

**- Artículo 7: NUEVA LEY DE DERECHO DE AUTOR DEL BRASIL (En Español) –
Dr. Cláudio de Souza Amaral**

Nueva Ley de Derecho de Autor del Brasil (En Español)

Dr. Cláudio de Souza Amaral
Consultor Jurídico da SOCINPRO

Publicado no Boletín de Derecho de Autor Vol. XXXIII, nº 4, 1999

La legislación brasileña se ha preocupado mucho de proteger los derechos relativos a la creación intelectual. El Brasil adhirió al Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas en 1922, siendo el único Estado Miembro de nuestro continente en formar parte de la Unión de Berna durante aproximadamente 40 años, hasta que otros países hicieron lo mismo.

Nuestra tradición jurídica se remonta a las leyes del Imperio del Brasil, y a la Convención de Montevideo del 11 de enero de 1889, que lanzó las raíces profundas de nuestro sistema legislativo, que se formó definitivamente en 1917. Ese año entró en vigor el Código Civil que incluía disposiciones generales de protección de las obras literarias, artísticas y científicas. La evolución del derecho de autor y la consecuente revisión de los Tratados que rigen la materia provocaron en la legislación brasileña una serie de normas reglamentarias para el ejercicio de esos derechos con objeto de mantenerlos actualizados.

La multiplicidad de normas en la materia, entre las cuales se puede destacar la Ley Xavier Marques (Decreto nº 4.790 del 2 de enero de 1924) y la Ley Getúlio Vargas (Decreto nº 5.492 del 16 de julio de 1928), suscitó la necesidad de reunir la legislación dispersa y de actualizarla. Este objetivo fue alcanzado con la Ley nº 5.988 del 14 de diciembre de 1973, que indiscutiblemente situó al Brasil entre los Estados más protectores de la creación intelectual.

Paralelamente, debe tenerse en cuenta que desde el principio nuestro derecho constitucional incluyó la protección de la propiedad intelectual entre los derechos y garantías del ciudadano. Así, las disposiciones de la Constitución Federal promulgada el 5 de octubre de 1988 contenían la materia entre los Derechos y Deberes individuales y Colectivos (capítulo 1 del título II).

Además, la evolución tecnológica que se ha producido desde 1973, año en que fue promulgada la Ley nº 5.988, planteaba ciertos problemas específicos en materia de derecho de autor que requerían una nueva actualización de la legislación básica y una armonización con los preceptos constitucionales sin alterar su esencia, dado que su aplicación probó su eficacia durante mucho tiempo.

El proyecto de la nueva ley fue redactado con miras a respetar el difícil equilibrio de las relaciones entre los autores y los usuarios de obras intelectuales. Este proyecto fue presentado al Congreso Nacional en 1989 por el Senador Luis Viana Filho, también escritor y miembro de la Academia Brasileña de Letras.

El proyecto Viana Filho se inspiró en la Ley francesa de 1985, introduciendo, por ejemplo, la expresión de "obras audiovisuales", más precisa y técnicamente correcta que la anterior referencia a "obras cinematográficas y aquellas obtenidas por medios análogos a la cinematografía", tal como se definía en la Ley brasileña entonces en

vigor.

En efecto, los progresos en materia de fijación de imágenes y sonidos exigían una concepción más amplia que la simple reproducción en películas de celuloide, ya que los procesos modernos utilizan otros soportes materiales y otros medios de producción de la obra.

Esta útil y conveniente modificación de nuestra terminología legal redundó en una serie de enmiendas en todas las disposiciones que se referían a la obra cinematográfica.

En cuanto a los propósitos y principios establecidos en el proyecto Viana Pilho, tras su aprobación por el Senado Federal, la Cámara de Diputados analizó nada menos que 60 enmiendas hasta que, finalmente, su texto se plasmó en la Ley nº 9.610 del 19 de febrero de 1998. Se destacan a continuación sus aspectos principales.

El nuevo dispositivo legal mantuvo las disposiciones de la Ley anterior, doctrinariamente bien concebida y elaborada con sentido práctico del ejercicio de los derechos. Las alteraciones introducidas en la nueva Ley se refieren a las modificaciones impuestas por la Constitución Federal de 1988 y, algunas, resultantes del progreso tecnológico, especialmente la completa especificación sobre las formas, los medios y procesos de utilización de la creación intelectual, apuntan a dotar algunas disposiciones con mayor precisión. Es importante subrayar que en sustancia la nueva Ley adopta todos los principios que contienen los recientes Tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), aunque éstos todavía no han sido ratificados por el Brasil. Me aquí, pues, las alteraciones y disposiciones de mayor relevancia:

1. Las principales categorías de obras son enumeradas en el artículo 7, que comprende principalmente las obras orales, tales como las conferencias; las obras escritas, como los libros; las obras dramáticas y musicales. Este artículo 7 corresponde al artículo 6 de la Ley anterior, y se refiere a las obras protegidas de una manera más amplia, pues declara que las obras intelectuales protegidas son las creaciones de la mente, expresadas por cualquier medio o fijadas en cualquier soporte, tangible o intangible, conocido o que sea inventado en el futuro. La Ley prevé el registro facultativo de las obras. Salvo prueba en contrario, será considerado autor aquel que por una de las modalidades de identificación referidas en el artículo anterior, tuviese, de conformidad con los usos, indicada o anunciada dicha calidad en su utilización (artículo 13).

2. La Ley anterior concedía solamente la protección a las obras fotográficas, bajo la condición que "por la elección de su objeto y por las condiciones de su ejecución puedan ser consideradas creaciones artísticas" (artículo 6, ítem VII de la Ley nº 5.988/73), que fue abolida por la Ley actual.

3. Asimismo, en conformidad con el artículo 7, se concede protección a las colecciones, compilaciones, diccionarios, bases de datos, asegurándose, según el artículo 17, de los creadores que han participado individualmente en la creación de tales obras típicamente colectivas. Disposiciones pertinentes a éstas también se encuentran en el artículo 88. Por otro lado, el inciso XII del artículo 7 considera los programas de computadora como obras de creación. Estos programas fueron objeto de protección especial en la Ley nº 9.609/98, recibiendo un tratamiento más amplio.

4. Según el artículo 8, no son objeto de protección las ideas, procedimientos normativos, sistemas, métodos, esquemas, planos, reglas, formularios en blanco, textos de tratados y convenciones, leyes, decretos, decisiones judiciales y demás actos oficiales, las informaciones de uso común como calendarios, agendas, registros o

leyendas, los nombres y títulos aislados, y el aprovechamiento industrial o comercial de las ideas contenidas en las obras.

5. La cesión total o parcial de los derechos de autor (artículo 49), contrariamente a lo dispuesto por la Ley anterior, ya no requiere un registro obligatorio. No obstante, la cesión debe siempre realizarse por escrito, se presume onerosa (artículo 50) y solamente operará para modalidades de utilización ya existentes a la fecha del contrato. Las cesiones que se efectúen en cuanto a las obras futuras están limitadas a un período de cinco años (artículo 51).

6. Derechos patrimoniales. Se trata en detalle de estos derechos de autor en los artículos 28 a 52. Los derechos patrimoniales comprenden toda forma de utilización de las obras intelectuales, tales como la edición, la comunicación al público, la reproducción de las obras de las artes plásticas y de las obras fotográficas, la reproducción fonográfica, de las bases de datos, obras audiovisuales, etc. La comunicación al público está detalladamente reglamentada en los artículos 68 a 76. La Ley dispone que sin previa y expresa autorización del autor o titular, no podrán ser utilizadas obras teatrales, composiciones musicales o dramático-musicales y fonogramas, en representaciones y ejecuciones públicas.

7. Los derechos morales del autor son explícitamente enunciados en los artículos 24 a 27, comprendiendo los principales derechos asegurados a los autores: el de paternidad, del nombre, de la integridad de sus obras, del acceso a las obras únicas o raras, de arrepentimiento. Cabe notar que el ejercicio de los derechos morales sobre una obra audiovisual pertenece exclusivamente al director de la misma.

8. Como en la Ley anterior, la actual prevé en el artículo 38 el derecho de participación relativo a las obras del arte y manuscritas (*droit de suite*). Después de haberse cedido su obra de arte o manuscrito, el autor tiene el derecho irrenunciable e inalienable de percibir por lo menos 5% sobre el aumento de precio eventualmente obtenido en cada reventa de las mismas.

9. En cuanto a las limitaciones del derecho de autor, están previstas en los artículos 46 a 48, y de una manera general, no constituye infracción al derecho de autor la reproducción, entre otros en la prensa diaria: de noticias, artículos informativos con la mención del nombre de autor (si están firmados) y de la publicación de donde fueron reproducidos; en periódicos: de discursos pronunciados en reuniones públicas; de retratos o de imágenes hechos por encargo cuando no hay oposición de la persona retratada; de obras intelectuales para uso de deficientes visuales mediante procedimientos del sistema Braille; la reproducción en un solo ejemplar, para el uso privado del que la hace, de pequeños extractos de una obra intelectual sin fines de lucro; citas de textos de las obras en otras publicaciones; representaciones teatrales y ejecución musical, cuando se realicen en el marco familiar o para fines exclusivamente didácticos. Son libres las paráfrasis y parodias que no constituyan descrédito para el autor.

10. En virtud de la Ley, los derechos morales son irrenunciabiles (artículo 27). En cuanto a los derechos patrimoniales, contemplados en los artículos 28 a 45, la Ley establece que éstos serán protegidos durante toda la vida del autor y hasta 70 años después de su fallecimiento en favor de sus herederos y sucesores, obedeciendo el orden sucesorio establecido en la Ley civil. De esta manera, la nueva Ley ha prolongado el plazo de protección en 10 años (anteriormente era de 60 años). En el caso de obras anónimas y seudónimas, corresponderá a quien las publique el ejercicio de los derechos patrimoniales de autor, extendiéndose su protección a 70 años contados a partir del primer día de enero del año que sigue al de la primera publicación. Pertenecen al dominio público las obras de autores fallecidos que no hubiesen dejado sucesores y las de un autor desconocido, salvo la protección legal de los conocimientos étnicos y

tradicionales (artículo 45). La nueva Ley, tal como la anterior, no incluye ninguna disposición relativa al dominio público de pago.

11. La nueva Ley contiene las disposiciones detalladas fijando las condiciones de los contratos de edición (artículos 53 a 67), de la representación y ejecución pública de obras (artículos 68 a 76) y de la utilización de una obra de arte plástica en los artículos 77 y 78. Los contratos de producción audiovisual son tratados en los artículos 81 a 86.

12. La ley prevé igualmente la protección de los derechos conexos, también denominados "vecinos", así como otros derechos. Los artistas intérpretes y ejecutantes tienen el derecho exclusivo, a título oneroso o gratuito, de autorizar o prohibir: (a) la fijación de sus interpretaciones o ejecuciones; (b) la reproducción, la ejecución pública y el alquiler de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas; (c) la radiodifusión de sus interpretaciones, o ejecuciones, fijadas o no; (d) la puesta a disposición del público de sus interpretaciones o ejecuciones, de manera que cualquier persona pueda tener acceso a ellas en el tiempo y lugar que escogieren; (e) cualquier otra modalidad de utilización de sus interpretaciones o ejecuciones. La protección a los artistas intérpretes o ejecutantes se extiende a la reproducción de sus voces e imágenes, cuando vayan asociadas a sus actuaciones. Si varios artistas participan de la interpretación o ejecución, sus diversos derechos serán ejercidos por el director del conjunto (artículo 90). Las empresas de radiodifusión pueden producir las fijaciones de las interpretaciones o ejecuciones artísticas sólo con la autorización de los artistas concernientes para un cierto número de transmisiones (artículo 91). La Ley contiene una novedad en el párrafo único del artículo 91, según el cual la reutilización subsiguiente de una fijación, sea en el Brasil o en el exterior, será lícita solamente mediante la autorización escrita de los titulares de la propiedad intelectual, incluidos en el programa, transmitido por un organismo de radiodifusión con una remuneración adicional a los titulares para cada nueva utilización. La Ley también prevé que corresponde a los intérpretes derechos morales de integridad y paternidad de sus interpretaciones, incluso después de la cesión de los derechos patrimoniales, sin perjuicio de la reducción, compactación, edición o doblaje de la obra. Los productores fonográficos se beneficiarán del derecho exclusivo de autorizar o prohibir la reproducción directa o indirecta, total o parcial, de sus fonogramas, la distribución por medio de venta o alquiler de ejemplares de sus fonogramas, y su comunicación al público por medio de ejecución pública, incluso por radiodifusión, o por cualesquiera otras modalidades de utilización, existentes o por inventar, a título oneroso o gratuito (artículo 93). Cabe notar la disposición del artículo 94 por la cual la nueva Ley encarga al productor fonográfico la percepción de los usuarios (referidos en el artículo 68) y la remuneración por la ejecución, los beneficios pecuniarios resultantes de la ejecución pública de sus fonogramas y de su repartición con los artistas, de la manera convenida entre ellos o sus asociaciones. A su vez, los organismos de radiodifusión tienen el derecho de autorizar o prohibir la retransmisión, fijación y reproducción de sus emisiones, así como su comunicación al público por televisión en lugares de concurrencia colectiva, sin perjuicio de los derechos de los titulares de propiedad intelectual incluidos en los programas difundidos (artículo 95). El plazo de protección para todos los beneficiarios de derechos conexos es de 70 años (artículo 96). Corresponde aclarar que la Ley anterior (nº 4.944 del 6 de abril de 1966), que concedía protección a los artistas intérpretes ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, fue expresamente derogada por la Ley actual.

13. La nueva Ley, por otro lado, no contiene ya ninguna disposición sobre el derecho de estadio, que estaba contemplado en la ley anterior (nº 5.988), y que otorgaba a las organizaciones deportivas el derecho de prohibir o autorizar la transmisión, la retransmisión o la fijación de manifestaciones deportivas con entrada de pago. Esta omisión se debe a que el derecho de estadio está ahora reglamentado por una legislación especial porque los acontecimientos deportivos no están considerados como objeto de protección por el derecho de autor o derechos conexos.

14. Cabe aclarar que la nueva Ley ya no contiene ninguna referencia al antiguo Consejo Nacional del Derecho de Autor (CNDA), órgano de control, asesoramiento y asistencia en lo referente a los derechos de autor y derechos conexos creado por la Ley anterior, lo que significa, en la práctica, la liquidación de dicho Consejo.

15. Los artículos 97 a 100 contienen disposiciones detalladas sobre la constitución de las asociaciones de autores y de los titulares de derechos conexos, así como su administración. La nueva Ley prevé una obligación de las asociaciones de titulares de derechos de autor y derechos conexos de crear una Oficina Central para la Recaudación y Distribución (OCD) de la remuneración por la ejecución pública de obras musicales y fonogramas, incluyendo la radiodifusión y cualquier otro tipo de transmisiones públicas. Es menester mencionar que durante las numerosas discusiones del proyecto de la nueva Ley en la Cámara de Diputados, en el transcurso de los ocho años, la actividad e incluso la existencia del órgano creado por la Ley n° 5.988/73, que continuaba centralizando las tareas de cobro y distribución de tales derechos, fueron sumamente criticadas. Esos grupos, siempre apoyados por algunos parlamentarios, lograron presentar en 1997 a la Comisión de la Cámara de Diputados un proyecto de ley destinado a revocar el artículo 115 de la anterior (n° 5.988/73), que creó la OCD, con el objetivo principal de liquidarla, estableciendo una nueva reglamentación en la materia. Esta propuesta fue rechazada de manera rotunda en aquella ocasión. En la Comisión Parlamentaria de Investigaciones de la Cámara de los Diputados, estos grupos de oposición, muchos de los cuales no habían pagado derechos de autor a la OCD, trataron incansablemente de denigrar a esta oficina y a sus dirigentes, siempre con el objeto de liquidarla o de apoderarse de ella. Antes de remitir el proyecto a sanción presidencial, se presentó una enmienda proponiendo fragmentar la OCD como "órgano centralizador" en varias unidades regionales en los Estados, independientes entre sí, lo que llevaría a la recaudación y distribución de la remuneración a los autores al caos. Felizmente, dicha enmienda fue rechazada. En cuanto al funcionamiento y al papel de la Oficina Central de Recaudación y Distribución, la nueva Ley, en su artículo 99, impone que dichas asociaciones mantendrán una única Oficina sin fines de lucro y que será dirigida y administrada por las asociaciones que la integren. Esta disposición es de la mayor importancia para los intereses de los autores y de los beneficiarios de los derechos conexos, puesto que en el Brasil, donde existen varias asociaciones de éstos, la gestión colectiva de sus derechos resultaría extremadamente complicada. De esta manera, al mantener un único órgano central de recaudación y distribución, la Ley elimina la posibilidad de que se creen otros órganos del mismo tipo. Por otro lado, el artículo 99 también impone a la OCD una reglamentación sintética y rígida, al prohibir a los inspectores de la OCD recibir dinero en efectivo, puesto que el pago deberá siempre efectuarse mediante depósito bancario. La inobservancia de esta norma inhabilitará al inspector para ejercer su función, imponiéndole sanciones de orden civil y penal. Es importante también señalar el principio establecido en el artículo 100, que faculta a sindicatos y asociaciones profesionales de beneficiarios de la protección el derecho de verificar la exactitud de sus cuentas, pero siempre dentro de las limitaciones y restricciones allí contenidas.

16. Las sanciones civiles previstas para las violaciones a los derechos de autor fueron ampliamente legisladas en los artículos 102 a 110, estableciendo penas severas para los infractores.

17. En lo referente al plazo de prescripción, la nueva Ley disponía en su artículo 111 que éste era de cinco años. Sin embargo, esta disposición fue vetada por el poder ejecutivo, para ser reglamentada por el Código Civil.