública o radiodifusión d sus obras, en cualquier modalidad, incluyendo la transmisión o retransmisión de las obras por:

a) Cable;

b) Fibra óptica;

c) Microondas;

d) Vía satélite, o

e) Cualquier otro medio conocido o por conocerse.

IV. La distribución de la obra incluyendo la venta u otras formas de transmisión de la propiedad de los soportes materiales que tal contengan, así como cualquier forma de transmisión de uso o explotación. Cuando la distribución se lleve a cabo mediante venta, este derecho de oposición se entenderá agotado efectuada la primera venta, salvo en el caso expresamente contemplado en el artículo 104 de esta ley;

V. La importación al territorio nacional de copias de la obra hechas sin autorización;

VI. La divulgación de obras derivadas, en cualquiera de sus modalidades, tales como la traducción, adaptación paráfrasis arreglos y transformaciones, y

VII. Cualquier utilización pública de la obra salvo en los casos expresamente establecidos en esta Ley.

Cada uno de los anteriores derechos y facultades que el anterior artículo señala dentro de la legislación, se refiere en la misma ley de la materia a que son independientes entre sí, así como cada una de las modalidades de explotación. Además de ser exclusivos del autor, a continuación, se explica en que consiste cada uno de los derechos anteriormente mencionados y cómo se relacionan entre ellos. De igual forma, es importante tomar en cuenta la intervención de las nuevas tecnologías que afectan a los derechos de explotación contemplados en legislación internacional, misma que señala los principios contemplados en nuestra ley federal de 1996.

Por principio de cuentas, se define el Derecho de Comunicación Pública, ya que independientemente de la modalidad, el medio y el tipo de obra del que se trate, lo que es de interés a partir de este momento es que el autor, ya sea por sí mismo o a través de un tercero, desea dar a conocer su creación intelectual al público en general y el Derecho de Comunicación Pública es uno de los derechos de explotación idóneo con el que el autor cuenta para ese fin. Si bien es cierto que el Derecho de Comunicación Pública puede considerarse muy antiguo dada la necesidad del ser humano de comunicarse con sus semejantes, en este podemos percibir la gran influencia de la tecnología como consecuencia de la globalización que se vive actualmente.

Por tanto, entendamos que el Derecho de Comunicación Pública se conforma

por un emisor y por un receptor. Es necesario aclarar que dicho receptor no se formado por un círculo familiar o privado como un salón de clases o una reunión con amistades o familiares.

Se contempla el Derecho de Comunicación Pública en la legislación autoral mexicana citada párrafos arriba. A continuación, se aclara que existen diversos tipos de comunicación que enunciaremos como:

- 1.- Comunicación directa: considerada la más antigua y tradicional de las comunicaciones;
- 2.- Comunicación en vivo (comunicación en situ): consiste en ejecuciones artísticas en conciertos, representaciones dramáticas o performance realizados en las calles;
- 3.- Comunicación remota: utilizada mayormente por las radiodifusoras, donde el emisor y el receptor se encuentran en lugares distintos.

Con base en lo anterior, podemos denotar que este derecho de contenido económico, además de ser exclusivo del autor, se caracteriza por anteceder a un derecho de distribución; es decir, que la comunicación pública no incluye el dominio sobre la propiedad de un soporte material. El ejemplo perfecto al que se acude en la doctrina para tal dicho es el del teatro y las ejecuciones musicales en conciertos, ambos de tan antigua procedencia y que ilustran perfectamente que las representaciones en escena de una obra dramática o musical pueden darse a conocer a un amplio número de espectadores sin que estos puedan adquirir un soporte material que contenga la fijación de la obra artística, por lo cual es muy clara la titularidad que corresponde exclusivamente al autor.

Actualmente, se sabe que existen otras formas bajo las cuales el Derecho de Comunicación Pública se hace presente en el espectador. Tal es el caso de los lugares de servicio de alimentos y de entretenimiento, tiendas de auto servicio y centros comerciales que utilizan obras musicales o videoclips. Por videoclip se

entiende lo siguiente: cortometraje, generalmente musical, de secuencias breves y formalmente inconexas, usado con frecuencia en publicidad para ambientar el negocio y provocar el interés del consumidor sin que los espectadores tengan acceso al soporte material de la creación artística que se utiliza en ese momento. Sin embargo, de cualquier forma, el ejercicio de ese derecho deberá ser autorizado mediante acto jurídico por el autor o el titular del derecho en cuestión.

La obra audiovisual se considera de gran importancia para el ejercicio del Derecho de Comunicación Pública actualmente ya que se puede tener como ejemplo del ejercicio del Derecho de Comunicación Pública una exhibición de una película en sala, la televisión, a la cual asisten infinidad de espectadores sin obtener un ejemplar de la obra que se está presenciando.

En cualquiera de los casos anteriores, en los cuales se benefician de forma económica personas ajenas a los titulares de las obras y de los autores, como el dueño de un restaurante o de una concesión de televisión, el usuario de la obra deberá ser deudor de las regalías correspondientes a los autores por comunicar públicamente una obra con previa autorización del autor o sin ella. Podemos hacer referencia de lo anterior en el contexto mexicano. Lo señalado en la sentencia con fecha de 24 de marzo de 2014, del juicio ordinario civil número 449/2009 del juzgado cuarto de distrito en materia civil. Al mismo tiempo, destacamos la importancia que tiene el Derecho de Comunicación Pública desde una perspectiva económica porque también genera derechos de simple remuneración que en la práctica suele denominarse “regalías” por comunicación pública. Esta práctica se caracteriza por ser un derecho irrenunciable para el autor tal cual lo considera el artículo 26 bis de la Ley Autoral. Dicha remuneración corresponderá a la persona ya sea física o moral que realice la comunicación o transmisión pública de las obras directamente al autor, o a la sociedad de gestión colectiva que lo represente¹⁶. Finalmente, se menciona

¹⁶ Arts. 200 y 202 Fracciones V y VI de la LFDA.

la siguiente nota emitida por la Sociedad de Autores y Compositores Mexicanos (SACM) al respecto de su trabajo como Sociedad de Gestión Colectiva en el tema de las regalías que corresponden a los compositores de música en nuestro país:

Cosechan los frutos de su inspiración:

Por Minerva Hernández y con información de Manuel Tejeda.

Cada vez que alguien escucha su canción favorita en la radio, el compositor de esta recibe un pago por Derechos de Autor. Y lo mismo sucede si el tema es parte de un concierto o si se usó para amenizar un evento público.

Si la canción "Te quiero tanto, tanto", por ejemplo, es interpretada por OV7 en el Foro Sol ante 50 mil personas, su autor, Memo Méndez Guiú, podría obtener 6 mil pesos o más. Esto porque los organizadores del concierto deben pagar a la Sociedad de Autores y Compositores de México (SACM) el 6% de sus ingresos en taquilla. Posteriormente, la Sociedad divide y entrega esa cantidad entre el número de autores, cuyas obras fueron interpretadas ese día. Y si esa misma canción es interpretada a las 03:00 horas en televisión, quizá le den entre 20 y 50 pesos al creador. En ambos casos, lo ganado es gracias al cobro de regalías por Comunicación Pública, que se generan por la explotación de su obra en radio y en lugares donde se utiliza música en vivo o grabada.

Un autor también cobra por la venta de discos y por sincronización; es decir, por la ejecución dentro de telenovelas, películas o comerciales (Derechos Mecánicos) y por las descargas en red (Derechos Digitales).¹⁷

¹⁷ Hernández Minerva, Conservan frutos de su inspiración, Reforma, México, 18 de julio 2013, p. 3, 4, 5, 6, (en sección Gente).

Derivado de lo anterior, podemos identificar que las regalías le corresponden a un compositor de música porque su obra fue transmitida al público por comunicación masiva, de tal suerte que la Sociedad de Gestión, un grupo de personas de carácter civil en sociedad para representar los intereses de autores, tienen delegado el cobro de dichas regalías. Así que requieren de herramientas necesarias para monitorear y detectar las obras musicales transmitidas, ya sea por televisión, en ejecuciones públicas en conciertos de música en vivo, cine, radio o establecimientos comerciales que utilicen dichas obras. La SACM actualmente cuenta con una referencia de una tarifa establecida por el director de la sociedad Roberto Cantoral Zucchi tanto para establecimientos como para conciertos en vivo.

A continuación, se hace referencia al Derecho de Reproducción bajo el cual se incluye y resalta la importancia de la fijación material de las obras y, como señala la autora Delia Lipszyc, se caracteriza por tener un contenido relativo al objeto, que puede tratarse de cualquier tipo de obra o interpretación de alguna obra y en cuanto al contenido referente al modo de reproducción; en otras palabras, desde una impresión, grabado, fotografía hasta una microfilmación o cualquier procedimiento de grabación como lo es la impresión o la edición gráfica, dibujo, grabado litografía, foto, composición, mecanografía, fotocopia, xerocopia, grabación mecánica o magnética; por ejemplo, discos, casetes, cintas magnéticas, películas, microfilmes, entre otros.

De igual forma el convenio de Berna en su artículo 9 señala que este tipo de derecho se caracteriza por ser exclusivo del autor y podrá ser autorizado por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma: El Derecho de Reproducción también se puede identificar en la inclusión de una obra o parte de ella en un sistema ordenador, lo cual incluye la grabación sonora y visual que contribuye a la existencia de la sincronización audiovisual¹⁸. La fijación audiovisual incluye procedimientos

¹⁸ Audiovisual en: Diccionario de la lengua española, Op. Cit Nota 5, p.181.

electroacústicos y electrónicos.

Si bien lo anterior contribuye a la realización de diversas copias de una obra, también forma parte de la utilización audiovisual de representaciones artísticas. Como resultado de la fijación material propia del Derecho de Reproducción, pueden surgir diversos derechos de explotación como lo es el Derecho de Transformación, que desde un principio se puede considerar si dicha fijación material será de una obra original o derivada. El Derecho de Transformación actualmente es más común en la doctrina que en la legislación mexicana, ya que esta no cuenta con un concepto o descripción que determine específicamente en que consiste. No obstante, logra contemplarse en el Capítulo III de la LFDA bajo el rubro De los Derechos Patrimoniales en el artículo 27 fracción VI, la cual versa sobre divulgación de obras derivadas.

De esta manera, se tiene una referencia sobre el derecho de transformación, que consiste en lo siguiente: el autor autoriza a una tercera persona mediante un acto jurídico para la realización de obras derivadas (Artículo 4, apartado C, fracción II. LFDA), en las cuáles el autor imprime también su propia originalidad y resultan en ocasiones obras completamente nuevas, fijadas en un soporte material nuevo, aunque no necesariamente deberá coincidir una modificación en la esencia de la obra para poder considerarla como transformación, es decir, existen algunos casos en donde puede ser que la obra no se considere distinta de la original ya que como es el caso de la obra audiovisual deriva de un guión literario sin embargo sigue conteniendo los mismos personajes, trama, diálogos y desenlace de la historia producida en audiovisual sin embargo el soporte material se modifica del guión literario a la obra audiovisual de tal forma que da como consecuencia una transformación en la obra primigenia (el guión) a una película contenida en un soporte material como podría ser un negativo de película en 35 mm (como anteriormente se acostumbraba). O bien, como el actual soporte material como es un *digital cinema package* o película digital (DCP). Por tanto, no sólo hay una

transformación refiriéndonos al soporte material, sino que también existe la transformación de un tipo de obra a otra como la transformación que mencionamos de la obra literaria (guion cinematográfico) a la obra cinematográfica (o película), donde el director, el fotógrafo y los actores dan vida a los personajes del guion cinematográfico para poder apreciarlos como imágenes en movimiento.

En cualquiera de los casos anteriores, se menciona que cada uno de los autores tanto de la obra primigenia o derivada cuentan con titularidad propia y facultades exclusivas de explotación sobre las obras de forma independiente, lo cual permite obtener un beneficio económico para cada uno de los autores. Por tanto, cabe señalar que otro derecho que deriva del derecho de reproducción dentro del rubro de los derechos de explotación es el Derecho de Comunicación Pública y el derecho de transformación.

El derecho de transformación según la doctrina comprende la traducción, adaptación y cualquier otra modificación de la que se derive una obra diferente. Además, se caracteriza por ser exclusivo del autor y por encontrarse bajo el rubro de los Derechos de Explotación (Artículo 27 fracción IV LFDA)¹⁹. Dicha facultad, que corresponde originariamente al autor, da la posibilidad de realizar creaciones intelectuales derivadas de adaptaciones, traducciones, actualizaciones, síntesis, arreglos musicales, compilaciones, antologías, etc., de obras primigenias, de tal suerte que ambas cuentan con una propuesta propia por lo cual destacan independientemente; cada una cuenta con originalidad propia. Un ejemplo de lo anterior es la pintura de *“La Noche Estrellada”* del autor *Van Gogh* y su transformación a obra derivada del autor *Dale Wicks* que se muestra a continuación:

¹⁹ Pérez de Castro Nazareth, *Las Obras Audiovisuales Panorámica Jurídica*, Madrid, Ed. Reus S.A., Madrid 2001, pp. 132.



Imagen 3.²⁰

²⁰ Van Gogh Vincent, Fecha de Recuperación 2011. Fotografía. Recuperado de: https://www.google.com.mx/search?biw=1821&bih=825&tbm=isch&sa=1&ei=S39mW76hOlnEsAWYz5HQDA&q=hitchcock+p%C3%A1jaros&oq=hitchcock+p%C3%A1jaros&gs_l=img.3..0i8i30k1l5.30432.34411.0.35377.12.12.0.0.0.0.564.1893.1j6j0j1j0j1.9.0....0...1c.1.64.img..3.9.1890...0j0i30k1j0i67k1.0.H5NsU8GBhgg#imgrc=97yQdVsXH-0iMM

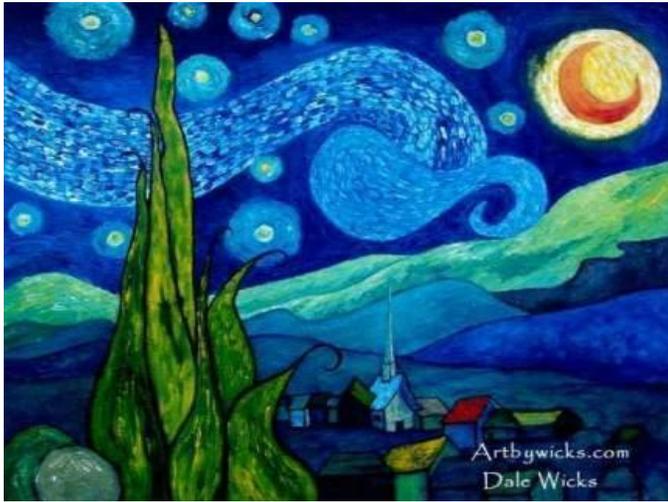


Imagen 4.²¹

De igual forma, cabe resaltar la importancia de que la transformación de una obra no necesariamente debe consistir en la derivación de una obra primigenia a una derivada del mismo tipo de obra. En otros términos, la transformación también puede consistir en que la obra derivada concluya siendo una obra de una rama distinta. Por ejemplo la afamada obra cinematográfica *El Padrino*, del director Francis Ford Coppola es la transformación del guion cinematográfico que surge de la obra literaria primigenia *El Padrino*, del Mario Puzo.

Así, se tiene que este tipo de derecho al pertenecer al rubro de los derechos de explotación se requiere autorización del autor para poder ejercer y hacer uso del mismo. El Convenio de Berna hace mención del derecho moral respecto del respeto a la integridad de la obra de la siguiente forma:

Artículo 6 bis. - Independientemente de los derechos

²¹ Wicks Dale, Fecha de Recuperación (2012). *La Noche Estrellada*. Ilustración.

Recuperado de:

https://www.google.com.mx/search?q=dale+wicks&source=lnms&tbm=isch&sa=X&ved=0ahUKEwik0cPPrtzcAhWHIDQIHc2hBscQ_AUICigB&biw=1821&bih=825

patrimoniales del autor, e incluso después de la cesión de esos 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.

El respeto a la integridad de la obra no tiene que ver únicamente con la modificación de la misma, éste tiene un trasfondo de carácter personal hacia la reputación del autor como lo señala el párrafo anterior. De tal forma que es algo que se enuncia y especifica en diversas legislaciones a nivel internacional, como en otras convenciones. Un ejemplo claro es también el artículo 11 de la Convención Interamericana sobre Derechos de Autor en obras literarias, científicas y artísticas del 24 de octubre de 1947.

Artículo XI.

El autor de cualquiera obra protegida, al disponer de su derecho de autor por venta, cesión o de cualquiera otra manera, conserva la facultad de reclamar la paternidad de la obra y la de oponerse a toda modificación o utilización de la misma que sea perjudicial a su reputación como autor, a menos que por su consentimiento anterior, contemporáneo o posterior a tal modificación, haya cedido o renunciado esta facultad de acuerdo con las disposiciones de la ley del Estado en que se celebre el contrato.

Por tanto, debemos concretar que el consentimiento que puede otorgar el autor a transformar su obra a un tercero no lleva implícita una renuncia a su derecho moral, sino todo lo contrario: es un ejercicio de ese derecho, de tal forma que la persona autorizada por el autor a hacer uso del derecho de transformación tendrá como limitante el respetar los legítimos intereses y reputación del autor. Así se

concluye también que no cualquier modificación o transformación de la obra es una violación al respeto a la integridad de la obra.

El artículo 14.4 del TRPI (Texto refundido de la ley de la Propiedad Intelectual de España) establece que le corresponde al autor 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. De esta norma se deduce que no cualquier modificación de la obra supone una lesión al Derecho a la integridad, sino sólo aquellas que supongan un perjuicio a los legítimos intereses o menoscaben la reputación de aquél²². De lo anterior podemos estimar que el autor tiene total libertad de autorizar una modificación de su obra respetando los límites que la legislación que el país estipule, de tal modo que contemplar en un contrato la autorización al Derecho de transformación no puede considerarse como una violación a un derecho moral pero sí a un ejercicio de un derecho de explotación.

La Legislación mexicana señala al respecto en la LFDA en su artículo 27 que los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir la transformación de una obra.²³

Por consiguiente, el ejercicio de un derecho de explotación que conlleva un acto jurídico; teniendo en cuenta que de lo anteriormente mencionado el derecho de transformación forma parte de los derechos patrimoniales de acuerdo con el precepto legal citado. Y tomando en cuenta que la obra cinematográfica se caracteriza por ser una obra colectiva o bien, como lo señala la doctrina, una obra en colaboración por estar realizada por más de un autor, tiene su importancia en la práctica al momento de realizar cualquier tipo de transmisión de los derechos

²² Ibidem, p. 83.

²³ Cfr: Artículo 29 de la LFDA.

anteriormente enunciados. De ahí surge la siguiente pregunta: ¿cuáles son los requisitos y formalidades que enuncia la legislación para poder realizar dichas transmisiones de derechos aplicados a la obra audiovisual? Ese será el tema a abordar en los capítulos siguientes de este trabajo.

Lo anterior son las bases que da la legislación para poder llevar a cabo actos jurídicos en materia de Derechos de Autor y que podrían resolver la principal controversia que existe en sincronización audiovisual. Pese a lo anterior, por diversas razones abordadas en la práctica, dichas bases resultan insuficientes, al menos en el caso en México. De hecho, ese es el motivo que da origen a la presente investigación. De modo que el objetivo de este trabajo es plantear una solución a dicha controversia en la obra audiovisual.

Volviendo al tema, además de que los autores de una obra audiovisual son acreedores de derechos de explotación, también lo son de derechos de simple remuneración, que, si bien no son objeto de nuestra investigación, es importante mencionarlos, ya que cumplen con la característica de ser de naturaleza económica y derivan del ejercicio de un derecho de explotación.

Para evitar confusiones con el concepto sobre los derechos de simple remuneración (los cuales no estudiaremos a fondo aquí), es crucial definir qué son los derechos de simple remuneración, según el autor Eduardo de la Parra. Se cita a dicho autor porque si bien la Ley en dicha materia tiene contacto con esos derechos todo el tiempo y la legislación mexicana los regula, dicha ley no da una definición propia. Sin embargo, es necesario saber qué son los diferentes derechos de explotación. Así pues, se entiende por derechos de simple remuneración lo siguiente:

Aquellos que facultan a su titular para cobrar una cantidad de dinero por la realización de determinados actos de explotación de la obra. Su nota característica es que no permiten controlar los

usos de las obras (no son exclusivos), sino sólo sirven para requerir la entrega de una suma de dinero²⁴.

Las características de los derechos de simple remuneración es que son derechos de naturaleza económica, son irrenunciables y no se consideran exclusivos, ya que no permiten controlar el uso de la obra y únicamente se traducen en el pago de una cantidad en dinero²⁵. El claro ejemplo que podemos señalar con respecto a los derechos de simple remuneración es el pago de regalías por comunicación pública que realizan las personas físicas o morales que ejercen el Derecho de Comunicación Pública sin estar facultados de controlar la obra y por tanto corresponde al autor una suma de dinero en respeto a lo contemplado en la legislación de la materia.

DERECHO A PERCIBIR REGALÍAS POR LA COMUNICACIÓN O TRANSMISIÓN PÚBLICA DE UNA OBRA, CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 26 BIS DE LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR: SU CONCEPTO. Existen dos tipos de derechos dentro de la materia autoral: los morales, que permiten al autor realizar ciertas acciones para conservar el vínculo personal con su obra, y los de contenido económico o patrimoniales (lato sensu), que permiten al autor o al titular derivado obtener recompensas económicas por la utilización de la obra por terceros; asimismo, estos últimos pueden clasificarse en dos subtipos: 1) derechos de explotación o patrimoniales (en estricto sentido), y 2) otros derechos, dentro de los que se encuentran los de simple remuneración, como el de regalías, previsto en el artículo 26 bis de la Ley Federal del Derecho de Autor , el cual constituye un incentivo económico de carácter irrenunciable, garantizado y previsto por el Estado en favor del autor de la obra o su causahabiente, que está constituido por un determinado porcentaje a cargo de quien comunica o transmite públicamente la obra por cualquier medio, de lo cual deriva que tal Derecho sea

²⁴De la Parra, et al., México D.F. 2013, p. 235.

²⁵Cfr: Artículo 26-bis de la LFDA.

distinto de las regalías mencionadas en los artículos 8o. y 9o. del Reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor , que se refieren, por ejemplo, a contraprestaciones contractuales que el adquirente del derecho de explotación paga al autor como parte del importe de la transmisión de dicho derecho estipulado en el contrato respectivo (102/2007, Novena Época T. XXVI).²⁶

Dichas regalías son distintas e independientes que las cantidades pactadas como contraprestación contractual por transferencia de derechos de explotación y son pagadas por la persona que realice el acto de comunicación pública no importando el medio por el cual sea realizado dicho acto a el autor directamente ya sea por algún tipo de representante o bien por una sociedad de gestión colectiva.

Dentro del tema de los derechos de explotación en la obra audiovisual, no debemos dejar de lado los límites y excepciones que contempla nuestra legislación en la materia en sus artículos 148 y 149 LFDA. Esta plantea diversos casos en los cuales se contempla la explotación de cualquier tipo de obra, incluyendo la obra audiovisual bajo los cuales determina excepciones a la transmisión de los derechos patrimoniales enunciados con anterioridad. En específico, el artículo 148 de la LFDA enuncia los requisitos que deberá contener cualquier supuesto para que pueda contemplarse dentro de las limitaciones y excepciones al Derecho de explotación conforme a derecho. Por tanto, es de suma importancia citarlo de la siguiente forma:

Artículo 148.- Las obras literarias y artísticas ya divulgadas podrán utilizarse, siempre que no se afecte la explotación normal de la obra, sin autorización del titular del derecho patrimonial y sin remuneración, citando invariablemente la fuente y sin alterar la obra, sólo en los siguientes casos.

I. Cita de textos, siempre que la cantidad tomada no pueda

²⁶ Contradicción de Tesis 25/2005, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, diciembre de 2007, Pág. 6.

considerarse como una reproducción

simulada y sustancial del contenido de la obra;

II. Reproducción de artículos, fotografías, ilustraciones y comentarios referentes a acontecimientos de actualidad, publicados por la prensa o difundidos por la radio o la televisión, o cualquier otro medio de difusión, si esto no hubiere sido expresamente prohibido por el titular del derecho;

III. Reproducción de partes de la obra, para la crítica e investigación científica, literaria o artística;

IV. Reproducción por una sola vez, y en un sólo ejemplar, de una obra literaria o artística, para uso personal y privado de quien la hace y sin fines de lucro. Las personas morales no podrán valerse de lo dispuesto en esta fracción salvo que se trate de una institución educativa, de investigación, o que no esté dedicada a actividades mercantiles;

V. Reproducción de una sola copia, por parte de un archivo o biblioteca, por razones de seguridad y preservación, y que se encuentre agotada, descatalogada y en peligro de desaparecer;

VI. Reproducción para constancia en un procedimiento judicial o administrativo;

VII. Reproducción, comunicación y distribución por medio de dibujos, pinturas, fotografías y procedimientos audiovisuales de las obras que sean visibles desde lugares públicos; y

VIII. Publicación de obra artística y literaria sin fines de lucro para personas con discapacidad.

2.3 De la limitación a los Derechos Patrimoniales.

Como bien es sabido, el arte se concibe como un fenómeno histórico; por lo tanto, es susceptible de ser referencia en las obras que actualmente apreciamos y la mayoría de nuestras creaciones se caracterizan por reunir elementos, técnicas, inspiración entre otros elementos de obras y corrientes artísticas, incluso antes de que nosotros hubiésemos nacido.

Así se tiene que la originalidad de nuestras creaciones artísticas conlleva referencias, incluso hasta para textos de investigación, académicos, literarios, recurrimos a citas textuales de autores que admiramos, que nos ayudan a tener un sustento en nuestros argumentos para nuestras creaciones intelectuales. De este modo es importante enunciar que nuestra legislación en la materia contempla algunas limitaciones a los derechos de explotación en obras artísticas.

No dejando de lado que independientemente de que tengamos bases histórico culturales para la realización de nuestras creaciones intelectuales se conserva la originalidad de cada una de estas por la forma en la que el autor la está expresando ya que eso da personalidad a cada una de estas creaciones y por tanto consideramos a los derechos de autor como derechos personales de cada ser artístico. Tal es la importancia de dichas excepciones y límites que la LFDA contempla ya que se relaciona directamente con el artículo 28 constitucional párrafo 9° el cual da como consecuencia fomentar el intercambio de información y conocimiento aportando una herramienta jurídica al derecho a la expresión, el acceso a la información y el derecho a la educación.²⁷

²⁷ Cfr. Arteaga Alvarado María del Carmen, Limitaciones y Excepciones. El Equilibrio de la Exclusividad, en La propiedad Intelectual en la Era de la Globalización, una mirada al ámbito Universitario, Coord. María Gisela Pérez Fuentes, Universidad

2.3.1. Límites y excepciones a los derechos de explotación de acuerdo con la Ley Federal del Derecho de Autor.

Ahora bien, una vez comprendido el capítulo anterior y habiendo señalado las reglas generales con respecto a los derechos de explotación que señala nuestra ley de la materia y considerando que a toda regla existe una excepción, es importante considerar la excepción a la regla que contempla nuestra legislación en cuanto a derechos de explotación se refiere para la cual se contempla lo siguiente:

Artículo 148.- Las obras literarias y artísticas ya divulgadas podrán utilizarse, siempre que no se afecte la explotación normal de la obra, sin autorización del titular del derecho patrimonial y sin remuneración, citando invariablemente la fuente y sin alterar la obra, sólo en los siguientes casos:

I. Cita de textos, siempre que la cantidad tomada no pueda considerarse como una reproducción simulada y sustancial del contenido de la obra;

Dicho supuesto es uno de los más recurridos y utilizados desde antes que existiera nuestra LFDA de 1996, tanto de forma académica como en cualquier escrito de investigación y/o de crítica social y artística que circula hasta nuestros tiempos. En él existen parámetros generales bajo los cuales se realiza dicho acto en cualquier trabajo literario, de cualquier índole, al hacer referencia y se menciona algún texto y autor que se alega en lo que se escribe o dice de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

La falta de aclaración que encontramos en dicho supuesto enunciado por la LFDA es que nunca especifica de forma concreta que cantidad de texto es idóneo

Juárez Autónoma de Tabasco y el Consejo Nacional de la Ciencia y Tecnología, México, 2008, p.1.

para poder considerarse como “derecho de cita” contemplado en la primera fracción del 148 lo cual deberá quedar a criterio de un juzgador en caso de existir una controversia al respecto. A condición de que nunca dejamos de lado que, respecto al Derecho de cita planteado, éste siempre deberá incluir el derecho moral al reconocimiento del autor de la obra a la que se alude. Este asunto se aborda en el Convenio de Berna en los artículos 10.1 y 10.3, así como la Convención de Washington de 1946 en su artículo XII.

II. Reproducción de artículos, fotografías, ilustraciones y comentarios referentes a acontecimientos de actualidad, publicados por la prensa o difundidos por la radio o la televisión, o cualquier otro medio de difusión, si esto no hubiere sido expresamente prohibido por el titular del derecho;

La segunda fracción contemplada dentro de las limitaciones a los derechos de explotación en la LFDA considerados para medios de comunicación, que en esta investigación se vincula estrechamente con el derecho de acceso a la información, mismo al que la Suprema Corte de Justicia de la nación se refiere como un derecho que emana del derecho a la expresión, concebido como un derecho fundamental.

La anterior fracción es una gran referencia de lo que llega a suceder en una gran cantidad de obras audiovisuales que tienden a recurrir al uso de material de archivo como fotografías, entrevistas, audiovisuales y música, que no son de autoría propia, para poder ilustrar mejor su punto de vista dentro de su propia obra tal y como lo señalan los Tribunales Colegiados de Circuito en la siguiente Tesis Aislada:

DERECHO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA. EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA REGULACIÓN DE ESA PRERROGATIVA, De conformidad con el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el seis de diciembre de mil novecientos setenta y siete, el constituyente permanente reformó el artículo 6° constitucional, a efecto de actualizar el concepto tradicional que se tenía de la libertad de expresión, pues la doctrina

moderna considera que tal prerrogativa constituye una de las piedras angulares de las democracias contemporáneas y que tiene dos vertientes: por un lado el derecho a informar y emitir mensajes, y por otro, el derecho a ser informado, por lo que fue este último aspecto el que fue instituido con la citada reforma al establecerse que el derecho a la información será garantizado por el Estado (...)(Tesis Aislada 85/2009).²⁸

La Reproducción de artículos, fotografías, ilustraciones y comentarios (de estos últimos la ley no especifica la forma en la que se encontrarán) deberán referirse a acontecimientos de actualidad que sean dados a conocer y comunicados públicamente por medios de comunicación como la prensa, radio, televisión o bien cualquier tipo de medio que abre la posibilidad de que se den a conocer por cualquier tipo de tecnología que se encuentre vigente para dicho acto. Para efectos de la presente investigación nos referimos a “actualidad” conforme al Diccionario de la Real Academia Española:

Actualidad (De actual).

1. f. Tiempo presente.

2. f. Cosa o suceso que atrae y ocupa la atención del común de las gentes en un momento dado.

En la fracción III. del artículo citado de la LFDA, se señala la excepción de reproducir parte de la obra para la crítica e investigación científica, literaria o artística. El ejemplo idóneo sería la obra audiovisual del tipo documental que intenta dar un mensaje de carácter informativo, de investigación e incluso de crítica social, política o artística. Sin embargo, en la práctica, difícilmente el productor de una obra

²⁸ Tesis Aislada 85/2009, Semanario Judicial de la Federación, año 2009, p. 1880.

audiovisual de esa índole podría librarse del pago de algún tipo de licencia o autorización de derechos de explotación para poder utilizarla, a diferencia de algunos programas de televisión que logran utilizar la obra para justificar el uso de partes de otras obras con el fin de hacer crítica e investigación científica, literaria o artística²⁹.

En virtud de que cualquier tipo de contrato en materia de Derechos de Autor deberá cumplir las reglas generales de contratos establecidos por la misma Ley, de modo que la ley señala que cualquier transmisión de derechos de explotación deberá ser onerosa y temporal. Las formalidades y requisitos de los contratos de las distintas áreas en materia de Derechos de Autor enuncian la participación de los autores a cambio de una remuneración fija y determinada.

Es necesario recordar también que uno de los objetivos de los Derechos de Autor es que este pueda vivir de su realización intelectual y que también existen derechos dentro de nuestra legislación que son de naturaleza económica, como lo son los derechos de explotación y los derechos de simple remuneración.

Del mismo modo, resulta curioso que la ley en diversos contratos estipule como requisito una remuneración, aunque no necesariamente se transmitan los derechos de explotación. Tal es el caso del contrato de edición literaria contemplado en el artículo 145 en su fracción IV. Por ende, ¿por qué no habría de considerarse una remuneración para la elaboración de una licencia, sobre todo de la licencia de sincronización audiovisual? debemos tener en cuenta que dentro de nuestra legislación la sincronización audiovisual únicamente se enuncia dentro del artículo 29 del Reglamento de la LFDA en el título III el cual habla precisamente de la transmisión de derechos.

Es importante y obligatorio el pago por la autorización de cualquier tipo de derecho de explotación debido a que cualquier transmisión de derecho y cual sea

²⁹Cfr. De la Parra Trujillo Eduardo Valentín, Restricciones al Derecho de Explotación, México, Ciudad Universitaria, 2010, p. 370 y 371.

el tipo de uso previa autorización del autor deberá de ser bajo una remuneración fija y determinada tal y como se contempla en el artículo 30 de la LFDA a excepción de que la explotación de la obra cumpla con los supuestos estipulados en el artículo 148 de la ley de la materia.

El anterior supuesto en nuestra legislación es una excepción de los derechos de explotación y se asemeja a lo que conocemos como *fair use*, que se contempla en doctrina en la práctica de otros países como Estados Unidos y Brasil. El principio que sustenta el *fair use*, según Pedro de Paranagua Moniz, se fundamenta en el convenio de Berna en su artículo 9 (2) el cual establece que “se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos de autor”.

A este respecto, señala Pedro de Paranagua Moniz, que el Convenio de Berna permite a cada uno de los países miembros la utilización del derecho de explotación de reproducción de forma excepcional y que por tanto no es necesario pagar una remuneración siempre y cuando cumpla con el supuesto contemplado en la fracción IV la cual señala lo siguiente³⁰:

IV. Reproducción por una sola vez, y en un sólo ejemplar, de una obra literaria o artística, para uso personal y privado de quien la hace y sin fines de lucro.

Las personas morales no podrán valerse de lo dispuesto en esta fracción salvo que se trate de una institución educativa, de investigación, o que no esté dedicada a actividades mercantiles.

³⁰ Paranagua Moniz Pedro, Acceso a la Cultura y Derechos de Autor. Excepciones y Limitaciones al Derecho de autor, Santiago de Chile, ONG Derechos Digitales, LOM Ediciones Ltda., p. 66.

Con respecto a la fracción enunciada arriba, existen actualmente muchos mitos e ideas erróneas respecto de que sea susceptible por violar derechos de explotación porque que actualmente en nuestro país es difícil reivindicar esta excepción que permite nuestra Ley Autoral.

Es bien sabido que una de las principales causas por las cuales el derecho de autor es un derecho susceptible de transgredirse es debido al desconocimiento de la legislación. Si bien es cierto la labor de los legisladores no facilita el acceso al entendimiento de la Ley, también es verdad que la pluralidad de seres que habitamos el territorio nacional no tiene curiosidad por acercarse al conocimiento del derecho.

Por tal motivo, con respecto a la fracción IV del artículo 148 que aquí se menciona, debe descartarse la falsa idea que se tiene respecto de las copias para uso privado de un sólo ejemplar de cualquier tipo de obra completa. En otras palabras, la Ley nos permite hacer, por ejemplo, una reproducción por medio de fotocopia de una obra literaria en su totalidad para consulta y uso privado, ya que este supuesto se da sin fines de lucro, no afecta la explotación normal de la obra y es exclusivamente para uso privado y personal. Lo mismo sucede con realizar una reproducción es decir una copia de un disco compacto que contiene música y que se copia para escucharlo en algún aparato reproductor desde nuestro hogar o automóvil: cumple con las especificaciones del artículo que analizamos en este capítulo.

Uno de los límites que enuncia la presente fracción es que dicha supuesto legal no podrá ser utilizada por personas morales salvo los siguientes casos:

V. Reproducción de una sola copia, por parte de un archivo o biblioteca, por razones de seguridad y preservación, y que se encuentre agotada, descatalogada y en peligro de desaparecer;

La anterior fracción no es más que el evidente fomento a la preservación del acervo cultural y artístico en instituciones educativas con fines meramente académicos y de investigación con el fin de visualizar la importante labor que tienen los restauradores y preservadores de los archivos públicos y bibliotecas pues una obra puede ser restaurada y posteriormente reproducida en cualquier tipo de soporte material para que pueda seguir siendo accesible para generaciones posteriores sin importar la antigüedad de la obra.

VI. Reproducción para constancia en un procedimiento judicial o administrativo.

La anterior fracción es aplicable para las personas que tienen acceso a expedientes de cualquier tipo de procedimiento judicial o administrativo y que necesitan reproducir textos o hasta obras que pueden encontrarse dentro de un expediente como fotografías, libros entre otros.

VII. Reproducción, comunicación y distribución por medio de dibujos, pinturas, fotografías y procedimientos audiovisuales de las obras que sean visibles desde lugares públicos.

La anterior fracción permite el acceso a obras en lugares públicos para su reproducción sin ser susceptible de requerir una autorización o bien una remuneración, siempre y cuando dicha reproducción no afecte la explotación normal de la obra.

VIII. Publicación de obra artística y literaria sin fines de lucro para personas con discapacidad.

La anterior fracción permite ampliamente la publicación de obras artísticas y

literarias en un sentido amplio sin restricción ni excepciones.

No olvidando que el término publicación que se señala en dicha fracción se refiere en un sentido amplio a todas y cada una de las fracciones del artículo 27 de la LFDA, relacionándolo con la definición que la misma ley señala en su artículo 16 fracción II³¹. Pese a su generalidad y amplitud la ley ubica dicha fracción dentro de los límites y excepciones a los derechos patrimoniales en el artículo 148.

Capítulo 3.

LA SINCRONIZACIÓN AUDIOVISUAL.

Ya que actualmente elaborar una obra audiovisual se ha transformado por el tipo de soporte material que utilizan los creativos audiovisuales, es importante analizar la participación de autores y titulares en nuestras épocas, ya que las obras audiovisuales actuales son diversas y existen por tanto distintas participaciones de autoría y titularidad en una obra audiovisual. Lo anterior resulta de que actualmente las obras audiovisuales pueden traducirse en una película, un videojuego, un comercial, un videoclip musical, un cortometraje, un documental, una serie de televisión, etc.

³¹ Vid Artículos 16 fracción II y 27 de la Ley Federal del Derecho de Autor.

3.1 . Titularidad en la obra audiovisual.

En general, la titularidad dentro de la obra audiovisual es compleja. Por principio de cuentas, por el número de realizadores que intervienen, los cuales se mencionan en el capítulo III esta investigación. Ellos son los titulares originarios de la obra audiovisual en el sistema de derecho de autor que nos rige y que considera a la obra audiovisual como una obra colectiva y coordinada por la iniciativa de una persona a la que se le denomina productor audiovisual o productor cinematográfico y que desempeña un papel importante dentro de la titularidad derivada de la obra.

La LFDA define al productor audiovisual en su artículo 98 de la siguiente forma:

Artículo 98.- Es productor de la obra audiovisual la persona física o moral que tiene la iniciativa la coordinación y la responsabilidad en la realización de una obra o que la patrocina³².

Así se tiene que existe la presunción (*iuris tantum*) de que el productor audiovisual es el titular derivado de los derechos de explotación de la obra audiovisual, salvo pacto en contrario, tal y como se contempla en el acta de París del Convenio de Berna para la protección de las obras Literarias y Artísticas, así como en el mismo Convenio de Berna en su artículo 14, detallado en la Guía del Convenio de Berna, publicada por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual en Ginebra 1978. En esta se habla sobre la presunción de legitimación del productor sobre los derechos de explotación de la obra audiovisual, que contextualizado a México se materializa en una “cesión legal” entre los autores señalados por la ley de la materia vigente y el productor, a quien se le atribuye el derecho de explotación de la obra cinematográfica.

³²Cfr: Artículo 98 de la LFDA.

La “cesión legal” que enunciamos en el párrafo anterior corresponde a los derechos que los autores, siendo titulares originarios, podrán exclusivamente autorizar o prohibir la adaptación y reproducción cinematográfica de las obras, la distribución, de las obras así adaptadas o reproducidas, la representación, comunicación pública y transmisión al público en cualquier modalidad de las obras así adaptadas o reproducidas, así como la divulgación de las obras adaptadas o derivadas en cualquier modalidad contempladas como traducción, adaptación, paráfrasis, arreglos y transformaciones.

Por tanto, el derecho de transformación se caracteriza por encontrarse clasificado dentro de la legislación nacional, en el convenio de Berna y la doctrina como un derecho de explotación que es susceptible de ser transferido y utilizado por cualquiera que tenga la titularidad de dicho derecho y que puede relacionarse con el derecho de reproducción, que también se considera dentro de la clasificación de los derechos de explotación.

Una vez reconocidos los derechos de carácter económico que integran los derechos de explotación de las obras audiovisuales, vale la pena conceptualizar los que forman parte de nuestro objeto de estudio, la sincronización audiovisual, pues esta forma parte de una obra primigenia que se transforma al momento de incluirse dentro de una serie de imágenes que dan sensación de movimiento. Para que la música y la imagen se consideren un solo producto, interviene también un derecho de reproducción dentro del soporte material de la obra audiovisual.

Dentro del marco de la presente investigación, el Derecho de transformación debe entenderse como un derecho de carácter económico, mismo que consiste en cualquier modificación de la forma de la obra primigenia 33 contemplada en la LFDA para la cual se utilice en la elaboración de una obra

³³ Cfr. Artículo 4 de la LFDA.

que da como resultado una obra derivada.

Para efectos de esta investigación, es importante considerar la diferencia entre obra primigenia y derivada. En capítulos anteriores, se mencionó que la obra primigenia es aquella que existe sin basarse en otra obra preexistente, distinta de la obra derivada, la cual existe por basarse en una obra preexistente como los arreglos, compendios, ampliaciones, traducciones, adaptaciones, paráfrasis, compilaciones, colecciones y transformaciones de obras literarias o artísticas, sin olvidar que, en ambos casos, ambas obras son originales y, por lo tanto, son susceptibles de ser protegidas³⁴.

Por lo anterior, es importante aclarar que la obra audiovisual es, en estricto sentido, una obra derivada de una obra literaria que es el guion en modalidad de adaptación cinematográfica. Sin embargo, la legislación de la materia reconoce a la obra cinematográfica y audiovisual como una obra primigenia³⁵.

Señalado lo anterior, retomamos el análisis de la obra musical. Ya sea con letra o sin letra, ésta no formó parte inicial de la nueva obra. Por tal motivo, la ley señala que únicamente los titulares de los derechos de explotación de la obra musical podrán autorizar o prohibir los derechos anteriormente referidos. Al relacionarse el Derecho de transformación con el derecho de reproducción y aplicarse a la obra audiovisual, no queda clara la forma y el fondo del acto jurídico idóneo por el cual dichos derechos podrán ser autorizados por el titular.

Entonces, si se parte de que la obra audiovisual se realiza en la praxis comúnmente por una persona ajena a los autores y que dicha persona es quien obtiene la titularidad derivada de los derechos de explotación, que en este caso específico es el productor cinematográfico, queda claro que deberá celebrarse

³⁴ Artículo 78 de la LFDA.

³⁵ Artículo 95, LFDA.

un acto jurídico que respalde dicha transferencia de derechos. Para tal efecto, la LFDA y su reglamento señalan las características generales de las distintas figuras que pueden sustentar dicho acto.

En el Título III de la ley autoral vigente denominado De la Transmisión de los derechos patrimoniales señala distintos supuestos por los cuales pueden transferirse los derechos patrimoniales en este caso los derechos de explotación. Dichos derechos podrán transmitirse por parte del autor bajo dos supuestos que la ley señala como; a) por actos inter vivos y b) por causa de muerte.

Las características de las transmisiones de derechos mediante un acto inter vivos mediante contrato para transferir derechos patrimoniales conforme a derecho deberán caracterizarse por ser favorables para el autor, por escrito y deberán señalar una onerosidad, misma que se caracteriza por ser irrenunciable y deberá traducirse a una cantidad fija y determinada, además de ser equitativa según lo señalado en el párrafo 2 del artículo 11 bis del Acta de Bruselas, que compete la convención de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas ³⁶.

El segundo elemento de un contrato para transferir derechos de naturaleza patrimonial de conformidad con la legislación en la materia es la vigencia. Esta podrá pactarse por un término de quince años salvo algunas excepciones en las que se encuentra la obra audiovisual:

Los actos, convenios y contratos por los que se transmitan, conforme a lo dispuesto en la Ley de Derechos patrimoniales por un plazo mayor de 15 años deberán expresar siempre la causa específica que así lo justifique e inscribirse en el Registro (LFDA

³⁶ Acta de Bruselas del Convenio de Berna para la protección de Obras Literarias y Artísticas 1886, Artículo 11 bis.

Artículo 17).

Se podrá pactar un término mayor de 15 años cuando se trate de:

IV. Obras literarias o artísticas, incluidas las musicales, que se incorporen como parte de los programas de medios electrónicos a que se refiere el artículo 111 de la LFDA.

V. Las demás que, por su naturaleza, magnitud de la inversión, número de ejemplares o que el número de artistas intérpretes o ejecutantes que participen en su representación o ejecución no permita el recuperar la inversión en ese plazo (LFDA Artículo 11)

Dicha vigencia, pese a ser excepcional para poder pactar un término mayor a quince años, deberá respetar el término que corresponde a cuando una obra pasa a ser del dominio público, el cual ha sido establecido por 50 años de acuerdo al Convenio de Berna en su artículo 7, el cual permite a los países de la Unión a dicho convenio ampliar el plazo de la vigencia a su consideración partiendo del plazo ya señalado en el Convenio. El plazo señalado en el Convenio de Berna se cuenta a partir de la muerte del autor o bien, en el caso de obras cinematográficas, señala que será a partir de que la obra haya sido hecha accesible al público con el consentimiento del autor y que, si tal hecho no ocurre durante los cincuenta años siguientes a la realización de la obra, la protección expirará al término de esos cincuenta años. En el caso de obras anónimas dicho plazo vencerá cincuenta años después de que la obra haya sido lícitamente hecha accesible al público.

En el caso de la legislación mexicana el término para que una obra se considere dentro del dominio público es de cien años contados a partir de la muerte del autor o cien años después de haber sido divulgadas. Para la obra audiovisual, al ser una obra de participación colectiva en dónde intervienen diversos autores, se

tomará en cuanto dicho término a partir de la muerte del último autor³⁷. De no cumplirse los anteriores requisitos legales podrían adecuarse las condiciones para considerar nulo el contrato³⁸. Una vez aclaradas las reglas generales, se abordan los tipos de transmisiones de derechos que existen en materia autoral.

Dentro de las diferentes formas de transmisión de derechos, la LFDA no da detalles específicos de los tipos de transmisiones de derechos que pueden hacerse en la materia audiovisual. Sin embargo, señala genéricamente que existen diferentes figuras; por ejemplo, el artículo 30 de la LFDA versa sobre la transmisión de derechos y licencias de uso exclusivo y no exclusivo.

Dentro del título III de la ley en la materia vigente titulado “De la transmisión de los derechos patrimoniales”, en su capítulo VI nos enuncia el contrato de producción audiovisual. Este consiste en que los autores o titulares de los derechos de carácter económico, llamados patrimoniales por la ley, ceden al productor de forma exclusiva los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y subtítulo de la obra audiovisual, salvo pacto en contrario.

Como forma de transmisión de derechos de explotación dentro de la obra audiovisual, la LFDA contempla una figura muy específica en el capítulo VI, del título III, en su artículo 68, denominada Contrato de Producción Audiovisual³⁹, y con base a las especificaciones y principios sustantivos que nos da la legislación dicha figura se utiliza principalmente entre los autores de la obra audiovisual y su productor por tanto cabe señalar que dicho contrato deberán pactarlo entre el productor audiovisual y los autores de la obra audiovisual considerando las excepciones que marca el mismo artículo. Se recomienda emplear dicho acto jurídico en la etapa de preproducción de una obra audiovisual pues en esa etapa ya se sabe con exactitud

³⁷ Artículo 29, LFDA.

³⁸ Artículos 30, 31, 32, 33, LFDA.

³⁹ Artículo 68 de la LFDA.

quién será el guionista, el director y el director de la fotografía. Dicho contrato tiene la finalidad de regular la relación entre los autores y el productor audiovisual, ya que ceden de forma exclusiva los derechos de explotación de los que son titulares los autores, salvo pacto en contrario. Dicho acto jurídico deberá cumplir las especificaciones y todo lo regulado por la legislación internacional en materia de Derechos de Autor y, principalmente, lo regulado por la legislación nacional en cuanto a las transmisiones de derechos contemplados en el caso de México en la LFDA.

En el caso de Brasil, por ejemplo, su legislación establece que las condiciones importantes para hacer posible la producción audiovisual es la remuneración de los coautores y establece el lugar y la forma de pago, la vigencia y la participación del productor cinematográfico con sus respectivas responsabilidades. Para tal efecto, cualquier deficiencia en dicho contrato el Código Civil de los Estados Unidos de Brasil funge de forma supletoria, mas no así su ley autoral, que considera la figura del contrato de producción audiovisual como forma de transmisión de derechos para ese tipo de obra⁴⁰.

Del contrato de producción audiovisual anteriormente señalado la misma legislación excluye a las obras musicales y, por tal motivo, surgen las siguientes interrogantes: ¿cuál es la figura idónea para pactar obras musicales en una obra audiovisual? ¿Qué características de fondo deberá contener dicha figura?

Por otra parte, existen otras figuras contempladas por la legislación respecto a las transmisiones de derechos que se hacen mediante un acto contractual: los enunciados por la ley de la materia como obra por encargo, que consiste en la elaboración una obra comisionada por una persona física o moral a cambio de una remuneración al autor. Dicho contrato transfiere los derechos de explotación y deberá señalar los términos precisos y claros sobre qué deberá realizarse dicha

⁴⁰Cfr: Artículo 82 de la Ley no. 9.610, Brasil, 1998.

obra; de lo contrario, prevalecerá la interpretación más favorable al autor y la titularidad, a consecuencia de una relación laboral que puede establecerse través de un contrato individual de trabajo. En caso contrario, la ley establece una presunción de que los derechos de explotación se dividen entre el trabajador y el patrón en partes iguales⁴¹.

Para efectos de la presente investigación, se entiende como relación laboral cualquiera que sea el acto que le dé origen a la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario⁴².

Otra forma de transmisión que señala nuestra legislación de la materia es la herencia. Esta se incluye en el artículo 25 y refiere a los sujetos que pueden ser titulares del derecho de contenido económico y se contempla también en tratados internacionales como la Convención Interamericana en Obras Literarias Científicas y Artísticas, Washington 1946. Esta última, se contempla la facultad exclusiva que tiene el autor de cualquier obra literaria, científica y artística de uso y autorización al uso, ya sea en su totalidad o por partes, así como la transmisión por causa de muerte⁴³.

Si bien se ha señalado el lugar que ocupa el productor audiovisual en una obra, también es necesario aclarar que pese a que el productor cuenta con los derechos de explotación de cada uno de los autores que intervienen en una obra audiovisual, no significa que el productor cuente con una cesión ilimitada y exclusiva a favor de él sobre dichos derechos de la obra; estos deberán cumplirse conforme a los requisitos contractuales en la materia, contemplados por la LFDA y en las condiciones que ambas partes señalen. Además, cada uno de los autores

⁴¹Artículos 83, 84 de la LFDA.

⁴²Artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo.

⁴³Convención Interamericana en Obras Literarias Científicas y Artísticas, Washington 1946.

conservará y podrá ejercer conforme a derecho todos y cada uno de los derechos morales que como autores les corresponden.

A este respecto, cabe resaltar que dichos derechos morales sobre la obra audiovisual en otras legislaciones podrán ejercerse únicamente sobre la versión definitiva de la obra y no durante el proceso de producción de ésta, como en el caso de España⁴⁴. En el caso de las obras audiovisuales el director de la obra audiovisual será quien ejerza los derechos morales sobre la obra⁴⁵.

3.2. Elementos de La Sincronización Audiovisual.

Naturalmente, el concepto anterior implica señalar, en primer lugar, la definición de sincronización audiovisual y, por ende, exige resolver los siguientes cuestionamientos: ¿cuáles son los elementos que componen a la obra audiovisual? ¿Cómo intervienen los Derechos de Autor en la sincronización audiovisual? ¿Existe la figura jurídica en el marco legal latinoamericano? ¿Cómo fue adoptado por nuestra legislación? Por último, ¿qué participación tiene el Instituto Nacional del Derecho de Autor en el registro de contratos y licencias y cuál es el criterio que integra al respecto dicho Instituto?

Con el fin de resolver dichos estos cuestionamientos, fue indispensable el recurrir a legislación, doctrina, artículos de revistas y textos en general, ya que la sincronización audiovisual como objeto de estudio de la ciencia jurídica, es un área con poco desarrollo. En cuanto a Derechos de Autor se refiere, se considera que la producción audiovisual un acto de la vida diaria y al momento de pactarse por medio de un acto jurídico, denominado licencia de sincronización audiovisual, resulta poco usual dentro de la doctrina y la legislación vigente. Pese a lo anterior, sí se practica

⁴⁴ Artículo 29 de la Ley de la Propiedad Intelectual, España, 1996.

⁴⁵ Artículo 22 de la LFDA.

actualmente por editoras musicales, productores cinematográficos, sociedades de gestión y materia del Registro Público a través del Instituto Nacional del derecho de Autor. De hecho, fueron justo esas circunstancias las que motivaron la realización de la presente investigación.

Es crucial responder esos planteamientos para dibujar un el panorama inicial de una problemática social, económica y de trascendencia jurídica que, al ser resuelto, podría facilitar el acceso a la cultura, que se considera un derecho fundamental en el artículo 4° párrafo 11 de nuestra Carta Magna. Cabe señalar que es el estado el que establece los mecanismos para el acceso a cualquier participación cultural. Asimismo, el Congreso está facultado para legislar en toda la República sobre la industria cinematográfica, como se estipula en el artículo 73 de la mencionada constitución política vigente.

A continuación, se plantea la primera respuesta a las preguntas planteadas al inicio de esta sección. La sincronización audiovisual se define y contempla dentro del reglamento de la LFDA en su artículo 21 como en el capítulo I del título III que lleva por título “De la Transmisión de Derechos” de la siguiente forma:

Artículo 21. Se entiende por sincronización audiovisual, la incorporación simultánea, total o parcial, de una obra musical con una serie de imágenes que produzcan la sensación de movimiento⁴⁶.

Puede apreciarse en la práctica de la sincronización audiovisual la manifestación de un pluralismo jurídico. Entiéndase como pluralismo jurídico lo que sugiere Wolkmer (2001): “multiplicidad de prácticas existentes en un mismo espacio sociopolítico, que interactúan por conflictos o consensos que pueden ser o no oficiales y que tienen su razón de ser en las necesidades existenciales, materiales

⁴⁶Cfr: Artículo 21 de la LFDA.

y culturales”⁴⁷. Por lo tanto, es necesario hacer la diferencia entre la licencia de sincronización audiovisual. Esta deberá seguir los términos generales de contratos en materia de Derechos de Autor que se contemplan en la Ley de la materia. Desde el punto de vista corporativista plasmado en el sistema actual, como sugieren Mauricio García V. y César A. Rodríguez, el pluralismo que podemos aplicar para la presente investigación, la sincronización audiovisual se relaciona con pluralismo descentralizado administrativamente, que integra mercados y globaliza la acumulación flexible de capital, fomentando políticas de privatización y una dirección informal de servicios mediante una regulación social supranacional, un pluralismo caracterizado por surgir como proyecto conservador, en un contexto de tradición burguesa defendido durante la mitad del siglo XX⁴⁸ ya que el principal problema legislativo respecto de la sincronización audiovisual es que a pesar de que el estado considera una legislación específica representando así a cierto gremio para la producción musical en el país, pareciera que dicho gremio es quien dicta las leyes específicas que atañen a ése sector pues el acto jurídico de la licencia de sincronización audiovisual responde más a las necesidades particulares de dicho gremio que a la de los autores o la legislación en la materia autoral ya que Ley es ineficiente y no basta con la simple regulación de dichos actos, sino también de las autoridades que imparten la justicia y apoyan el ejercicio de los derechos para los autores y los derechos para los productores audiovisuales.

Una vez señalado lo anterior ahora, abordaremos las partes que intervienen en la práctica para llevar a cabo la sincronización audiovisual: las sociedades de

⁴⁷Wolkmer Antonio Carlos, Pluralismo jurídico. Fundamentos de una nueva cultura en el derecho, 3a. Ed, Alfa Omega, São Paulo, 2001 p.250.

⁴⁸García V. Mauricio & Rodríguez César A., Derecho y sociedad en América Latina. Un debate sobre los estudios jurídico-críticos, Bogotá D.C. Colombia, ILSA, abril de 2003, p. 252.

gestión. Específicamente para el caso mexicano, sería la Sociedad de Autores y Compositores de México (SACM) quien interviene en representación de los autores de obras musicales dentro de la sincronización audiovisual. Para lo cual, dicha sociedad apunta que “el derecho de Sincronización y/o Inclusión, se genera cuando se fija una obra musical en un soporte audiovisual (telenovela, serie, película, video home, etc.) o en un spot publicitario”⁴⁹.

En el caso de spots publicitarios, se autoriza el uso de la obra musical por un periodo de seis meses, vencido un primer plazo y si el usuario desea seguir usándola, deberá cubrir una cuota similar a la primera que pagó como se establece en la Ley Federal del Derecho de Autor, una vez transcurridos tres años, se tendrá que celebrar un nuevo convenio.

De acuerdo a la Ley Federal del Derecho de Autor, para realizar la sincronización audiovisual, la adaptación con fines publicitarios, la traducción, arreglo o adaptación se deberá contar, en cada caso específico, con la autorización expresa del autor o de sus causahabientes. Es relevante que exista una figura jurídica interventora que promueva los medios legales idóneos para facilitar el acceso hacia un acto en el cual se puedan ver beneficiadas las partes que intervienen en él.

Como resultado de la entrevista con el C.P. Emer Villalobos, Director del área internacional y derechos mecánicos de la SACM se define que la sincronización audiovisual es la incorporación simultánea de una obra musical con imágenes en movimiento que reflejan emociones en pantalla.

A continuación, se aborda el cuestionamiento. Para tal efecto, es necesario enfatizar que dentro del presente capítulo se señala que la sincronización

⁴⁹Sociedad de Autores y Compositores de México (SACM) (2016-2017), México. Recuperado de <http://www.sacm.com.mx>.

audiovisual se introduce dentro de nuestra legislación y figuras jurídicas con el contrato de edición de obra musical (contemplado actualmente en el artículo 58 de la LFD). Dicho contrato contempla aspectos económicos primordialmente, ya que los derechos autorizados por el autor de la obra musical hacia el editor musical son derechos de explotación y refieren a un derecho de reproducción que conlleva inevitablemente a la fijación de una creación intelectual caracterizada por ser musical y que se vierte en un soporte material. Dicha fijación puede conseguirse por cualquier forma o procedimiento que a su vez involucra cualquier tipo de medio, entre los que se incluyen la fijación la obra audiovisual y posteriormente la reproducción mecánica⁵⁰.

Por lo anterior, el contrato de edición musical que en un inicio se pacta entre el autor y el editor de obra musical, se hace de forma exclusiva y, al mismo tiempo, permite al editor autorizar a terceros a hacer uso de los derechos de explotación contenidos en la ley autoral, únicamente con la excepción de que éstos realizarán ese acto de forma no exclusiva. Cabe mencionar que dicha exclusividad y la transferencia de derechos no interfiere con los derechos morales, que son únicos y exclusivos e ilimitados del autor titular. Del mismo modo, los derechos transferidos al editor no van adheridos al *corpus mechanicum*; es decir, al soporte material al que está siendo fijado el *corpus mysticum* o bien creación intelectual. También es necesario que el contrato de edición contenga las formalidades establecidas en los artículos 30 al 42 de la ley de la materia, mismos que se basan en los principios y formalidades establecidas para el contrato de edición de obra literaria, que la misma legislación tomo como referencia para celebrar cualquier tipo de contrato.

Una vez mencionados los derechos de explotación contenidos dentro del contrato de edición musical que integran derechos de naturaleza económica, es necesario señalar que uno de los principales derechos que pertenecen a esa

⁵⁰ Artículo 58 de la LFDA.

clasificación es el derecho de reproducción y se fundamenta en el Convenio de Berna en su artículo 9. Ahí se señala que los autores de obras literarias y artísticas son acreedores del derecho caracterizado por ser exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y forma. Con tal fin, se relaciona con el derecho de transformación y de comunicación pública que integra el acto de sincronización audiovisual dentro de una producción audiovisual.

Por lo anteriormente expuesto, resulta poco justificable que se consideren aspectos de índole extrapatrimonial al momento de llevar a cabo una solicitud para obtener un contrato licencia de sincronización audiovisual con el titular o titulares correspondientes a los derechos de explotación de la obra musical. Por “aspectos de índole extrapatrimonial” entiéndase ideales como el honor, los aspectos morales, entre otros, que pueden hacer que el autor no autorice el uso no exclusivo de su obra. Dicho supuesto se contempla dentro de la LFDA en su arábigo 58 párrafo segundo: “sin embargo para poder realizar la sincronización audiovisual, la adaptación con fines publicitarios, la traducción, arreglo o adaptación el editor deberá contar, en cada caso específico con la autorización expresa del autor o de sus causahabientes”.

Es indiscutible que si el autor considera que la editora musical o a quien le ha transferido sus derechos de explotación no actuara conforme a sus intereses ni cuidara del perjuicio que se pueda causar, el autor debería conservar los derechos de explotación y no transferirlos a la editora. En su defecto, puede transferir los derechos de explotación por medio del contrato de edición sin autorizar a la editora a que a su vez transfiera dichos derechos a terceras personas para que, en casos específicos de sincronización audiovisual, se trate directamente en aras de los intereses del autor, en protección de sus intereses. Lo anterior se debe a que podría tratarse del supuesto de una obra en coautoría, tal como en el ejemplo anterior, en el que incluso los titulares de los derechos de explotación se encuentran divididos, y si dichos titulares solicitaran la sincronización audiovisual a cada uno de los

coautores con el fin de obtener su autorización expresa y hubiera opiniones opuestas; es decir, que unos autorizaran mientras otros se nieguen a la sincronización, no habría forma de resolver dicho conflicto, pues la autorización sería parcial y esto, una vez más, impediría el acceso a la obra de índole musical para las producciones audiovisuales en nuestro país.

En cuanto al contrato de edición musical se refiere, puede señalarse que es un contrato que se realiza de forma exclusiva entre al autor y titular originario de la obra musical y el editor musical, que se considera en el futuro como titular derivado y se caracteriza por ser limitado, conmutativo, bilateral, consensual, formal por supuesto oneroso e *intuitu personae*.

Al decir que es limitado, significa que todo contrato deberá tener una vigencia de conformidad con el artículo 30 de la LFDA y que se autoriza dentro de determinado territorio para que dicho editor pueda hacer ejercicio de los derechos transferidos por el autor.

Capítulo 4.

PANORAMA ACTUAL DE LA SINCRONIZACIÓN AUDIOVISUAL.

Durante la elaboración de la presente investigación no ha sido posible acceder a muchas fuentes para poder señalar los elementos que componen a la sincronización audiovisual y su relación con el contrato licencia de sincronización audiovisual que se da en la práctica. Por tal motivo, se empleó la entrevista como técnica de investigación. Se entrevistó al C.P. Emer Villalobos, director del área Internacional y

de Derechos Mecánicos de la Sociedad de Autores y Compositores Mexicanos quien facilitó la información requerida sobre el tema de este trabajo.

Derivado de la entrevista y lo anteriormente citado de la LFDA, pueden identificarse en dicha entrevista los elementos que intervienen en la sincronización audiovisual:

Pregunta Ana Luisa Espino Aragón: Con base a su experiencia y con referencia a la definición que otorga el reglamento de la Ley Federal del Derecho de Autor de sincronización audiovisual, ¿cuáles son los elementos clave que deben de existir para que exista la sincronización audiovisual?

Respuesta C.P Emer Villalobos: Una obra musical y una obra audiovisual, quizá debemos recordar cómo nació el cine, el cine nació con una secuencia de fotografías puestas, en una secuencia que evidentemente uno puede percibir con el cine mudo y no había audio y después empezaron algunas personas a incorporar audio mediante una persona tocando, nada más un organito o un pianito para manifestar las emociones o transmitir las emociones del personaje cuando todavía no existía siquiera voces sobre los personajes y no era más que la música por un lado y por otro lado era la cinta. Entonces eran dos cosas que estaban totalmente por separado, no es como el día de hoy que todo ya viene en un mismo formato, que nada más el cácaro que le llaman le pone play y entra todo junto con el audio un sonido Dolby o THX, no era así, esto era dos cosas que tenían que estar sincronizadas y si había un desfasamiento pues ya la emoción del audio no reflejaba la sincronía con lo que el personaje estaba intentando de proyectar en una imagen visual....

La palabra sincronización viene precisamente de coordinar la secuencia del video con el audio y poder hacer evidentemente una sensación de movimiento que transmita una emoción, una sensación de movimiento que

transmite algo al espectador y esos son los dos elementos básicos de la sincronización.

Para poder entender los elementos que componen la sincronización audiovisual, es necesario abordar tanto los elementos de la música como los de la obra audiovisual, pues la sincronización se compone de ambas obras.

De acuerdo con la teoría música tradicional, la obra musical se compone de tres elementos muy importantes: el ritmo, la melodía y la armonía. Por su parte, la obra audiovisual se compone de una serie de imágenes en movimiento que, según la teoría tradicional, corren a 24 cuadros por cada segundo para resultar en lo que hoy conocemos como obra audiovisual.

Ahora, se comenta cómo intervienen los Derechos de Autor dentro de la obra. Cuando se hace referencia a la sincronización, sucede que el elemento musical no se crea en conjunto con la obra cinematográfica. Por ende, ambas obras son de carácter primigenio y se complementan para hacerse una sola. Puede mencionarse que la sincronización audiovisual deriva de una obra musical y de la fotografía en movimiento: la combinación de ambas la vuelven audiovisual. Entonces, el primer paso para poder incluir dicha obra musical a imágenes en movimiento es saber quiénes son titulares de la obra musical en cuestión para poder sincronizarla.

Derivado de la entrevista con el Dr. Jesús Parets Gómez, director del Registro Público del Instituto Nacional del Derecho de Autor, se sabe que, al momento de ejercer los derechos de explotación de la obra musical ya incorporada a la imagen en movimiento, se ejercen en conjunto por parte del/de los titular(es) de la obra audiovisual y esto señala la importancia y la trascendencia que tiene el aspecto contractual en la obra audiovisual:

Pregunta Ana Luisa Espino Aragón: ¿Cómo se integran los Derechos de Autor en la sincronización audiovisual?

R. Dr. Jesús Parets Gómez: Finalmente con la sincronización audiovisual, la música se incorpora a las imágenes en movimiento, a la obra audiovisual y desde el momento en que se incorporan entonces va permitiendo a que nazca una obra audiovisual, donde no solamente hay imágenes también hay música y el aspecto contractual aquí es lo más importante porque se supone, que cuando esos derechos están incorporándose es porque hay un contrato de cesión o de licencia, (porque desde mi punto de vista son cosas distintas la cesión que la licencia), en la que está autorizando en caso de la licencia o están cediendo los derechos de explotación de esa canción para los efectos de ser incorporada en la obra audiovisual. Entonces, el aspecto contractual es lo más importante porque yo autor de la obra musical autorizo a través de una licencia o cedo a través de la cesión correspondiente que mi obra esté incorporada en otra obra de naturaleza audiovisual para efectos nada más de esa obra audiovisual, lo cual no quiere decir que el titular de la obra audiovisual va a explotar de manera indiscriminada por cualquier medio o de cualquier forma o bien de forma separada la música de la audiovisual, también conlleva la restricción de que esa obra audiovisual se explote de forma ligada o vinculada con la obra audiovisual, y no por separado porque el objetivo de la sincronización audiovisual es que ambas obras están fusionadas para dar lugar a una obra que no solamente contenga imágenes sino que también está acompañada de una música que le da relevancia al apreciar las imágenes.

4.1. Los compositores, las editoras y las sociedades de gestión en la sincronización audiovisual.

Es importante señalar el contexto donde se lleva a cabo la práctica de pactar una licencia de sincronización audiovisual que actualmente se rige más por la práctica de las editoras musicales y sociedades de gestión que por los principios generales de contratos en materia de Derechos de Autor. Para tal efecto, se identificaron los elementos de mayor importancia dentro de la sincronización audiovisual y se detallaron las condiciones de los Derechos de Autor al momento de llevar a cabo una sincronización audiovisual en una obra cinematográfica/audiovisual. A continuación, se presenta la propuesta del autor de esta tesis.

En primer lugar es importante saber quiénes podrían ser titulares de los derechos de explotación de la obra musical, pues si bien de primera impresión puede presumirse que el autor es el autor y titular originario de dicha obra, no siempre será el autor quien tenga la titularidad sobre la obra musical: así como en la obra audiovisual existe la presunción de que el productor es quien puede tener los derechos de explotación de audiovisual, dentro de la obra musical existe la presunción de que interviene una editora musical o bien una sociedad de gestión colectiva⁵¹ que representa los intereses del autor y/o de los titulares de obras musicales. En el caso de México, puede ser la SACM; en España, la Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) y en Brasil, la *Associação Defensora de Direitos Autorais Fonomecânicos*, por mencionar algunos ejemplos.

Para poder añadir dicha obra musical, deberá pagarse la remuneración correspondiente que se establezca en la licencia de sincronización audiovisual por

⁵¹ Cfr. Artículo 192 de la LFDA.

autorizar el uso, reproducción, transformación de la obra musical, ya que esta se incluye en el filme cinematográfico por partes o completa. Del mismo modo, se comunicará al público por distintos medios.

Entonces, es útil señalar el papel que desempeñan las editoras musicales dentro de la obra musical al momento de realizar una sincronización audiovisual y que se lleve a cabo una licencia para dicho acto. De acuerdo al Glosario de la OMPI primera edición, “es el número total de ejemplares de una obra publicados de una vez: significa también la forma y disposición particulares de la publicación⁵². Si aplicamos lo anterior a la obra musical, el editor musical es quien se encarga de realizar ese número de ejemplares y de explotar la obra musical mediante un fonograma, que la LFDA de fine así: “...toda fijación, exclusivamente sonora, de los sonidos de una interpretación ejecución o de otros sonidos o de representaciones digitales de los mismos⁵³.

Por lo tanto, el autor de la música y el editor pactan mediante un *contrato de edición musical*⁵⁴ la transferencia de derechos de explotación y le da al editor facultades para poder realizar la fijación material de la obra, así como su reproducción fonomecánica, su sincronización audiovisual, comunicación pública, su traducción, arreglo o adaptación y cualquier forma de explotación que pueda llevarse a cabo con dicha obra. Al mismo tiempo, el editor deberá cumplir con la obligación de llevar a cabo la divulgación de la obra por los medios que se pacten dentro del contrato y para tal fin, deberá recibir como contraprestación un porcentaje de participación en los beneficios económicos que se obtengan por la explotación de la obra, mas no así para el caso de la sincronización audiovisual.

⁵²Edición en: Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) publicado en Ginebra Suiza 1980.

⁵³Cfr: Artículo 129 de la LFDA.

⁵⁴Cfr: Artículo 58 de la LFDA.

Pese a que al editor musical se le transfieran los derechos de explotación respecto de las obras musicales a cambio de una remuneración por la sincronización audiovisual, la ley señala que, para llevarse a cabo dicho acto, el editor deberá contar con la autorización expresa del autor o de sus causahabientes para cada uno de los casos de sincronización audiovisual que se puedan llegar a pactar mediante licencia. Lo que se considera también un impedimento para la sincronización audiovisual con su debida licencia: si bien el editor musical es quien está facultado para poder realizar la explotación de la obra musical conforme a lo pactado, el autor deberá dar su visto bueno para poder realizar la sincronización audiovisual, ya que sus representantes argumentan que dicho acto no deberá interferir con el honor e ideales del autor.

En opinión de la autora de esta tesis, no existe fundamento alguno en nuestra legislación por el cual el autor relacione el derecho a su honor y que sea motivo para negar una modalidad de explotación de una obra que se ha pactado con un acto jurídico, ya manifestada su voluntad de manera expresa al momento de firmar un contrato de edición musical conforme a las formalidades contenidas en la ley y gracias al cual, al momento en que se pacta dicha modalidad de explotación, le corresponde al editor. En todo caso, el autor podría reservarse el derecho de la sincronización audiovisual y entonces revisar caso por caso para decidir si da o no la licencia, dependiendo el caso, en aras de proteger su honor e ideales.

El siguiente impedimento para acceder a la obra musical es que, si se considera la titularidad sobre los derechos de explotación de una obra musical, estos no necesariamente los ejerce el autor. Por ejemplo, ¿qué pasa cuando no se encuentra al titular de la obra musical que se pretende utilizar en la obra audiovisual, sea por causa de muerte del autor y del titular previo a la transferencia de los derechos de explotación por algún título y estamos en el supuesto de que los trabajadores estuvieron al servicio del estado? A este respecto, la LFDA vigente señala en su artículo 29 fracción II lo siguiente:

Artículo 29.- Los derechos patrimoniales estarán vigentes durante:

I. La vida del autor y, a partir de su muerte, cien años más.

Cuando la obra le pertenezca a varios coautores los cien años se contarán a partir de la muerte del último, y Fracción

II. Cien años después de divulgadas.

Si el titular del derecho patrimonial distinto del autor muere sin herederos la facultad de explotar o autorizar la explotación de la obra corresponderá al autor y, a falta de éste, corresponderá al Estado por conducto del Instituto, quien respetará los derechos adquiridos por terceros con anterioridad.

Pasados los términos previstos en las fracciones de este artículo, la obra pasará al dominio público.

Dicho supuesto no resulta común en la práctica si se considera que las obras musicales a las que se pretende acceder no necesariamente son de carácter nacional. Independientemente de que la música acompañe, ilustre y dé sensibilidad a la obra cinematográfica o que se considere un simple capricho del director del audiovisual. Este es un impedimento de varios más con el que puede encontrarse para hacer producir una obra cinematográfica: aunque se tenga interés de pactar el uso de la obra en un audiovisual, se desconoce al titular de la obra musical y esto impide el acceso a la obra musical.

Además, la mayoría de las veces se desconoce que el mismo Instituto es quien tiene la obligación, conforme a derecho, de intervenir en dichos casos. De igual forma, cuando se consulta sobre este supuesto al Instituto, este señala que, en caso de controversia por falta del titular, la parte agraviada será quien recurra al juez competente para fijar dicha cantidad por uso de la obra musical sin

autorización. En este caso, el productor audiovisual no podría prevenir una controversia si el titular de la obra musical se desconoce por completo.

A dichos casos, se les conoce en la práctica como *obras huérfanas*. Esto último es un tema a considerar para saber quién interviene en de la sincronización audiovisual. Sin embargo, se aborda brevemente en nuestra investigación. En cuanto al ejercicio del derecho moral cuando el autor y herederos están ausentes, el Dr. Jesús Parets Gómez menciona lo siguiente:

Pregunta Ana Luisa Espino Aragón: *¿Que sucede cuando en una obra musical no existe heredero o persona alguna que ejerza los derechos patrimoniales de una obra y el autor a pesar de ser identificado no puede ejercerlos personalmente por haber fallecido?*

Respuesta Dr. Jesús Parets Gómez: *Finalmente tenemos un principio de autorización previa y desde el momento en que estamos incorporando una obra musical en la producción audiovisual, deberá pactarse una autorización en los términos de ley entonces, desde mi punto de vista tenemos un artículo 20 en la Ley donde para tres supuestos en el caso del ejercicio de los derechos morales el estado lo sule a través de la Secretaría de Educación Pública (Ahora de la Secretaría de Cultura⁵⁵) y ésta a través del Instituto Nacional del Derecho de Autor y que para los casos de obras anónimas, culturas populares y dominio público, dónde si no hay nadie ya el estado interviene siempre y cuando sean obras de interés público,*

⁵⁵Vid Artículo 41 Bis fracción XVIII de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

pero eso es únicamente para ejercicio de los derechos morales,, en el caso de los derechos patrimoniales en ausencia de herederos, yo no recuerdo ningún artículo en la Ley que supla esa deficiencia y desde mi punto de vista si no se cuenta con autorización correspondiente se pudiera violar el principio de autorización previa y se podría violar el artículo 27 de la ley y por lo tanto es mejor buscar una obra en donde si se tiene identificado al autor y titulares de una obra musical.

Hasta aquí, se identifican los elementos y titulares dentro de la obra musical y la obra audiovisual. Ahora, se señalan las partes que intervienen en una licencia de sincronización audiovisual. Dichos elementos pueden ser diferentes dependiendo de la(s) persona(s) que cuenten con los derechos de explotación de la obra musical. Para la presente investigación, se cita la entrevista realizada al Dr. Jesús Parets Gómez, director del Registro Público del Instituto Nacional del Derecho de Autor sobre los elementos que intervienen dentro de una licencia:

Pregunta Ana Luisa: *¿Cuáles son las condiciones que debe cumplir una licencia de sincronización audiovisual?*

Respuesta Dr. Jesús Parets: *Desde mi punto de vista, cualquier tipo de licencia, contrato, cesión o convenio debe tener dos cuestiones; contenido y alcance, por ejemplo en el caso de las licencias, ¿que autorizó? y ¿hasta dónde lo autorizó?, desde mi punto de vista lo primero que debe tener la licencia es: identificar la persona que es el licenciante, que es el autor de la obra musical, motivo de la licencia y que además desea o es su voluntad, otorgar autorización para que sea incorporada en una producción*

audiovisual y que el licenciatario en su caso en calidad de autor o titular de la producción audiovisual...

Considerando lo anterior, se tiene el siguiente ejemplo: supóngase que se pretende utilizar la obra musical *Hagamos un trato*, de autoría de Amanda Miguel⁵⁶, representada por SACM para una producción audiovisual. Por otra parte, la autoría de la letra es de Graciela Carballo, representada por SGAE. Sobre los derechos del fonograma, es titular *Universal Music Publishing*, sólo en territorio mexicano y para el resto del mundo, los derechos sobre la edición corresponden a Amanda Miguel y Diego Verdaguer (en distintos porcentajes para cada una de las partes). En este caso, deberá realizarse un acto jurídico con cada uno de los titulares mencionados con el porcentaje correspondiente para llevar a cabo la sincronización audiovisual y cada una deberá recibir su remuneración correspondiente.

De este supuesto y del análisis de la práctica sobre la sincronización audiovisual, surge otra pregunta: ¿cuáles son los criterios que utilizan los titulares de los derechos de explotación tanto de la autoría de la música como de la edición musical para establecer las tarifas por sincronización audiovisual?

Ciertamente, puede deducirse que gran parte se rige por el contrato de edición de obra musical que firmaron el compositor y la editora musical. Mediante contrato escrito y dada la condición de la editora como productor de fonogramas, grabaciones audiovisuales y/o producciones multimedia, el autor pacta con la editora la titularidad de forma exclusiva para fijar, reproducir, comunicar públicamente, distribuir, poner a disposición la obra, transformarla, sincronizar por cualquier medio y soporte la totalidad de las grabaciones que sean objeto del

⁵⁶ Amanda Miguel (1994). *Hagamos Un Trato En 16 Kilates* (CD), México: Fonovisa Records.

contrato de edición.

Por lo tanto, el derecho sobre la sincronización audiovisual suele pertenecer al editor musical si así se ha pactado en el contrato de edición. Hay otro aspecto a considerar para emitir una licencia de sincronización audiovisual. Retomemos el ejemplo de la obra musical de Amanda Miguel. Dicha obra fue elaborada en coautoría. La ley autoral mexicana vigente señala en su artículo 80 que los derechos otorgados por la misma se repartirán en partes iguales, salvo que exista de antemano un pacto que exprese lo contrario o que se demuestre la participación de cada uno de los autores. De la misma forma, en dicho numeral se señala que para ejercer los derechos de los cuales son acreedores los coautores, se requiere el consentimiento de la mayoría de los autores, mismo que obliga a todos. En su caso, la minoría no estará obligada a contribuir en gastos que sean generados, sino con cargo a los beneficios que se obtengan. De esta forma, cuando la mayoría haga uso de la explotación de la obra, se deducirá el importe de los gastos efectuados de la percepción total y se entregará a la minoría la participación que corresponda. Por último, con respecto al ejercicio de los derechos de explotación a los que se refiere la LFDA, ésta señala que cuando sea identificable la participación de cada uno de los coautores, cada uno podrá ejercer los derechos que le correspondan.

Dentro de la práctica, para poder obtener una tarifa por utilizar derechos de explotación sobre la composición de una obra musical en coautoría (como en el ejemplo) y con base al artículo anteriormente referido, cada uno de los autores podrá establecer su precio conforme a la legalidad; sin embargo, los titulares a los que corresponda ejercer los derechos mencionados son quienes establecen ante el productor audiovisual la tarifa que debe cubrir por la sincronización audiovisual, la reproducción de la obra y su comunicación pública al momento de hacer uso de esos derechos en el audiovisual; como un completo, establecerán dicha tarifa para cada uno de los autores. Lo anterior implica que muchas veces, si ambos titulares envían una tarifa distinta por cada porcentaje de coautoría y si cada tarifa es mayor

que la otra, tiende a elevar la tarifa del titular que emitió la cantidad más baja y se ajusta a la cantidad del titular que propuso una tarifa más alta. Esto se justifica con el principio de Trato de la Nación más favorecida contemplado en el artículo 4 del acuerdo de la Ronda Uruguay: ADPIC que a la letra señala:

Artículo 4. Trato de la nación más favorecida:

Con respecto a la protección de la propiedad intelectual, toda ventaja, favor, privilegio o inmunidad que conceda un Miembro a los nacionales de cualquier otro país se otorgará inmediatamente y sin condiciones a los nacionales de todos los demás Miembros. Quedan exentos de esta obligación toda ventaja, favor, privilegio o inmunidad concedidos por un Miembro que:

- a) se deriven de acuerdos internacionales sobre asistencia judicial o sobre observancia de la ley de carácter general y no limitados específicamente a la protección de la propiedad intelectual;
- b) se hayan otorgado de conformidad con las disposiciones del Convenio de Berna (1971) o de la Convención de Roma que autorizan que el trato concedido no esté en función del trato nacional sino del trato dado en otro país;
- c) se refieran a los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, que no estén previstos en el presente Acuerdo;
- d) se deriven de acuerdos internacionales relativos a la protección de la propiedad intelectual que hayan entrado en vigor antes de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, a condición de que esos acuerdos se notifiquen al Consejo de los ADPIC y no constituyan una discriminación arbitraria o injustificable contra los nacionales de otros

Miembros⁵⁷.

De tal forma que por error actualmente los particulares titulares de obras musicales que llegan a solicitar una remuneración por licencia de sincronización audiovisual para obras musicales en coautoría tienden a basarse en dicho pacto internacional que corresponde a diversas naciones es decir que ése pacto corresponde a la rama del derecho internacional público y no privado como se muestra en la siguiente imagen de un correo electrónico que corresponde a una servidora.

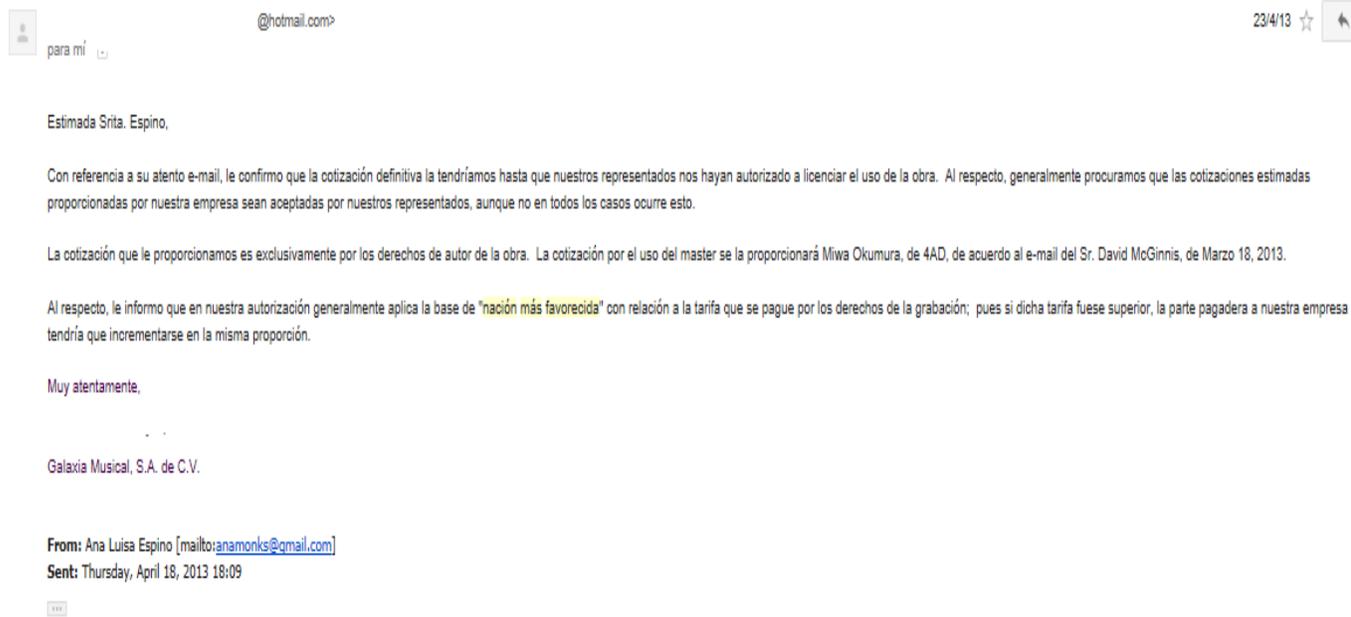


Imagen 3:

Gmail, Google

Año: 2012,

Título: Correo electrónico de Gmail,

⁵⁷ Vid Artículo 4 Acuerdo de la Ronda Uruguay, ADPIC.

Fotografía,

Recuperado de:

<https://mail.google.com/mail/u/4/#search/nacion+mas+favorecida/13dd6099b2d30ecf>

La autora del presente trabajo no considera que lo expresado en el artículo citado sea fundamento aplicable al momento gestionar y porcentaje de la explotación de una creación artística en coautoría, pues nuestra propia legislación y la doctrina señalan cómo administrar las obras en coautoría en materia de sus derechos de índole patrimonial.

En relación con el texto anterior y referente al artículo 80 de la legislación autoral mexicana, la autora Delia Lipszyc menciona lo siguiente sobre las obras en colaboración señala:

Las obras en colaboración son las creadas por dos o más personas que trabajan juntas o al menos tienen mutuamente en cuenta sus contribuciones, y bajo una inspiración común. En la concepción restringida de la obra en colaboración esta solo existe cuando los coautores han trabajado juntos con un grado de compenetración y en forma tal que, una vez concluida la obra, resulta imposible determinar cuál es la parte atribuible a cada uno de ellos⁵⁸.

Los derechos sobre la obra realizada en colaboración corresponderá a cada autor en partes iguales de acuerdo a nuestra legislación, salvo que exista pacto en contrario entre los coautores, mas no así para ejercer los derechos en cuestión: deberá de contarse con el consentimiento de cada uno de los autores que colaboraron en la realización de la obra, únicamente cuando sea identificable dicha aportación, como en el caso de nuestro ejemplo, donde puede identificarse que el

⁵⁸Op.cit. Nota 9, p. 132.

autor de la letra es la autora Graciela Carballo y la autora de la composición musical es Amanda Miguel.

Entonces, si se toma en cuenta que los titulares de los derechos de explotación determinan tarifas distintas y establecen la tarifa más alta que la tarifa inicial establecida por uno de los cotitulares, fundamentando su acción en el principio citado en el acuerdo de la ADPIC y determinan el aumento de su tarifa inicial, esto podría convertirse en una dificultad más para el acceso a las obras musicales dentro de una producción audiovisual nacional. Además, considerando el argumento anterior, ya puntualizado y establecido por nuestra legislación y la doctrina del ADPIC y aplicado en la práctica por editoras musicales y sociedades de gestión, cualquier otro tipo de acuerdo contrario a la doctrina mencionada queda sin efectos jurídicos al momento de ejercer derechos en coautoría.

Con base en lo anterior, también puede señalarse con respecto a las partes que pueden intervenir en una licencia de sincronización audiovisual, no hay un límite estipulado en ningún convenio o legislación en la materia aplicable a nuestro país. Todo depende de dos elementos: el número de titulares de una obra musical que, en este caso, serán llamados licenciantes, y el número de titulares que intervengan en la obra audiovisual; es decir, los licenciatarios.

Una vez establecidos los elementos que intervienen en la sincronización audiovisual, el tipo de obras que intervienen, las partes participantes en la licencia, solo resta considerar el territorio como otro de los elementos que conlleva a la licencia de sincronización audiovisual. Por territorio, no refiere al lugar en dónde se pacta dicha licencia, pues en ese caso nos basamos en el principio de derecho internacional que se refiere a la Ley del lugar rige el acto; en realidad, refiere a que, dependiendo de la elaboración de la producción audiovisual, se buscará establecer el contrato objeto de esta investigación, así como el territorio donde se llevará a cabo la explotación de la obra audiovisual para lo cual se señala cómo deberá integrarse dicha cláusula de territorialidad en el apartado que integre el análisis formal de la licencia. Por último, dichos derechos de explotación pactados en la

licencia de sincronización audiovisual con respecto a la obra cinematográfica/audiovisual darán origen a derechos de simple remuneración a favor del autor de la obra musical.

Por todo lo anterior, puede señalarse que la licencia de sincronización audiovisual contiene derechos de explotación, que son derechos de naturaleza económica, lo cual no debería dificultar el acceso a dicha creación si se realiza un contrato con el titular al que correspondan los derechos de explotación de obra musical. Si se inicia una solicitud con dicho titular para realizar un contrato de licencia de sincronización audiovisual conforme a las reglas generales en materia de Derechos de Autor, no es un acto que deba verse afectado y limitado al momento de concretarse, ya que, con frecuencia, para poder formalizar dicho contrato, basta que los titulares consientan dicho acto, pues dentro de nuestra legislación, en su artículo 58, referente al contrato de edición musical señala lo siguiente: Para poder realizar la sincronización audiovisual con fines publicitarios, el editor deberá contar en cada uno de los casos específicos con la autorización expresa del autor o de sus causahabientes independientemente de que dicha facultad haya sido transferida al editor mediante el contrato de edición de obra musical⁵⁹.

La mayoría de las veces, esto no se plantea antes de hacer una solicitud de licencia de sincronización audiovisual y si el autor se niega a que su obra se use en una sincronización audiovisual, aunque el editor sea titular de dicha facultad, se le negará el uso y acceso al productor audiovisual, argumentando que es por decisión e ideal del mismo autor de la obra. Por tal motivo y considerando las reglas generales que marca la ley, es una contradicción que se plantee dicho precepto legal. Si bien el editor musical es titular de la obra, está autorizado para explotar, reproducir, transformar, comunicar públicamente, distribuir, divulgar, etc., con las formalidades que la ley establece en cuanto a

⁵⁹ Artículo 58 párrafo in fine de la LFDA.

transferencia de derechos, ya señaladas en capítulos anteriores.

Lo anterior es discutible porque además de abordar el análisis contractual que interviene dentro de una sincronización audiovisual, quien redacta la presente investigación, desea plasmar que los Derechos de Autor no deben representar una barrera para acceder a la cultura; por el contrario, deben promover el acervo cultural, el arte y la protección a los derechos de los autores, artistas intérpretes, y apoyar las producciones artísticas independientes, ya que, dicho sea de paso, en nuestro país resulta sumamente difícil ganarse el sustento a través de la creación cinematográfica.

Capítulo 5.

ANÁLISIS DEL CONTRATO LICENCIA DE SINCRONIZACIÓN AUDIOVISUAL.

El presente apartado es un análisis de todos y cada uno de los requisitos y reglas generales en materia de contratos que se integran tanto en la LFDA, el Código civil local y las formalidades generales de contratación para cualquier materia según la doctrina en materia civil cuando se realiza un contrato en materia de Derechos de Autor y en específico, uno de licencia de sincronización audiovisual.

Por principio de cuentas, es importante hacer notar que la LFDA no hace la diferencia entre una transmisión, una cesión, autorización y licencia en la materia; no en tanto al momento de realizar dichos contratos. Es importante tener claros los principios que rigen los Derechos de Autor para el equilibrio en el objeto que ha de pactarse pues siempre es importante saber a quién benefician realmente los

contratos en materia de Derechos de Autor. Otra pregunta en el caso del contrato que se discute en esta investigación, debe decir claramente quién se ve beneficiado en mayor proporción al momento de celebrarse dicho contrato.

Por otra parte, debe recordarse que, en materia de Derechos de Autor rige el principio general *In dubio pro autore*, que señala que la interpretación de la ley, siempre será en beneficio del titular de los Derechos de Autor y no al contrario; y en el caso de la sincronización audiovisual, cabe resaltar que la mayoría de las veces, el titular de los derechos de explotación de la obra musical no siempre es el autor.

Según la doctrina un contrato es “la manifestación del consentimiento de dos o más personas, encaminado a la creación o transmisión de derechos y obligaciones⁶⁰. A continuación, se aborda el análisis tanto de forma como de fondo del contrato licencia de sincronización audiovisual con base en dicha definición de contrato.

En lo referente a las licencias de Derechos de Autor, la LFDA señala que podrán ser de tipo exclusivo y no exclusivo⁶¹. Es necesario entender que las licencias en materia de derechos de autor sean exclusivas o no exclusivas, son un acuerdo de voluntades en virtud del cual el autor, o el titular de los derechos patrimoniales, autoriza a otra persona física o moral, el uso de una obra artística estableciendo las condiciones de tiempo, modo y lugar, sin ceder propiamente los derechos de explotación de la obra. Esto implicaría ser titular de dichos derechos sobre la obra. En este sentido, difiere de la licencia, ya que esta únicamente autoriza el ejercicio de uno o varios derechos de naturaleza patrimonial. Para lo cual, dicho ejercicio puede convenirse mediante contrato que sea exclusivo o no exclusivo. Cabe recordar que los derechos de carácter patrimonial son independientes entre

⁶⁰ Contrato en: Enciclopedia Jurídica Mexicana t.II, México Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México D.F., 2004, p.151

⁶¹Vid Artículo 30 de la LFDA.

ellos todos y cada uno⁶². Por tal motivo, dentro la licencia de sincronización audiovisual, el uso no exclusivo es una connotación sumamente importante para llevar a cabo dicho acto porque tal uso no implica la transferencia de la titularidad de algún derecho por el solo hecho de incorporar la obra musical en la obra audiovisual.

Aunado a lo anterior, la licencia de sincronización audiovisual se caracteriza por ser un contrato bilateral o plurilateral porque pueden intervenir más de dos voluntades para su estructura, dependiendo el caso en específico. Además, es un contrato atípico, de conformidad con lo que señala el artículo 1858 del código civil local, ya que intervienen elementos que no se contemplan como tal en la legislación civil pero que pueden subsanarse mediante la legislación autoral porque la mayoría de las veces, dicho contrato se rige más por la práctica que por la misma legislación.

De igual forma, cabe señalar que es un contrato oneroso; es decir, se estipulan provechos y gravámenes recíprocos⁶³: siguiendo las reglas generales de contratos en materia de Derechos de Autor se sabe que deberá corresponder una onerosidad a favor del titular de los derechos de explotación de la obra musical. Del mismo modo, el titular de la obra audiovisual podrá hacer uso del derecho de transformación, reproducción y comunicación pública con fines de lucro directo o indirecto, o bien, sin fines de lucro, al realizar el acto de comunicación pública de la obra audiovisual.

Por lo anterior, se considera también que es un contrato conmutativo; en otras palabras, que las prestaciones que las partes se deben son ciertas desde el momento en que se pacta dicho contrato. Es un contrato formal en oposición al consensual, pues para no declararse nulo *ipso iure*, deberá celebrarse por escrito y deberá firmarse por todas las personas que intervengan; de lo contrario, dicho acto

⁶²Cfr. Artículos 27 y 28 de la LFDA.

⁶³Vid Artículo 1837 del Código Civil para el D.F.

jamás generará efectos jurídicos⁶⁴.

A este respecto, la doctrina refiere que, si la falta de formalidad resulta en la inexistencia del contrato por principio de legalidad, también debe señalarse que cuando las partes manifiestan su voluntad fehacientemente, cualquiera de las partes podrá exigir a la otra que se aplique al contrato la forma legal requerida⁶⁵.

5.1. Elementos Esenciales o de Existencia de la Licencia de Sincronización Audiovisual.

Para poder identificar y definir los elementos existencia de una licencia de sincronización audiovisual, es importante remitirse a los elementos de existencia de cualquier acto jurídico que dé origen a un contrato entre partes. Un contrato está destinado a cumplir con el objeto de crear, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones, para lo cual se estima ser claros en la concepción de la obligación en los contratos conforme a la doctrina civil, que es la base y el fundamento de los contratos, independientemente de la naturaleza de la obligación que da origen al tipo de contrato que pretende llevarse a cabo.

La obligación conforme al Diccionario de Derecho de Rafael De Pina se define como “la relación jurídica establecida entre dos personas, por la cual una de ellas (llamada deudor) queda sujeta para otra (llamada acreedor), a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial, que el acreedor puede exigir del deudor⁶⁶.”

⁶⁴Ibidem. Art. 1834.

⁶⁵Caballero Leal José Luis, Derechos de Autor para autores, Segunda edición, México D.F. Fondo de Cultura Económica, 2006, p25.

⁶⁶De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa S.A. de C.V., Edición 2007, México D.F. p385.

Debido alcance que puede tener un contrato de licencia de sincronización audiovisual, es importante complementar la anterior definición con la aportación de Raquel S. Contreras López, quien amplía el concepto de obligación del autoralista Ernesto Gutiérrez y González de la siguiente forma:

Concepto de obligación lato sensu, o en sentido amplio o genérico:

Es la necesidad jurídica de cumplir voluntariamente una prestación, de carácter patrimonial (pecuniaria o moral) a favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir, o bien que, existiendo eventualmente, puede llegar a aceptar, o a favor de un sujeto que ya existe o finalmente la necesidad jurídica que se tiene de restituir una situación jurídica al estado que tenía, al momento de generarse un detrimento patrimonial, con motivo de una conducta lícita o ilícita⁶⁷.

Dicha obligación produce una necesidad jurídica para lo cual surge una relación jurídica entre las personas que intervienen en dicha obligación, de tal forma que la persona que obtiene el carácter de obligado debe cumplir de manera voluntaria en favor de la persona que tendrá el derecho de exigir el cumplimiento de dicha obligación, ya sea de carácter pecuniario o moral⁶⁸.

Según las definiciones anteriores, la obligación se caracteriza por ser de naturaleza patrimonial. Existen diversas posturas al respecto, sobre todo en materia de contratos autorales. A continuación, se muestra el apartado donde se sugiere

⁶⁷ Gutiérrez y González Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Editorial Porrúa S.A. de C.V., séptima edición, México 1990, p 42.

⁶⁸ Ibidem. p47.

que existen elementos dentro de la sincronización audiovisual tanto de carácter moral como de carácter económico. A este respecto, el Dr. Jesús Parets menciona lo siguiente:

Pregunta Ana Luisa Espino: *Debido a lo anterior, si estamos hablando de que es una explotación de la obra, lo que está previendo la cesión o la licencia, entonces se podría decir que la sincronización audiovisual es de naturaleza meramente patrimonial, o ¿interviene también un aspecto moral dentro de la sincronización audiovisual?*

Respuesta Dr. Jesús Parets: *Mira, la sincronización es el acto que permite esa fusión: es un acto que está respaldado, debe estar precedido, desde mi punto de vista, de un contrato de sincronización audiovisual donde ya estén las condiciones relativas a los derechos de autor, donde detrás de ese acto hay cuestiones de derecho moral y cuestiones de derecho patrimonial, porque finalmente... digamos que la sincronización es ya la culminación del proceso: hay un proceso contractual. En estas condiciones, yo autorizo que mi obra se incorpore a tu película, a tu documental, a tu largometraje y entonces la sincronización viene siendo el proceso final en las condiciones acordadas por las partes pero desde mi punto de vista, detrás de ese acto hay elementos patrimoniales y hay elementos de tipo moral, porque también obviamente cuando esa música se incorpora, también en el crédito correspondiente de la película va a aparecer quién es el autor de la música, entonces hay elementos morales y hay elementos patrimoniales, desde mi punto de vista es el acto es la acción como tal de lograr esa fusión, pero la sincronización de por sí no es nada si no está precedida de un contrato que*

establezca las condiciones que permita tal fusión.

Los derechos y obligaciones a pactarse dentro de un contrato de licencia de sincronización audiovisual resultan complejos por la intervención de derechos morales y de explotación en el acto de la sincronización audiovisual. Sin embargo, si se consideran las obligaciones creadas a partir de un contrato de esa índole y el análisis hecho en capítulos anteriores sobre los elementos de la sincronización audiovisual, se identifica que la naturaleza de las obligaciones surgidas del contrato en cuestión es de naturaleza patrimonial. Dicha naturaleza va alienada a un derecho de explotación que se caracteriza por ser exclusivo del autor y es de contenido económico porque los derechos que intervienen al momento de realizar una sincronización audiovisual son de transformación de una obra musical en relación con el de reproducción de dicha obra para esta pueda finalmente comunicarse públicamente una obra de carácter audiovisual.

Ahora, se procede a mencionar cada uno de los elementos anteriores para su análisis. El primer autor por abordar es Ernesto Gutiérrez y González, quien sugiere lo siguiente:

A.- Elementos de existencia del acto jurídico.

...a) Una o más voluntades jurídicas. Una en el acto llamado “unilateral”; dos o más, en el acto llamado “bilateral” o plurilateral.

b) Que esa o esas voluntades tengan como finalidad producir una consecuencia sancionada por el Derecho, esto es, que se persiga un objeto.

c) En ocasiones cuando el Derecho lo exige, cumplir con una forma solemne, llamada “solemnidad”, que requiere de estos 3 elementos básicos...⁶⁹

⁶⁹ Ibidemem. p.130.

Capítulo 5.2. El consentimiento como elemento esencial en la licencia de sincronización audiovisual.

Para fines de esta investigación, entiéndase consentimiento como la manifestación de la voluntad de cada una de las partes para llevar a cabo dicho acto jurídico. Dichos elementos se relacionan con los señalados en nuestra legislación civil para la Ciudad de México en el numeral 1794 y que, de forma supletoria, se aplican en materia de Derechos de Autor. Nótese que dichos conceptos generales son indispensables para llevar a cabo cualquier acto jurídico y cualquier licencia de sincronización audiovisual⁷⁰.

Para en el análisis del consentimiento dentro de este capítulo partiremos del concepto siguiente:

El consentimiento es el acuerdo o concurso de voluntades que tiene por objeto la creación o transmisión de derechos y obligaciones. En los convenios, lato sensu es el acuerdo o concurso de voluntades para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones y derechos. Todo consentimiento, por tanto, implica la manifestación de dos o más voluntades y su acuerdo sobre un punto de interés jurídico⁷¹.

Conforme a la doctrina civil respecto al consentimiento dentro de cualquier acto jurídico, la capacidad de ejercicio funge como elemento de validez

⁷⁰ Vid: Artículo 1794 del Código Civil para el D.F.- Para la existencia del contrato se requiere: I. Consentimiento; II. Objeto que pueda ser materia del contrato.

⁷¹ Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil III, Teoría General de las Obligaciones, Vigésimo séptima Edición, México, Editorial Porrúa S.A. de C.V.,2007, p.56.

condicionante de un consentimiento pleno, mismo que si no se cuenta o manifiesta conforme a legalidad, puede dar invalidar un contrato tal como lo contempla el artículo 1795 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal.

Sobre la capacidad de ejercicio, Jorge Alfredo Domínguez Martínez señala que “si bien se forma por manifestaciones de voluntades de las partes que intervienen en un contrato, este deberá corresponder a personas capaces”⁷². La capacidad de ejercicio ejercer derechos y contraer obligaciones de forma personal. Si la persona no gozara de dicha capacidad tendría que hacer un contrato por medio de un representante legal. Lo anterior se rige por un principio de legalidad que podemos encontrar dentro del código civil local en el arábigo 1798 al referirse a personas hábiles a todas aquellas no exceptuadas por la legalidad.

Aunado a lo anterior, no basta con que el consentimiento⁷³ referido se manife, ya que nuestra doctrina civil nos señala que dicho consentimiento resulta inválido cuando interviene el error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo; también se conocen y denominan como vicios del consentimiento o de voluntad. Haciendo referencia a la jurisprudencia, el concepto de **error** se define como sigue:

ERROR COMO VICIO DE LA VOLUNTA QUE CONSISTE.
(LEGISLACIÓN DE JALISCO). El error como vicio de la voluntad es aquel mediante el cual una persona tiene o se forma un falso concepto de la realidad, y este error se actualiza cuando alguna de las partes que intervienen en un contrato cree que obtiene una cosa o prestación diferente a la que en realidad aceptó; es decir, el error es una falsa o incompleta percepción de la realidad, y éste, de acuerdo con lo que disponía el artículo 1734 del Código Civil

⁷²Domínguez Martínez Jorge Alfredo, Teoría del Contrato, primera edición, Editorial Porrúa S.A. de C.V., 2000, p 34., México.

⁷³ Vid: Artículo 1812 del Código Civil para el D.F.

vigente durante la tramitación del juicio (ahora 1284), puede darse sobre la naturaleza del contrato, sobre la identidad del objeto, la sustancia o las cualidades esenciales, o cantidad, extensión, peso o medida. El error como vicio de la voluntad puede ser provocado por dolo o mala fe de alguno de los contratantes; se entiende por lo primero, cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir al error o mantener en él a alguno de los contratantes, y por mala fe, la disimulación de ese error una vez conocido (9ª. Época, Tomo V, junio de 1997)⁷⁴

Lo anterior se relaciona con la mala fe y el dolo como forma de llevar al error⁷⁵.

Como requisito del consentimiento éste deberá otorgarse por una persona que goce de capacidad plena para suscribir dicho contrato el cual deberá manifestarse de forma libre y consciente es decir sin vicios dentro de dicho consentimiento por ambas partes las cuales ya identificamos en el capítulo anterior del presente trabajo para lo cual el consentimiento podría tener su origen al momento en que se realiza la solicitud para la sincronización audiovisual con el/los titulares de los derechos de explotación de la obra musical que regularmente se realiza vía correo electrónico y aunque esto puede indicar una presunción de una manifestación de ambas voluntades por llevar a cabo dicho acto jurídico no se verá perfeccionado ni será válido hasta no cumplir con las formalidades establecidas tanto por el código civil local vigente cómo lo señalado en el artículo 30, tercer párrafo de la LFDA⁷⁶.

⁷⁴ Tesis 198/554, Semanario judicial de la federación y su gaceta, 9ª. Época, Tomo V, junio de 1997, p.751.

⁷⁵ Gutiérrez y González Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Vigésima edición aumentada y puesta al día por la Dr. Contreras López Raquel Sandra, Editorial Porrúa S.A. de C.V. México D.F. 2014, p326.

⁷⁶ Artículo 30 párrafo LFDA. Los actos, convenios contratos por los cuales se

Dicho consentimiento deberá caracterizarse por no encontrarse viciado, ya que integra uno de los elementos de validez señalados por la legislación civil, como se indica en su artículo 1795 del código civil local, que hace referencia a los elementos que hacen inválido a un contrato. Así pues, si las partes no manifiestan dicho consentimiento por escrito en un contrato licencia de sincronización audiovisual, no se dará por válido dicho contrato y podría ser motivo de nulidad del mismo⁷⁷.

Para poder perfeccionar el consentimiento de una licencia de sincronización audiovisual, es indispensable que dicho consentimiento se exprese de manera escrita entre personas que gocen de capacidad plena para llevar a cabo un acto jurídico. Por lo tanto, dicho consentimiento tendrá validez siempre y cuando no se encuentre bajo una voluntad viciada. Además, dicha voluntad se caracteriza por perseguir un objeto o fin lícito. Para ilustrar de mejor forma respecto de los vicios que puede contener la voluntad enunciamos la jurisprudencia siguiente:

VICIOS DE CONSENTIMIENTO. El error, el dolo, la intimidación o la violencia son instituciones del derecho que pueden viciar el consentimiento, o más ampliamente, la voluntad. En todos estos casos el consentimiento existe, sólo que se encuentra viciado, por no haberse emitido inteligentemente. El error es una creencia no conforme con la verdad, y el dolo, en rigor, es tan sólo el error que sufre un contratante, por artes del otro o de un tercero, en connivencia con este, quienes pueden concretarse, además a mantenerlo en el que aquél por sí mismo incurrió. (Séptima

transmitan derechos patrimoniales y las licencias de uso deberán celebrarse invariablemente, por escrito, de lo contrario serán nulos de pleno derecho.

⁷⁷ Artículo 1795 del Código Civil para el D.F.

Época, 28 de septiembre de 1973).⁷⁸

Una vez que se cumple lo anterior, la manifestación de consentimiento es válida al momento en que el contrato licencia de sincronización audiovisual se solicita mediante un escrito libre ante el titular(es) correspondiente(es) del derecho de explotación de la obra musical. Por tanto, el consentimiento manifestado por las partes es plurilateral, pues al momento de llevar a cabo un contrato licencia de sincronización audiovisual, pueden intervenir dos o más personas dentro de la misma, dependiendo de la cantidad de titulares que correspondan a la obra musical. De tal forma que independientemente del consentimiento manifestado mediante el contrato licencia de sincronización pueda realizarse entre dos o más personas, deberá manifestarse voluntariamente y sin ningún vicio que afecte el acto jurídico.

Conforme a lo establecido, al mencionar que el contrato licencia de sincronización audiovisual pertenece a la clasificación de contrato formal, debemos mencionarse que el consentimiento aquí mencionado cumple dicha formalidad al establecerse por escrito; de lo contrario, será nulo de pleno derecho⁷⁹.

5.3. Objeto del Contrato Licencia de Sincronización Audiovisual.

El segundo elemento esencial en los contratos, según nuestra doctrina y legislación, recae en el objeto de los contratos. A ese respecto, debe decirse que el objeto es la substancia que da origen al acto jurídico o bien el fin que persiguen las partes al momento de celebrar el contrato, que es el elemento que crea, transfiere o modifica derechos y obligaciones entre las partes. Nuestra legislación traduce el

⁷⁸ Jurisprudencia 3969/70, Tercera Sala. Séptima Época. Semanario Judicial de la Federación. Volumen 57, Cuarta Parte, Pág. 25.

⁷⁹ Vid: Artículo 30 párrafo in fine de la Ley Federal del Derecho de Autor.

objeto de los contratos así:

- I. La Cosa que el obligado debe dar;
- II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer⁸⁰.

Dicho objeto deberá existir en la naturaleza, ser determinado o determinable y estar dentro del comercio para que pueda ser válido conforme a derecho⁸¹. Tomando en cuenta lo mencionado en el capítulo anterior y sabiendo de antemano que encontramos que intervienen los derechos morales y derechos de explotación. El derecho moral proviene del intelecto del autor y se caracteriza por ser de carácter extrapatrimonial, intangible y corresponde únicamente a la persona denominada autor en relación con su creación artística. Por otro lado, la LFDA no proporciona una definición formal respecto al derecho moral. Por estos dos motivos, se recurre a los autores Delia Lipszyc y Carlos A. Villalba con su análisis de la obra de Arturo Ancona García- López, donde definen al derecho moral de la siguiente forma:

...es un derecho de personalidad el autor en relación con la existencia, circulación y explotación de una obra determinada a diferencia de lo que suceda con los derechos de la personalidad general, también llamados derechos personalísimos, el derecho moral del autor no es innato: no lo tienen todas las personas por el solo hecho de ser tales, sino quienes crean una obra y en relación con ésta⁸².

Por lo tanto, aunque se hable dentro de la materia sobre un aspecto extrapatrimonial, como lo es el derecho moral, el intelecto del autor materializado

⁸⁰ Artículo 1824 del Código Civil para el D.F.

⁸¹ Artículos 1827, 1828, 1829, 1830 del Código Civil para el D.F., México 1921.

⁸² Ancona García López, El Derecho de Autor en la Obra Audiovisual, México, Editorial Porrúa S.A. de C.V., 2012, p.56.

en una creación artística que da origen a los derechos de explotación sobre la misma y esto se considera dentro del objeto de un contrato en materia de Derechos de Autor. Así, se tiene que el contrato licencia de sincronización audiovisual, busca alcanzar el siguiente objetivo:

El licenciante (que es el titular de los derechos de explotación sobre la obra musical) se obliga a autorizar el ejercicio de varios derechos de explotación de la obra musical a favor de una persona física o moral de forma no exclusiva, incorporando la obra musical ya sea en su totalidad o en partes dentro de una obra audiovisual. Se requiere de dos facultades: la de ejercer el derecho de transformación al momento de adherirse a la creación de naturaleza audiovisual y de reproducir dicha obra musical para plasmarse en una o varias escenas; además, que se fije la obra musical en un soporte material que incluirá a la obra audiovisual, para finalmente poder comunicarlo públicamente de forma conjunta por distintos medios en los términos y condiciones que las partes convengan todo conforme a las reglas generales establecidas dentro de la legislación en materia de Derechos de Autor y en materia civil que hemos enunciado en capítulos anteriores de la presente investigación.

En vista de lo anterior, el objeto en el contrato de licencia de uso no exclusivo. El ejercicio de derechos de explotación, como su característica señala, se autoriza sin excluir a cualquier otra persona de hacer uso de ese tipo de derechos para cualquier otro tipo de fin. Para lo cual, el licenciatario se compromete a su vez a dar una remuneración a cambio de la autorización en cuestión. Dicha cantidad no conlleva un límite mínimo o máximo en la legislación, pero sí se aclara dentro de ésta que debe ser una cantidad fija y determinada, o bien que podrá ser una participación proporcional en los ingresos de la explotación de la obra en favor del autor o del titular de los derechos de explotación de la obra musical. Por último, dicha remuneración es un derecho irrenunciable.

En la práctica, dicha obligación remuneratoria la establecen los titulares de

los derechos de explotación de la obra musical, que regularmente suelen ser editoras musicales o sociedades de gestión, y se establece como si fuese un contrato de adhesión, pues la mayoría de las veces no son negociables dichas cantidades. Además, en caso de que la producción audiovisual se considere de bajo presupuesto y no alcance a cubrir una cuota establecida por la editora titular de los derechos de explotación de la obra musical, la mayoría de las veces no suele llevarse a cabo una negociación sobre la dicha remuneración, ya que queda la pregunta de cómo saber cuánto puede valer una obra musical. ¿Qué remuneración sería la más adecuada para una obra musical y bajo que tipo de criterios se establece dicha cuota?

Con respecto a los anteriores cuestionamientos, se hace referencia a la entrevista realizada al C.P. Emer Villalobos, Director de Medios Mecánicos de la Sociedad de Autores y Compositores Mexicanos, quien señala lo siguiente:

Pregunta Ana Luisa Espino: *Las particularidades para determinar remuneración para la sincronización audiovisual que siempre pueden variar mucho, respecto de obras musicales, ¿la ley marca algún tipo de limitante o criterio?*

Respuesta C.p. Emer Villalobos: *No. Es decisión personal del autor porque el autor tiene un derecho moral de decidir sobre su obra, como él quiere, cuando él quiere y por el tiempo que él quiere y al final de cuentas puede ser que, por ejemplo, puede ser que una escena estén anunciando una Coca-cola y puede ser que el autor esté enojado con la marca Coca-cola porque el día que consumió una enfermó del estómago y a partir de ese momento decidiera que nunca aportaría creaciones intelectuales para dicha marca. Y esa es una facultad que el autor tiene.*

Pregunta: *Y respecto de la cantidad que se puede establecer en*

una remuneración por sincronización, ¿cuál es la participación de una editora respecto de eso?

Respuesta: *Depende de los contratos que tenga cada autor con su editora musical pues puede ser que un autor haya firmado con su editora un 50% y 50% o bien un 95% y un 5%, así que depende del contrato que se tenga con la editora musical. Y si tú, cómo productor audiovisual, llamas para solicitar una sincronización audiovisual a la editora musical y el autor autoriza el uso de la obra, el editor te informa que el autor quiere \$5,000 (cinco mil dólares) por uso de su obra, entonces al productor no le interesa cual es la proporción que va a ganar el editor con respecto del autor sobre esa cantidad, ya que ese es un acuerdo entre autor de obra musical y el editor al momento de firmar su contrato de edición.*

El contrato de edición de obra musical es una cesión de derechos, dónde el autor cede al editor los derechos tanto de la ejecución pública, cómo los derechos mecánicos. Bueno, de hecho, los derechos de ejecución pública el autor los cede a la sociedad de gestión a la cual pertenece el autor, pero le da la pauta al editor de cobrar su proporción de editor directamente de la misma sociedad. Entonces, el autor también cede los derechos mecánicos (los derechos de reproducción y derechos de sincronización). Puede ser que en su propio contrato el autor haya dicho. Mira, por lo que hace a la parte de ejecución pública, cómo tu no vas a hacer mucho ahí, te voy a dar un 20% al editor y 80% el autor, por los derechos de reproducción 30% el autor y 70% el editor. En la sincronización hay casos en los que se puede pactar el porcentaje dependiendo de quien consiguió la sincronización

audiovisual. Por ejemplo, si la consigue el editor un 90% se le da este y al autor un 10% o viceversa, todo depende de cómo lo pacto el autor con su editor, te repito ese es un trato muy personal entre ellos.

Por lo anterior, puede señalarse que en la práctica existe la gran posibilidad de que al momento de pactarse un contrato licencia de sincronización audiovisual, si previamente el autor pactó en su contrato de edición la transferencia de sus derechos de transformación, reproducción y comunicación pública por un porcentaje, esto lo deja en total desventaja. El artículo 31 de la LFDA señala que la transmisión de derechos patrimoniales deberá prever una participación proporcional en los ingresos de la explotación de que se trate o una remuneración fija y determinada en favor del autor o del titular de los derechos patrimoniales. Es decir, la ley da la opción de que sea una u otra, mas no estima que debiera existir un porcentaje mínimo o máximo en favor del autor. Por lo tanto, el pago que realiza un productor audiovisual por hacer una licencia de sincronización audiovisual no siempre beneficia en mayor proporción al autor de la obra musical, pero, por otro lado, sí ayuda a que éste pueda tener un campo de difusión para la obra musical.

Así, se tiene un contrato es un acuerdo entre voluntades que expresan diversas partes. Un contrato licencia de sincronización audiovisual lo integran diversas cláusulas, dependiendo los términos y condiciones que las partes acuerden y de las necesidades de la producción de la obra audiovisual para poder llevar a cabo el acto de sincronización audiovisual que requiera la autorización y el alcance a la obra musical en cuestión. Sin embargo, hay términos y condiciones que integran las reglas generales de contratación en materia de Derechos de Autor que nuestra legislación señala y que derivan de convenios internacionales en la materia cómo lo es el Convenio de Berna.

5.4. Términos y condiciones en el Contrato Licencia de Sincronización Audiovisual.

Para llevar a cabo el contrato licencia de sincronización audiovisual, la mayoría de las veces no es muy claro respecto que cláusulas deberá cubrir dicho contrato que deberán derivarse de las reglas generales de contratos en materia de Derechos de Autor. Por otra parte, no debe tomarse en cuenta que independientemente de las reglas generales que la LFDA señala para los contratos de la materia, ésta contempla y regula diversas figuras de contratos de forma específica, pues en la práctica, dichos contratos como son el contrato de edición de obra literaria. El contrato de edición de obra musical, el contrato de representación escénica, el contrato de radiodifusión, el contrato de producción audiovisual y los contratos publicitarios. Cada uno de éstos es distinto en el fondo pese a que la misma ley utilice una cesión de derechos, licencia, transmisión y autorización como sinónimos⁸³.

Las principales cláusulas de un contrato licencia de sincronización audiovisual incluyen los siguientes temas, independientemente de lo ya mencionado, que debe cumplir como regla general cualquier acto jurídico:

- a) Formas y condiciones de utilización de la obra musical en los medios de comunicación.
- b) Independencia entre las facultades y modalidades contempladas en el artículo 27 de la LFDA.
- c) Manifestación del titular de los derechos de explotación de la obra musical

⁸³ De la Parra Trujillo Eduardo; La Transmisión del Derecho de Explotación en la Ley Federal del Derecho de Autor; Revista de Derecho Privado. Nueva época. Año VI, núm. 16-17 enero-agosto de 2007, pp. 122,123.

que es el legítimamente facultado para llevar a cabo dicha licencia.

- d) Vigencia del ejercicio de los derechos de explotación pactados en la licencia de sincronización audiovisual.
- e) Onerosidad.
- f) Derechos y obligaciones de las partes del titular de los derechos de explotación de la obra musical.
- g) Derechos y obligaciones del titular de los derechos de explotación de la obra audiovisual.
- h) Condiciones de uso de la obra musical
- i) Tipos de medios de comunicación en los que será comunicada públicamente la obra.
- j) Reconocimiento al Derecho de paternidad del autor de la obra musical en la obra audiovisual.

5.5. Formas y condiciones de utilización de la obra musical en los medios de comunicación.

En cuanto a las condiciones de uso de la obra musical para la sincronización audiovisual, debe partirse de que la intención es usarla en escena a nivel musical en una obra audiovisual porque pueden intervenir distintos tipos de supuestos para dicho acto en el sentido de que no necesariamente se pretende utilizar la interpretación original de la obra. Puede haber el supuesto de que la interpretación que se pretende utilizar sea de un intérprete distinto al compositor de la obra. Al momento de definir eso, se saben las partes que intervendrán en la realización de un contrato licencia de sincronización audiovisual: además del productor audiovisual, deben participar tanto el titular de los derechos de explotación de la

composición musical como el titular de los derechos conexos sobre la interpretación en la que estamos interesados. Por lo tanto, deberá señalarse lo siguiente:

- a) Nombre de la obra musical
- b) Nombre del autor de la obra musical
- c) Nombre de interpretación de fonograma que se solicita

Refiriéndonos a los términos y condiciones de la obra, deberán señalarse los medios mediante los cuales será utilizada de forma no exclusiva. Es importante señalar por qué medios se hará la explotación de la obra, sea televisión, internet, exhibición en salas de cine, festivales de cinematografía, microfilm, DVD, Blu-Ray, o los medios que falten por existir, pues estos y las tecnologías de la información cambian día con día.

Respecto al territorio, deberá determinarse si la obra musical solicitada se utilizará dentro de la obra audiovisual para explotación en territorio nacional o extranjero, según el territorio en el que se pretenda explotar la obra audiovisual y en el que autorice el titular de los derechos sobre la obra musical, pues en ocasiones, los mismos titulares de la obra musical tienen cierta restricción en cuanto al manejo de la obra con respecto del territorio geográfico en el cual se explotará la obra audiovisual.

Por lo anterior, el licenciante (quien otorga la licencia) autoriza al licenciario (quien solicita la licencia) el uso de la obra musical en sincronización con la obra audiovisual para llevar a cabo la explotación de la obra audiovisual. Del mismo modo, autorizar por qué medios se explotará la obra audiovisual resulta de gran importancia como un elemento más de la sincronización audiovisual al momento de llevar a cabo una licencia.

Para tal fin, el licenciante deberá estar de acuerdo con los medios en los que el licenciario llevará a cabo la comunicación pública de la obra audiovisual. Esto

es motivo o causa de que generen derechos de simple remuneración que ya no cubrirá el licenciatario. Por lo tanto, el deudor de dicho derecho es la persona física o moral que exhiba o comunique públicamente la obra audiovisual en su versión definitiva. Un ejemplo claro de lo anterior puede ser una cadena de televisión o bien un distribuidor en salas de películas cinematográficas⁸⁴.

Dentro de las condiciones y términos para la sincronización audiovisual de una obra musical también es importante determinar los minutos y/o segundos que se pretenden utilizar de la obra musical dentro de audiovisual, lo que las editoras normalmente llaman *timing* (del vocablo en inglés *time*), que se refiere al tiempo justo que se utilizará de la obra musical en determinada escena para transmitir un sentimiento, concepto e idea a la imagen; es decir, para darle vida a la historia y personajes durante ese lapso de tiempo. O bien, si únicamente se hace solicitud para sincronizar la obra audiovisual en un cartón de créditos al final de la obra audiovisual o para iniciar el cartón de créditos en la obra audiovisual al comienzo de dicha obra.

De igual manera, deberá determinarse si la obra musical estará incluida dentro de algún *tráiler*, *teaser* o avance de cine, etc., como término y condición del uso de la obra, ya que la obra musical puede trasmitirse públicamente no solo al momento de exhibir la película, sino para la misma publicidad de ésta. Para efectos del presente apartado, se denomina *tráiler*, o avance de cine a los “fragmentos de una película que se proyectan antes de su estreno con fines publicitarios”, según la Real Academia Española.

El *teaser*, mejor conocido cómo campaña de intriga, se define como sigue:

Formato publicitario que funciona como anticipo de una campaña, ofreciendo sólo información fragmentaria. Es una técnica habitual en el lanzamiento de

⁸⁴ Artículo 26 bis de la LFDA.

un producto o servicio y puede adoptar diversos formatos como páginas web en desarrollo o anuncios enigmáticos en los que nunca se llega a desvelar la identidad del anunciante responsable ni el producto o servicio promocionado⁸⁵.

5.6. Independencia entre las facultades y modalidades contempladas en el artículo 27 de la LFDA.

Los derechos de explotación de una obra son independientes entre cada uno de ellos igual que las modalidades de explotación de cada uno de ellos⁸⁶.

Dado que cada uno de los derechos de explotación suponen formas totalmente distintas de explotar una obra el artículo 27, se señala una característica particular: los derechos de explotación se caracterizan poder ejercerse de forma totalmente independiente y en modalidades distintas. El contenido de los derechos de explotación refiere a los siguientes cuatro supuestos. Nuestra LFDA regula cuatro derechos de explotación o facultades de este, como se desprende de su a. 27, a saber: reproducción (fr. I), distribución (fr. IV y V), comunicación pública (fr. II y III, y transformación (fr. VI).

Por lo anterior, estas podrán cederse de forma independiente a terceras personas distintas del autor. Para que dicho planteamiento sea válido conforme a derecho, se requiere el consentimiento del autor mediante el contrato correspondiente, pues este es el legítimo titular de cada una de esas facultades que enuncia el artículo 27 de la LFDA y, por lo tanto, puede autorizar o prohibir cualquier acto de explotación de la obra.

⁸⁵ *Teaser* en <http://www.zorraquino.com/diccionario/publicidad-internet/teaser.html>, consultado en mayo 2016.

⁸⁶LFDA Arts. 27 y 28.

Ya mencionados los derechos de los autores en cuanto a los derechos de explotación debe decirse que son independientes, compatibles y también susceptibles de acumularse. Dentro de la obra audiovisual, el productor deberá contar con el consentimiento de todos aquellos a quienes la ley les reconoce tales derechos como titulares autorizados por el autor, sin olvidar que, como resultado de lo anterior, los porcentajes de titularidad de una obra audiovisual pueden estar divididos entre más de una persona o totalmente dedicados una sola.

5.7. Manifestación del titular de los derechos de explotación de la obra musical, la persona el legítimamente facultada para llevar a cabo dicha licencia.

Con respecto de las partes que pueden intervenir en un contrato licencia de sincronización audiovisual, se determinan dependiendo de las personas que sean titulares de la obra musical que se pretende adherir a la obra audiovisual. De inicio, se presume que la titularidad originaria de una obra musical la tiene el autor de la obra, debido a lo señalado en capítulos anteriores (en el ejemplo de la obra de Amanda Miguel y Graciela Carballo): no siempre el autor quien tiene la titularidad de la obra musical y que, por tanto, puede transferirse ilimitadamente a terceras personas, incluso en distintos porcentajes.

Es importante que el productor audiovisual tenga certeza de que la otra parte, o partes, con quien va a llevar celebrar el contrato de licencia de sincronización audiovisual sea la facultada por el autor para poder llevar a cabo dicho acto jurídico. De lo contrario, dicho acto podría ser nulo conforme a derecho, lo que ocasionaría que el titular legítimo de los derechos de la obra musical iniciara una controversia respecto al uso de su obra sin su autorización. Para lo cual tendría la facultad de iniciar una litis sobre dicho caso, lo cual pondría en desventaja total a la producción audiovisual.

5.8. Vigencia del ejercicio de los derechos de explotación pactados en la licencia de sincronización audiovisual.

Todas las transmisiones, cesiones, autorización, licencia de las cuales la ley no hace distinción entre unas u otras, de tal forma que las reglas generales para contratos en materia de Derechos de Autor son aplicables en todas y cada una de las anteriores denominaciones en las que intervengan los derechos de explotación sobre una obra.

La vigencia en los contratos en materia de Derechos de Autor deriva de las reglas generales estipuladas por los artículos 30 y 33 de la LFDA, los cuales determinan lo siguiente:

- 1.- Que toda transmisión deberá contener una vigencia.
- 2.- De no estipularse una vigencia se considerará por el término de cinco años.
- 3.- Que podrá pactarse más de quince años en una transmisión cuando la naturaleza de la obra o la magnitud de la inversión requerida así lo justifique.

Con respecto a lo anterior, el RLFDA, en su artículo 17, enuncia elementos que complementan dicho supuesto y señala que los actos, convenios y contratos por los que se transmitan derechos patrimoniales por una vigencia mayor a quince años deberán expresar la causa específica que así lo justifique y enuncia diversos supuestos cómo son los siguientes:

- I. Obras que por su extensión la publicación implique una inversión muy superior a la que comúnmente se pague por otras de su clase;
- II. Obras musicales que requieran un periodo más largo de difusión;

III. Aportaciones incidentales a una obra de mayor amplitud, tales como prólogos, presentaciones, introducciones, prolegómenos y otras de la misma clase;

IV. Obras literarias o artísticas, incluidas las musicales, que se incorporen como parte de los programas de medios electrónicos a que se refiere el artículo 111 de la Ley, y

V. las demás que, por su naturaleza, magnitud de la inversión, número de ejemplares o que el número de artistas intérpretes o ejecutantes que participen en su presentación o ejecución no permitan recuperar la inversión en ese plazo.

Para el caso de la obra audiovisual, las fracciones IV y V del artículo 17 del RLFDA presentan los supuestos en los que la mayoría de las veces se encuentra la obra audiovisual por su propia naturaleza. Por lo tanto, es común que el productor audiovisual tenga la intención de pactar un plazo mayor a quince años los actos y contratos con respecto a dicha obra para recuperar la inversión sobre la obra. Esto es especialmente cierto en el cine nacional mexicano, pues la recuperación de la inversión no es pronta, si acaso la hay,

Entonces, para pactar un contrato licencia de sincronización audiovisual deberá cumplirse con las reglas enunciadas anteriormente y probablemente la vigencia que se acuerde con el titular de la obra musical sea mucho mayor a cinco años para beneficio de la obra audiovisual. Actualmente, dicha práctica no es común debido a que las editoras musicales, en su mayoría titulares de las obras musicales, no tienen conocimiento de dichas reglas sobre contratos en materia de Derechos de Autor.

Cuando una producción nacional de un largometraje emite una solicitud para realizar una sincronización audiovisual en beneficio del filme cinematográfico, es importante tomar en cuenta que...:

1.- Las editoras musicales emiten licencias de sincronización audiovisualsin tomar en cuenta la voluntad de la otra parte y consideran las licencias como un contrato adhesivo;

2.- Derivado de lo anterior, no hay forma de negociar en la licencia de sincronización audiovisual una vigencia que sea totalmente benéfica para la obra audiovisual, ya que en las licencias de sincronización ni siquiera suele contemplarse la posibilidad de estipular una vigencia mínima o máxima conforme al criterio que enuncia nuestra legislación en la materia⁸⁷.

Lo anterior deja en total desventaja a la obra audiovisual ante los titulares de las obras musicales, ya que podría darse el caso de que, una vez aceptados los términos que impone el titular de los derechos de explotación de una obra musical, una vez que se tiene la versión definitiva de la obra audiovisual y al transcurrir los años, esta no haya recuperado su inversión ni su tiempo en diversos medios para comunicarse públicamente. También puede existir la posibilidad de que el titular quisiera anular el contrato licencia y, por falta de formalidad regulada por la legislación de la materia, estaría en todo su derecho de hacerlo.

Además, queda el supuesto que señala el artículo 33 de la LFDA, el cual hace referencia a que, de no estipularse de forma expresa una vigencia cualquier tipo de transmisión de derechos patrimoniales se considerará un término de 5 años. Ya sea que el titular de los derechos quiera anular el contrato o bien que se llegara a considerar la transmisión por 5 años, en ambos supuestos no se beneficia a la producción audiovisual y, por el contrario, se convierte en un obstáculo para acceder a una de las bellas artes más recurridas en nuestros tiempos.

⁸⁷ Art. 30 de la LFDA.

5.9. Onerosidad.

La finalidad del derecho de autor es el promover la cultura, la protección de los derechos de los autores en relación con sus obras en todas las formas de expresión posibles; fomentar el acceso a la cultura y la libertad de expresión, sin olvidar que el artista también tiene derecho a ser remunerado por su trabajo y a acceder a una vida digna, como lo marca nuestra Carta Magna: como derecho fundamental. El derecho de autor también se rige por proteger económicamente a los autores por el aporte que sus obras dan la sociedad.

Actualmente, la legislación mexicana, no señala de manera formal las modalidades que pueden existir para la remuneración de un autor. Aunque en algunas partes se estipulan ciertas formalidades de remuneración al momento de regular algunos contratos en la materia. De igual forma, la doctrina indica diversas formas en las que puede remunerarse a un autor por la explotación de su obra. Tal es el caso de la Remuneración proporcional⁸⁸. La autora Delia Lipszyc señala que dicha remuneración es eficaz si se aplica a ingresos brutos. Entendiéndose por ingresos brutos como los “incrementos patrimoniales obtenidos antes de deducir cualquier concepto de gastos”⁸⁹.

Un ejemplo de esta modalidad de remuneración aplicado a la obra audiovisual es el porcentaje que se obtiene por la venta de boletos de taquillas en salas cinematográficas o bien la reproducción mecánica de obras musicales en el caso de la sincronización audiovisual. Otra modalidad que contempla la autora es la *remuneración a tanto alzado*. Esta se considera la suma específica de dinero por la totalidad de explotación de la obra, bajo lo cual pudiera pensarse en que fomenta una desproporción en contra del autor, de manera que sea más rentable o exitosa

⁸⁸Op cit., nota 9, p. 483.

⁸⁹ Diccionario Técnico Contable, Briceño de Valencia, Marta Teresa y Hoyos de Ordóñez, Olga Esperanza, Editorial Legis, Segunda Edición Colombia 2002, p. 273.

por haberse utilizado una obra musical reconocida dentro de una obra audiovisual.

Siguiendo el supuesto anterior, puede encontrarse en la práctica que, para algunos titulares de la obra musical, aquel se convierte en un principio influyente al momento de determinar la tarifa de una obra musical para incluirla mediante sincronización audiovisual y esto con frecuencia resulta en una obra musical sea inaccesible para una producción audiovisual de bajo presupuesto.

Por otra parte, existe una modalidad de sistema mixto en la remuneración. Esta implica realizar una contraprestación en un sólo monto a tanto alzado y otra que resulta de lo obtenido por la explotación de la obra en un porcentaje. El tipo de remuneración a pactarse en un contrato en materia de Derechos de Autor puede tener diversas formas, ya que si bien podría remunerarse al autor una cantidad que cubra todos los derechos a pactarse en el contrato, también puede suceder que se acordase un porcentaje sobre lo recaudado por la venta de la obra audiovisual a voluntad de las partes, que bien podría ser lo obtenido concepto de entradas en taquilla, por exhibición cinematográfica o por cierto número de ejemplares vendidos en DVD o Blu-Ray. Así, la remuneración para el autor es una constante que debe abordarse dentro del contrato y que ahora se analiza de forma puntual en esta investigación.

La remuneración por principio de legalidad se contempla explícitamente en los artículos 30 y 31 de la LFDA, que apuntan que dicha remuneración es determinada directamente por el autor, por una sociedad de gestión colectiva o por algún representante que el mismo autor señale conforme a derecho para poder pactar el aspecto económico. Sobre el aspecto económico, cabe mencionar que implica celebrar una licencia de sincronización audiovisual, dentro de la cual no se pactan las regalías por comunicación pública que se generan de exhibir públicamente la obra audiovisual.

Las regalías no las paga el productor audiovisual, sino que debe pagarlas

quien realice la comunicación pública de la obra en su totalidad; por ejemplo, una televisora a través de su canal, un exhibidor cinematográfico, un canal de televisión por Internet, entre otros. Además, deberán atribuirse a todos y cada uno de los autores de la obra audiovisual. Finalmente, dichas regalías puede cobrarlas una sociedad de gestión, siempre y cuando así lo hayan convenido con los autores en su contrato de edición musical.

5.10. Derechos y obligaciones del titular de los derechos de explotación de la obra musical.

Al referirnos a los derechos y obligaciones, en este apartado cabe recordar que crear derechos y obligaciones es fundamental. La legislación en materia de derecho autoral menciona en su artículo 52 la normativa del contrato de edición, que la ley señala como un mapa a seguir en cuanto a contratos en materia autoral. Este señala como obligaciones del titular de la obra las siguientes:

1ª. Hacer entrega al editor de la obra en los términos y condiciones pactados en el contrato.

Si aplicamos esta primera obligación a nuestro contexto y objeto de estudio, en la sincronización audiovisual el titular de la obra musical deberá proporcionar al productor de la obra audiovisual la obra musical mediante un soporte material para poder realizar la sincronización dentro de la obra audiovisual.

2ª. Responder respecto de la autoría y originalidad de la obra, así como del ejercicio pacífico de los derechos que le hubiera transmitido.

El autor deberá comprometerse en los términos del contrato licencia de sincronización audiovisual a que la obra es legítima; es decir, que es de autoría propia y que no tiene el carácter de obra derivada. De ser así, debe contar con la

autorización para llevarla a cabo y comercializarla. En caso de que la obra fuera derivada, el titular de la obra audiovisual deberá contar con la autorización de la obra primigenia para poder utilizar la obra derivada que estima. Una vez pactada la obligación del titular de la obra musical, deberán contemplarse en el contrato las obligaciones del titular de la obra audiovisual que enunciamos de la siguiente forma:

1ª.- Debe mencionarse que una de las principales condiciones del contrato y que se vuelven parte de las obligaciones del titular de la obra musical es la remuneración al titular de la obra musical, el cuál puede ser una persona externa al autor como son las editoras musicales;

2ª. Respetar el derecho moral de paternidad del autor respecto de su obra tal cual haga constar en dicho contrato. Por tal motivo, el titular de la obra audiovisual queda obligado a incluir el nombre o seudónimo del autor de la obra musical en los créditos de dicha obra. Incluso si la obra se ha dado a conocer al público en general bajo anonimato, deberá también incluirse en los créditos. Cabe recordar que dicho derecho del autor es de carácter extrapatrimonial y se caracteriza por ser irrenunciable, intransmisible e inembargable;

3ª. Hacer uso de los derechos de explotación autorizados en el objeto de la licencia de sincronización audiovisual en los términos pactados; es decir respetando la vigencia, territorio y medios por los cuales se dará a conocer la obra. De igual forma, es importante que el titular de la obra audiovisual se obligue ante el titular de la obra musical a utilizar dicha música únicamente para el proyecto audiovisual pactado, de tal forma que la obra musical no podrá ser susceptible de utilizarse en un *remake*, o en una segunda parte de la obra audiovisual si la obra audiovisual fuere una serie o trilogía. Mucho menos podría utilizarse en cualquier otra obra, aunque fuese titular el autorizado por el titular de la obra musical;

4ª. Al momento de pactar el uso de la obra musical dentro de una obra audiovisual, el autor de la música también concede autorización al titular de la obra

audiovisual para poder modificar su obra en algunos casos con respecto al tiempo que se utilizará la música en el audiovisual, ya que muchas veces se utiliza de forma incidental o para ambientar una escena clave del audiovisual. Por lo tanto, la música podrá utilizarse y comunicarse públicamente sólo en un fragmento de la obra.

Esto último podría confundirse con el hecho de que no se respetara la integridad de la obra; sin embargo, el autor de la misma es quien autoriza, por medio de su editor, a realizar dicha transformación mediante el contrato de edición musical en dónde se establecen los derechos con los que se le ha facultado al editor como titular de los derechos de explotación de la obra y que integran el derecho de transformación. Así, el autor hace uso de su derecho moral autorizando al editor dichas transformaciones en el momento en el que se ha pactado por contrato⁹⁰.

5.11. Tipos de medios de comunicación en los que será comunicada públicamente la obra.

Los derechos de explotación de una obra no están sujetos a regulaciones que la ley no llegara a establecer. En tal caso, la cláusula referente a los medios por los cuales la obra audiovisual podrá comunicarse públicamente no está sujeta a ninguna restricción que la ley claramente especificara. Esto obliga a señalar que los derechos de explotación contemplados en el artículo 27 de la LFDA no se sujetan a ninguna restricción que no pudiera conocerse dentro de dicho artículo.

Por lo anterior, es importante señalar dentro del contrato licencia de sincronización audiovisual las facultades específicas que podrá ejercer el productor audiovisual respecto de la obra musical, de modo que también pueda delimitarse las modalidades de explotación para el caso requerido. De lo anterior, cabe señalar que las facultades que el productor audiovisual puede ejercer las autoriza el titular

⁹⁰ Vid Artículos 27, 45, y 58 de la L.F.D.A.

de la obra musical, son las siguientes: explotar la obra mediante una reproducción, transformación y finalmente una comunicación pública (dependiendo el caso). Las modalidades específicas dependerían de los siguientes aspectos:

- 1.- El destino que tenga la obra audiovisual.
- 2.-Mérito o calidad de la obra.

Dependiendo de dichos preceptos, se elegirá el soporte material en el que se respalde la obra audiovisual y, en consecuencia, el tipo de modalidades que tendrá la obra al momento de su explotación. Por ende, si la obra musical aparece en la obra audiovisual resultante, las modalidades de explotación de la dicha obra musical resultarán de aquellos dos aspectos enunciados.

Considerando que la tecnología avanza rápidamente y que el soporte material común puede ser desplazado por algún avance tecnológico en la comunicación de obras audiovisuales sería útil que dentro de nuestra legislación se exentara al productor de obra audiovisual de reducir la explotación de una obra en su tipo de comunicación si es que avanzara conforme a la época el tipo de soporte material. Tal y como lo experimentamos cuando existió la transición de la producción de obras cinematográficas de celuloide a DCP.

5.12. Reconocimiento al derecho de paternidad del autor de la obra musical en la obra audiovisual.

Para el uso de una obra distinta de la obra audiovisual, como la obra musical que se incorporará según lo pactado en el contrato licencia de sincronización audiovisual y conforme a lo expuesto en este apartado. Una vez especificada la obra que pretende utilizarse y el autor de la misma, debe señalarse la responsabilidad que adquiere el titular de la obra audiovisual (que regularmente la integra el productor audiovisual) para con el autor de la obra musical: independientemente de que una

tercera persona, distinta al autor de la obra musical, sea titular de los derechos de explotación de la obra musical, debe reconocérsele al autor de dicha obra, pues es un derecho que corresponde única y exclusivamente al autor y es un derecho irrenunciable e intransferible (Artículos 18 y 19 de la LFDA). De igual forma que si la obra se encontrara bajo la autoría de un seudónimo, deberá señalarse la autoría tal como se hizo del conocimiento al público la obra musical (Artículo 4 -A, fracciones I, II y III LFDA).

Por ejemplo, si se desea incluir una obra musical de Alberto Aguilera Valadez, se sabe que todas sus obras se encuentran bajo el seudónimo de “Juan Gabriel” y así debe presentarse para respetar el derecho al reconocimiento del autor de la obra musical. O, en otro ejemplo, se tiene el supuesto de que la obra musical fuera anónima, se hará dicha acotación.

Sin importar bajo cualquiera de los supuestos del derecho moral se plantee los ejemplos, el reconocimiento al derecho del autor deberá hacerse tanto dentro de la obra audiovisual (en el cartón de créditos finales de la obra mencionada) cómo en cualquier tipo de publicidad que intervenga el colocar el nombre de los autores de esta. No debe olvidarse que la protección otorgada por la legislación nacional de la materia se concede en igualdad de condiciones para los extranjeros tanto autores y titulares de cualquier tipo de obra (Artículos 7 de la LFDA y Art. 5 del Convenio de Berna).

Cada uno de estos derechos que pertenecen a los derechos morales de acuerdo a la legislación en materia autoral los cuales se consideran derechos irrenunciables, intransferibles e inembargables, pertenecen a todos y cada uno de los creadores de obras intelectuales no importando que la obra se encuentre dentro del dominio público por tanto, el Derecho de Paternidad seguirá prevaleciendo como un derecho de autor aunque el autor no se encuentre con vida o bien cuando su obra exista dentro del dominio público. Tal es el caso de obras musicales del periodo Barroco data del siglo XVII (aproximadamente en 1600) hasta la mitad del siglo XVIII

(aproximadamente hasta la muerte de Johann Sebastian Bach, en 1750). Cuando una obra de ese periodo que ya es considerada del dominio público es interpretada por cualquier instrumentista en una sala de concierto o dentro de una obra audiovisual, aunque no existan derechos de explotación para el compositor de la obra prevalecerá su nombre en el programa de mano de concierto o bien en los créditos finales de la obra cinematográfica.

CONCLUSIONES

PRIMERA. – Los contratos en materia de Derechos de Autor son actos jurídicos regidos por la LFDA, ya que son contratos especializados que deben responder a las necesidades entre el autor y terceros. Por tal motivo, para llevar a cabo dichos actos jurídicos, la LFDA establece formalidades específicas que no son contrarias al Derecho y por tanto la legislación debe contemplar de forma general la solución a la práctica en los contratos de materia autoral.

SEGUNDA. – La LFDA contempla capítulos específicos en los que señala la forma que corresponde a los contratos en materia de Derechos de Autor como son: el contrato cesión de derechos, la licencia de uso exclusivo y no exclusivo, el contrato de edición de obra literaria, el contrato de edición de obra musical, el contrato de representación escénica, el contrato de radiodifusión, el contrato de producción audiovisual y los contratos publicitarios. Todos los contratos anteriormente enunciados permiten acuerdos de voluntades para la explotación de obras artísticas para cada caso en específico ya que la práctica del derecho autoral así lo requiere.

TERCERA. – La Sincronización Audiovisual permite la explotación de las obras audiovisuales y musicales. Por lo tanto, existe un contrato que permite el acuerdo de voluntades por parte de los titulares de obras musicales con los titulares de obras audiovisuales denominado Licencia de Sincronización Audiovisual, mismo que permite la explotación de ambas obras por cada uno de sus titulares y permite el acceso a la cultura de obras musicales,

audiovisuales y artísticas en el país.

CUARTA. – La LFDA vigente no contempla un capítulo específico en donde hable de las formalidades que correspondan al contrato Licencia de Sincronización Audiovisual. Por lo tanto, los particulares que recurren al contrato licencia enunciado practican el contrato de forma consuetudinaria, sin responder a una legislación que regule de forma específica la práctica de dicha licencia, más allá de las formalidades generales que si considera la LFDA y que puede considerarse para un contrato en materia autoral. Pese lo anterior, los contratos en materia de Derechos de Autor requieren más que generalidades para poder llevarlos a cabo en la práctica, pues es una materia que requiere especialización.

QUINTA. – La LFDA funciona como un mecanismo para generar un fundamento ético orientado a otro paradigma político-cultural, no como discurso político donde solo unos cuantos se encuentren en la posibilidad de ejercerlo. Por lo tanto, la materia autoral debe regularse mediante una norma los actos jurídicos entre ciudadanos para fomentar el ejercicio a los Derechos Fundamentales que se relacionan con los derechos de autor.

SEXTA. – El Derecho de Acceso a la Cultura puede ejercerse mediante actos sociales que se originen mediante otros derechos como es el Derecho de Autor, puesto que desde lo especializado. regula actos que fomentan la cultura y el entretenimiento, creados por mentes creativas como los autores de obras artísticas. Por consiguiente, siempre que exista un derecho fundamental, es consecuencia de una norma fundamental como nuestra Carta Magna, la cual considera el derecho de Acceso a la Cultura como un Derecho Fundamental y si el Derecho de Autor regula actos sociales que fomentan la cultura, se convierte en un Derecho que inspira y motiva a las sociedades a acceder al uso alternativo del derecho y, al mismo tiempo, desmitifica al Derecho y lo convierte en objeto de materialización gracias a los actos regulados por el

Derecho de Autor.

SÉPTIMA. – Los Derechos Fundamentales contemplados dentro de nuestra Carta Magna son un medio orientado a la búsqueda de vida digna de los miembros de la sociedad. Por tanto, el Derecho de Autor que ayuda al ejercicio de los Derechos Fundamentales, como el Derecho de Acceso a la Cultura, requiere tanto una adecuada regulación como la inclusión de todos y cada uno de los actos que tengan como consecuencia una creación artística que aporte Cultura a la sociedad.

OCTAVA. – Dos elementos relevantes dentro de la cultura son, por un lado, el arte y, por otro, el fácil acceso a ella mediante la comunicación, ejecución pública, la reproducción, distribución, divulgación y la puesta a disposición del público, sea mediante un soporte material o transmisión por cualquier medio inalámbrico. La combinación de los elementos anteriores da como resultado el acceso a la cultura.

NOVENA. – La correcta regulación especializada en la LFDA respecto de la Licencia de Sincronización Audiovisual permitirá dar sentido y fundamento del Derecho de Autor: fomentar la cultura y el conocimiento, ya que permite que el creador de la obra, el *sujeto* en el Derecho de Autor reciba dicha protección y obtenga un incentivo por su creación intelectual cotidiana y, con esto, que dicho autor consiga vivir de su trabajo y creaciones.

Por otra parte, el Derecho de Autor es de gran interés del público en nuestra sociedad, pues es una parte sustancial de la cultura. Si se abandona el ejercicio de dicho derecho por ceder a los meros intereses económicos de sectores reducidos, se dañará y dejará desprotegido el interés público que protege el Derecho de Autor.

DÉCIMA. – Debe tomarse en cuenta la importancia que tiene la obra audiovisual: es el medio idóneo a través del cual puede gozarse plenamente

del derecho de acceso a la cultura, pues la obra audiovisual es una de las artes más solicitadas y bien recibidas por muchas personas. La obra audiovisual tiene un alcance formidable. Por lo tanto, es crucial contar con las herramientas legislativas y jurídicas para asegurar el acceso a dicho arte. Entonces, el estado tiene la obligación de proporcionar las herramientas jurídicas para ejercer dicho acceso.

La falta de regulación de la Licencia de Sincronización Audiovisual propicia que los creadores de obras musicales y audiovisuales estén en desventaja ante a las editoras musicales que acaparan la industria porque éstas llevan a la práctica contratos que puedan perjudicar a los autores de obras audiovisuales o bien obstaculizan el derecho de acceso a la cultura al público en general. El objetivo de la legislación es que el derecho de autor funja como un mediador para equilibrar los intereses de las partes, tal como sucede con el dominio público, que sirve como recurso para los creadores y de materia prima para el mercado de las ideas. De no ocurrir lo anterior, la ausencia de dicho equilibrio pondría en riesgo la cultura al punto de llegar hasta la privatización de esta, lo que generaría que hay incluso menos personas que puedan acceder a la cultura y que esto suceda bajo sus propios términos y condiciones.

La presente propuesta espera ser un aporte mínimo para fomentar el derecho humano del acceso a la cultura desde la perspectiva del derecho de autor, así como reunir las herramientas que impulsen el derecho a la expresión y el acceso a la información en nuestro país. Es cierto que en países como el nuestro las necesidades primarias, como la educación y la salud, suelen ser muy descuidadas y, sin embargo, deberían ser prioritarias. Lo anterior no obsta para que también se contemplen mecanismos que fomenten acceso a la cultura y a la información, puesto que ambas forman parte de la educación y, al mismo tiempo, la nutren y enriquecen.

DÉCIMA PRIMERA. – Regular el contrato licencia de sincronización audiovisual

permitirá equilibrar los derechos y obligaciones entre las editoras musicales y de los titulares de las obras musicales con los autores de la obra audiovisual y cinematográfica, lo que a su vez permitirá que el público en general tenga acceso a la cultura.

Se concluye en este apartado que, para proponer una regulación, esta deberá ser objetiva y contener lo sugerido en capítulos anteriores de esta investigación. Del mismo modo, deberá plasmar de forma muy específica los derechos y obligaciones de cada una de las partes y tener como referencia lo expresado por la LFDA mexicana en el título de las Transmisiones de Derechos Patrimoniales.

Por consiguiente, es indispensable conocer y dominar los derechos patrimoniales para llegar a una regulación más específica en materia de licencias de sincronización audiovisual, para con esto evitar en la praxis generar un estado de indefensión que obstruya el trabajo del creador y las partes involucradas en la materia de creación y producción audiovisual.

DÉCIMA SEGUNDA. – Por lo anterior, la investigadora de esta tesis considera de gran importancia que se legisle el acto jurídico de la licencia de sincronización audiovisual en aras de promover e incentivar la creación de obras audiovisuales y cinematográficas independientes en nuestro país, ya que, por norma general, dichas obras no suelen contar con financiamiento suficiente para concretarse. Además, el sistema burocrático es un obstáculo para dar mayor acceso a una obra musical nacional o extranjera a la pantalla grande y no suele tener como principio la inclusión de los ciudadanos en el ejercicio del derecho de acceso a la cultura.

Finalmente, lo anterior puede hacer que las industrias culturales y medios de comunicación fomenten la identidad local, la continuidad, el impulso creativo y la generación de empleos, pues en su posición de empresas editoras

musicales, pueden contribuir y fomentar a la creación de cine con identidad local, sirviéndose del derecho de autor para dicho objetivo.

ANEXOS.

ANEXO 1. Nota Periodística, CONSECHAN FRUTOS DE SU INSPIRACIÓN, PERIÓDICO REFORMA, AÑO XIX, México, 18 de julio 2013.

JUAN GABRIEL
APLAUDE PERFUME DE GARDENIA
El "Divo de Juárez" acudió anoche como invitado al Foro Polanco para ver la puesta en escena. Observó a detalle los números que su amiga, Mariana Seoane (de vestido violeta) interpretó, dando vida a la vedette Miranda Moore, y aprovechó para felicitarla mientras la obra corría.

Lunes, 8 de Julio del 2013. reforma.com/gente

gente!

gente@reforma.com / Tel. 5628 7190 / Coordinadora: Adriana Garay

Obtienen compositores pago según uso de su obra

Cosechan los frutos de su inspiración

» Reciben autores regalías cada tres meses por ejecución pública de su música

Minerva Hernández

Cada vez que alguien escucha su canción favorita en la radio, el compositor de ésta recibe un pago por derechos de autor.

Y lo mismo sucede si el tema es parte de un concierto o si se usó para amenizar un evento público.

Si la canción "Te Quiero Tanto Tanto", por ejemplo, es interpretada por OV 7 en el Foro Sol ante 50 mil personas, su autor Memo Méndez Gutiérrez, podría obtener o mil pesos o más.

Esto, porque los organizadores del concierto deben pagar a la Sociedad de Autores y Compositores de México (SACM) los derechos de autor.

Un autor también cobra por la venta de discos y por sincronización; es decir, por la ejecución dentro de telenovelas, películas o comerciales (Derechos Mecánicos) y por las descargas en red (Derechos Digitales).

"Soy de los afortunados que tiene un catálogo exitoso. He escrito como 2 mil canciones. 500 han sido grabadas y 40 son éxitos permanentes."

"Eso es un lujo porque aunque no he creado un éxito en los últimos años, estoy generando regalías con canciones como "Sin Ti", que cantan Benny, Sasha y Erik", comenta Méndez Gutiérrez.

Entre las variables que determinan el monto del pago se encuentra el uso que se le da a la música, el número de personas a las que llega la melodía, el horario de transmisión, el tipo de local o centro de espectáculos, entre otros.

La institución administra los derechos de autor en establecimientos. Así se establece qué obra se está ejecutando y cuántas veces".

La Sociedad tiene una amplia infraestructura de información y cobranza a lo largo del País, con 46 delegados y 130 inspectores.

Un delegado es el representante de una zona (por ejemplo, un estado) y coordina a los inspectores, quienes se encargan de visitar y notificar al usuario para celebrar los contratos con la SACM.

Los inspectores acuden a conciertos para verificar la capacidad, el costo de boletos, las canciones que se utilizaron, etc. En caso de que el compositor haya fallecido, las regalías se entregan al albacea, que en ocasiones debe repartir, a su vez, lo obtenido.

"Mi padre tiene 236 canciones justitas, pero sólo 70 por ciento está funcionando. Yo soy albacea de mi papá y tengo que repartir las regalías."

Roberto Cantoral

José Alfredo Jiménez

Donde suenan, cobran





Actualmente, Melissa McCarthy se encuentra en el programa "The Mindy Project" en la televisión estadounidense.

Afecta la violencia de género el pago de derechos de autor en algunos países del País

Por Patricia Hernández

Al respecto, una canción escrita por Reyli se escuchó en China cuando se escuchó en México a los compositores recibir el pago de regalías que les corresponde.

Esto gracias a los acuerdos internacionales establecidos entre las sociedades de autor.

En ese momento puedo asegurar exactamente qué canción se está reproduciendo en cada estación (nacional) por medio de un sistema.

Como se llama Monitor Latino hace registro a través de la música digital. Todas las obras que se han hecho en los últimos años tienen un sello de agua que se puede rastrear por sistema satelital", comentó Antonio Zaccari, director de Sociedad de Autores y Compositores de México.

Agregó que hay otro sistema, que es el sistema de derechos de autor.

El otro método es Marketing Information, que se encarga de rastrear esta poca obra en el extranjero de hacer muchos que no se hicieron en forma digital, y siguen sonando. En esos dos empresas independientes, ellos nos mandan la información.

La SACM tiene firmados más de 100 convenios de reciprocidad con sociedades de compositores alrededor del mundo.

Este acuerdo le hace responsable de recibir las regalías por música extranjera que se oye en México y mandar el dinero al país correspondiente, en donde la sociedad de compositores local distribuye entre sus autores.

Del mismo modo, las sociedades extranjeras recolectan lo ganado por la música mexicana que se oye en sus territorios y envían al País.

Cada sociedad cubre un porcentaje por administración, el porcentaje va de entre el 20 por ciento de la recibida hasta el acuerdo que firman los autores.

Hay algunas sociedades que funcionan de forma trimestral, cada seis meses o hasta un año. Las regalías que vienen al extranjero tienen un periodo, es decir que viene un tiempo y cada seis meses.

Los dueños de bares o restaurantes nacionales se han quejado de que el cobro de derechos de autor no es claro con la información y las tarifas, además de que los inspectores se encargan de visitar e instruir a los localitarios.

El pago de derechos de autor ha sido un tema que ha sido un punto de conflicto entre los compositores y los dueños de bares y restaurantes.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

Tiene la SACM acuerdos internacionales con sociedades del mundo

Cobran compositores aunque suenen en China



Primero, Gil Rivera trabaja, ya luego compone música

Cada día, el autor Gil Rivera dedica entre ocho y 10 horas al trabajo que su pasión como vocalista de la SACM le requiere, el resto del tiempo lo divide entre su vida familiar y, por supuesto, a la composición.

Y es que asegura, lo que gana por el pago de regalías no es suficiente como para que la mayoría de los compositores vivan sólo de ello.

Las regalías son en algunos casos muy pequeñas, en un momento que un autor se ve obligado a trabajar en un campo que no es el suyo, la cantidad recibida disminuye, porque no se tienen las grabaciones y otros en radio.

Es mínimo el número de programas que pueden recibir una

vez trabaja en la SACM y en las tardes las que dedica a la música. En la Sociedad también trabaja actualmente Reyli, Fernando Aranda y Alex Linares entre otros.

Todos los días tengo un tiempo para tocar la guitarra, recordar cosas que he escrito, para estar a solas, totalmente con mi guitarra y mi piano y darle paso a la inspiración. Si es que llega.

Aunque soy de los compositores que creo en la negociación, en los momentos de las reuniones, yo se la puede pasar uno en la negociación, esperándola.

Desde hace casi 15 años, Rivera trabaja en la SACM y en las tardes las que dedica a la música. En la Sociedad también trabaja actualmente Reyli, Fernando Aranda y Alex Linares entre otros.

Todos los días tengo un tiempo para tocar la guitarra, recordar cosas que he escrito, para estar a solas, totalmente con mi guitarra y mi piano y darle paso a la inspiración. Si es que llega.

Aunque soy de los compositores que creo en la negociación, en los momentos de las reuniones, yo se la puede pasar uno en la negociación, esperándola.

Desde hace casi 15 años, Rivera trabaja en la SACM y en las tardes las que dedica a la música. En la Sociedad también trabaja actualmente Reyli, Fernando Aranda y Alex Linares entre otros.

Todos los días tengo un tiempo para tocar la guitarra, recordar cosas que he escrito, para estar a solas, totalmente con mi guitarra y mi piano y darle paso a la inspiración. Si es que llega.

Aunque soy de los compositores que creo en la negociación, en los momentos de las reuniones, yo se la puede pasar uno en la negociación, esperándola.

Desde hace casi 15 años, Rivera trabaja en la SACM y en las tardes las que dedica a la música. En la Sociedad también trabaja actualmente Reyli, Fernando Aranda y Alex Linares entre otros.

Todos los días tengo un tiempo para tocar la guitarra, recordar cosas que he escrito, para estar a solas, totalmente con mi guitarra y mi piano y darle paso a la inspiración. Si es que llega.

Aunque soy de los compositores que creo en la negociación, en los momentos de las reuniones, yo se la puede pasar uno en la negociación, esperándola.

Desde hace casi 15 años, Rivera trabaja en la SACM y en las tardes las que dedica a la música. En la Sociedad también trabaja actualmente Reyli, Fernando Aranda y Alex Linares entre otros.

Todos los días tengo un tiempo para tocar la guitarra, recordar cosas que he escrito, para estar a solas, totalmente con mi guitarra y mi piano y darle paso a la inspiración. Si es que llega.

Aunque soy de los compositores que creo en la negociación, en los momentos de las reuniones, yo se la puede pasar uno en la negociación, esperándola.

Desde hace casi 15 años, Rivera trabaja en la SACM y en las tardes las que dedica a la música. En la Sociedad también trabaja actualmente Reyli, Fernando Aranda y Alex Linares entre otros.

Todos los días tengo un tiempo para tocar la guitarra, recordar cosas que he escrito, para estar a solas, totalmente con mi guitarra y mi piano y darle paso a la inspiración. Si es que llega.

Aunque soy de los compositores que creo en la negociación, en los momentos de las reuniones, yo se la puede pasar uno en la negociación, esperándola.

¿Sabías que...?

- La SACM cuenta con 30 mil miembros.
- Los derechos generados por la música mexicana en el extranjero comienzan a cobrarse en 1928.
- Algunos en Europa, para facilitar el cobro de las regalías en una sola moneda, adelantan el pago por todos los conciertos que tendrán.
- Todos los miembros de la SACM cuentan con seguro social, bono de fin de año y otras prestaciones.
- Los autores no pagan una cuota, pero la SACM se queda con 20 por ciento de lo recaudado para gastos de administración.
- La SACM trabaja sólo con compositores, los cantantes firman la Sociedad de Intérpretes.



Gil Rivera, autor de la canción "El amor es un juego" que se escuchó en China.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En otros casos, los dueños de bares y restaurantes han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los compositores.

En algunos casos, los compositores han sido acusados de no pagar los derechos de autor a los dueños de bares y restaurantes.

En cualquier talla. En una cultura que...

ANEXO 2. ENTREVISTAS.

**ENTREVISTA DR. JESÚS PARETS GOMEZ.
DIRECTOR DEL REGISTRO PÚBLICO DE OBRAS Y CONTRATOS DEL
INSTITUTO NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR.
CIUDAD DE MÉXICO A 13 DE JUNIO DE 2013.**

1P. Ana Luisa Espino: ¿Cómo se integran los derechos de autor, tanto los morales como los patrimoniales en la sincronización audiovisual ya cuando está incorporada dentro de una obra cinematográfica?

R. Dr. Jesús Parets: Es una pregunta muy amplia porque finalmente con la sincronización audiovisual la música se incorpora a las imágenes en movimiento, a la obra audiovisual y desde el momento en que se incorporan, va permitiendo que nazca una obra audiovisual donde no solamente hay imágenes también hay música y el aspecto contractual, aquí es lo más importante porque se supone que cuando estos derechos se están incorporando, ahí es porque hay un contrato que esta o un contrato de cesión o un contrato de licencia, que desde mi punto de vista son cosas distintas la cesión que la licencia es la que está autorizando en el caso de la licencia, o están cediendo los derechos de explotación de esta canción para los efectos de ser incorporada en esa obra audiovisual, entonces el aspecto contractual es el más importante, porque finalmente yo autor de la obra musical, autorizo a través de una licencia o cedo a través de la cesión correspondiente, que mi obra esté incorporada en otra obra de naturaleza audiovisual para efectos nada más de la explotación de esa obra audiovisual, lo cual no quiere decir que la persona vaya a explotarla de manera indiscriminada por cualquier medio o de cualquier forma o separada la música de la obra, no es también conlleva la restricción de que esa obra audiovisual

se explote de manera vinculada o ligada con la obra audiovisual y no por separado, porque realmente el objetivo de la sincronización, es que estén fusionadas ambas obras para dar lugar a una obra que no solamente contenga imágenes, sino que también este acompañada de una música que le da cierta relevancia, se hace mejor al verla al ver las imágenes y demás.

2P. Ana Luisa Espino: Entonces, si estamos hablando de que es una explotación de la obra lo que está previendo la cesión o la licencia, ¿se podría decir que la sincronización audiovisual es de naturaleza patrimonial, o interviene también un aspecto moral dentro de la sincronización audiovisual?

R. Dr. Jesús Parets: Mira, la sincronización es el acto que permite esa fusión, es un acto que está respaldado, debe estar precedido desde mi punto de vista, de un contrato de sincronización audiovisual, donde ya estén las condiciones relativas a los derechos de autor, donde detrás de ese acto hay cuestiones de derecho moral y cuestiones de derecho patrimonial, porque finalmente digamos que la sincronización es ya la culminación del proceso, hay un proceso contractual en estas condiciones yo autorizo que mi obra se incorpore a tu película, a tu documental, a tu largometraje y entonces la sincronización viene siendo el proceso final en las condiciones acordadas por las partes pero, detrás de ese acto hay elementos patrimoniales y hay elementos de tipo moral, porque también obviamente cuando esa música se incorpora, también en el crédito correspondiente de la película va a aparecer quién es el autor de la música, entonces hay elementos morales y hay elementos patrimoniales, desde mi punto de vista es el acto es la acción como tal de lograr esa fusión, pero la sincronización de por sí no es nada si no está precedida de un contrato que establezca las condiciones que permita tal fusión.

3P. Ana Luisa Espino: ¿Cuáles son las condiciones tanto de forma como de fondo que debe de llevar una licencia de sincronización audiovisual?

R. Dr. Jesús Parets: Desde mi punto de vista cualquier tipo de licencia, contrato, cesión, convenio debe de tener dos cuestiones, contenido y alcance de la licencia

por ejemplo en el caso de las licencias qué me autorizo y hasta dónde lo autorizo. Lo primero que debe de tener una licencia es identificar la persona del licenciante, el licenciante que por supuesto se parte del principio que es el autor de la obra musical motivo de la licencia y que además, esa es su voluntad otorgar autorización para que la misma sea incorporada en determinada producción audiovisual, parte del principio que la persona que está otorgando la licencia y que el licenciario en su caso en calidad de autor, de titular de la producción audiovisual, por otra parte es importante que se prevean las condiciones en que se va a utilizar esa obra, se va a utilizar en condiciones nada más incorporada en la película, en la producción audiovisual, en el largometraje, en el cortometraje, según el caso, es decir se va a llevar a cabo un acto de fusión de dos obras, o más bien de una obra en otra, pero solamente esa obra podrá utilizarse incorporada, ahí, debe ser el productor de esa producción no puede utilizar esa música de manera independiente, no puede sacar un disco y venderlo porque justamente, la restricción mayor es que se explote esa obra audiovisual ya incorporada con la música pero la explotación de esa música corresponda con la naturaleza del acto celebrado, qué quiere decir con esto, que justamente para los fines por los cuales se llevó a cabo la licencia sea explotada dicha canción, no para otros fines que contravengan el objeto de la licencia, la licencia está en función de un solo objeto, la sincronización en una obra en particular por lo tanto, no se puede utilizar en otras obras, no hay autorizaciones de reproducciones ni parciales ni totales de la canción, no hay autorizaciones para hacer adaptaciones, arreglos de esa música, porque está limitado y principalmente el fin por el cual se está autorizando esa incorporación y no más, porque no se están dando otro tipo de facultades básicamente generalmente se da un tipo de autorización para un fin determinado y no se debe rebasar ese fin, la temporalidad yo siento que a veces normalmente como va a ser incorporada a una película o a cualquier obra de naturaleza audiovisual, la temporalidad normalmente como es una licencia es más flexible y permite ser indefinida en el tiempo, porque obviamente ni modo que se acabe el contrato y ya yo tenga que sacar la música de la película

porque ya se integra ya es parte de, entonces dada la naturaleza de este fin por eso aquí lo ideal es la licencia, para que ya una licencia ilimitada en el tiempo independientemente del pago que se pueda estipular por este acto de sincronización.

4P. Ana Luisa Espino: Este tipo de elementos que acaba usted de ilustrarme, la mayoría son contemplados por ejemplo en la ley, cuando dice que toda transmisión de derechos debe de llevar una vigencia, una remuneración, entre otros elementos pero, hay otros elementos que podemos encontrar ya en la práctica, ya en una licencia de sincronización audiovisual que la ley no propiamente me lo puede definir, como por ejemplo este tipo de limitantes que debe de tener una licencia, en cuanto a la sincronización y porque en la sincronización debería de funcionar así, entonces quisiera preguntarle: ¿cree usted que los requisitos que contempla ley en cuanto a la licencia de sincronización audiovisual y la sincronización audiovisual en específico, es suficiente para poder llevar a cabo los actos de esa naturaleza?

R. Dr. Jesús Parets: Si porque la ley contempla un panorama general , finalmente la licencia de sincronización audiovisual o cualquier otra licencia es producto de un acuerdo de voluntades, lo importante es que en cada licencia sea de la naturaleza que sea, se cumplan los principios básicos de derechos de autor, no voy a otorgar una licencia de sincronización audiovisual en contravención a la ley pero, siendo un acuerdo de voluntades y estando los principios básicos que la ley establece que es una obra audiovisual, la ley establece quienes pueden ser los autores de la obra audiovisual, en el orden moral, en el orden patrimonial, a quien le corresponde la titularidad salvo pacto en contrario. La ley establece en su artículo 22 salvo pacto en contrario quien es el autor de carácter moral, establece en el artículo 21 del Reglamento que cosa es sincronización audiovisual, desde mi punto de vista la Ley ofrece una cobertura legal adecuada, lo demás es el producto de un acuerdo de voluntades finalmente para eso está el acuerdo de voluntades y supletoriamente el código civil, pero en este caso realmente los principios básicos están en la ley todas las cláusulas, todas las particularidades, las restricciones, el alcance que te estoy

autorizando porqué medio te estoy autorizando es parte de lo que se acuerde, pero no hay que buscarle más, yo considero que la ley en esta materia de licenciamiento y cesiones es suficiente.

5P. Ana Luisa Espino: Las partes que pueden integrar una licencia la mayoría de las veces en un contrato son dos partes, pero en la práctica pueden intervenir más partes, puesto que puede participar el autor, una sociedad de gestión o una editora musical, y en especial en la sincronización audiovisual intervienen muchas personas; en concreto ¿cuáles son las partes que debe incluir la licencia de sincronización audiovisual?

R. Dr. Jesús Parets: En concreto, esto es teoría, ésta es la parte más teórica, el licenciante y licenciario, ahora quien ocupa cada lugar por supuesto, por eso hace ratito dije cuando te hable del contrato de licencia, quien va a ser el licenciante por supuesto la persona que tiene la calidad de autor de la música, que va a ser incorporada a la obra audiovisual pero puede ser que esa persona, pertenezca a una sociedad de gestión colectiva, entonces el contrato lo va a celebrar el apoderado correspondiente de la sociedad de gestión colectiva, que tiene facultades que le otorgó poder para que lo represente en estos actos, entonces habría que ver la casuística entonces yo creo que puede ser, que haya un contrato que esté firmando el autor, la sociedad de gestión colectiva y que por otro lado como licenciario esté firmando el productor, yo creo que no debemos complicarnos mucho, realmente aquí estamos hablando de un acto jurídico muy concreto, la incorporación por la naturaleza de la obra audiovisual, la incorporación de la música viene a darle una mayor fuerza a esa obra audiovisual, porque las personas no solamente están viendo las imágenes, sino que también están disfrutando de una música que le va dando según lo que estén representando, entonces no hay que complicarse mucho, no hay que perderse más allá de esto concretamente una parte es el autor y la otra en calidad de licenciante, o a través de su representante que es la sociedad de gestión colectiva y la otra el licenciario, que es el que se viene a

beneficiar que sería generalmente el productor de esa película, que debe ser el titular de los derechos patrimoniales por lo general.

6P. Ana Luisa Espino: Con respecto a las partes en una licencia de sincronización, en la práctica me he encontrado con que no existe persona alguna, que reclame o tenga la titularidad de una obra musical, y si el productor o el director de una obra audiovisual quisiera incorporar a lo visual, no se sabe quién es, porque el autor ha fallecido y este si se encuentra identificado. ¿Qué ocurre en esos casos para poder llevar a cabo un acto jurídico como la licencia que estamos analizando?

R. Dr. Jesús Parets: Eso cuando las obras están huérfanas porque se desconoce quién es el autor, la ley no las contempla con esta palabra, pero a nivel internacional se habla de otra forma y otro supuesto muy distinto, es que si hay un autor identificado y ha fallecido y entonces lo que no se logra está en el periodo de protección de la ley, porque son 100 años después de haber fallecido el autor y lo que no se logra es ubicar a los herederos o causahabientes.

7P. Ana Luisa Espino: ¿Cuál puede ser una alternativa, si se ha identificado al autor y tienen derechos sus herederos, o a terceros que haya cedido los derechos para poder garantizar al autor que ha fallecido se respeten sus derechos morales y de explotación?

R. Dr. Jesús Parets: Es muy buena pregunta, finalmente tenemos un principio de autorización previa y ahí realmente desde el momento en que estamos incorporando ya esa obra en la producción audiovisual, desde que se da esa sincronización se tiene partir del principio que se tiene una autorización en términos de la Ley, desde mi punto de vista tenemos un artículo 20 en la ley donde para tres supuestos en el caso del ejercicio de los derechos morales, el estado los sule a través de lo que es el Instituto Nacional del Derecho de Autor y la Secretaría a través del Instituto, tenemos un artículo 20 de la ley que bueno para los casos de obras anónimas, culturas populares y dominio público, donde si no hay nadie ya el estado interviene siempre y cuando sean, dice el artículo 20, obras de interés para el patrimonio cultural de la nación, pero eso es para el ejercicio de los derechos morales, en el

caso de los derechos patrimoniales en ausencia de herederos, yo no recuerdo ninguna disposición legal que faculte al estado a intervenir para suplir esa ausencia, como está dentro de período de protección de la ley si no se cuenta con la autorización correspondiente, se podría violar el principio de autorización previa, se podría violar el artículo 27 de la ley, y por lo tanto lo recomendable es mejor buscarse una que el autor este vivo, o se tenga a los herederos identificados.

8P. Ana Luisa Espino: En este caso en que el INDAUTOR tiene una función como representante, para ejercer el derecho moral, ¿cual es esa función?, ¿cómo es esa función por parte del Instituto?

R. Dr. Jesús Parets: Esto no lo digo yo lo dice el artículo 20, es una pregunta un poco amplia pero son facultades específicas como el Derecho de Integridad, en relación con el artículo 21 que en particular que puede ejercer en ausencia de los autores, herederos y todo el estado a través del Instituto lo puede ejercer, aunque al final el artículo dice siempre y cuando el ejercicio de estos derechos lo llevaría a cabo, siempre y cuando se trate de obras de interés para el patrimonio cultural de la nación, lo que se me hace un poquito complicado porque si no es de interés no viene obligado a.... es otro tema que se va por la parte moral, pero es interesante.

9P. Ana Luisa Espino: En el caso de las obras que mencionó usted que se le llaman huérfanas, donde no se ha localizado al autor de la obra musical, ¿cuál es la alternativa para ejercer sus derechos mediante terceros o solución existe respecto de esas obras?

R. Dr. Jesús Parets: Nuestra ley no contempla expresamente la figura de las obras huérfanas, no existen, la ley habla de facultades patrimoniales, facultades morales y periodo de protección de la ley, por lo tanto desafortunadamente una obra hay disposiciones, hay una recomendación, la recomendación q2-16 de octubre de 2010 de la Asociación Internacional de la Propiedad Intelectual, donde te hacen recomendaciones para que se flexibilice el tratamiento de las obras huérfanas del entorno digital, pero no hay disposición expresa en relación con esas obras en México, por lo tanto aplican las reglas que están establecidas al principio de

autorización previa, no hay que inventar más, aunque habría que considerar si pudiera caer dentro de una limitación del 148 que tanto de nuestra Ley, porque básicamente el 148 para que puedas reproducir una obra sin autorización del autor se tiene que tratar de una obra ya divulgada, si esa obra huérfana ya está divulgada bueno pues ahí ayuda si es remuneración citando invariablemente la fuente sin alterar el contenido y por último sin afectar la normal explotación de la obra, pudiera caer en esta limitación del 148 en un momento determinado.

10 P. Ana Luisa Espino: ¿Cuáles considera que son los fundamentos legales más importantes, en los que pudiéramos basarnos para la adecuada elaboración de una licencia de sincronización audiovisual?

R. Dr. Jesús Parets: Pues primero el artículo 31 de la ley y el artículo 21 del reglamento concretamente, todo lo demás es subsidiario porque ahí hay cuestiones de obras, pudiera ser el artículo 94 de la ley el cual creo define la obra audiovisual de manera indirecta existiendo otros indirectos, pero básicamente desde mi punto de vista esos son los que se pueden fundamentar.

11. Ana Luisa Espino: En cuanto al tema de regalías que contemplan para los compositores y la con licencia de sincronización audiovisual, ¿cómo se regulan las regalías para los autores de la obra musical dentro de una sincronización audiovisual?

R. Dr. Jesús Parets: Las regalías es producto también del acuerdo de voluntades y sinceramente no he visto muchos contratos últimamente de licencias de sincronización audiovisual y ahorita no recuerdo con exactitud, vi en su momento cuando estaba en la iniciativa privada pero no recuerdo con exactitud, finalmente no es lo mismo la sincronización audiovisual de una obra conocida, de un autor conocido a de una obra no conocida, hay obras que a pesar de que no se conocen el autor tiene una fuerza importante que ya sabe que va a ser éxito, que le va a dar una fuerza y hay algunas que son inéditas y hay otras que ya no son inéditas, entonces todo porque una obra inédita tiene también justamente el valor de que se

va a dar a conocer a través de la obra audiovisual, entonces varía según el caso concreto no hay una tarifa, no hay nada, la practica contractual es siempre el caso concreto, las circunstancias que medien en cada caso concreto.

**ENTREVISTA CONTADOR PÚBLICO EMER VILLALOBOS.
DIRECTOR DE AREA DE DERECHOS MECANICOS ANTE LA SOCIEDAD DE
AUTORES Y COMPOSITORES MEXICANOS.
CIUDAD DE MÉXICO A 20 DE JUNIO DE 2013.**

1.- Pregunta Ana Luisa Espino: Me gustaría sobre todo primero en base a experiencia que yo se que la ley Federal de derechos de autor en su reglamento aborda el concepto en la sincronización audiovisual y dice:

“Se entiende por sincronización audiovisual a la incorporación simultánea total o parcial de una obra musical en una serie de imágenes que produzca sensación de movimiento”. Con respecto a lo anterior, ¿cuáles son los elementos clave o básicos que deben de existir para que existe la sincronización audiovisual?

Respuesta C.P. Emer Villalobos: Una obra que sea musical y a la vez que sea audiovisual, son los dos elementos, debemos recordar como nació el cine, el cine nació con una secuencia de fotografías puestas en una secuencia de fotos puestas en una secuencia que evidentemente uno puede percibir con el cine mudo, sin audio, y después algunas personas empezaron a incorporar audio con algún organito o un pianito o algún instrumento para manifestar emociones o transmitir las emociones cuando todavía no existían siquiera voces sobre el cine, sobre los personajes y no era más que la música por un lado y por otro lado la cinta, eran

dos cosas que estaban totalmente separadas no es como el día de hoy que todo ya viene en un mismo formato y que el “cacaro” que le llaman solo le pone play y pasa todo entra el audio en un sonido dolby digital lo que sea o thx, no era así esto eran dos cosas que tenían que estar sincronizadas al mismo tiempo si existe un desfase pues ya la emoción del audio no reflejaba la sincronía con lo que el personaje estaba tratando de reflejar en la imagen visual entonces debe haber una imagen visual por un lado y una imagen de audio y esos son los dos componentes básicos que deben de existir, la palabra sincronización viene precisamente de coordinar la secuencia del video con el audio y poder hacer evidentemente que haya una sensación de movimiento, que transmita una emoción, que transmita algo al espectador en este caso de ahí es donde viene y esos son los elementos básico

2.P. Ana Luisa Espino: Entonces, la acción de sincronizar la imagen en movimiento con la música ¿tiene algún tipo de documento para pactarse eso? ¿Siempre es mediante una licencia de sincronización?

R Emer Villalobos: Si es una licencia de sincronización para obra audiovisual.

Se hace un contrato que describe todos los términos y condiciones de esa licencia que incluye entre otras cosas la territorialidad, la vigencia, incluye los medios, las versiones que pueden tener, puede incluir también si hay alguna restricción para cambio de letra o aprobación para el cambio de letra, si hay aprobación para alguna mutilación por que la obra no se use en forma completa o incluso si hay la posibilidad de que la obra como tal incluso sea simplemente cantada por alguien más, a veces el personaje puede cantarla aunque sea a capela pero está haciendo uso de la canción por que la letra incluso está siendo protegida por la ley.

3.P. Ana Luisa Espino: Entonces ¿la sincronización audiovisual es una transformación de la obra musical al momento de realizar el acto de sincronización?

R. Emer Villalobos: Todo depende de cuáles son las expectativas del productor y en su defecto lo que el quiere lograr con esa escena, si esa escena exige en su perspectiva como productor que haya incluso una adaptación de la obra, un corte,

solamente quiere utilizar 40 segundos o lo que sea o quiere poner toda la canción, porque probablemente quiere que su escena sea una escena donde la pareja principal baila toda una melodía porque se están enamorando y quiere poner toda entonces, todo depende de lo que el productor quiere, y el productor es el que generalmente solicita cuáles son esas condiciones si hay alteración mutilación si no la hay, si se usa la obra incluso en su grabación original con el master de tal artista o el otro master de otro artista o simplemente es un cover interpretado por alguien más, entonces el productor define que quiere así solicita al titular del derecho y el titular del derecho es quien contacta al autor diciéndole tenemos una solicitud de un productor de tal producción y se pretende hacer , esto, esto, esto y esto y entonces bajo el derecho moral que tiene el autor podrá autorizar o no las condiciones que se le están solicitando.

4.P. Ana Luisa Espino: Entonces dentro de la sincronización audiovisual puede existir un tipo de transformación, el derecho de transformación la ley lo maneja como un derecho patrimonial y en realidad es justo lo que yo he visto en la sincronización audiovisual, que la mayoría de las veces todo tiene que ver con la cuestión pecuniaria, no porque es un contrato donde las partes llegan a un acuerdo y bajo determinada remuneración entonces se da la autorización, ¿No es así?

R. Emer Villalobos: Es probable que es autor diga, no me gusta que mi obra sea utilizada en una escena donde dos personas gays se están besando, no me gusta y entonces el productor dice, perame tantito yo quiero que sea esa canción porque es la que proyecta lo que yo quiero que se logre, entonces el productor quizá está dispuesto a hacer una oferta más grande y entonces el autor puede considerarlo y si el autor dice no hay precio alguno porque yo no comulgo con esa clase de principios y no tengo precio, mi obra no se sincroniza con una escena así, entonces el puede restringir o en su defecto aprobar bajo un precio evidentemente que se impone y ahí que no existen tabuladores oficiales porque mucho depende de lo que el autor considera el valor de su obra, también de ahí depende el que haya una

exposición importante o no y también que tanto el autor tuvo que ceder en cuanto a la alteración o modificación de su obra y el autor puede fijar el precio que defina eso.

5.P. Ana Luisa Espino: Se entiende que las partes que intervienen en una licencia de sincronización audiovisual son el productor cinematográfico, el autor de la obra musical y el titular que es el editor musical. ¿Siempre son estas partes o puede variar?

R. Emer Villalobos: A veces los productores suelen usar a personas intermediarias para poder conseguir los derechos de sincronización de las obras que ellos buscan no siempre el productor sabe a donde llamar, a quien tiene la titularidad de esa obra y a veces hay un cuarto jugador que es el que yo estoy describiendo y tu preguntas si hay alguien mas y ese cuarto jugador a veces son personajes que conocen a los titulares de los derechos es decir a los editores de música y entonces tienen una relación constante con ellos y cuando viene el productor y le dice oye puedes buscarme quien tiene los derechos de estas canciones entonces el productor facilita su vida yendo con una gente que conoce a todos los titulares y entonces obtiene de cada uno de ellos los derechos por que hay que entender que aunque sea una sola obra puede ser compuesta por mas de una persona y puede ser que s fueran tres personas la persona 1 esta con editora la persona dos con otra y la persona 3 con otra entonces tenemos 3 autores firmados en tres editoras distintas y al productor le complica y no sabe porqué tiene que ir a 3 lugares distintos, no sabe a quien tocar la puerta, pero el agente a veces si sabe donde están los derechos y sabe a quien llamar, entonces a veces ese es un jugador clave también en el proceso de la obtención de las licencias de autorización de sincronización

6.P. Ana Luisa Espino: ¿Lo mismo sucede, entonces con las editoras musicales? y ¿los autores no necesariamente tienen que ser de un mismo país?

R. Emer Villalobos: Pueden ser de cualquier parte del mundo

7.P. Ana Luisa Espino: Y entonces la licencia de sincronización audiovisual que se pacta entre partes de cualquier lugar del mundo, ¿cuál es la legislación o los principios jurídicos que se toma como base para pactar una licencia de sincronización audiovisual de esa forma?

R. Emer Villalobos: Se toma la legislación del lugar donde se lleva a cabo la producción audiovisual y ahí es donde se debería de pagar el derecho de sincronización de acuerdo a las tarifas de ese país, por ponerte un ejemplo hay una película norteamericana hecha en Hollywood no van a ir a pedir la licencia a Rusia o a México, o a Argentina lo van a pedir a los subeditores o sea a los representantes de los titulares de las obras originales que son los editores originales que pueden estar en Brasil Argentina en Londres en México Guatemala o cualquier parte del mundo, pero esos titulares tienen a alguien que los representa en EEUU esa figura se le llama subeditor entonces generalmente que sucede en Hollywood, Hollywood tiene una cantidad de producciones cinematográficas muy importantes al año y las compañías al menos las grandes compañías estoy hablando de las grandes compañías como Mayers, Sony, Universal, Warner tienen oficinas en Hollywood, entonces eso les facilita el poder conseguir las autorizaciones de una manera rápida y expedita entonces el subeditor se encarga de emitir la licencia incluso en el mismo estado de California y tiene la facultad de autorizarla si tiene la facultad legal de representación en los EEUU entonces él puede cobrar el derecho de sincronización ahí aunque la película vaya para todo el mundo.

8.P. Ana Luisa Espino: ¿cuál es el papel que juegan las sociedades de gestión digamos entre los editores, los autores y los titulares?

R. Emer Villalobos: Si te refieres al papel que juegan las sociedades de gestión colectiva en el mundo en general por principio respecto a los derechos de sincronización la respuesta es ninguna

Por principio una sociedad de gestión colectiva, por principio no tiene el derecho de emitir de alguna manera licencias de sincronización, a menos que y este es el caso específico de la sociedad de autores y compositores de México a menos que como

sucede tenemos nosotros particularmente la administración de algunas obras que autores nos han dado para poder ir y cobrar nosotros solamente lo que hacemos es una gestión de cobranza nosotros no somos titulares de derechos los titulares son los mismos autores quienes han decidido no ceder su obra a un editor sino ellos conservar la titularidad de la obra y dar en administración a la "SACM" precisamente los derechos que ellos mismos autorizan de ahí que nosotros solamente cuando recibimos una llamada para sincronizar alguna obra lo que hacemos, nosotros no podemos tomar una decisión, lo que hacemos es llamar al autor y decir hey te están buscando para sincronizar tu obra el tiene que dar la autorización, yo tengo la responsabilidad de documentar esa aprobación y entonces comunicar la voluntad del autor nada mas entonces nosotros hacemos ese proceso como un servicio a los autores que son socios de "SACM" y que nosotros administramos de una manera directa es decir no hay un editor de por medio pero si hay un autor que fue a tocarle la puerta a Warner chapel que es un editor titular de derechos de autor y ese autor le cedió las obras a ese editor la sociedad no tiene absolutamente nada que hacer con respecto a esa sincronización, porque esa sincronización es algo que quedara entre el autor el titular y la productora y la sociedad no tiene nada que hacer por que no es un tema de gestión colectiva sino es simplemente el acto de administrar evidentemente la voluntad del autor puede autorizar o no que su obra sea sincronizada siendo el mismo el titular no nosotros

9.P. Ana Luisa Espino: Entonces cuando a las Sociedades de Gestión les toca intervenir con los autores ¿Cuáles son los derechos que integran la sincronización audiovisual? Es decir, la ¿Qué derechos tienen los productores de audiovisuales?

R. Emer Villalobos: Solamente el derecho de fijar la obra musical en una producción audiovisual es solamente un derecho y ese sería el derecho de sincronización.

10.P. Ana Luisa Espino: Y, por lo tanto, ¿Tengo posibilidad de exhibirlo? ¿Por qué medios se tiene posibilidad de exhibirse?

R. Emer Villalobos: Esas son las condiciones de la licencia si sabemos que es una producción cinematográfica evidentemente sabemos de antemano que se dará un segundo derecho como consecuencia de este primero. El primer acto es la fijación de la obra musical en una obra audiovisual y a eso se le llama sincronización, evidentemente el autor debe saber que esa película va a salir a todo el mundo y que tendrá ahora algo que se llama una puesta a disposición de esa obra audiovisual que ya se convierte en una nueva obra es decir, una vez que ya se sincronizó el audio con el video se enlata y esa lata pasa a ser un nuevo producto que dentro de esa lata existen derechos de sincronización pagados. Existen derechos que se le dan al autor de la novela o de quine haya escrito el guion para la película y derechos de los artistas involucrados. Existen derechos de mucha índole dentro de esa lata pero esa lata va conformada por una cantidad de derechos adentro y toda la lata se convierte en una obra audiovisual, esa obra audiovisual también es susceptible en ser protegida por la ley y de ser también exhibida y también merece cobrar un dinero y esa la primer licencia la de sincronización autoriza al productor a poner a disposición pero, ya estamos hablando de otro derecho cuando este derecho de puesta a disposición es decir, que se exhiba la película en todas las salas se genera otro derecho de autor que es la difusión publica de esa obra entonces ahí es donde entra la SACM a cobrar a los diferentes cines, ellos pagan.

11.P. Ana Luisa Espino: Entonces ¿cuál es la base que se toma para poder crear una licencia de sincronización audiovisual ya que estamos diferenciando cada una de las partes de los derechos que intervienen en toda la obra audiovisual y cinematográfica. La licencia de sincronización que es previo a la puesta a disposición al público de donde se toma esa base para poder realizar una licencia de sincronización y ¿cuál considera usted que son fundamentos generales para que exista esta licencia de sincronización audiovisual?

R. Emer Villalobos: La territorialidad, la vigencia los medios porque a veces podrían ser solamente en cine otro medio puede ser internet es decir, donde se especifica por ejemplo, cine no significa internet entonces hay películas que pueden

estar exhibidas o puestas a disposición en internet pero, la licencia de sincronización tiene que especificar que es para internet, para cine, para televisión para cualquier medio que pudiera ser esto entonces generalmente lo que se busca para no limitar a los productores la explotación de la obra audiovisual. Generalmente se busca que la licencia de se busca con la cantidad de medios mas amplia que exista para que no tengan ninguna limitación y que puedan poner a disposición de su película con toda libertad, pero, en esencia sería la vigencia, la territorialidad, los medios la posibilidad de quizá alteración o modificación en el caso de que así se solicite. Incluso a veces hasta la posibilidad de restricción de que no se use por ejemplo si no es con el máster de la primera grabación a veces el mismo autor puede decir si la autorizo si se utiliza solamente con el master de tal artista entonces si no se usa así entonces no se autoriza y todas esas condiciones deben de venir con mucha claridad.

12.P. Ana Luisa Espino: Y esas condiciones que generalmente se manejan en la licencia ¿dónde surgen o de donde toman la referencia?

R. Emer Villalobos: En realidad, si la pregunta esta enfocada es como nosotros sabemos que condiciones son las que debemos licenciar yo preguntaría ¿qué condiciones necesita el productor si el productor? Si necesita condiciones especiales así lo tienen que solicitar no lo vamos a ofrecer y al final las cosas básicas que hemos hablado son las que quedan, pero, si él tiene un requerimiento especial tiene que ser claro en la solicitud de la licencia de sincronización para que en su defecto el autor lo considere y lo apruebe y fije el valor que corresponde a esa sincronización.

13.P. Ana Luisa Espino: Lo anterior que señala es debido a que ¿La licencia deberá de ser un acuerdo de voluntades?

R. Emer Villalobos: Así es, es un acuerdo de voluntades y todo esto es posible siempre y cuando tanto el autor apruebe al titular en este caso el editor a que el licencie al productor de la obra audiovisual las condiciones que el productor del audiovisual esta solicitando entonces es posible

14.P. Ana Luisa Espino: Y para la vigencia, ¿hay algún mínimo o máximo para pactar en una licencia de sincronización audiovisual?

R. Emer Villalobos: Puede existir y a veces los productores dicen yo tengo expectativa en que mi película solamente se proyecte los siguientes 10 años y así lo piden y si lo piden así el costo de la sincronización pues seguramente va a ser más económico a que si lo piden por el tiempo máximo que la ley da de protección a la obra audiovisual, ¿si me explico? porque una cosa es el tiempo máximo de protección de una obra musical y otra cosa es el tiempo máximo de una obra audiovisual son dos cosas distintas por mas que el tiempo de protección de la obra musical sea mayor va a tener siempre la limitante de que el tiempo de protección a la obra audiovisual si nada mas el día de hoy hablamos de 75 años pues evidentemente a los 75 años no va a poder hacer usufructo el productor de esa producción audiovisual de esa película por que? Por que la ley lo protege hasta los 75 años.

15.P. Ana Luisa Espino: Esta pregunta la abordo sobre todo por la cuestión de UE hay muchas leyendas que dicen en el medio de la cinematografía que dependiendo de los compases de la canción y de los minutos es la vigencia.

R. Emer Villalobos: No existe tal cosa se dice, si se va a utilizar en una escena donde esta una pareja bailando la canción y o simplemente están cenando en un restaurante y de fondo se escucha la canción o puede ser que estén un grupo tocando ahí y mientras están en el bar de fondo también no importa se describe y simplemente se describe la escena se tiene que describir que fragmento es el que se va a usar cuantos segundos se va a usar pero eso no tiene que ver con la vigencia de la licencia absolutamente nada puede incidir en la duración, puede ser que influya en el costo pero no en la vigencia.

15.P. Ana Luisa Espino: En cuanto a las especificaciones de la vigencia creo que sería todo al menos por el momento, pero si me gustaría un poquito retomar respecto las regalías en el caso de la sincronización audiovisual, ¿cómo funcionan el cobro de regalías por sincronización audiovisual se pactan en la misma licencia?

R. Emer Villalobos: Es un elemento integral de la misma licencia no puede haber una licencia sino es temporal y universal esa es la primera descripción tiene que haber en la temporalidad para esa licencia y tiene que ser onerosa de otra manera no podría serlo.

16.P. Ana Luisa Espino: Y para las regalías de sincronización audiovisual ¿hay un mínimo o máximo de porcentajes a pactarse para el autor de la obra?

R. Emer Villalobos: ¿Te refieres entre el autor y el editor?

Por ejemplo, decíamos el ejemplo de 5 mil dólares que son sus deseos partamos de ahí ahora si ¿cuál sería la pregunta? El productor pago 5 mil dólares al editor y ¿de ahí?

17.P. Ana Luisa Espino: De ahí ¿hay algún porcentaje entre el editor y el autor de la obra musical?

R. Emer Villalobos: No tiene nada que ver, ahí depende lo que el contrato de edición de la obra musical diga el contrato de edición de obra musical es un contrato de cesión de derechos donde el autor cede al editor los derechos tanto de la ejecución pública como los derechos mecánicos eh bueno el derecho de la ejecución pública los cede directamente a la sociedad de autores a la que pertenece pero el le da la facultad al editor de cobrar su proporción de editor directamente de la misma sociedad entonces también cede los derechos mecánicos o sea los derechos de reproducción y también los derechos de sincronización, puede ser que en su propio contrato el autor haya dicho, que va a ser mucho el tiempo de uso y por lo tanto nada más te quiero dar 80%-20%, entonces tu vas a cobrar poquito por los derechos digamos mecánicos o los derechos de reproducción ahí todavía el 70%-30% y los derechos de sincronización, hay contratos que pueden llegar a decir, si la sincronización la consigo yo, entonces te voy a dar solamente el 10%, o sea 90%-10% , si la consigues tu, te voy a dar 70%-30%, ¿si me explico? Todo depende de cómo lo pacto el autor con su editor y repito ese es un tema muy personal entre ellos y que puede ser diferente a lo que otro autor vino a negociar por el mismo y aparte existen autores que en ocasiones pactan 75%-25% y no importa que tipo de

uso o que tipo de explotacion, mientras mi obra se use y tu hagas una gestion yo voy a cobrar 75 y tu ahorita vas a cobrar 25” repito es un acuerdo solo entre ellos y cada editor tiene que registrar lo que es ese acuerdo de voluntades que se va a ver reflejado en un contrato de cesion de derechos de obra musical, llamado de edicion, pacta entre ellos.

18.P. Ana Luisa Espino: Y en ese aspecto la ley ¿marca limitantes entre ellos?

R. Emer Villalobos: Hasta donde sé no.

Ana

19.P. Ana Luisa Espino: ¿Hay algún punto de partida del que se pueda tomar para cotizar una obra para utilizar la licencia de sincronización?

R. Emer Villalobos: Todo depende de las condiciones que el productor quiera; depende de las condiciones que se quieran exhibir y esas condiciones son las que marca evidentemente la tarifa que se puede cobrar, pero siempre el autor tendrá el derecho de decidir cuanto quiere, hay autores en el mundo que yo conozco que se que ellos dicen a mi no me interesa que mis canciones sean sincronizadas en ningún comercial en ninguna película en ninguna producción o serie televisiva no me interesa que este en nada a menos que me pongan tal cantidad de dinero al frente libre entonces, está en su derecho el autor, la respuesta es sí, cada quien evidentemente sabe lo que vale, lo que sus obras agregan de valor a una producción musical a una producción audiovisual y ellos decidirán cuales condiciones quieren, es mas no somos nosotros quienes ponemos las condiciones, es el autor mismo, el que fija las condiciones.

20.P. Ana Luisa Espino: Ya por último para cerrar con lo de costos, tarifas y esas cuestiones, alguna vez, ¿ha tenido conocimiento de que se expidan licencias gratuitas? ¿Eso es posible?

R. Emer Villalobos: ¿Licencias de sincronización gratuitas para cine? No

21.P. Ana Luisa Espino: O bien ¿que donen la obra musical para una obra cinematográfica?

R. Emer Villalobos: No, nunca he visto eso, lo que, si eh visto es que pueden hacerse, o pactarse condiciones que fueran muy favorables para el productor, es decir una tarifa simbolica si tu quieres verlo, pero no es nada de forma gratuita.

21.P. Ana Luisa Espino: Respecto de las obras de dominio público, cuando se intenta buscar un máster en específico de una obra que está dentro del dominio público ¿Qué sucede en esos casos?

R. Emer Villalobos: A ver.... De la misma manera que no puede haber en la vida no puede nacer un bebé sin padre y madre todos tenemos un papá y una mamá ¿cierto? El hecho de que los padres dejen abandonado al hijo no significa que no tenga padres no hay forma de dar vida a un ser humano si no hay un padre o una madre bajo el mismo concepto no existe una obra musical que sea huérfana una cosa es que la gente no sepa quien es y otra cosa es que no existan titulares o autores compositores de la cancion entonces lo que hay que tener mucho cuidado es incluso a veces si por ejemplo el hijo podria no saber quien es su papa pero eso no significa que no tenga un papa si me explico? Quiza la mamá nunca quizo decirle quien es su papá pero eso no significa que haya habido un papa no se creo de nada no hay forma de concebir si no hay un padre entonces en esa misma secuencia de ideas el que no se conozca la paternidad de la obra no significa que no haya un autor o no significa que la obra no este debidamente protegida por la ley en cuba o en cualquier parte del mundo y si un productor se anima a utilizar una obra a la que el considera huérfana por que hizo la busqueda y nadie le dijo nada se arriesga a que el dia menos pensado quiza el dia que llega el autor a comer palomitas ve la obra y entonces se indigna por que nunca le pidieron permiso entonces el productor esta en un problema serio, entonces no me atreveria si yo fuera productor a utilizar obras huerfanas, huerfanas para ellos por que no saben quen es el titular ese es el punto.

21.P. Ana Luisa Espino: ¿Cree usted que debería haber algún tipo de digamos como prevencion a esto?

R. Emer Villalobos: Dices ¿con el ánimo de que se les permite usar esas obras?

21.P. Ana Luisa Espino: Así es.

R. Emer Villalobos: Yo no creo que deba existir algo así, sería incongruente con lo que he dicho anteriormente, de que yo creo que el autor debe conservar el derecho de definir si se da o no la autorización de su obra, bajo que condiciones y que costo quiere cobrar, en que línea se quiere cobrar por esa sincronización, de otro modo le romperíamos el principio fundamental y es que el autor tiene la facultad de autorizar o no y de fijar una contraprestación es decir una regalía por el uso si cayera en una situación de que todo mundo pudiera ocupar cualquiera, sabes que pasaría? Todo el mundo acudiría a eso y se va a querer apegar a eso, es decir que yo hice la investigación y nunca supe de quien era, es su palabra contra la de los productores por que ellos quieren hasta cierto punto su certeza jurídica y económica de decir esa obra de acuerdo, suponiendo que estuviera por ley y que nadie dijera se va a pagar 10 pesos para las obras huérfanas, te aseguro que la ley nunca va a llegar al punto de definir cuáles son los procedimientos que se tendrían, luego va a ver un reglamento que diga cuál es el procedimiento que se tiene que seguir cuál va a ser una obra huérfana, si me explico? Y tampoco va a decir cuál es el procedimiento a que puertas tocar y que cosas son las que tendría que agotar antes de caer en ese supuesto entonces todo el mundo va a decir hice mi mejor esfuerzo y nunca conseguí al autor, entonces voy a pagarlo como aquí dice, solo por tener certeza, no, rompe todo el esquema definitivamente de la facultad moral que tiene el autor de autorizar o no y también de definir por la corresponsabilidad que tienen junto con el titular de definir el monto (inaudible) rompería por completo todo y lo que se debe hacer es buscar y si no se encuentra, no usarla.

22.P. Ana Luisa Espino: Esto se lo comentaba e incluso se lo consultaba a usted porque a mí me habían dado una alternativa en el Instituto Nacional del Derecho de Autor la cual consiste en iniciar un procedimiento judicial y mediante la resolución de un juez que es quien te va a señalar cuánto puedes dejar en depósito en un juzgado y entonces ¿de qué forma un juez podría determinar esas cantidades para dejar como depósito en caso de que aparezca un titular de la obra?

R. Emer Villalobos: Los jueces no tiene ni idea de como fijar una tarifa tienen la experiencia de lo que ellos han vivido por los casos pueden determinar ellos como autoridad competente impongo una cantidad de tanto y puede ser algo aceptable o no puede que eso este dentro del mercado, evidentemente un juez no se dedica a eso se dedica a juzgar con la situación y generalmente va a pedir credenciales y muchas cosas para determinar y al final de cuentas yo diría que es preferible no usar esas obras no seguir esa clase de procedimientos si no que simplemente hay una restricción y no meternos con obras que tengan una imposibilidad para su uso.

23.P. Ana Luisa Espino: Y también, lo veo yo un poco desde el punto de vista de que este tipo de obras ¿ya no tienen como derecho a darse a conocer?

R. Emer Villalobos: Esta en función de lo que el mismo autor haya hecho con su obra o no yo puedo crear una obra y puedo registrarla en Indautor y puedo ir a los bares a cantar si tuviera (inaudible) pero hay gente que esta ahí y hay ejemplos de canciones que antes de ser famosas se tocaron en bares en fiestas hay una obra de Kalimba que tiene precisamente esa historia y después fue grabada en un disco no fue al revés entonces puede ser yo quiero esa obra y donde esta? ¿En dónde la escuchaste? Claro que estaba registrada estaba en una editora pero la obra nunca había sido explotada públicamente más que a través de esas presentaciones informales de diferentes artistas particularmente entonces que es lo que sucede se tiene que impulsar, si pero tendría que asegurar que la obra este debidamente registrada debidamente editada con alguien y tener toda la autorización y no quedan en imposibilidad de uso, se puede usar pero repito todo depende de que es lo que el autor haga por que puede haber creado una obra y nunca llegar con un editor incluso entonces si el no quiere eso pues entonces no va a poder explotar los derechos sobre su canción, pero por lo general los autores quieren que sus obras esten sincronizadas quieren que esten usadas entonces para eso van con alguien que les ayude a poder proteger su obra y también administrarla editarla y todo lo que corresponde.

24.P. Ana Luisa Espino: Considero que existe todavía ambigüedad en el tema de las obras huérfanas ¿no? Hay un tipo todavía como de desconocimiento de tal vez no hay aún tanta cultura autoral y en específico considero que sería bueno tener dentro de la ley un capítulo respecto de sincronización audiovisual.

R. Emer Villalobos: Yo creo que lo que hay es suficiente. Creo que sobre regular lo que corresponde a la voluntad del autor sería un grave riesgo jurídico, en mi opinión hay cosas que conviene regular y hay cosas que no conviene regular yo creo que lo que debemos regular es el uso de dar claridad que hay una obra protegida por la ley y que evidentemente el autor merece tener una regalía por el uso y explotación de su obra hay cosas donde si vale la pena establecer tarifas por ley por ejemplo en el uso de la radio, de la televisión o cine o cosas de esas que vale la pena que haya eso.

24.P. Ana Luisa Espino: No sé si usted tiene conocimiento de que la ley señala que esa facultad le corresponde al Instituto Nacional de Derecho de Autor establecer esas tarifas es una responsabilidad del Instituto.

R. Emer Villalobos: Si pero y esta bien, hay cosas como esas que esta bien que haya una tarifa por estatuto y ya por ley o sea pero hay otras cosas y creo que la sincronización es de lo que carece de eso, no creo que deba existir una regulación porque todo depende de las condiciones que el productor necesita y eso determina también lo que el autor en su entendimiento de cuanto es lo que vale su obra o quiere conceder o no , el uso con esas condiciones entonces, creo que es algo que debe seguirse conservando.

Ana Luisa Espino: pues eso sería todo por esta entrevista agradezco mucho su tiempo

Emer Villalobos: Yo te felicito han sido preguntas muy inteligentes y creo que muchos productores de cine desconocen el tema pero, generalmente tienen una persona que les ayuda a aclarar todo esto es decir quitarse los problemas, ellos no saben ni siquiera que es una sincronización y no tienen que saberlo tienen que solamente dar instrucciones yo quiero tal canción para tal escena y alguien tiene

que encargarse para poder tener los derechos lo que si me parece importante señalar es que debe haber respeto cuando se usa una obra protegida por la ley el productor de cine va a exigir que se respete la obra audiovisual, la lata que el va crear metiendole adentro multiples derechos por lo que no estoy de acuerdo es que el quiera que si se use que la ley proteja los derechos sobre las obras cinematográficas.

Ana Luisa Espino:

Muchas Gracias.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

Alexy Robert, Teoría de los derechos fundamentales, trad. Ernesto Garzón Valdés, 3a. reimp, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002.

Ancona García López, El Derecho de Autor en la Obra Audiovisual, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México 2012.

Arteaga Alvarado María del Carmen, Limitaciones y Excepciones. El Equilibrio de la Exclusividad, en La propiedad Intelectual en la Era de la Globalización, una mirada al ámbito Universitario, Coord. María Gisela Pérez Fuentes, Universidad Juárez Autónoma de Tabasco y el Consejo Nacional de la Ciencia y Tecnología, México, 2008.

Berrueco García Adriana, Nuevo régimen jurídico del cine mexicano. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2009.

Caballero Leal José Luis, Derechos de Autor para autores, Segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 2006.

Delia Lipzyc, Derechos de Autor y Derechos Conexos, UNESCOCERLALC/Zavalía, Buenos Aires, 1993.

De la Parra Trujillo Eduardo Valentín, Restricciones al Derecho de Explotación, México, Ciudad Universitaria, 2010.

De la Parra Trujillo Eduardo Valentín, Propiedad Intelectual Análisis de casos, Tirant Lo Blanch, México D.F., 2013.

Delgado Porras Antonio & Bercovitz Alberto, et. Al, Protección y límites del derecho de autor de los creadores visuales. Seminario Diego Rivera e Ignacio Zuloaga de Derechos de Autor de los Creadores Visuales, Trama, Toledo, 2005.

De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México, D.F., 2007.

Diccionario Técnico Contable, Briceño de Valencia, Marta Teresa y Hoyos de Ordóñez, Orga Esperanza, Editorial, Legis, Segunda Edición, Colombia, 2002.

Domínguez Martínez Jorge Alfredo. Derecho Civil, teoría del contrato, contratos en particular, Porrúa, México, 2011.

Enciclopedia, Jurídica Mexicana t.II, México Porrúa, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México D.F, 2004.

Fernández-Shaw Félix. (1980). La difusión internacional de los programas audiovisuales. Madrid: Tecnos.

Gutiérrez y González Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Editorial Porrúa S.A de C.V., séptima edición, México 1990.

García V. Mauricio & Rodríguez César A., Derecho y sociedad en América Latina. Un debate sobre los estudios jurídico-críticos, Bogotá D.C. Bogotá D.C. Colombia, ILSA, 2003.

Gerard, Paul-Daniel, Los autores de la obra cinematográfica y sus derechos, Ediciones Ariel, Barcelona, 1958.

Goldstein Paul, El copyright en la sociedad de la información, Publicaciones de la Universidad de Alicante, Madrid, 1999.

Glosario de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Ginebra, 27 de febrero a 2 de marzo de 2016.

Llanos Cabedo Serna. El derecho de remuneración del autor, Dykinson, Madrid, 2011.

Mascelli Joseph V. Las Cinco C's de la Cinematografía. México: Centro universitario de Estudios Cinematográficos, México, 199?.

Medina Pérez Pedro Ismael, Los contratos cinematográficos, Talleres Perman, Madrid, 1952.

Mouchet Carlos y Radaelli Sigfrido A, El autor de la obra cinematográfica, Reus, Madrid, 1953.

Nazareth Pérez de Castro, Obra Audiovisual: la Panorámica Jurídica, Reus, Madrid, 2001.

O`Callaghan Xavier. Los Derechos de Propiedad Intelectual en la obra audiovisual. Dykinson, Madrid: 2011.

Owen Lynette, Comprar y Vender Derechos, Fondo de cultura Económica, México, 2008.

Paranagua Moniz Pedro, Acceso a la Cultura y Derechos de Autor. Excepciones y Limitaciones al Derecho de autor, Santiago de Chile, ONG Derechos Digitales, LOM Ediciones Ltda

Pérez de Castro Nazareth, Las Obras Audiovisuales Panorámica Jurídica, Ed. Reus S.A., Madrid, 2001.

Publicación OMPI no. 615 (s) Guía del Convenio de Berna. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Ginebra, 1978.

Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil III, Teoría General de las Obligaciones, Vigésimo Séptima Edición, Editorial Porrúa S.A. de C.V., México, 2007.

Salvat B. Pablo. Una ética para un nuevo orden cultural, En Mensaje Núm. 414, Santiago de Chile, 1993.

Sánchez Noriega José Luis, Historia del Cine, Teoría y géneros cinematográficos, fotografía y televisión; Madrid, España. Alianza editorial S.A., Madrid, 2006.

Wolkmer Antonio Carlos, Pluralismo Jurídico, Fundamentos de una nueva cultura en el derecho, 3ª. Ed, Alfa Omega, São Paulo, 2001.

REVISTAS

Boletín de Derecho de Autor, UNESCO.
Comité de expertos sobre la Protección Internacional de los Artistas
Ejecutantes, Fabricantes de Fonogramas y Organismos de Radiodifusión.
BOLETÍN DE DERECHO DE AUTOR, UNESCO
Vol. X, No. 1, 1957
París, Francia

Información Jurídica.
Estados Unidos: Problemas jurídicos de la televisión.
INFORMACIÓN JURÍDICA
No. 70, marzo, 1949
Madrid, España

Derecho de la Alta Tecnología.
Opinión de la MPA (Motion Picture Association): Fundamentos principales de
las Leyes Modernas de Derechos de Autor en el Derecho Civil.
DERECHO DE LA ALTA TECNOLOGIA
Año VIII, No. 92, abril, 1996
Buenos Aires, Argentina

Boletín de Derecho de Autor.
Seminario Latinoamericano y del Caribe sobre la protección de los artistas
intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de
radiodifusión (México, 27 al 31 de octubre de 1975).
BOLETIN DE DERECHO DE AUTOR
Vol. IX, No. 4, 1975
Paris, Francia

Derecho de la Alta Tecnología.
Unión Europea: comercio de contenidos "en línea".
DERECHO DE LA ALTA TECNOLOGIA
Año X, No. 110, octubre, 1997
Buenos Aires, Argentina

Almeida Rocha, Margarita.
Radiodifusão- Protecção dos artistas intérpretes e dos produtores de
fonogramas e videogramas.

DOCUMENTAÇÃO E DIREITO COMPARADO

Nos. 51/52, julio a diciembre, 1992

Lisboa, Portugal

Aponte, Rafael.

Attribution and Moral Right Issues in Works of Joint Authorship.

REVISTA DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE PUERTO RICO

Vol. 67, No. 1, enero-marzo, 2006

San Juan, Puerto Rico

Auf der Maur, Rolf.

Licenciamiento y pago de derechos de propiedad intelectual por interpretaciones musicales "en vivo" por radiodifusión y por Internet.

DERECHO DE LA ALTA TECNOLOGIA

Año XI, Nos. 126-127, Número Especial, febrero-marzo, 1999

Buenos Aires, Argentina

Benkler, Yochai.

Siren Songs and Amish Children: Autonomy, Information, and Law.

NEW YORK UNIVERSITY LAW REVIEW

Vol. 76, No. 1, abril, 2001

Nueva York, N.Y., EUA

Bennett, Nigel.

Seminar Report: International Audiovisual Law.

INTERNATIONAL BUSINESS LAWYER

Vol. 22, No. 8, septiembre, 1994

Avenel, N.Y., E.U.A.

SCANDINAVIAN STUDIES IN LAW

Vol. 42, 2002

Estocolmo, Suecia

Boland-Devito, Joyce.

Yo Ho and a Bottle of Rum - The DMCA Takes on Movie Pirates.

CURRENTS. INTERNATIONAL TRADE LAW JOURNAL

Vol. XV, No. 1, Summer, 2006

Houston, Texas, EUA

Boytha, Gy.

Some borderline problems of copyright law with special regard to television.

ACTA JURÍDICA
Tomo VIII, Fascs. 3-4, 1966
Budapest, Hungría

Carey Claro, Guillermo.
Rodríguez Burr, Matías, coaut.
Sistemas de transferencia de música por redes P2P.
REVISTA CHILENA DE DERECHO INFORMÁTICO
No. 6, mayo, 2005
Santiago de Chile

Catala, Pierre.
El mercado de la información. Aspectos jurídicos.
DERECHO DE LA ALTA TECNOLOGIA
Año VIII, No. 93, mayo, 1996
Buenos Aires, Argentina

Chitham, Conan.
Copyright: deciphering the meaning of the Da Vinci Code.
COMMUNICATIONS LAW
Vol. 11, No. 2, 2006
Croydon, Surrey, Inglaterra

Cid del Prado Izquierdo, Patricia.
Coyoli García, Sergio, coaut.
Dictamen pericial en propiedad industrial para audiocasete "pirata".
ITER CRIMINIS. REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS PENALES
No. 1, 1998
México, D. F.

Decherney, Peter.
Auteurism on Trial: Moral Rights and Films on Television.
WISCONSIN LAW REVIEW
No. 2, 2011
Madison, Wisconsin, EUA.

De la Parra Trujillo Eduardo.
La Transmisión del Derecho de Explotación en la Ley Federal del Derecho de Autor,
REVISTA DE DERECHO PRIVADO.
Nueva Época.
Año VI, núm. 16-17 enero-agosto de 2007.

Fernández-Shaw, Félix.
Derecho de autor y derechos conexos en la radiodifusión española.
ANUARIO DE DERECHO CIVIL
T. XXVII, Fasc. II, abril-julio, 1975
Madrid, España

Fernández Violante, Marcela.
El escritor de cine en México.
REVISTA MEXICANA DEL DERECHO DE AUTOR
Nueva Época, Año III, No. 7, enero-marzo, 2003
México, D. F.

Ferrer Correia, A.
Sá, Almeno da, couat.
Direito de Autor e Comunicaçao Pública de Emissões de Rádioe Telisào.
BOLETIM DA FACULDADE DE DIREITO
Vol. LXX, 1994
Coimbra, Portugal

García, Martha Elena.
Rápido vistazo a la actualidad en publicaciones, música, TV y video y software.
REVISTA MEXICANA DEL DERECHO DE AUTOR
Nueva Época, Año VI, No. 24, 2006
México, D.F

Meagher, William R.
Copyright problems presented by a new art.
NEW YORK UNIVERSITY LAW REVIEW
Vol. 30, No. 5, mayo, 1955
Nueva York, N. Y., EUA

Medina Pérez, Pedro Ismael.
El contrato de exhibición de películas.
REVISTA DE DERECHO MERCANTIL
Vol. XIII, No. 38, marzo-abril, 1952
Madrid, España

Medina Pérez, Pedro Ismael.
El contrato de filmación.
INFORMACIÓN JURÍDICA

No. 113, octubre, 1952
Madrid, España

Medina Pérez, Pedro Ismael.
El derecho de autor en la cinematografía.
REVISTA GENERAL DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA
Año C, No. 6, junio, 1952
Madrid, España

Medina Pérez, Pedro Ismael.
Los autores de la obra cinematográfica y la propiedad intelectual.
INFORMACIÓN JURÍDICA
No. 120, mayo, 1953
Madrid, España

Sa`id Mosteshar,
Surprises in Store Future Mandatory, Rental Rights,
INTERNATIONAL BUSINESS LAWYER,
Enero, 1994.

Sidne Souza Cruz,
Direito Do Autor A Musica no Filme Cinematográfico,
JUSTITIA,
Ano XXXVIII, Vol. 94,
Sao Paulo, Brasil.
1976.

PERIÒDICOS

Hernández Minerva, Conservan Frutos de su Inspiración, REFORMA, (en sección Gente), México, 18 de julio, 2013.

LEYES Y CONVENIOS

Acta de Bruselas del Convenio de Berna para la protección de Obras Literarias y Artísticas 1886.

Acuerdo de la Ronda Uruguay, ADPIC, Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech, Marrakech, Marruecos, el 15 de abril de 1994.

Código Civil para el Distrito Federal, Diario Oficial de la Federación, 26 de mayo de 1928.

Convención Interamericana de Obras Literarias Científicas y Artísticas, Washington, 1946.

Ley de la Propiedad Intelectual, España, 1996.

Ley Federal del Derecho de Autor, Diario Oficial de la Federación, 24 de diciembre de 1997.

Ley no. 9.610, Brasil, 1998.

Ley Federal del Trabajo, Diario Oficial de la Federación, 1 de abril de 1970.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Diario Oficial de la

Federación, Diario Oficial de la Federación, 26 de diciembre de 1976.

Publicación OMPI no. 615 (s) Guía del Convenio de Berna. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Ginebra, 1978.

TESIS Y JURISPRUDENCIAS

Contradicción de Tesis 25/2005, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVI, diciembre de 2007.

Jurisprudencia 3969/70, Tercera Sala. Séptima Época. Semanario Judicial de la Federación. Volumen 57, Cuarta Parte.

Jurisprudencia no. Pal. 1943-1-253, Tribunal de Aix-en Provence, Francia 16 de marzo de 1943, Gaz.

Tesis 198/553, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9ª Época, Tomo V, junio de 1997.

Tesis Aislada 85/2009, Semanario Judicial de la Federación, año 2009, p. 1880

SITIOS WEB

Diccionario de la Lengua Española, edición del Tricentenario, Recuperado de: <http://dle.rae.es/?id=MeLsLcP>, Fecha de Recuperación, 14 de mayo de 2016.

Hitchcock Alfred, The Birds. Ilustración, Recuperado de:
https://www.google.com.mx/search?biw=1821&bih=825&tbm=isch&sa=1&ei=S39mW76hOInEsAWYz5HQDA&q=hitchcock+p%C3%A1jaros&oq=hitchcock+p%C3%A1jaros&gs_l=img.3..0i8i30k1I5.30432.34411.0.35377.12.12.0.0.0.0.564.1893.1j6j0j1j0j1.9.0....0...1c.1.64.img..3.9.1890...0j0i30k1j0i67k1.0.H5NsU8GBhgg#imgrc=97yQdVsXH-0iMM, Fecha de recuperación, 7 de mayo de 2017.

Sociedad de Autores y compositores de México (SACM), Recuperado de
<http://www.sacm.om.mx>, Fecha de recuperación 2017.

Diccionario de publicidad, Recuperado de
<http://www.zorraquino.com/diccionario/publicidad-nternet/teaser.tml> , Fecha de recuperación mayo 2016.

La Noche Estrellada, Fotografía, Van Gogh Vincent, Recuperado de:
https://www.google.com.mx/search?biw=1821&bih=825&tbm=isch&sa=1&ei=S39mW76hOInEsAWYz5HQDA&q=hitchcock+p%C3%A1jaros&oq=hitchcock+p%C3%A1jaros&gs_l=img.3..0i8i30k1I5.30432.34411.0.35377.12.12.0.0.0.0.564.1893.1j6j0j1j0j1.9.0....0...1c.1.64.img..3.9.1890...0j0i30k1j0i67k1.0.H5NsU8GBhgg#imgrc=97yQdVsXH-0iMM, Fecha de Recuperación 2011.

La Noche Estrellada, Wicks Dale, Ilustración. Recuperado de:
https://www.google.com.mx/search?q=dale+wicks&source=lnms&tbm=isch&sa=X&ved=0ahUKEwik0cPPrtzcAhWHIDQIHc2hBscQ_AUICigB&biw=1821&bih=825,
Fecha de Recuperación 2012.

Mucho más que cine, Vocabulario de cine, Recuperado de:
<http://www.muchoymasquecine.com/biblioteca/vocabulario-de-cine/>, Fecha de Recuperación 2017.

MULTIMEDIA

Amanda Miguel, Hagamos Un Trato En 16 Kilates (CD), México Fonovisa Récords, 1994.