

CIRCULAR No. 10

Para: Artesanos y cadenas productivas de las artesanías

De: Unidad Administrativa Especial Dirección Nacional de Derecho Autor

Asunto: Las artesanías y el derecho de autor

Fecha:

El concepto de producción artesanal, definido de la manera más simple, nos remite a la fabricación de objetos en donde predomina el trabajo manual, complementado, en muchos casos, con el uso de máquinas o herramientas rudimentarias. El producto del trabajo artesanal suele combinar cualidades utilitarias con expresiones artísticas, casi siempre relacionadas con la tradición, el folclor y la cultura de un entorno geográfico particular.

El trabajo artesanal visto desde una perspectiva socio-económica, no solamente constituye un ámbito importante de generación de empleo, especialmente para amplios conglomerados de la población colombiana que tienen asentamiento en la provincia, sino que, además, forma parte de la cultura de los pueblos, y en tal calidad, preservador y transmisor de valores y contenidos simbólicos que nos identifican como nación, definiendo, a la vez, perfiles concretos de nuestra diversidad étnica y cultural.

Las expresiones artísticas involucradas en el trabajo artesanal, constituyen el objetivo central de la presente circular, toda vez que las mismas son objeto de protección por el derecho de autor. Dentro de este contexto, se buscará precisar bajo qué circunstancias especiales el artesano se convierte en autor; cuáles son las expresiones artísticas protegidas; cuáles son las prerrogativas que la legislación autoral de nuestro país le concede en su favor y, finalmente, cuáles son las condiciones para el apropiado ejercicio de dichas prerrogativas.

1. EL DERECHO DE AUTOR EN EL AMBITO DE LA PRODUCCION ARTESANAL

Por obra artística entendemos que es aquella creación cuya finalidad es la de apelar al sentido estético de la persona que la contempla¹. Definición ésta que

¹OMPI- Glosario de Derecho de Autor y derechos conexos, Ginebra 1980, pag13 voz 13

es recogida por el artículo 3 de la Decisión 351 de 1993 en su apartado “obras plásticas o de bellas artes”, y en donde se agrega, que éstas son las pinturas, los dibujos, la escultura, los grabados y la litografía.

Otra categoría de obras artísticas, son las obras de “arte aplicado”, entendidas como aquellas creaciones artísticas con funciones utilitarias o incorporadas en un artículo útil, ya sea una obra de artesanía o producida a escala industrial, como la define la norma comunitaria.

La creación artística se nutre y se vale de muchos elementos que permiten ser transformados y que pueden convertirse en obras artísticas. Es importante recabar que ni los materiales, la forma de producción o transformación, el aspecto de un producto, el principio técnico que rige su funcionamiento, ni la función técnica de la forma del producto alcanzan per sé la condición de obra.

En este contexto, serán las “expresiones artísticas”, como los dibujos, las esculturas, los grabados, las litografías, entre otras, incorporadas en los objetos artesanales como obras de arte aplicada a la industria, las llamadas a ser protegidas por el derecho de autor.

2. CATEGORIA DE OBRAS RELACIONADAS CON LA PRODUCCION ARTESANAL

2.1. La pintura

La pintura en el campo de las artesanías reviste de mucha importancia en cuanto que la mezcla de líneas y colores sobre una superficie, como cerámica, metal, madera, cuero, fibra natural, tela, etc., la convierten en una obra de arte aplicado a la industria

2.2. El dibujo

El dibujo como la base esencial de una creación se constituye en el boceto preliminar que luego dará vida a una creación que podrá ser plasmada en bordados, ollas, chivas, cajas de cartón u otros elementos que permitan incorporar una creación.

2.3. La escultura

La escultura consiste en figuras tridimensionales que generalmente están expresadas en piedra, mármol, barro, cemento, metales o madera. Esta obra artística es utilizada ampliamente en la artesanía, a través de técnicas como el tallado, la fundición, la cerámica y la orfebrería.

2.4. El grabado

Las incisiones sobre algún material, principalmente metal, piedra madera o linóleo, constituyen dentro del arte de la creación lo que comúnmente conocemos como el grabado, que generalmente se hace sobre placas grabadas para imprimir ejemplares de la obra hecha por incisión².

2.5. La obra de arte aplicado

Nuestra legislación comunitaria en materia de derecho de autor y derechos conexos considera como obra de arte aplicado a la industria, las obras artísticas incorporadas en un artículo útil, ya sea en una obra de artesanía o producida a escala industrial.

Adicionalmente es oportuno recordar que se entiende por artesanía el arte manual consistente en producir a mano objetos elaborados en madera, piedra, metales u otros elementos, a través de diferentes oficios realizados por el hombre, como el tallado, la orfebrería, la cestería, la cerámica entre otros.

Así las cosas, en la categoría de obra de arte aplicado se encuentra la gran mayoría de las creaciones que producen los artesanos como son los diseños o modelos de bisutería, joyería, orfebrería, fabricación de muebles, papeles pintados, ornamentos, prendas de vestir, etc.. Sin embargo, es oportuno mencionar que el derecho de autor concede un reconocimiento a la obra incorporada en el elemento utilitario, y no a éste en sí mismo considerado.

3. AUTOR

Luego de precisar el objeto de protección que otorga el derecho de autor a las creaciones artísticas, hay que anotar que estas no podrían ser posibles sin la intervención del ser humano, razón por la cual el Estado le hace un reconocimiento a través de la Constitución y la ley a los autores respecto de sus obras literarias y artísticas, entregándoles instrumentos que les permiten reivindicar su condición de titulares sobre las mismas.

Estos derechos surgen en favor del autor sin considerar el fin con cual fue creada la obra, siendo además irrelevante la calidad del creador, es decir, la ley no distingue si es un escritor, un músico, un artesano, maestro, aprendiz o profesor, así como tampoco es preciso establecer dónde tuvo lugar la creación o el tiempo que se haya utilizado, a efectos de esa misma protección.

²Ibídem. Glosario OMPI. Página 101 voz 99

Así, los derechos de autor sobre una obra artística, como lo sería un dibujo, escultura, grabado, obra de arte aplicado, son de la persona que la realizó, quien la elaboró imprimiendo todo su ingenio e inteligencia. Es su expresión la que queda plasmada en lo producido, siendo por lo tanto el titular de los derechos morales y patrimoniales de la creación. En consecuencia, si la obra es realizada por un artesano, será él, a la luz de la legislación vigente en materia de derecho de autor, el titular de todas las prerrogativas y facultades que la misma concede.

En este punto es preciso mencionar que artesano, es la persona física que ejerce una actividad profesional creativa en torno a un oficio concreto en un nivel preponderantemente manual y conforme a sus conocimientos y habilidades técnicas. Cuando esta persona física crea una obra se convierte en autor y se tendrá como tal, salvo que se demuestre lo contrario.

4. OBRAS COLECTIVAS O EN COLABORACION

Se entiende por obra **colectiva**, aquélla realizada por un grupo de autores, por iniciativa y orientación de una persona natural o jurídica que la coordina, divulga o publica bajo su nombre. Por este hecho, la ley concede la titularidad de los derechos patrimoniales, que no son otros que la capacidad para disponer la explotación económica de la obra, a quien encargó o coordinó su realización, conservando los autores los derechos morales, vale decir aquellos que garantizan la paternidad e integridad de la creación.

Es pertinente resaltar, que las obras colectivas creadas dentro de un contrato laboral o de prestación de servicios, en donde sea imposible identificar el aporte individual de cada uno de los autores, tendrán por titular a la persona jurídica o natural por cuya cuenta y riesgo se realizaron (Artículos 19, 83 y 92 de la Ley 23 de 1982).

Las obras **en colaboración**, son aquéllas creadas por dos o más personas naturales teniendo en cuenta una contribución común, donde sus aportes no pueden ser separados sin que la obra pierda su naturaleza (Artículos 18 y 82 de la Ley 23 de 1982).

Así las cosas, cuando la obra es creada por una pluralidad de autores, se mantiene el principio general, y todos y cada uno de ellos se consideraran autores de la misma, debiéndose precisar en cada caso si la obra es colectiva o en colaboración en los términos antes esbozados.

Ahora, cuando el maestro y el aprendiz de artesanías concretan conjuntamente las ideas, creando conjuntamente una obra artística cada uno, la calidad de

autor se predicará tanto del maestro como del aprendiz, estando frente a la hipótesis de una obra en colaboración.

5. PRERROGATIVAS PARA LOS AUTORES

La existencia del derecho de autor atiende a la necesidad de reconocimiento de la creación intelectual y a criterios de índole económico. La protección que se concede al autor nace desde el momento mismo en que se crea la obra, sin que para ello requiera cumplir con formalidad jurídica alguna, y apunta a otorgarle dos clases de derechos:

Los primeros son los morales, que son perpetuos, intransferibles e irrenunciables y lo facultan para reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra; oponerse a toda deformación o modificación que perjudique su honor o reputación o demerite la obra; a publicar su obra o a conservarla inédita; a modificarla y a retirarla de circulación (artículos 11 Decisión 351 Comisión de la Comunidad Andina y 30 de la Ley 23 de 1982).

En segundo lugar, se encuentran los patrimoniales, que constituyen una facultad exclusiva para realizar, autorizar o prohibir cualquier utilización que se quiera hacer de la obra, como la reproducción; la comunicación pública; la distribución pública; y la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra (artículos 13 de la Decisión 351 Comisión de la Comunidad Andina y 12 de la Ley 23 de 1982).

En razón de lo anterior, cualquier persona que pretenda utilizar una creación protegida, deberá contar, salvo las excepciones legales, con la autorización previa y expresa del autor, de sus derechohabientes o de los titulares de los derechos patrimoniales, en el caso de tratarse de una obra sobre la cual operó la transferencia de los mismos (artículo 183 de la Ley 23 de 1982). Sin su consentimiento, la utilización de la obra podría llegar a ser calificada judicialmente como ilícita, por vulnerar derechos sobre la creación protegida, siendo probable la aplicación de sanciones de tipo civil y penal.

6. DISPOSICIÓN ECONÓMICA DE LAS OBRAS

Finalizado el proceso creativo, viene la puesta de la obra al criterio del público; proceso ajeno a la protección que ya el derecho de autor da a la creación. El *mérito y el destino* es una cosa que escapa al derecho de autor, pues es la relación directa del autor, su obra y el público, quien en últimas expresa su gusto o inconformidad que va desde la estética hasta, en el peor de los casos, el rechazo por atentar contra la moral y las buenas costumbres.

Si bien es cierto que el público es quien decide la aceptación de la obra, no es, en el caso de la disposición de ella, el que tiene la palabra. La negociación de los derechos patrimoniales (por actos de disposición –cesión- o por actos en ejercicio de tales derechos –autorizaciones, licencias, contratos de distribución), es una facultad que tiene el titular sobre su obra, y como tal dispone de la forma en que un tercero haga uso de ella.

En este sentido, si un tercero esta interesado en utilizar la obra de un autor, deberá contar con la previa y expresa autorización de su titular. La autorización para una forma de utilización de la obra no se extiende a otras formas de utilización, debido a que las negociaciones en derecho de autor tienen la particularidad de ser independientes entre sí. Así mismo, la interpretación de los negocios jurídicos en donde se involucre el derecho de autor, será siempre de carácter restrictiva, y no se admite el reconocimiento de derechos más amplios de los expresamente concedidos por el autor en el instrumento respectivo.

Finalmente, la Dirección Nacional de Derecho de Autor, adscrita al Ministerio del Interior y de Justicia, ente especializado y rector en el tema pone a disposición de los artesanos del país, así como de las organizaciones especializadas en la materia, todo su conocimiento y recurso humano para atender sus inquietudes. Esta entidad esta ubicada en la carrera 13 No. 27-00 Oficina 617 del Edificio Bochica en la ciudad de Bogotá, D.C. Teléfono 3418177; Correo electrónico: derautor@derautor.gov.co; sitio Web: www.derautor.gov.co.

Original firmado por

FERNANDO ZAPATA LÓPEZ
Director General.