

Lo que el viento nos dejó

Indra Estrada Vinajera

No basta para parir una obra concebir una idea y propulsarla al viento. Las alas necesitan nudos de firme hilado que la fijen al cuerpo (concepto) y la coordinen con las extremidades (forma). El éxito del despegue radica en esa cualidad, activa desde los genes, esencia misma del embrión: la sensibilidad, originalidad, expresividad y creatividad en su tratamiento y acabado. El autor, embuído en su condición natural de creador, se extasía en el desarrollo de su idea en vuelo. Le traza puntos de escala (vuelcos dramáticos), avizora el destino (anagnórisis). La producción eleva su cauce hacia la materialización, asume las riendas, los riesgos. La praxis del ejercicio se vuelve más objetiva, racional, estratégica, en busca de la factibilidad, rentabilidad y recuperación económica de la obra, que ha recorrido el camino de tres complejas, pero fecundas etapas: Pre-producción, Producción y Post-producción. Ante este umbral, el creador se vuelve susceptible a andar a tientas, frente el inminente proceso de distribución, exhibición y venta de su obra, si desconoce los criterios jurídicos diseñados para amparar y acompañar el hecho artístico en todo su devenir.

Como anillo al dedo para los que estamos de ese lado de la orilla vino a ser el Seminario Aspectos Jurídicos de la Producción Audiovisual, impartido por **Darsi Fernández***, en el Circuito Líquido. Su contenido arrojó luces vitales para modelar la cosmovisión legal que el artista tiene de su obra y del campo mediático en que la introducirá. Destacan: *Criterios para la protección de de las obras/ Excepciones al derecho de autor/ Contenido del derecho de autor/ Obras por encargo y obras creadas en el desempeño de un empleo/ Los autores de la obra audiovisual y los titulares de los derechos/ Los registros de la propiedad intelectual/ Las entidades de gestión colectiva de derechos de autor/ Relaciones contractuales en las fases de Pre-producción, Producción y Post-producción/ Principales contratos y su análisis/ La innovación tecnológica y sus consecuencias jurídicas para el derecho de autor/ Leyes de Cine en Latinoamérica.*

La información es poder. Comenzar el año al tanto de este glosario de conocimiento cardinal nos sitúa (a todos los que lo absorbimos), en una postura de ventaja, en pos de la creación y del consecuente beneficio por el uso y explotación de sus resultados. Conocer las facultades exclusivas, de tipo moral y patrimonial, que el Estado, por ley, otorga al creador, clarifica las relaciones obra-autor-medio con respecto a sus derechos. Imprime seguridad saber que le pertenece sólo al autor la facultad moral de decidir los términos de publicación de su obra (si es bajo su nombre, pseudónimo, o de forma anónima); también su integridad y modificación, pues a él le corresponde decidir si se reedita, se mutila o se extraen fragmentos. Incluso tiene la propiedad de retirar la obra del comercio, indemnizando, en su caso, a los titulares de los derechos de explotación. Así de determinantes en su objeto y ejecución, estas facultades son irrenunciables, inembargables, inalienables (no se pueden transmitir del autor vivo a 2dos o a 3ros, a título gratuito y ni siquiera a través de una contraprestación económica), e imprescriptibles porque no tiene limitación temporal y los sucesores legales pueden ejercerlos, una vez fallecido el autor. Las facultades patrimoniales apuntan hacia el derecho

exclusivo de reproducción, realizar o consentir en la reproducción en copias o ejemplares; asimismo la distribución pública le compete únicamente, entiéndase la circulación de copias para la venta, renta o préstamo. El derecho exclusivo de transformación de su obra, realizando o autorizando derivaciones: subtítulo, doblaje, versiones, adaptaciones, remake, etc; y por último el derecho de comunicación pública, sin que medien ejemplares físicos o copias, lo que se traduce en radiar un tema, muestra en televisión (spot, tráiler, secuencia), con independencia de la exhibición cinematográfica. A diferencia de las facultades morales, las patrimoniales son prescriptibles, transmisibles y onerosas. ¿Es obvio por qué decía lo vulnerable que solemos ser los creadores cuando conseguimos filtrarnos en la industria y nos enfrentamos a los medios, sin estar armados desde las entrañas hasta los dientes con el conocimiento y el temple pertinentes? A menudo somos testigos directos o víctimas de contravenciones hacia nuestras obras y derechos ¿Por ignorancia o por negligencia?

Para que una obra sea protegida sólo se requiere sea original y esté expresada en una forma material tangible (dígase escrita, oral, filmada, grabada, pintada, sin discriminar el tipo de soporte). No cuenta el mérito y fin de la misma. Debo aclarar que se entiende por obra, según la ley cubana: "cualquier creación intelectual, intelectual, científica, artística, educacional de carácter original que se haya hecho o pueda hacerse de conocimiento público por cualquier medio lícito, cualquiera que sea su forma de expresión, su contenido, valor o destino."

Vale ratificar que se consideran autores de la obra audiovisual, según las leyes: el director-realizador, los autores literarios (autores del argumento, la adaptación y los del guión o diálogos) y el compositor de la música original para el filme. ¡Ojo! En ocasiones, se resienten los vínculos de trabajo debido a incidentes que violentan los derechos autorales entre los propios miembros del equipo multidisciplinario. Sepamos que las modificaciones de guión solamente pueden hacerse cuando estén justificadas, cuentan con la autorización del autor y son realizadas por él mismo. Quede claro que el guionista puede dejarse reservado el derecho a la reproducción gráfica en novela o cuento. En lo referente a la música debe tenerse especial cuidado en no cambiar la estructura armónica de una pieza original o preexistente para conformar la banda sonora.

Como toda regla, el Derecho de Autor también tiene excepciones, que radican en el plazo de protección pues la ley estipula un periodo por x cantidad de años contados a partir de la muerte del autor, según el área artística. Ciertamente las licencias legales son excepciones muy comunes como el derecho de cita, que se justifica por el sentido intertextual que se da en estos tiempos postmodernos. Los casos más frecuentes descritos por la ley, en que podemos ser permisivos son en el ejercicio de la crítica y en el uso docente o didáctico. La copia privada es otra excepción, tratándose de aquella que se propicia sin ánimo de lucro, en un contexto para uso personal. En medio de esta amalgama de especificidades y recursos legales entorno a una producción artística, no podemos obviar que existen situaciones de tratamiento especial: cuando realicemos obras por encargo o creadas bajo el desempeño de un empleo, porque la ley otorga los derechos al que encarga la obra o al empleador ¿Cómo puede el autor aliviar su posición de desventaja? Echando mano de nuestro aliado ¡el contrato! Sí, ese documento jurídico con fuerza compulsora para las partes firmantes. Cuando el autor es empleado de la productora, puede hacerle frente a esta situación crítica, pujando para crear una cláusula o anexo en el contrato que avale la remuneración en caso de la venta de la obra a otra entidad

de exhibición. Típico ejemplo de las obras creadas por encargo son los videos clip, pagados por el músico o la productora discográfica, de modo que el autor no percibe otro pago que el pactado por su desempeño, por tanto como autor no tiene derecho a los beneficios económicos por la exhibición y la venta de los DVD que se reproduzcan, las campañas publicitarias y conciertos que generan ingresos a partir del uso y explotación de la obra. Incluso el derecho a la integridad y transformación de la misma se ve amenazada cuando se eximen los créditos generales, se cortan escenas, se ruedan los créditos del programa sobre las secuencias finales por obedecer radicalmente a los tiempos en pantalla en la difusión televisiva ¿Quién responde por estas decisiones arbitrarias? ¿Quién cierra esta brecha y le consulta al autor antes de ejercer dominio sobre la obra ajena? En igualdad de condiciones de un tratamiento diferenciado se hayan el spot publicitario (ni siquiera muestra la firma del autor y mucho menos del equipo técnico), la multimedia, el video arte, junto a simples filmaciones de juegos deportivos y noticias de última hora.

El artículo 23 de la Ley de Derecho de Autor declara: “El derecho de autor de una obra cinematográfica pertenece a la empresa o entidad que paga su producción...” Sin palabras, o peor, sin opciones. Panorama desolador: el autor desvalido. Cabría el cuestionamiento: ¿pueden las condiciones de creación anular el valor mismo de la creación y en consecuencia negar el derecho natural de su artífice? Saque usted sus propias...

Otra vez, ¡gracias a Dios! por los contratos y las costumbres, como fuentes del derecho, porque existen agentes de buena voluntad que anexan cláusulas para que el autor pueda acceder a sus derechos reservados, y le paguen por los ingresos de la explotación en calidad de titular ¿Quiénes son titulares de la obra? Buena pregunta, la hicimos a coro los talleristas. Uso sentido figurado, por supuesto. Intento connotar el completo interés del auditorio por el Seminario. La titularidad pertenece al autor, los herederos, el editor musical (music publisher) y la entidad de gestión. A este grupo se incorpora el productor como titular derivado, una vez que el autor le ha cedido los derechos para que este pueda operar libremente en la distribución, reproducción y explotación de la obra. A continuación, para lograr un mayor alcance e ingresos, el productor hace cesionario de la titularidad y derechos de exhibición al agente de venta, este al distribuidor y este al exhibidor, respectivamente para así poder exhibir el film de forma legal.

El seminario expuso un espectro disímil y abarcador de todas las áreas jurídicas que intervienen en el universo de la creación y sus aplicaciones prácticas según las ramas del derecho involucradas en la industria cinematográfica: Derecho de Autor, Derecho Mercantil, Derecho Financiero, Derecho Laborar, Derecho Fiscal, Derecho de Propiedad Industrial (registro marcario). Entre todas las relaciones contractuales que se ejecutan durante una producción audiovisual quisiera destacar las principales de la fase de preparación:

1. Adquisición de derechos de derechos de obra preexistente
2. Contratos con los autores de la obra audiovisual
3. Contratos de localización
4. Contratos para la financiación de la película

5. Contratos de seguros

En cada uno de ellos se reflejan legalmente las generalidades y particularidades de los acuerdos, arreglos y negociaciones financieras y de recursos humanos en pos de la materialización de la obra. Quedan registradas las obligaciones de los firmantes aludidos. Es obvio que lo que allí se establezca significa un compromiso ante la ley que no puede ser eludido sin consecuencias drásticas.

En este viaje de revelaciones primas aprendí sobre todo a hacer valer mis derechos, siendo astuta como serpiente, pero mansa como paloma porque hay que saber jugar bien, pero jugar limpio ante todo. Asumo la determinación de no sucumbir (ni víctima, ni victimario) ante las infracciones más comunes del derecho de autor, que puedo enumerar después de recibir tan magistrales conferencias:

1. El uso no autorizado de obras preexistente (literarias - novelas, cuentos, ensayos históricos, obras teatrales -, musicales, artes plásticas- cuadros, fotografías-, audiovisuales- fragmentos de películas o documentales-)
2. El plagio (copiar lo sustancial -la estructura formal y conceptual- de obras ajenas dándolas como propias)
3. La reproducción no autorizada de obras audiovisuales con fines comerciales
4. Descargas y ventas ilegales de obras audiovisuales.

Exhortación de colega: cumple con tus obligaciones de autor reflejadas en el contrato, fundamentalmente las referentes a prestar el servicio profesional que se espera de ti, mediante la creación de la obra. Recuerda que en los contratos hay un acápite destinado a títulos de crédito, uso de la imagen del autor y usos fragmentarios de la obra, donde puedes fijar la forma en que tu nombre aparecerá mencionado en los créditos y la publicidad (tamaño, condición, lugar). Es consistente que has adquirido el compromiso ante el productor de estar a su disposición durante el período de producción íntegro, el montaje e incluso comenzada la promoción del filme. Relacionado con esta área se presupone el uso de tu imagen con fines publicitarios: tu presentación en la premier, comparecer ante la prensa y los eventos entorno al lanzamiento y distribución de la obra. ¿Conoces el merchandising? Buen tipo, me lo presentaron en el seminario. ¡Un segundo entre risas para refrescar! No es otro que la venta de mercancía asociada al audiovisual (postales, pulóvers, gorras, bolsos, muñecos inflables, mascotas animadas, etc, representativos de los personajes populares. Batalla para que figure en el contrato que el autor reciba un porcentaje de las ganancias de este rubro, por tipo y cantidad de artículos que se reproduzcan. Te traslado otras prerrogativas que incorporé. No renuncies a tus derechos de decidir el alcance de la transmisión, los límites temporales y territoriales de tu obra. Resérvate siempre el derecho de autor siempre que se trate de perfeccionar tu obra, esgrime tu franquicia de revisar y discutir con el productor el último corte de la película antes de la exhibición. El productor tiene que anclarse en sus obligaciones para lograr el feliz desenvolvimiento de la obra y las relaciones laborales de todo el equipo. El respeto en todo momento del derecho moral del autor y la resolución del contrato es su norte y poner todos los medios necesarios para conseguir la

efectividad de todas las modalidades de explotación adquiridas. Alerta para ambas partes con respecto a este asunto, porque no queremos que haya una ruptura en el loable binomio y se resienta la obra. Si llegara a suceder que el productor siendo cesionario de los derechos, pasado un plazo razonable no los ha explotado, el autor tiene el derecho de reversión, o sea podrá entonces recuperar esos derechos sobre su obra y obtener otras maneras de distribución, reproducción y explotación al margen de este productor. ¿Qué dicen de las cuentas claras? Cierto... otra manera de conservarlas es cuando el productor es responsable de poner a la disposición del autor la documentación precisa donde se verifique la conformidad de los pagos realizados, de acuerdo a lo pactado y el comportamiento de los porcentajes por la cesión de derechos. Por ello, director, guionista, compositor musical, mantente informado del control de las utilidades y la repartición de porcentaje de ingresos a cada autor, ejecutada por las entidades de gestión Colectiva del Derecho de Autor. No pierdas de vista que estas administran tus derechos de propiedad intelectual y te representan actuando por delegación y mandato, en sujeción de la legislación vigente y sus estatutos.

No puede haber ingresos sin obra, ni obra sin autor. Urge como mirar al cielo cada día, la implementación de una nueva Ley de Cine cubana. Es necesario crear una estructura jurídica enfocada a persona jurídica en la que todos los creadores nos veamos retratados con autonomía para que las alas de firme hilado no tropiecen con las nubes y la obra se anegue en luz.

****Nació en La Habana en 1965, donde vive y trabaja. Graduada de Derecho por la Universidad de La Habana en 1987, ha sido Profesora invitada en la Facultad de Derecho en el tema de Gestión Colectiva de Derechos de Autor y Derechos Conexos de la asignatura Propiedad intelectual y tutora u oponente de varias tesis de grado y Doctorados en materia de Derechos de Autor y Conexos. Dirigió el comité de expertos que redactó el Anteproyecto de Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos para la Asamblea Nacional. Perito en litigios de Derechos de Autor y Derechos Conexos. Productora asociada en varios discos de música cubana. Productora, directora musical y colaboradora en numerosos concierto de música cubana. Curadora de varias exposiciones de artes plásticas. Ha sido music supervisor y music advisor en algunos filmes y documentales cubanos, así como en coproducciones. Colabora con revistas especializadas en arte y cultura.***

