



# Puntos clave **de los derechos** de autor

# Conclusiones Ponencia

**Este documento trata de resumir las conclusiones más relevantes a tener en cuenta de la ponencia de Getty Images, llevada a cabo por Baschwitz Abogados, el pasado día 23 de septiembre de 2015.**

Antes de proceder al uso/explotación de una fotografía, es esencial analizar qué derechos hay que tener en cuenta con el fin de saber **qué y cuántas autorizaciones deberán solicitarse para la explotación de la misma**. En el caso de que se trate de una fotografía cuyos derechos de propiedad intelectual ostente en exclusiva Getty Images, será necesario contar con su autorización (en representación del fotógrafo) así como analizar si es necesario también recabar el permiso de las personas fotografiadas y/o de los titulares de las marcas que aparezcan y/o de los titulares de otros derechos de propiedad intelectual, según proceda.

Por tanto, una fotografía puede estar protegida por derechos de propiedad intelectual, derechos de imagen y/o derechos de propiedad industrial (esencialmente derechos de marca), según el caso.

En relación a los derechos de propiedad intelectual, a diferencia de lo que ocurre en la propiedad industrial, el creador de una obra (ya sea literaria, fotográfica, etc...) no necesita inscribirla en el registro de la propiedad intelectual para que ésta esté protegida. El Registro es declarativo y no constitutivo de derechos.

En consecuencia, para que las fotografías reciban protección jurídica **no es necesario** que las mismas estén registradas o **estén marcadas con ningún signo, símbolo de copyright © o marca de agua**. Por ejemplo, si en Internet se encuentra una fotografía, casi siempre a través de un buscador, y no tiene marca de agua, eso no implica que no esté protegida por derechos de autor y/u otros derechos. Es el deber de quien la quiere usar, averiguar quién o quiénes son los titulares de esa fotografía y/o de los elementos que en ella aparecen con el fin de recabar los permisos adecuados y/o averiguar para qué finalidades y contextos se puede usar.

Dentro de los derechos de propiedad intelectual diferenciamos los derechos patrimoniales (derechos de explotación) y los derechos morales (irrenunciables e inajenables).

- Los **derechos patrimoniales** consisten en el derecho exclusivo que tiene el autor o sus

cesionarios (en este caso Getty Images por ser cesionario en exclusiva) de autorizar o prohibir determinados actos de explotación de sus fotografías. Por tanto, como regla general, para explotar una fotografía, es necesario solicitar el permiso de su autor o de su cesionario en exclusiva.

No obstante, existen algunas excepciones a ese derecho exclusivo, que la ley denomina límites y en las que no es necesario solicitar autorización del autor, pero que deben interpretarse restrictivamente y solo operan de darse todos sus requisitos. De los límites aplicables a la fotografía destacamos los siguientes:

1. Por un lado, los derechos patrimoniales tienen una duración limitada: como regla general, la **vida del autor + 70 años tras la muerte de dicho autor o su declaración de fallecimiento** (se calculan desde el 1 enero del año siguiente al año de la muerte o declaración de fallecimiento). **Transcurrido dicho plazo, la obra pasará al dominio público**, por lo que podrá ser utilizada por cualquiera, sin necesidad de pedir ninguna autorización a su autor, siempre que se respete la autoría y la integridad de la obra.
2. El **límite de copia privada**: Ampara las reproducciones hechas por personas físicas (excluye por tanto a las personas jurídicas) para su uso privado de obras ya divulgadas a las que haya accedido legalmente.
3. El **límite del derecho de cita** permite la inclusión de obras ajenas y aisladas en obras propias. Para poder ampararnos en este límite, será necesario que (i) las obras ya estén divulgadas, (ii) que su inclusión se realice a título de cita o para su análisis, comentario o juicio crítico, (iii) tal utilización sólo podrá realizarse con finés docentes o de investigación, en la medida justificada por el fin de esa incorporación, y (iv) tendrán que indicar obligatoriamente la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada.

**Por tanto, solo es posible ampararse en el derecho de cita si se dan todos los requisitos expuestos.**

Además, le ley establece que en cualquier caso, la puesta a disposición del público por terceros de cualquier imagen, obra fotográfica o mera fotografía divulgada en publicaciones periódicas o en sitios Web de actualización periódica **estará sujeta a autorización.**

También entran en el presente límite, la reproducción, comunicación pública y distribución de fotografías aisladas ya divulgadas realizadas por el profesorado de la educación reglada (sea presencial u online) con el objetivo de ilustrar sus actividades educativas.

Sin embargo, no queda amparado en el límite de cita el **uso de fotografías que aparezcan en los libros de texto o manuales universitarios**, ya que éstos son concebidos para servir de instrumento en el estudio y preparación de las asignaturas que conforman los diferentes niveles de enseñanza, y si no fuera así, se estaría causando un perjuicio considerable al autor. Por ello, se requerirá obtener la correspondiente licencia para uso editorial.

Tampoco se entenderán comprendidas en este límite la reproducción, distribución y comunicación pública de compilaciones o agrupaciones de obras aisladas de carácter plástico o fotográfico figurativo.

4. Existe también el **límite de utilización de obras con ocasión de informaciones de actualidad**, el cual permite reproducir, distribuir y comunicar al público obras que se puedan ver u oír al informar sobre acontecimientos de actualidad, pero dicha utilización debe ser siempre accesoria, es decir, la actividad principal debe ser informar sobre una información de actualidad, pero nunca puede ser la utilización de la obra la actividad principal.

Observación: Este límite debe entenderse en el ejemplo que se expuso en la ponencia: inauguración de ARCO y aparece en la fotografía su Majestad el Rey de España junto con miembros de ARCO y aparecen una serie de obras pictóricas detrás. Como es lógico, no es necesario solicitar autorización a los autores de esas obras pictóricas porque el objetivo es informar de un acontecimiento de actualidad donde la obra pictórica es accesoria.

Ahora bien, como es lógico, si en vez de mandar nosotros a un fotógrafo de nuestra empresa, solicitamos a Getty que nos facilite material de sus fotógrafos que si han cubierto determinado acontecimiento de actualidad, se deba solicitar y abonar dicha licencia.





5. Asimismo, nos encontramos con el **límite de utilización de los trabajos sobre temas de actualidad**. Al amparo de este límite, los medios de comunicación podrán reproducir, comunicar al público o distribuir trabajos y artículos sobre temas de actualidad difundidos por otro medio de comunicación siempre que se cite la fuente y el autor si el trabajo apareció con firma y siempre que no se hubiere hecho constar en origen la reserva de derechos. Ello sin perjuicio del derecho del autor de percibir la remuneración acordada o la que se estime equitativa.

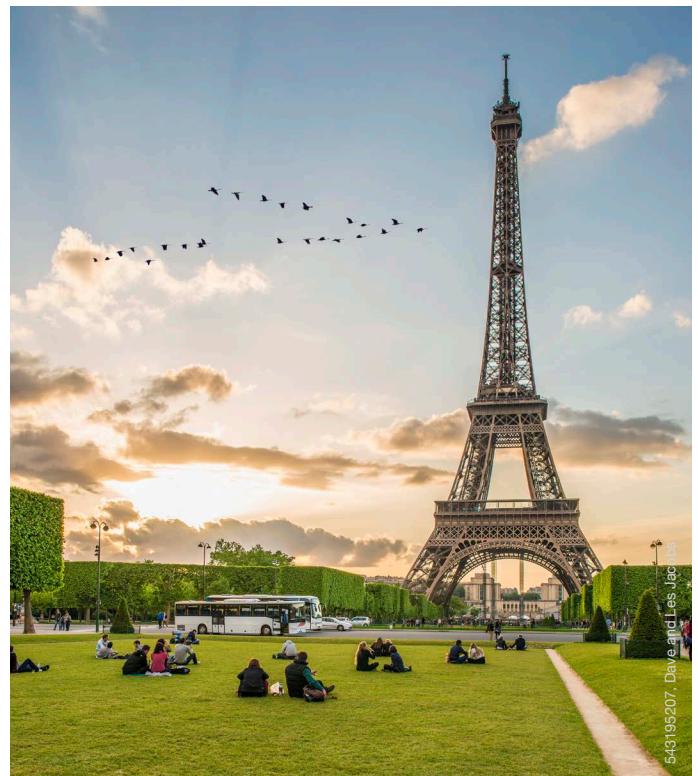
6. **Límite de reproducción, préstamo y consulta de obras mediante terminales especializados en determinados establecimientos**. Los museos, bibliotecas, fonotecas, filmotecas, hemerotecas o archivos de titularidad pública o integradas en instituciones de carácter cultural o científico, podrán reproducir obras sin la autorización de sus titulares siempre que dichos actos se realicen sin finalidad lucrativa y para fines de investigación o conservación.

Además, no necesitará autorización del autor la comunicación de obras o su puesta a disposición de personas concretas del público a efectos de investigación cuando se realice mediante red cerrada e interna a través de terminales especializados instalados a tal efecto en los locales de los establecimientos citados en el anterior

apartado y siempre que tales obras figuren en las colecciones del propio establecimiento y no sean objeto de condiciones de adquisición o de licencia. Todo ello sin perjuicio del derecho del autor a percibir una remuneración equitativa.

7. El **límite de obras situadas en la vía pública** permite la reproducción, distribución y comunicación al público (sin necesidad de autorización) de obras situadas permanentemente en parques, calles, plazas u otras vías públicas, por medio de pinturas, dibujos, fotografías y procedimientos audiovisuales. Otra cosa es que el edificio esté protegido por una marca (ej. El Guggenheim, el Kursaal de San Sebastián, la Ciudad de las Artes y las Ciencias de Valencia, etc.) en cuyo caso habrá que pedir permiso a su titular, salvo que se trate de una imagen de un skyline de una ciudad y dichos edificios aparezcan en un plano absolutamente secundario, accesorio y casi inadvertido.

Este límite al derecho de obras situadas en la vía pública solo lo contemplan en su legislación ciertos países como España, por lo que por ejemplo las obras situadas en la vía pública de forma permanente en países como Francia, Bélgica, Grecia e Italia si están protegidas por derechos de autor salvo que estén en dominio público (recuérdese el ejemplo de la Torre Eiffel de día y de noche).



- Los **derechos morales** están vinculados a la personalidad del autor, no se pueden transmitir (mientras que en derecho anglosajón sí) excepto mortis-causa. Los más importantes o los que aquí nos atañen más de cerca son los de:

- a) Paternidad. El derecho que tiene el autor a que se le reconozca su autoría. En relación a este punto, es importante destacar que el uso de cualquier fotografía **obliga a la persona que la explota a poner los créditos oportunos con el nombre del autor y el del cesionario en exclusiva en su caso.**
- b) Integridad. El derecho que tiene el autor a autorizar o prohibir que se altere su obra.

En contraposición al copyright, existen otras formas de licenciar derechos sobre una obra, en este caso una fotografía, como son las **licencias Creative Commons o Copyleft**, consistentes en que el autor de dichas obras, por decisión propia, decide que determinados actos o modalidades de explotación sean libres y gratuitos para terceros y otros no. Para los que no, deberá solicitarse autorización de su autor y pagar la remuneración que corresponda. Por tanto, el hecho de que una fotografía se divulgue bajo una licencia **Creative Commons no quiere decir que esté libre de derechos en general** sino que habrá que estar a lo que haya establecido su autor.

Getty Images ofrece la posibilidad de adquirir distintas **licencias para el uso de las imágenes** de cuyos derechos es titular. A continuación detallamos brevemente las características principales de las más importantes:

- 1. Derechos Gestionados (o Rights Managed):** se negocian con restricciones de uso como límites de tamaño, colocación, duración del uso y distribución geográfica. Se pedirá información relativa al uso que se hará del producto, lo cual determinará la extensión de los derechos de uso que se otorguen. Estas licencias pueden otorgarse con carácter de exclusiva o no exclusiva dependiendo de la/s imagen/es que se quiera usar. Estas licencias están disponibles tanto para usos comerciales (proyectos comerciales o promocionales en cualquier medio, plantillas electrónicas...) como para usos editoriales (medios impresos editoriales y medios digitales) y en ningún caso son transferibles a terceros.
- 2. Libres de derechos (o Royalty Free):** Los productos libres de derechos pueden usarse varias veces y en diversos proyectos sin pagar ninguna tarifa adicional. Los precios se basan

exclusivamente en el tamaño del producto que se necesita y en el número de personas con derecho a utilizarlos (un máximo de 10), no en el uso específico que se les vaya a dar. No es necesario pagar nuevos derechos para usos sucesivos de productos libres de derechos. Sin embargo, los derechos concedidos son no transferibles. Esto significa que si se obtiene una licencia de uso de un producto libre de derechos para su utilización en un trabajo derivado por un cliente o cualquier otra persona, éstos no podrán usar el Material Autorizado por separado del trabajo derivado. Las licencias libres de derechos son siempre no exclusivas y están disponibles tanto para usos comerciales (proyectos comerciales o promocionales en cualquier medio, plantillas electrónicas...) como para usos editoriales (medios impresos editoriales y medios digitales). Las imágenes Libres de Derechos son una buena alternativa a las imágenes de Google, Flickr o Pinterest habida cuenta que Getty ofrece garantías sobre la titularidad de los derechos y permite explotarlas de múltiples formas así como de forma indefinida, mientras que las de Google Images, Flickr o Pinterest en muchos casos no se permite su uso fuera de estas plataformas.

### 3. Uso para bocetos y previsualización:

Getty Images permite que determinados archivos electrónicos de sus productos se usen gratuitamente (o, en algunos casos, por una cantidad mínima) durante un periodo de tiempo limitado, si se destinan exclusivamente a uso personal, no comercial y exclusivamente a la realización de pruebas o muestras. Los archivos para bocetos pueden usarse para estudiar con más detalle una imagen o para crear pruebas para someterlas a clientes. Este tipo de licencia no permite utilizarlos en versiones definitivas de un trabajo, sea el uso interno o externo.

Ante los distintos tipos de licencias que Getty Images ofrece, es recomendable saber bien qué uso se quiere hacer de las fotografías, esto es, si es editorial o comercial para tener claro el tipo de licencia que se debe adquirir. Ejemplos: una licencia de una fotografía para una portada de un periódico (uso editorial) no comprende el uso de esa imagen cuando el periódico decide vender sus portadas por separado, por lo que habría que pedir una nueva autorización y en este caso sería para un uso comercial. Lo mismo pasa con los llamados **“advertoriales”**, los cuales son artículos de estilo editorial, que se publican en cualquier lugar o formato, y cuyo destino principal es promocionar indirectamente un producto o servicio.

Un ejemplo de advertorial sería aquel en el que en vez de hablar de la conveniencia y beneficios que para la salud tiene el usar los fotoprotectores en general, se habla de los beneficios que aporta para la salud utilizar el fotoprotector de la marca X. En este último supuesto, se estaría haciendo publicidad de dicho fotoprotector de la marca X, y por lo tanto en caso de adquirir alguna licencia, ésta tendría que ser para uso comercial, y no editorial.

Como hemos mencionado, las licencias de Getty Images no son transferibles en ningún caso. Esto es importante tenerlo en cuenta, especialmente en el caso de las **agencias de publicidad** pues a la hora de adquirir una **licencia para un cliente**, es necesario que especifiquen para qué empresa/cliente es, ya que es quién hace el uso final de la imagen en cuestión.

En relación al uso de **fotografías en redes sociales**, hay que destacar que Getty Images permite compartir desde su página web, de forma gratuita, las imágenes de su repertorio en Facebook, Twitter o Tumblr, haciendo click en el icono “Compartir esta imagen”. Las imágenes aparecerán en las redes sociales en baja resolución y con la marca de agua de Getty Images. Únicamente se podrán compartir dichas imágenes de forma gratuita para uso personal o hacer un uso editorial sin lucro, por ejemplo en blogs en los que se den noticias pero sin publicidad, ya que en caso contrario se estaría haciendo un uso comercial y se debe pagar la licencia correspondiente.

El uso de una fotografía también puede implicar que no solo se deba recabar los derechos de propiedad intelectual del fotógrafo o cesionario de los derechos (Getty Images) sino también los **derechos de imagen** de las personas que aparecen fotografiadas.

- Como regla general, la legislación española, establece que se reputará intromisión ilegítima a la imagen, entre otras:
  - a) La captación, reproducción o publicación por fotografía, filme o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos, salvo determinados casos.
  - b) La utilización del nombre, de la voz o de la imagen de una persona para fines publicitarios, comerciales o de naturaleza análoga.

Por lo que será necesario recabar la autorización del fotografiado o de los terceros a los que pertenezcan.

- La ley establece sin embargo, una serie de **excepciones donde no es necesario el consentimiento expreso del fotografiado** que son, entre otras, las siguientes:
  1. No se reputarán, con carácter general, intromisiones ilegítimas las actuaciones autorizadas o acordadas por la Autoridad competente de acuerdo con la ley, ni cuando predomine un interés histórico, científico o cultural relevante (dentro del interés cultural encontraríamos el uso de fotografías donde aparecen personas, con fines docentes).
  2. Se permite la captación de imágenes de personas que ejerzan un cargo público, profesión de notoriedad o que tengan proyección pública, siempre y cuando la imagen se capte durante un acto público o en lugares abiertos al público. Por ejemplo, no estarían amparadas por esta excepción las imágenes tomadas de Berlusconi en el patio de su casa mientras celebraba una fiesta, aunque estas imágenes se tomen desde fuera de la propiedad haciendo uso de un teleobjetivo, ya que se trata de un lugar privado.
  3. Es legítimo también captar la imagen de una persona cuando se trate de informar sobre un suceso o acaecimiento público, siempre y cuando la imagen de la persona sea meramente accesorio, ya que prevalece el derecho a la información sobre el derecho a la propia imagen. Por ejemplo, no sería legítimo publicar sin autorización junto con un artículo de prensa que habla sobre el aumento de la obesidad en nuestro país, una fotografía en la que aparece una sola persona obesa, siendo perfectamente reconocible.

Cuestiones adicionales a tener en cuenta:

El uso de fotografías donde aparecen **personas fallecidas** no implica que no haya derechos de imagen sobre los que solicitar una autorización en los casos que proceda, pues éstos pueden ser ejercidos por los herederos o persona designada en testamento.







49318993 1 - Klaus Vedfelt

En relación a los **derechos de imagen de los menores de edad**, como regla general se puede utilizar una imagen con menores para uso informativo sin necesidad de consentimiento siempre que la imagen sea beneficiosa para el menor. En caso de ser perjudicial, se deberá pixelar siempre su imagen. En cuanto a su utilización comercial, se deberá siempre recabar su consentimiento expreso a través de sus representantes legales.

En cuanto al uso de una **imagen** donde aparece un **deportista** es necesario contar con las autorizaciones oportunas, teniendo en cuenta quién/es es/son el/los titular/es de sus derechos de imagen, ya que éstos pueden ser suyos, de un patrocinador o empresa, o del club al que pertenezcan. También hay que tener en cuenta que en el caso de que aparezcan varios jugadores de un equipo en una imagen, no significa que no haya que pedir autorización a nadie, sino que en vez de pedir autorizaciones individuales lo más probable es que haya que pedir autorización al club al que pertenecen.



Cristiano Ronaldo of Real Madrid in actions during the La Liga match between Real Madrid CF and Real Betis Balompie at Estadio Santiago Bernabeu on August 29, 2015 in Madrid, Spain. -485763248, Pedro Castillo



Icelandic players celebrate at the end of the UEFA Euro 2016 qualifying round football match between Iceland and Iceland on September 11, 2015 at the De Kuip Stadium in Amsterdam. -486385778, AFP PHOTO



Las fotografías de Getty Images, según el caso, incorporan o no la autorización de los fotografiados.

Por ejemplo, las fotografías que son *Libres de Derechos* tienen todas **“model release”** o **“property release”** (autorización/consentimiento del fotografiado o propietario de la propiedad o inmueble que aparezca para el uso de los fotógrafos y realizadores de Getty Images) o en caso de no tenerlo, Getty Images asume la responsabilidad de indemnizar a sus clientes en relación a cualquier reclamación que se produzca por parte de terceros sobre este particular. Sin embargo, las fotografías cuyos derechos se han concedido bajo licencia de Derechos Gestionados pueden contar o no con **“model release”** o **“property release”** (por ejemplo, porque no se ha podido identificar a un individuo).

En algunos de estos casos, Getty Images ofrece a sus clientes el **servicio de gestionar la obtención de los derechos de imagen o de propiedad** oportunos para la utilización de alguna fotografía cuando el cliente quiere hacer un uso comercial de la misma.

Asimismo, en algunos casos en los que no sea posible localizar a los fotografiados o los propietarios de la propiedad que aparece en la fotografía,

Getty Images ofrece la posibilidad de proporcionar una garantía **-Image Guarantee-** que cubra las posibles reclamaciones por parte de los titulares de derechos insertos en la fotografía, cuando no se cuente con el consentimiento o autorización oportuna, dando tranquilidad a sus clientes cuando realicen usos comerciales de sus imágenes.

La mayoría de problemas relativos a derechos de **Propiedad Industrial** en el uso de fotografías están relacionados con marcas que aparecen en ellas. Antes de usar una fotografía donde aparece una marca registrada hay que ver de qué tipo de imagen se trata (ejemplo del skyline Bilbao/Guggenheim), de si su uso está amparado por algún límite, como por ejemplo por el derecho a informar o cualquier otra circunstancia según el caso.

Por último, destacar que todas las imágenes de Getty Images cuentan con una **“huella digital”** que le permite hacer seguimiento de las mismas en cualquier lugar dentro de internet donde se están publicando y si el uso que están haciendo de las mismas es legítimo o no. De esta forma, Getty Images protege los intereses de sus clientes persiguiendo a aquellos terceros que pretenden usar sus imágenes sin la correspondiente autorización y evitando así actos de competencia desleal.

