

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**EL CONTRATO DE FIJACIÓN DE OBRA
EN LA ANTIGUA GUATEMALA**

LUIS ARNOLDO RAMÍREZ PÉREZ

GUATEMALA, JUNIO DE 2019

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**EL CONTRATO DE FIGACIÓN DE OBRA
EN LA ANTIGUA GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUIS ARNOLDO RAMÍREZ PÉREZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2019

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

| | |
|-------------|--|
| DECANO: | Lic. Gustavo Bonilla |
| VOCAL I: | Licda. Astrid Jeanette Lemus Rodríguez |
| VOCAL II: | Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras |
| VOCAL III: | Lic. Juan José Bolaños Mejía |
| VOCAL IV: | Br. Denis Ernesto Velásquez González |
| VOCAL V: | Br. Abidán Carías Palencia |
| SECRETARIO: | Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar |

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ EL EXÁMEN
TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera fase:

| | |
|-------------|-----------------------------------|
| Presidente: | Lic. Adán Josué Figueroa Chacón |
| Secretario: | Lic. José Miguel Cermeño Castillo |
| Vocal: | Licda. Noemí Villatoro Fernández |

Segunda fase:

| | |
|-------------|--------------------------------|
| Presidente: | Lic. Erick Rolando Huitz |
| Secretario: | Lic. Héctor Manfredo Maldonado |
| Vocal: | Lic. René Granados Figueroa |

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrina sustentada y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 14 de julio de 2014.

Atentamente pase al (a) Profesional, INDIRA SÁNCHEZ ZULETA
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
LUIS ARNOLDO RAMÍREZ PÉREZ con carné 9050558
 intitulado EL CONTRATO DE FIJACIÓN DE OBRA EN LA ANTIGUA GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

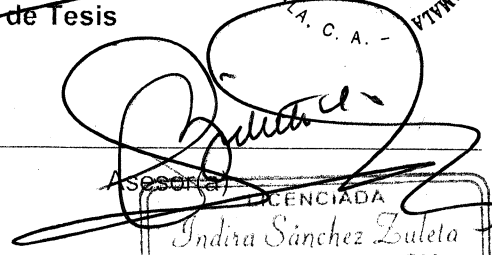
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


 DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

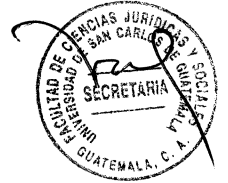


Fecha de recepción 25 / 08 / 2014. f)


 ASESORA LICENCIADA
 Indira Sánchez Zuleta
 ABOGADA Y NOTARIA



LICENCIADA
INDIRA SÁNCHEZ ZULETA
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADA No. 7984



Guatemala, 20 de noviembre de 2014.



Doctor
Bonerge Amílcar Mejía Orellana
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria.

En cumplimiento del nombramiento en mi recaído, procedí a asesorar el trabajo de tesis del bachiller Luis Arnoldo Ramírez Pérez, intitulado: EL CONTRATO DE FIJACIÓN DE OBRA EN LA ANTIGUA GUATEMALA.

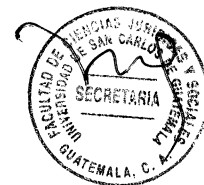
Durante el transcurso del estudio hecho al trabajo de tesis presentado por el bachiller Ramírez Pérez, se procedió a observar el contenido científico y técnico, así como la metodología y técnicas de investigación aplicada en el desarrollo de la misma, habiendo concluido que el presente trabajo de tesis trata un tema de importancia jurídica en la actualidad, y constituye un decidido aporte al estudio de la aplicación del derecho de autor en el marco de la legislación guatemalteca.

En virtud de lo anterior el trabajo de tesis desarrollado por el bachiller Luis Arnoldo Ramírez Pérez, a mi criterio, llena a cabalidad las exigencias implícitas a un trabajo de esta naturaleza, ya que no se limita al tema central de su trabajo, ya que desarrolla otros temas conexos y establece entre ellos las relaciones necesarias y lógicas, conviene destacar especialmente el orden con que el mismo fue desarrollado.

BUFETE JURÍDICO

4ta. Calle 3-17 zona 4 Ciudad Vieja, Sacatepéquez
Telefax: 7831-5094 – 5697-8967 email. licenciadaindira@hotmail.com

LICENCIADA
INDIRA SÁNCHEZ ZULETA
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADA 7984



El bachiller Ramírez Pérez, mostró amplio interés y seriedad en la elaboración de su trabajo, lo que se refleja en los objetivos e hipótesis trazada, y en cuanto a la bibliografía, métodos y técnicas de investigación empleados fueron los adecuados, y en si el trabajo elaborado constituye un aporte útil y necesario e inclusive de discusión para los estudiosos de los Derechos de Autor, tal y como se aprecia en la conclusión discursiva, por lo tanto el presente trabajo de tesis cumple con la reglamentación correspondiente de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, y de acuerdo con el contenido del Artículo 31 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesional de Abogacía y Notariado y Público de Tesis.

En cumplimiento al cuerpo legal antes citado, hago constar que entre la asesora de tesis y el sustentante bachiller Ramírez Pérez, no existe parentesco entre los grados de ley.

Por lo expuesto, la investigación reúne los requisitos necesarios establecidos en los reglamentos correspondientes, por lo que procedo a emitir **DICTAMEN FAVORABLE**, debiendo continuar el trámite establecido para su posterior aprobación y discusión en el Examen Público correspondiente.

Agradeciendo la atención presentada a la presente, me suscribo de usted, con las altas muestras de consideración y estima,

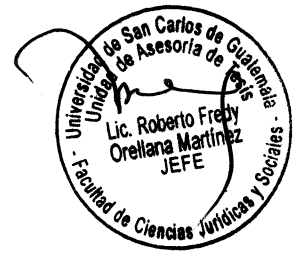


LICENCIADA
Indira Sánchez Zuleta
ABOGADA Y NOTARIA

Indira Sánchez Zuleta
Colegiada No. 7984
Asesora de Tesis



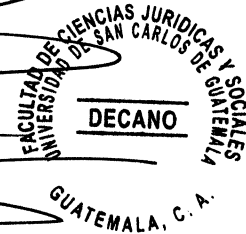
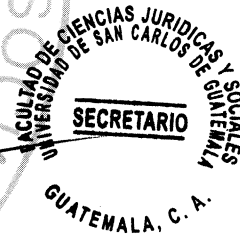
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

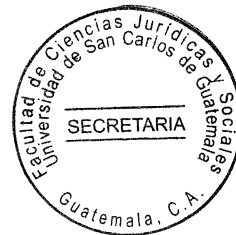


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 11 de septiembre de 2018.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante LUIS ARNOLDO RAMÍREZ PÉREZ, titulado EL CONTRATO DE FIJACIÓN DE OBRA EN LA ANTIGUA GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

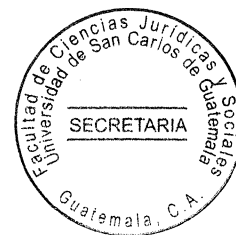
RFOM/cpchp.





DEDICATORIA

- A DIOS TRINITARIO:** Por haberme permitido alcanzar este triunfo, y por su amor eterno.
- A MI ABUELO MATERNO:** José Patrocinio Pérez y Pérez (+).
Gracias por haber sido mi amigo, mi consejero, mi compañero, mi padre, mi abuelo.
- A MIS PADRES:** María Dolores Pérez Rabanales
Pedro Ramírez
Honra como Dios lo ordena.
- A MI ESPOSA:** Belia Judith Pérez González
Con amor profundo
- A MIS HIJOS:** Luis Diego, Daniela Alejandra y José Arturo.
Que mi triunfo sea un ejemplo a seguir.
- A MI YERNO Y NUERAS:** Max Reynaldo, María Luisa y Karla Fidelia.
Gracias por ser parte de mi familia.
- A MIS NIETECITOS:** Reynaldo Efraín, Sharon Maybellí Judith,
Diego André, Karly Monserrath, Max Job Isaí y los demás que Dios me enviará. Angelitos que me dan su ternura y amor.
- A MI TRICENTENARIA
UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA:** A la que prometo honrar en toda mi vida profesional.
- A MI FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y
SOCIALES:** Honor, gloria y respeto por siempre y para siempre.



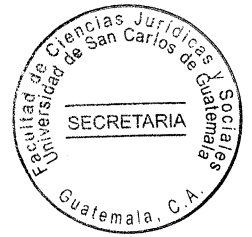
PRESENTACIÓN

Siendo parte del quehacer cotidiano de la ciudad de La Antigua Guatemala, como vecino residente, como guatemalteco, como artista y como futuro abogado y notario, fueron motivos más que suficientes para realizar este trabajo de investigación cualitativa, deseando que el mismo se constituya en fuente de consulta y en un aporte mínimo a la solución de la problemática que a diario afrontan los artistas visuales, específicamente los fotógrafos, de la también llamada ciudad de las Perpetuas Rosas.

No pretendo que la misma sea la única fuente de solución a los problemas que se afrontan, pero sí en la primera que específicamente se refiere al contrato de fijación de obra, siendo el primer paso para lograr a corto plazo el reconocimiento legal, económico, artístico y monetario de las miles de obras visuales (fotografías) que La Antigua Guatemala produce a diario y que fue el objetivo de mi investigación durante el año 2014, siendo los fotógrafos los sujetos que abordé, cuestioné y entrevisté para lograr en la medida de lo posible la mayor fidelidad en la información recabada y acá descrita.

Ícono de la cultura y de un pasado que resuena al caminar sus calles empedradas, La Antigua Guatemala recibe en la semana santa de cada año, más de un millón de turistas nacionales y extranjeros, dato mínimo que pudiese servir para medir el impacto que dicha ciudad tiene y por consiguiente la importancia que resalta, el proteger a los artistas visuales, específicamente a los fotógrafos profesionales y aficionados que se dedican a fijar acontecimientos de esta ciudad colonial y cuyos derechos son vulnerados, pues sus obras circulan en las redes sociales, sin el reconocimiento previo de su creador, como lo establece el Decreto Número 33-98 Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos y sus reformas.

Queda pues a criterio de quién tenga acceso a la presente investigación su uso próximo o a futuro, especialmente para los artistas como herramienta válida para el reclamo legal de sus derechos claramente violentados y que cada día va en incremento, sin el control debido por parte de quién le corresponde.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Desde el mismo momento en que recibí la información de que se me había aprobado el punto de tesis, inicié el difícil trabajo de investigar un tema que si bien es cierto, desde el principio sabía que carecía de bibliografía, también sabía que poniendo en práctica el método científico, auxiliado por todas las técnicas y métodos propios de la investigación, así como la entrevista personal y el acercamiento lógico con los artistas fotográficos de La Antigua Guatemala, me aportarían grandes conocimientos en esta materia que hoy tengo y que me serán de gran utilidad en el desempeño de mi profesión universitaria.

En su mayoría, por desconocimiento y por falta de instrucción escolar, los artistas son engañados, vulnerados sus derechos, por la falta de un contrato de fijación de obra como estipula la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos. Los empresarios y demás que utilizan sus obras artísticas para promocionar sus negocios de la Ciudad Colonial, se niegan a firmar dicho contrato, utilizando argumentos vacíos y ante la eminente necesidad económica del artista, se ceden dichos derechos.

Fue difícil obtener información y datos, por la desconfianza que se ha generado entre el gremio de fotógrafos antiguëños, ya que han sido engañados y hasta utilizados como medios para la obtención de recursos económicos por parte de entidades privadas y públicas, a los que no han tenido en lo más mínimo, acceso alguno. Al final de esta hermosa experiencia, puedo declarar firmemente que la hipótesis fue comprobada: Se vulneran los derechos de autor por la falta del contrato de fijación de obra con los artistas fotográficos en La Antigua Guatemala.

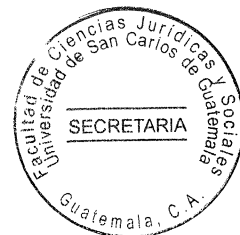


HIPÓTESIS

En el plan de investigación debidamente aprobado, se identificó claramente la hipótesis así: Vulnera los derechos de autor la falta del contrato de fijación de obra con los artistas fotográficos en La Antigua Guatemala.

Dependerá de la capacidad investigativa e instructiva, para darle el valor suficiente y necesario confirmándola o desechándola, esto se logrará lógicamente a través del establecimiento de las relaciones entre los hechos diarios y la explicación clara y concisa del motivo que la produce, por el cual los derechos de autor y la falta del contrato en mención, vulnera los derechos de los artistas fotográficos de la ciudad colonial.

Es motivo causal del asunto, pensar que a simple vista se comprueba la misma, pero antes, durante y después del trabajo investigativo se podrá concluir con la misma, lo que necesitará forzosamente la lectura académica y oficiosa del trabajo presentado y que ha sido elaborado con los estrictos métodos y técnicas de investigación aprobados.



ÍNDICE

Pág.

Introducción..... I

CAPÍTULO I

| | | |
|---------|--|----|
| 1. | Historia de los derechos de autor y las redes sociales..... | 1 |
| 1.1. | Historia y definiciones de derechos autor..... | 1 |
| 1.2. | Historia y definiciones de redes sociales..... | 4 |
| 1.3. | Conceptualización de derechos de autor | 6 |
| 1.4. | Aspectos que fundamentan los derechos de autor en Guatemala. | 7 |
| 1.5. | Aspectos que fundamentan el uso de las redes sociales en el país | 9 |
| 1.6. | Naturaleza jurídica de los derechos de autor..... | 11 |
| 1.6.1. | Teoría que explica el derecho de autor al derecho real de la propiedad..... | 11 |
| 1.6.2. | Teoría de los derechos de personalidad, o derechos personalísimos ius personalissimum..... | 11 |
| 1.6.3. | Teoría del privilegio..... | 12 |
| 1.6.4. | Teoría del derecho de autor como monopolio de explotación..... | 12 |
| 1.6.5. | Teoría de los derechos intelectuales..... | 12 |
| 1.6.6. | Teoría que considera el derecho de autor como doble contenido..... | 13 |
| 1.6.7. | Teoría ecléctica..... | 13 |
| 1.6.8. | Teoría del derecho de autor como derecho subjetivo..... | 13 |
| 1.6.9. | Teoría del derecho colectividad..... | 14 |
| 1.6.10. | Teoría de la propiedad inmaterial..... | 14 |
| 1.6.11. | Teoría del valor objetivado por un proceso intelectual teológicamente social integral, reconocido y protegido por el derecho positivo..... | 14 |
| 1.6.12. | Teoría que considera el derecho de autor como un | |



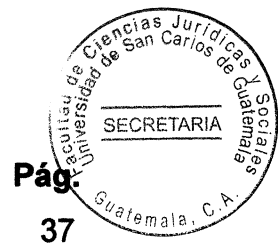
| | |
|--|----|
| derecho social..... | 15 |
| 1.6.13. Teoría general del derecho de autor..... | 15 |
| Evolución histórica | 15 |

CAPÍTULO II

| | |
|---|----|
| 2. Historia de la fotografía..... | 21 |
| 2.1. Historia y definiciones de la fotografía..... | 21 |
| 2.2. Conceptualización de la fotografía en Guatemala..... | 25 |
| 2.3. Evolución histórica | 26 |
| 2.4. Instituciones agremiadas de la fotografía..... | 28 |
| 2.5. Incidencia de participación en el ámbito artístico..... | 29 |
| 2.6. Incidencia de participación en el ámbito social y legal..... | 31 |

CAPÍTULO III

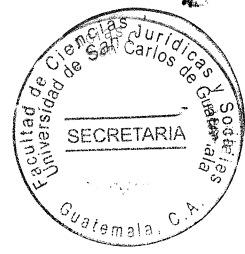
| | |
|---|----|
| 3. El contrato de fijación de obra | 33 |
| 3.1. Definición doctrinaria..... | 33 |
| 3.2. Clasificación de los contratos..... | 35 |
| 3.2.1. Unilaterales y bilaterales..... | 35 |
| 3.2.2. Consensuales, reales y formales..... | 35 |
| 3.2.3. Principales y accesorios..... | 35 |
| 3.2.4. Onerosos y gratuitos..... | 35 |
| 3.2.5. Conmutativos y aleatorios..... | 36 |
| 3.2.6. Condicionales y absolutos..... | 36 |
| 3.2.7. De adhesión y de igual a igual..... | 36 |
| 3.2.8. Instantáneos y de tracto sucesivo..... | 36 |
| 3.2.9. Típicos y atípicos..... | 36 |
| 3.2.10. De cambio..... | 37 |
| 3.2.11. De colaboración..... | 37 |
| 3.2.12. De conservación o custodia..... | 37 |



| | |
|--|----|
| 3.2.13. De crédito..... | 37 |
| 3.2.14. De prevención de pago..... | 37 |
| 3.2.15. De garantía..... | 38 |
| 3.3. Características del contrato de fijación de obra..... | 38 |
| 3.4. Definición social..... | 39 |
| 3.5. Definición cultural..... | 40 |
| 3.6. Definición legal..... | 40 |
| 3.7. Antecedes históricos en el país..... | 41 |
| 3.8. Aplicaciones en el ámbito artístico-legal..... | 42 |

CAPÍTULO IV

| | |
|--|-----------|
| 4. Análisis jurídico, económico y social de los derechos de autor de Los fotógrafos en la ciudad de La Antigua Guatemala..... | 43 |
| 4.1. Análisis del no uso de dicho contrato, en la ciudad patrimonio cultural de la humanidad..... | 43 |
| 4.2. Consideraciones generales sobre su no utilización en los aspectos, jurídico, económico y social..... | 46 |
| 4.2.1. Aspecto jurídico..... | 46 |
| 4.2.2. Aspecto económico y social..... | 51 |
| 4.3. Necesidad de proteger a los artistas audiovisuales, especialmente los fotógrafos de la vulneración de sus derechos de autor..... | 52 |
| 4.4. Vulneración de los derechos de autor ante la falta del contrato de fijación de obra..... | 53 |
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... | 63 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 65 |

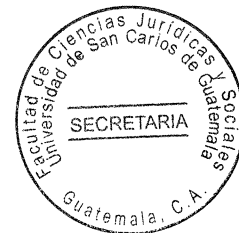


INTRODUCCIÓN

Esta investigación está integrada por cuatro capítulos, que desarrollan el tema: el contrato de fijación de obra en La Antigua Guatemala, tomando como base de análisis la obras visuales, específicamente la fotografía, dentro del campo tecnológico de las redes sociales y su utilización masiva, durante el año 2014.

Más que indispensable era, el realizar una investigación de esta naturaleza, por cuanto, el desconocimiento de la existencia de una ley que lo norma ha originado y seguirá originado la vulneración de los derechos de los artistas visuales, en específico, los fotógrafos. Por eso la investigación comprobó la hipótesis formulada: Vulnera los derechos de autor la falta de contrato de fijación de obra con los artistas fotográficos en La Antigua Guatemala. Esto fue fruto del planteamiento del problema que se sintetizó en la interrogante: ¿La falta de contrato de fijación de obra, vulnera los derechos de autor de los artistas fotográficos en La Antigua Guatemala?, logrando realizar un exhaustivo y fundamentado trabajo de investigación al respecto, alcanzando el objetivo general planteado que fue: demostrar que los empresarios residentes en La Antigua Guatemala y los artistas audiovisuales especialmente los fotógrafos, desconocen la existencia de un contrato de fijación de obra en nuestra legislación nacional. Se demostró también que se vulneran los derechos de autor, cuando se utilizan desmesuradamente sus obras en la redes sociales para promocionar negocios, sin dar el mínimo crédito artístico ni la remuneración económica pertinente.

Se alcanzaron los objetivos específicos los cuales fueron: 1. Estudiar la doctrina nacional existente con relación a los derechos de autor. 2. Analizar la legislación nacional e internacional en relación a los derechos de autor, y 3. Analizar los derechos de autor de los fotógrafos en La Antigua Guatemala. Asimismo se evaluó la jurisprudencia que sobre el asunto existe y se utilizó como el parámetro necesario, para motivar hacer valer los derechos de autor de los artistas fotógrafos de la ciudad de las perpetuas rosas, como también se le conoce a La Antigua Guatemala, ícono de cultura



del país.

Se utilizó el método científico analítico y todas las técnicas de investigación generalmente aceptadas, con los supuestos legales necesarios y convirtiendo este trabajo en la herramienta fidedigna para la toma de decisiones a favor de los artistas, asimismo se estableció una conclusión discursiva, para lograr operatizar a corto plazo, los derechos de autor de los fotógrafos que han hecho de la ciudad de La Antigua Guatemala del arte de la fotografía y que circulan en las redes sociales.

Este trabajo presenta la historia de los derechos de autor y las redes sociales que han tomado auge en los últimos tiempos presentando el análisis de tesis sobre la vulneración de los derechos de autor de los fotógrafos en la ciudad de La Antigua Guatemala declarada patrimonio cultural de la humanidad por la UNESCO a través de su uso sin autorización en las redes sociales y peor aún ante la falta de un contrato de fijación de obra.



CAPÍTULO I

1. Historia de los derechos de autor y las redes sociales

Partiendo de la premisa que, todo lo que existe en la tierra tiene un origen sea divino o humano, los derechos de autor y las redes sociales no son la excepción, por lo mismo se hace más que importante conocerlo como preámbulo del trabajo de investigación, por ello a continuación sus historias y definiciones separadamente.

1.1. Historia y definiciones de derechos de autor

Desde que la humanidad como tal apareció en el mundo, todas las obras creadas por el hombre, han tenido especial atracción para los no creadores, que buscando satisfacer sus intereses personales vulneran los derechos de quienes tuvieron la idea, la crearon y la pusieron en práctica.

La escena más clara de esto, se encuentra en La Biblia, es la historia de los hermanos Esaú y Jacob. Se relata como Jacob engaña a su padre Isaac, que estaba ciego. Se cuenta que Jacob vistió la ropa que había realizado y que usaba Esaú para ceremonias o acontecimientos especiales. Además, puso la piel de los cabritos que había preparado su hermano con mucha dedicación, en las manos de su padre como si hubieran sido hechas por él. Vistió un chaleco de pieles, que había confeccionado su hermano, para que Isaac su padre creyera que era Esaú y de esa manera obtener su bendición como el hijo primogénito, una costumbre muy arraigada en ese entonces. Jacob hace como suyas cosas y elementos que no creó. Isaac finalmente reconoce que a sido engañado: "Ya vino tu hermano, y me engañó, y se llevó la bendición que era para ti".¹

Partiendo de allí, las obras creadas por el ser humano, siempre han despertado interés en otros por adjudicárselas como propias, esto ha originado un caminar largo y extenso

¹ Santa Biblia. Dios habla hoy, Pág. 34.



en la creación de una legislación completa que proteja los más elementales derechos del autor y su obra creada.

El primer gran paso a favor del reconocimiento de la personalidad y del derecho de los autores lo constituyó el llamado otorgamiento de privilegios, que consistía en que el Soberano Rey de la nación, otorgaba el privilegio a quien lo solicitara, de editar y publicar una obra que no fuera de su autoría. Esto dejaba claramente en desventaja al autor y creador, por cuanto que el mayor beneficiado de esto, económicamente hablando era el editor, quién únicamente reconocía una mínima cantidad monetaria a quién había tenido la idea y la había materializado.

Gloria Portillo en su trabajo: Historia de los derechos de autor en Guatemala, expone que: "En Atenas, por el año 330 A.C., el control era estricto sobre quién ejercía el trabajo de copiar literalmente las obras originales, ya que éstas eran depositadas en los archivos del Estado. Se castigaba severamente el plagio, especialmente sobre los escribanos (quienes escribían y copiaban las obras), a quién inclusive si se les comprobaba dicho delito, podían sufrir la amputación de un dedo y si se trataba de un escrito sagrado, se les condenaba a la amputación de la mano con la que había escrito".

La aparición de la imprenta, facilitó la distribución y copia masiva de las obras literarias que eran efectivamente manuscritas, es decir, a puño y letra por su autor (en algunas bibliotecas del mundo se conservan estas joyas de la creación), por lo que surge la necesidad de proteger dichas obras desde la perspectiva de propiedad de creación mental o sea propiedad intelectual. Fue Antonio de Nebrija, español y creador célebre de la gramática castellana, el primero en reclamar derechos de autor en el mundo occidental.

Continua explicando que en Inglaterra, en el siglo XVII, año 1710, el parlamento inglés aprobó la primera legislación sobre derecho de autor y derecho de copia, conocido



como Estatuto de la Reina Ana, ya que fue durante el reinado de ella, que se promovió la creación y finalmente aprobación de dicha ley.

Asevera que fue en la Constitución de 1787 de Los Estados Unidos de Norte América, específicamente en el Artículo I, sección 8, cláusula 8, que más adelante fue y es conocida como la cláusula del progreso, estableció derechos sobre la propiedad intelectual creativa por tiempo limitado, por 14 años que eran prorrogables por igual tiempo (o sea 28 años), pero en caso de no existir trámite alguno, la obra pasaba a formar parte del dominio público. Finalmente en 1790 el Congreso Norteamericano, promulgó la primera ley Copyright.

Portillo, también confirma que fue Alemania la que desarrolló un derecho de autor bajo la idea de expresión del gran filósofo Kant quien dijo: “Una obra de arte no puede separarse de su autor”.

Francia por su parte, tiene el mérito de haber sido el primer país, donde los dramaturgos encabezados por Pierre-Agustín de Beaumarchais (creador de la comedia El Barbero de Sevilla), organizaron y crearon la primera institución civil para promover el reconocimiento de sus derechos de autor, logrando que la Asamblea Nacional aprobara en 1791, la primera Loi du droit d’auteur (Ley de Derecho de Autor).

Así finales del siglo XVIII la doctrina de la propiedad espiritual (mental) se desarrolla plenamente. Establece claramente que el autor, sigue siendo propietario de la obra, aunque permita que un editor la publique y comercialice. Esto da como resultado que se empiece a distinguir entre obra intelectual (la idea desarrollada), y obra material (el papel o soporte donde esté desarrollada la obra).

Pero no fue sino hasta 1948, cuando la Organización de Naciones Unidas reconoce en su Declaración Universal de los Derechos Humanos, los derechos de autor, específicamente en el Artículo 27 que literalmente dice: “Toda persona tiene derecho libremente a tomar parte en la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y de los beneficios que de él resulte”.



“Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas, de que sea autora”. Este ha sido hasta el día de hoy, el mayor logro obtenido a nivel internacional y de donde han nacido nuevas legislaciones que protegen los derechos de autor.

Guatemala, en la reforma liberal de 1879 introdujo como avance legal, el derecho exclusivo de los habitantes de la República de publicar y reproducir, cuantas veces lo creyeren conveniente el todo o parte de sus obras originales ya sea por copias, manuscritos por prensa, por la litografía o por cualquier otro medio de reproducción masiva.

Según la concepción del Dr. Francisco Villagrán: “El autor o quienes los representen, debían acudir al Ministerio de Instrucción Pública para que se le reconociera legalmente, presentando cuatro ejemplares de los cuales 1 quedaba en la biblioteca nacional y los otros en el referido ministerio y ellos le extendían un certificado y éste servía de título”.²

1.2. Historia y definiciones de redes sociales

En la actualidad las redes sociales, son utilizadas por diferentes personas (individuales y jurídicas), para diferentes fines que van desde la más mínima curiosidad hasta el trabajo académico universitario más sofisticado. Esto hace que en la actualidad, sea un recurso indispensable, al alcance de cualquier persona, en cualquier lugar y a cualquier hora. Sea por simple distracción o por el más condensado interés de descubrir o aprender algo, las redes sociales están presentes desde que el niño tiene uso y razón de sus 5 sentidos. Fácil es ver ahora en los colegios de la alta sociedad, como los niños ingresan con sus más sofisticados teléfonos móviles, conectados a una red social que les permite comunicarse constantemente con sus padres y éstos a su vez tener el

² Portillo, Gloria, **Historia de los derechos de autor en Guatemala**, cap. 4, <http://www.mailxmail.com/curso-derechos-autor-guatemala/historia-derechos-autor-guatemala>, (consulta 12 en febrero de 2015).

control del mismo, por circunstancias propias de la violencia desmedida que se está viviendo.

“Las redes sociales son una estructura social que se puede representar en forma de uno o varios grafos, en los cuales los nodos representan a individuos (a veces denominados actores) y las aristas relaciones entre ellos. Las relaciones pueden ser de distinto tipo, como intercambios financieros, amistad, relaciones sexuales o rutas aéreas. También, es el medio de interacción de distintas personas como por ejemplo juegos en línea, chats, foros, spaces, etc.”³

“El primer sitio reconocido de red social fue el SixDegrees.com en 1997. Los más recientes y de mayor aceptación, whatsApp, que es un juego de palabras basado en la expresión en inglés what’s up?, cuyo significado se asemeja a ¿qué hay?, ¿qué pasa?, o ¿cómo te va? y la palabra en inglés, app / application, que apareció en 2009, instagram, que fue creada por Kevin Systrom y Mike Krieger y fue lanzada en octubre de 2010, la aplicación rápidamente ganó popularidad, con más de 100 millones de usuarios activos en abril de 2012 y superó los 300 millones en diciembre de 2014. Las redes sociales reflejan lo que en tiempos se mostraba mediante sociogramas: una serie de puntos representando individuos, notablemente personas, unidos mediante líneas que representan relaciones”.⁴

Las de reciente ingreso y aplicación en este 2015, que permiten poner en contacto a millones de personas en distintos países con el fin de aprender idiomas, sin olvidar a duolingo que es un sitio web destinado al aprendizaje gratuito de idiomas, creado por el profesor guatemalteco radicado en Estados Unidos Luis Von Ahn y el estudiante de postgrado Severin Hacker y que ofrece actualmente cursos de español, inglés, francés, alemán, portugués, italiano y neerlandés.

³ Wikipedia, **La enciclopedia libre, wikcionario**, http://es.wikipedia.org/wiki/Redes_sociales, (consulta 12 de febrero de 2015).

⁴ Ibid.

“Un punto importante a tener en cuenta en las redes sociales es el término, efectos de red, que hace referencia al valor de una red con respecto al crecimiento de sus usuarios. Esta ley, afirma que el valor de la red es proporcional al cuadrado del número de usuarios, aunque existen algunos estudios que indicarían que esta ley no sería del todo correcta. Son tecnologías con claros efectos de red: el teléfono, el e-mail y el fax, pero también lo fueron los procesadores de texto mientras usaron formatos propietarios cerrados o los sistemas de video doméstico”.⁵

La red social más utilizada actualmente con más de 500 millones de usuarios, es facebook, creado por Mark Zuckerberg, estudiante de la universidad Harvard. En ella, se pueden subir imágenes, videos, crear grupos, utilizar diversas aplicaciones, entre otros aspectos más, que hacen de esta plataforma, la más exitosa actualmente.

1.3. Conceptualización de derechos de autor

El hombre y la mujer son los únicos seres vivientes en el mundo, que pueden materializar una idea y al realizarla tener un efecto en el ámbito comercial de todo el mundo. Esta materialización en el ámbito legal, recibe el nombre de propiedad intelectual que también es llamada derechos intelectuales como lo señala Antequera Parilli: “Propiedad intelectual, en un sentido amplio, como la disciplina jurídica que tiene por objeto la protección de bienes inmateriales, de naturaleza intelectual y de contenido creativo, así como de sus actividades afines o conexas”.⁶

Así también se refiere el Doctor Carlos Mellini: “La propiedad intelectual tiene por objeto las creaciones del intelecto humano o sea las creaciones intelectuales”.⁷

Al decir que la propiedad intelectual es más que una disciplina, Antonio Delgado refiere: “Propiedad intelectual es un espacio jurídico en el que, además de las disposiciones

⁵ Ibid.

⁶ Antequera Parilli, Ricardo, **Seminario Regional de la OMPI sobre la observancia de los derechos de propiedad intelectual en el Acuerdo sobre los ADPIC para los países del Istmo Centroamericano**, informe 1, OMPI, julio de 1998, Pág. 2.

⁷ Mellini, Carlos, **Propiedad Intelectual una aproximación**, Pág. 6.



reguladoras de esos derechos, se encuentran otras (que otorgan o no derechos subjetivos), que disciplinan la actividad económica (de explotación), en que tales derechos inciden y en el plano de la misma en que se produce esa incidencia (en el de la competencia económica)”⁸.

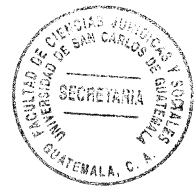
1.4. Aspectos que fundamentan los derechos de autor en Guatemala

En Guatemala, la propiedad intelectual se divide doctrinaria y legislativamente en dos ramas: propiedad industrial y derecho de autor y derechos conexos.

Los derechos de autor y derechos conexos, protegen obras literarias, obras científicas, obras audiovisuales, programas de ordenador y bases de datos, obras plásticas y obras musicales. Como es lógico pensar, el objetivo principal es proteger las creaciones de los guatemaltecos, pero mientras exista cierta apatía por parte de las autoridades gubernamentales y municipales contra el arte en todas sus manifestaciones, de por más están los esfuerzos que hace la fiscalía especial contra delitos de la propiedad intelectual del Ministerio Público, puesto que irónicamente es el Estado como tal, el mayor violar. Se reconoce, que existe una clara intención de fomentar, incentivar y motivar el trabajo que surge de la imaginación del hombre como creador, pues si bien existe el Registro de la Propiedad Intelectual, dependencia del Ministerio de Economía y aunque en su misión se lea claramente: Somos una institución registral, que protege, estimula y fomenta las creaciones del intelecto garantizando la certeza jurídica en el ámbito de la propiedad intelectual. Lamentablemente en la práctica es todo lo contrario. Aún más distante de la realidad su visión: alcanzar el reconocimiento nacional e internacional como la institución confiable y garante de la protección que estimula y fomenta la actividad intelectual.

Por lo tanto, es fundamento causal de los derechos de autor en Guatemala, el conjunto de normas jurídicas vigentes y todos principios establecidos, que afirman los derechos

⁸ Delgado, Antonio. *Propiedad Intelectual, Curso de la OMPI sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos y su protección en el Convenio de Berna y en la Convención de Roma*, Pág. 2.



morales y patrimoniales que la ley concede a los autores (los propiamente derechos de autor), por el simple hecho de haber creado una obra que puede ser literaria, musical, científica o didáctica, esté o no, publicada o inédita. Un derecho irrenunciable de todo autor, pues su creación es un acto único de su intelecto, que por su naturaleza es intangible. Es el momento cúspide de su inspiración humana que unido al razonamiento lógico, da vida a algo que consciente o inconscientemente ya estaba preconcebido en la mente humana. Es la materialización propia de la creación en un papel (si es obra literaria), en un lienzo (si es obra visual pictórica) o en el material propio que se necesite, como la madera, la piedra, los metales preciosos, etc., a esto se le llama corporificación y que permite la reproducción por el propio creador o por terceros interesados.

Según la ley vigente, toda obra está protegida desde su creación, no necesita solemnidad jurídica alguna para su registro. El derecho de autor es absoluto y exclusivo del creador, quién es el único facultado para modificar, alterar, variar o inclusive destruir su obra. En la terminología jurídica, la expresión derecho de autor, se utiliza para describir los derechos de los creadores sobre sus obras literarias y artísticas. Está reconocido como uno de los derechos humanos fundamentales en “La Declaración Universal de los Derechos Humanos” de la Organización de Naciones Unidas.

El erudito Ricardo Antequera Parilli en el seminario regional de la OMPI, confirmó que la primera legislación escrita y formal, data de 1710 con el estatuto de la Reina Ana en Inglaterra, hasta los dos últimos tratados de la OMPI (Organización Mundial de la Protección Intelectual) sobre Derecho de Autor, llamados Tratados de Internet (como se les conoce), que actualizan e introducen elementos de la sociedad digital, que entraron en vigencia en octubre y noviembre de 2002, a los cuales se adhirió Guatemala en enero y febrero de 2003, que complementan el Convenio de Berna creado en 1886 y que es el instrumento fundamental del derecho de autor a nivel mundial.

1.5. Aspectos que fundamentan el uso de las redes sociales en el país

En el país la tecnología ha llegado a ocupar un lugar especial, en el intento por salir de ese subdesarrollo al que ha estado condenado por muchísimos años. La tecnología se ha sustentado con la apertura de las autoridades nacionales de turno (en su momento), quienes han permitido el ingreso de la misma y esto ha tenido como resultado que hoy el país esté conectado al mundo entero.

Los mayores utilizadores de las redes sociales son los jóvenes, quien hoy tienen un libre acceso a cualquier información que necesiten, sea de estudio, de interés general o por simple distracción. Ya no necesitan acudir a una biblioteca si fuera de estudio para investigar algo sobre la materia que se estén preparando, como tampoco tener que comprar un periódico o revista, para enterarse del acontecer mundial en cualquier ramo. Naturalmente que el uso desmedido de esto, está ocasionando problemas serios de salud, inclusive ya se habla de enfermedades productos del uso excesivo del teléfono y las redes sociales y hay quienes ya la mencionan como la enfermedad del siglo XXI. Tanto que, según los expertos, el miedo a estar sin el teléfono se puede diagnosticar ya como un trastorno para una gran parte de la población, llamado nomofobia, sin que los afectados sean conscientes de ello.

“El término nomofobia significa “no-mobile-phone phobia” o, lo que es lo mismo, la dependencia al teléfono móvil llevada al extremo. Es el nombre con el que se ha definido al miedo de estar sin móvil. Puede parecer una simple adicción, pero también es posible que detrás de eso haya un grave problema psicológico”.⁹

Los nomofóbicos, presentan síntomas como, una baja autoestima, problemas con la aceptación del propio cuerpo y para desarrollar habilidades sociales, como también en la resolución de conflictos, especialmente familiares. Ansiedad, malestar general, enfado, inquietud, negación, ocultación y minimización del problema son otros de los

⁹ Paz, Olivares, **Nomofobia esclavos del móvil**, <http://www.efesalud.com/noticias/nomofobia-esclavos-del-movil/>, (consulta 26 febrero de 2015).



síntomas. Sentimiento de culpa y violencia ante la amenaza de perder el uso de su teléfono móvil y por ende a no estar conectado (vocablo popular de estar en uso pleno de la red social) son los más graves, registrados hasta hoy.

Asimismo, los grandes empresarios han recurrido a ésta (la tecnología). Era ilógico pensar que se quedarán al límite del uso de la misma. Hoy ya no es necesario, tener que mandar por correo físico certificado un documento y esperar largos 20 o 30 días para que llegase a su destino posiblemente un país nórdico, sino que en un tiempo record se puede contactar a la persona (individual o jurídica) y hacerle llegar el documento, inclusive recibir respuesta en el mismo momento.

El ciudadano común, aquel que se levanta temprano para salir a trabajar honradamente, ya no está obligado a escuchar la radio para saber cómo se manifestará el clima en su región. Tampoco, tiene que escuchar necesariamente una radio (tanto el aparato como la estación) para saber si hay congestionamiento de tráfico en su recorrido para llegar a su lugar de trabajo. Basta con invertir una mínima cantidad de tiempo, inclusive en el mismo momento de ingerir el desayuno, para enterarse a través de las redes sociales, lo que está sucediendo en ese preciso momento, o en específico lo que desee saber.

Estos y otros aspectos de dominio público, fundamentan que el uso de las redes sociales en nuestro país, se han convertido si se quiere en un mal necesario e indispensable para el desarrollo de la vida cotidiana. La conflictividad de intereses y la movilidad masiva del ente humano (especialmente en la capital), es la más clara muestra de que ahora es casi imposible encontrar a un guatemalteco sin un celular que tenga acceso a redes sociales. Basta con abordar un bus urbano en cualquier calle o avenida para verificar que de 20 pasajeros 18 van en pleno uso de su aparato utilizando su acceso a las redes sociales.

Aun la persona menos instruida o la persona que viva en la parte más alejada del país, está libre de necesitar hoy, una red social para comunicarse con el mundo exterior que le rodea y que es cambiante a cada minuto y a cada segundo del día.

1.6. Naturaleza jurídica de los derechos de autor

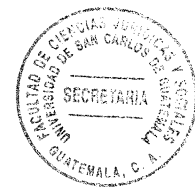
La masificación de creaciones dio como resultado el empeño por los mismos creadores, a debates sobre la naturaleza jurídica de sus derechos. Mesas de trabajo, congresos y encuentros entre creadores han permitido hasta ahora, identificar algunas teorías que sustentan estos derechos, dentro de ellas se encuentran:

1.6.1. Teoría que explica el derecho de autor, al derecho real de la propiedad

Esta teoría explica claramente que el creador de la obra es el dueño absoluto y en propiedad de la misma, aunque ceda sus derechos a terceros. Propiedad del latín *propietas-atis*, dominio que se ejerce de la cosa poseída. Esta teoría, establece que el propietario tiene los siguientes derechos: la facultad de servirse de la cosa conforme a la naturaleza *ius utendi* o *usus*, el derecho de percibir el producto de la cosa sujeta a propiedad *ius fruendi* o *fructus*, el poder de destruir la cosa o el beneficio de disponer de ella de manera total o definitiva *ius abutendi* o *abusus*, y el atributo que le permite el reclamo de la devolución de la cosa de otros poseedores *ius vindicandi*.

1.6.2. Teoría de los derechos de personalidad, o derechos personalísimos *ius personalissimum*

Esta teoría está sustentada por Emmanuel Kant y el jurista Gierke, quienes en 1785 sostenían que, el derecho de autor es un derecho de la personalidad, cuyo objeto está constituido por la obra intelectual considerada como parte integrante de la esfera de la personalidad misma, equivalente a lo que tiene cualquier persona sobre su decoro, su honor y su reputación. Esta teoría, insiste en que la obra del ingenio no es otra cosa



más que la prolongación de la personalidad del autor y que la exterioriza por medio de su creación.

1.6.3. Teoría del privilegio

Al autor se le concede el privilegio de ser el autor de la obra, ya que por el simple hecho de haberla realizado en determinado lugar y a determinada hora, no puede considerársele propietario de la misma, ya que el creador pertenece a un pueblo, a una ciudad, a una nación o a un reinado. Esta teoría se remonta a los momentos anteriores en que el rey era el dador de privilegios y prerrogativas a los artistas. Por lo tanto, toda creación estaba sometida a la voluntad del monarca, quién desechaba aquellas obras que iban en contra de algunas disposiciones de su mandato o que simplemente no eran de su agrado, tanto el creador, como lo realizado. Teoría totalmente violadora de los más elementales derechos del ser humano, como lo es la libre expresión.

1.6.4. Teoría del derecho de autor como monopolio de explotación

Esta teoría el derecho intelectual, se traduce en un derecho que tiene el autor a un salario, el cual se le concede en forma de monopolio y de explotación temporal. Monopolio, del latín monopolium, y éste del griego monopolios, que significa, aprovechamiento exclusivo de algo.

1.6.5. Teoría de los derechos intelectuales

Esta teoría contempla que los derechos son más del reflejo de la mente humana que del comercio. “Los derechos intelectuales son de naturaleza sui generis y tiene por objeto las concepciones del espíritu en oposición a los derechos reales cuyo objeto son las cosas materiales”¹⁰

¹⁰ Espín Casanova, Diego, *La obra de arte durante la vida del autor*, Pág. 47.

1.6.6. Teoría que considera el derecho de autor como de doble contenido

Esta teoría considera el derecho de autor como un derecho binario. Consta de un elemento espiritual –derecho moral- relacionado íntimamente con el derecho de la personalidad del creador, y otro elemento económico derecho patrimonial, material según algunos ligado a la explotación pecuniaria de la obra.

1.6.7. Teoría ecléctica

Expresa que es un: “Derecho sui generis de naturaleza mixta que debe ser calificado como derecho personal-patrimonial, en el cual pueden distinguirse dos períodos, el comprendido entre la creación de la obra y su publicación, de naturaleza personal, el que se extiende de la publicación de la obra en adelante, de naturaleza patrimonial. En la actualidad, esta teoría es reconocida en casi todos los países y sus respectivas legislaciones, y el campo internacional en el Convenio de Berna, acta de París del 24 de julio de 1971, Artículo 6 bis”.¹¹

1.6.8. Teoría del derecho de autor como derecho subjetivo

“Un derecho subjetivo es una capacidad que tiene una persona para hacer o no hacer algo, o bien para impeler o impedir a otro a hacer algo. Es la facultad reconocida a la persona por la ley que le permite efectuar determinados actos, un poder otorgado a las personas por las normas jurídicas para la satisfacción de intereses que merecen la tutela del derecho”.¹² Esta teoría, establece que la obra es un derecho espiritual que tiene su autor y que por lo tanto, no puede separarse de él, aunque haya dado su autorización para ser editada y publicada en varios ejemplares.

1.6.9. Teoría del derecho colectividad

¹¹ *Ibíd.*

¹² Córdova, Paola, **Derecho subjetivo**. <http://www.slideshare.net/PaolaCordova1/derecho-subjetivo-7854997>, (consulta 15 de febrero 2015).

Esta teoría, fue establecida por el jurista galo De Boor en un estudio publicado en la revista Droit d'Auteur: "Las obras del espíritu no son propiedad de los autores, por su destino, deben pertenecer al pueblo: si un ser humano, tocado por la gracia, hiciera actos de creador [...] este ser privilegiado no habría podido jamás realizar su obra si no hubiera, por otra parte, logrado alimentarse en el inmenso tesoro representado por la cultura nacional".¹³ Indudablemente que esta teoría lo que busca es que todo el pueblo tenga acceso a todo lo creado, sin restricción algún, más la que de dar los créditos a quien corresponde.

1.6.10. Teoría de la propiedad inmaterial

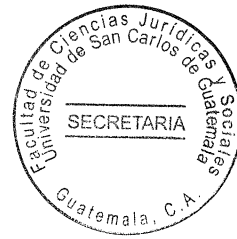
"El ilustre jurista y procesalista italiano Francesco Carnelutti consideró que al lado de la propiedad ordinaria existe un nuevo tipo de propiedad que denomina "inmaterial", de la cual todavía no se conoce ni el objeto ni el contenido. Según él, la propiedad inmaterial no es otra cosa que el derecho sobre las obras de la inteligencia, denominado comúnmente derecho de autor".¹⁴ Esta teoría valoriza la creación desde su origen, o sea desde el momento mismo en que al creador le llega la idea y no desde que la plazma en algo material.

1.6.11. Teoría del valor objetivado por un proceso intelectual, teológicamente social integral, reconocido y protegido por el derecho positivo

Esta teoría fue expuesta por primera vez durante un seminario por el Licenciado Jesús Betancourt Aldana, destacado litigante y gran conocedor de los derechos del autor. Refiere, que el origen de toda obra es la inspiración del artista y autor, quien posee dicha aptitud y sensibilidad para transformar lo abstracto en concreto. Por lo tanto, el autor es el único creador de la obra, quién estructuró psicológicamente la idea y la fijó, y para que tenga alcance comercial es necesaria la intervención del empresario moderno, facultado legalmente para obtener y alcanzar los máximos beneficios para ambos.

¹³ Loredo Hill, Adolfo, *Naturaleza jurídica del derecho de autor*, <http://biblio.juridicas.unam.x/libros/1/164/d.pdf>, (consulta 15 de febrero 2015).

¹⁴ *Ibíd.*



1.6.12. Teoría que considera el derecho de autor como un derecho social

Esta teoría, protege al autor como creador de cultura, cuyas obras por su valor intelectual y monetario, benefician a la raza humana. El jurisconsulto alemán Otto Von Gierke destacó y defendió en 1868, la existencia de un derecho social al lado del derecho del Estado y el derecho privado regulador de las relaciones entre personas determinadas.

1.6.13. Teoría general del derecho de autor

Se encuentra fundamentada en dos necesidades. la primera, la necesidad de hombres y mujeres de saber y disfrutar del saber humano, expresado en diferentes manifestaciones creativas a través del arte, y la segunda, la necesidad de estimular, proteger y valorar en todo ámbito la creación de hombres y mujeres, que han descubierto sus dones y carismas, los han puesto en práctica y han logrado con ello, creaciones extraordinarias que a todo oído, ojo o tacto humano, les es agradable y por lo que merecen el reconocimiento intelectual y económico suficiente, que le facilite el camino para seguir desarrollándose.

Evolución histórica

El país es rico en creatividad, manifestada de mil maneras en sus habitantes, guatemaltecos natos que hacen del arte su distracción, ya que lamentablemente no se puede vivir únicamente de ello. Por tal motivo, el artista es artista como tal, pero también desempeña otro trabajo para poder subsistir, ante la necesidad de mantener una familia. A esto, hay que agregarle que lamentablemente nunca ha existido un apoyo por parte de quienes han gobernado el país. Si bien existe un Ministerio de Cultura y Deportes, los gobiernos de turno siempre han visto al arte como el patito feo de su administración, nunca se ha brindado un apoyo irrestricto al arte guatemalteco para que el mundo entero lo conozca. Los grandes artistas guatemaltecos que son íconos de su rama, han tenido que salir y buscar en otro país el apoyo necesario para



desarrollarse y ser hoy personas de amplia trayectoria y reconocimiento mundial, como el caso de Ricardo Arjona en la composición e interpretación musical o Miguel Ángel Asturias, en la literatura.

El poco apoyo al arte guatemalteco y el desprecio con que se mira a los artistas, es evidente. Muestra de ello, la poca seriedad al nombrar a quien está a cargo del Ministerio de Cultura y Deportes, ya que existiendo gente preparada a nivel universitario con licenciaturas y doctorados internacionales en arte, en deporte, en administración y gestión cultural y deportiva, se nombra a un ex futbolista, con claro desconocimiento del arte y otros deportes, evidenciado en sus declaraciones a la prensa y algunas otras decisiones administrativas que ha tomado y que ha levantado controversia y descontento en los conocedores del ramo cultural y deportivo.

A nivel de legislatura, los logros que se tienen, han pasado por etapas de menosprecio y letargo malicioso. Gracias a la reforma liberal de 1879, se logró el primer avance legal, ya que introdujo como derecho exclusivo de los habitantes de la República de publicar y reproducir, cuantas veces lo creyere conveniente el todo o parte sus obras originales ya sea por copias, manuscritos de prensa o por la litografía.

“El fundamento jurídico de los derechos de autor en la legislación liberal, fue el concepto de que la producción literaria daba lugar a un derecho de propiedad a favor del autor, con carácter patrimonial incluyendo dentro de su campo de aplicación las lecciones orales y escritas, los discursos pronunciados en público, los alegatos, los artículos científicos y literarios, las poesías originales en periódicos, cuando se pretendía formar colección con ellas”.¹⁵

Luego, la revolución de 1944 en forma indirecta, dio otro gran apoyo a los derechos de autor, al asignarle a la propiedad privada una función social, por lo tanto, el derecho de autor se adquiere por la simple creación de una obra.

¹⁵ Portillo, Gloria, **Historia de los derechos de autor en Guatemala**, cap. 4, <http://www.mailxmail.com/curso-derechos-autor-guatemala/historia-derechos-autor-guatemala>, (consulta 15 en febrero de 2015).

Ante los cambios que se suscitaron en el mundo sobre los derechos de autor, Guatemala no podía quedarse, por eso adopta la diversidad del régimen legal internacional y esto conlleva la necesidad de legislar a lo interno, crear un ordenamiento jurídico para proteger los derechos que le corresponden a todo autor.

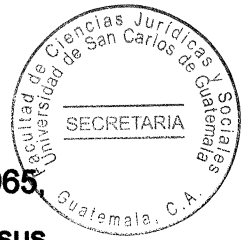
Leyes emitidas:

- 1) “El 15 de febrero de 1954 entra en vigencia el Decreto 1037 del Congreso de la República de Guatemala. Ley sobre el Derecho de Autor en obras literarias, científicas y artísticas, la cual tiene como fin esencial la protección a los autores en cuanto a sus obras literarias, científicas y artísticas, publicadas y no publicadas. Esta establecía que no podían ser utilizadas públicamente o con fines de lucro sin previa autorización de la asociación guatemalteca de autores y compositores quienes tenían la facultad de fijar los aranceles correspondientes en defensa de los intereses de sus miembros y aquellos a quienes representaban”.¹⁶
- 2) “El 9 de abril de 1960 entra en vigencia el Código de Comercio de Guatemala, Decreto Ley 2-70, donde establece que por el contrato de edición, el titular del derecho de autor de una obra literaria, científica o artística, se obligaba a entregarla a un editor y este a reproducirla y difundirla”.¹⁷
- 3) “El 1 de julio de 1964 entra en vigencia el Código Civil, Decreto Ley 106, este establece lo relacionado al derecho de autor y derechos conexos, a la vez que fue derogado por el Decreto número 2-70 del Congreso de la República”.¹⁸

¹⁶ Portillo, Gloria, **Historia de los derechos de autor en Guatemala**, cap. 4, <http://www.mailxmail.com/curso-derechos-autor-guatemala/historia-derechos-autor-guatemala>, (consulta 15 en febrero de 2015).

¹⁷ **Ibíd.**

¹⁸ **Ibíd.**



- 4) **“También la Constitución Política de la República de Guatemala de 1965, establecía en su Artículo 72 que: Los autores gozan de la propiedad de sus obras de conformidad con la ley y los tratados internacionales, concerniente al mismo tema, así establecía que eran obligaciones primordiales del Estado el fomento y la divulgación de la cultura en todas sus manifestaciones, así también que toda riqueza arqueológica, histórica y artística del país formaba parte del tesoro cultural de la Nación y que estaba bajo la protección del Estado”.¹⁹**

- 5) **“El 14 de enero de 1986 entra en vigencia La Constitución Política de la República de Guatemala, en donde se garantiza la propiedad privada como un derecho inherente a la persona humana estableciendo que toda persona puede disponer libremente de sus bienes de acuerdo con la ley. Se reconoce el derecho de autor y el derecho de inventor los cuales gozan de la propiedad exclusiva de su obra o invento de conformidad con lo dispuesto en la ley y los tratados internacionales”.²⁰**

- 6) **“El 19 de junio de 1998, entra en vigencia el Decreto 33-98 denominada Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos. Esta es de carácter público y de orden social, es decir que otorga derechos y establece obligaciones a todos los habitantes de la República de Guatemala y extranjeras la cual tiene como objeto proteger las creaciones artísticas de las personas”.²¹**

- 7) **“También se encuentra acerca de los derechos de autor en el Código Penal Decreto 17-73 del Congreso de la República”.²²**

- 8) **“El Código Procesal Penal Decreto 51-92 del Congreso de la República, regula lo de la acción privada, estableciendo que serán perseguibles, sólo por acción privada, los delitos siguientes:**

¹⁹ **Ibíd.**

²⁰ **Ibíd.**

²¹ **Ibíd.**

²² **Ibíd.**

- a) Los relativos al honor.
 - b) Daños.
 - c) Los relativos al derecho de autor, propiedad industrial y delitos informáticos.
 - d) Violación a derechos de autor.
 - e) Violación a derechos de propiedad industrial.
 - f) Violación a los derechos marcarios.
 - g) Alteración de programas.
 - h) Reproducción de instrucciones o programas de computación.
 - i) Uso de información.
 - j) Violación y revelación de secretos.
 - k) Estafa mediante cheque”.²³
- 9) Por último se encuentran: “Reformas legales para la Implementación del Tratado de Libre Comercio República Dominicana – Centroamérica – Estados Unidos de América. Decreto 11-2006 del Congreso de la República de Guatemala” Éste Decreto reforma un sin número de artículos de la Ley de Derecho de Autor y derechos conexos, así como establece el dar cumplimiento al espíritu y a la letra de los compromisos asumidos por el Estado de Guatemala”.²⁴

La obra es protegida desde el momento de su creación fija o sea en material tangible (papel) o intangible (ejemplo la obra coreográfica, desarrollada por su autora en los ensayos, pero que se fija al momento de grabarse en audio o video), al respecto, la ley establece la ruta legal a seguir para obtener su reconocimiento.

²³ Ibíd.

²⁴ Ibíd



Este caminar legal a favor de los derechos de autor de todo creador guatemalteco, está plagado de sudor y lágrimas por parte de quienes han hecho del arte su pasatiempo favorito, pues no se puede comer o vivir solo de ello. Aún con todas estas vicisitudes el artista guatemalteco sigue creando, sigue dando que hablar y que comentar, sigue escribiendo (música y letras), pintado, cantando, actuando, realizando esculturas (madera, mármol y otros materiales), es decir, el creador guatemalteco no se detiene porque sabe que el detenerse significa no valorar el caminar de todos aquellos que lucharon y lograron hasta la actualidad, la legislación que les asiste y les protege. Aun cuando no se cumplan.

CAPÍTULO II

2. Historia de la fotografía

Es admirable como la fotografía se originó, como admirable también los cambios que a cada hora se realizan, haciendo el uso de toda la tecnología al alcance, pudiéndola en cuestión de segundo imprimirla desde el mismo móvil.

2.1. Historia y definiciones de la fotografía

“A principios del siglo XIX, en el año 1824, el científico francés Nicéphore Niépce obtuvo unas primeras imágenes fotográficas, inéditas. La fotografía más antigua que se conserva es una reproducción de la imagen conocida como Vista desde la ventana en Le Gras, obtenida en 1826 con la utilización de una cámara oscura y una placa de peltre recubierta en betún”.²⁵

Se cuenta que Niépce pasó años y años buscando gente que creyera en él y le aportara los fondos necesarios para seguir desarrollando su creación sin conseguirlo. Habría que preguntarse como se sentiría este inventor, ahora que ve que su invento propiamente dicho, es indispensable y de uso casi obligatorio por todos los que tienen un teléfono móvil.

“Cuando Nicépce comenzó sus investigaciones necesitaba un poco más de ocho horas de exposición, a plena luz del día, para obtener sus imágenes. En 1827, Niépce entra en contacto con Daguerre, quien se interesa por su invento e insiste en un acuerdo de trabajo para que le revele su procedimiento, el cual logra firmar con Niépce poco antes de su muerte en 1833. Desde entonces, Daguerre continúa sus experimentaciones, regresando al uso de las sales de plata que habían sido desestimadas por Niépce, y en 1839 hace público con apoyo del Estado Francés y gran despliegue mediático, su

²⁵ Wikipedia, **La enciclopedia libre**, http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_fotograf%C3%ADa, (consulta 16 de febrero de 2015).



proceso para la obtención de fotografías sobre una superficie de plata pulida, a la que denominó daguerrotipo”.²⁶

Dato curioso es que Niépce murió en 1833 en la más completa miseria y como todo un desconocido en el mundo comercial. Nunca recibió reconocimiento algo por tan importante aportación a la humanidad.

“Casi al mismo tiempo Hércules Florence, Hippolythe Bayard y William Fox Talbot, desarrollaron otros métodos diferentes, sin conocerse entre sí. El procedimiento creado por Fox Talbot obtenía negativos sobre un soporte de papel, y a partir de esos negativos reproducía copias positivas, también en papel. El procedimiento negativo-positivo de Talbot se llamó calotipo o talbotipo. Inicialmente el daguerrotipo era mucho más popular, ya que era muy útil para obtener retratos, y su calidad de imagen era muy superior al calotipo. Estos retratos al daguerrotipo empezaron a divulgarse entre la clase burguesa de la revolución industrial, por ser mucho más baratos que los pintados, lo que dio un gran impulso a esta nueva técnica”.²⁷

“La fotografía en color fue experimentada durante el siglo XIX, pero no tuvo aplicaciones comerciales, por su dificultad e imperfección. Los experimentos iniciales no fueron capaces de conseguir que los colores quedaran fijados en la fotografía. Una primera fotografía en color fue obtenida por el físico James Clerk Maxwell en 1861, realizando tres fotografías sucesivas, con la lente con un filtro diferente: rojo, verde y azul. Cada una de las tres imágenes se proyectaba sobre la misma pantalla con la luz del color del filtro que se había empleado para tomarla. A lo largo del siglo XIX, y principios del XX, algunas fotografías se coloreaban a mano, con acuarelas, óleo, anilinas, u otros pigmentos. Pero, este coloreado manual era artístico y no técnicamente fotográfico.

²⁶ Wikipedia, La enciclopedia libre, http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_fotograf%C3%ADa,(consulta febrero 16 de 2015).

²⁷ *Ibíd.*



Ya en la época del daguerrotipo se empezaron a colorear los retratos, pegando un suplemento. En algunos países, como Japón, se coloreaban la mayoría de las copias a la albúmina para su venta a extranjeros, especialmente los retratos de tipos populares y las vistas de paisajes y ciudades. Kusakabe Kimbei destacó en el coloreado de fotografías, realizando verdaderas obras maestras, hasta el año 1912. La auténtica primera placa fotográfica en color, conocida comercialmente como Autochrome, fue patentada en diciembre de 1903 por los hermanos Lumière, pero no llegó a los mercados hasta 1907. Esas placas autocromas se fabricaban en Francia, y eran transparencias o diapositivas en soporte de vidrio. El sistema se basaba en una rejilla con puntos, cada uno de los tres colores elementales, como las pantallas de TV en color, que se ponían sobre una placa fotográfica en blanco y negro, al revelarla, la intensidad de luz correspondía a la del color de cada punto, formándose una imagen en colores. El procedimiento: Cibachrome, puesto a la venta en el último cuarto del siglo XX, se basaba en la misma idea, fueron utilizadas especialmente por fotógrafos aficionados de todo el mundo. La mayor colección de placas autocromas se conserva en el Museo Albert-Kahn. La primera película fotográfica en color moderna, Kodachrome, fue utilizada por primera vez en 1935, y dejó de fabricarse en 2009. Eran diapositivas en color, producidas y reveladas por la compañía Eastman Kodak. Las demás películas modernas se han basado en la tecnología desarrollada por Agfacolor en 1936".²⁸

Como se puede apreciar, la evolución de la fotografía en el mundo no ha sido fácil, ha requerido de todo un caminar científico y la aportación de intelectuales de cada época para perfeccionarla y tener lo que hoy día se tiene con una tecnología de punta que permite en cuestión de segundos tener en las manos una fotografía.

"A finales del siglo XX aparece un nuevo tipo de tecnología en los medios audiovisuales que supone un cambio de rumbo en la forma de utilizarlos. La aparición de la primera cámara digital en 1990 constituye la base de la creación inmediata de imágenes. A

²⁸ Wikipedia, *La enciclopedia libre*, http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_fotograf%C3%ADa, (consulta 16 de febrero 2015).



pesar de que en sus orígenes el precio de estas cámaras era elevado y las hacía inaccesibles para muchos, con el tiempo no sólo han bajado de precio sino que han aumentado su calidad técnica. La digitalización ha liberado a la fotografía del carácter documental histórico ya que la manipulación de imágenes a través de la infografía ha permitido recuperar el imaginario pictórico y narrativo que se había perdido de la cultura visual como consecuencia de la aparición de la cámara”.²⁹

Desde su aparición en el mundo comercial, la fotografía ha tenido una basta credibilidad. Hoy las nuevas tecnologías digitales tienen la capacidad de convertir lo real e intervenir sobre el registro de la imagen, pueden manipular, embellecer, corregir y hasta implantar otras imágenes y al final presentar una fotografía rica en creatividad e inspiración por su autor, muchas veces desconocido o anónimo.

“La digitalización desposee a la fotografía de su carácter objetivo y rompe la conexión física entre el referente y la impresión fotosensible, es decir, entre la experiencia perceptiva de la realidad por observación directa y la imagen mediada a través de una tecnología. Con la pérdida de objetividad de la imagen fotográfica, a comienzos de la década de los noventa, se empieza a hablar de la era post-fotográfica, en la que se supera el paradigma fotográfico como modelo de realismo. Lo real y lo virtual se mezclan dando lugar a un nuevo tipo de imagen híbrida para definir las nuevas creaciones pseudo-fotográficas. Los programas de manipulación de la imagen son protagonistas en esta etapa, así como el retoque fotográfico, la fusión de imágenes, la infografía o la generación de tridimensionalidad, holografía. Entre las pioneras en el tratamiento digital de la imagen fotográfica está Nancy Burson. Tan tempranamente como 1982, mediante la acumulación de retratos individuales procesados digitalmente, creó nuevas apariencias de personajes. Introduce la imagen de varios personajes, en un programa que ella misma diseña, para obtener un retrato robot. Otros pioneros en este área Francisco Tenllado. y María Paz Mellado. ya trabajaban imágenes digitales con métodos de captura primitivos, scanners, cámaras de vídeo y manipulación de

²⁹ Wikipedia, **La enciclopedia libre**, http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_fotograf%C3%ADa, (consulta 16 de febrero 2015).

imágenes mediante los incipientes softwares que comenzaban a desarrollarse en los comienzos de la década del 90”.³⁰

Hoy cualquier persona puede acceder a una cámara digital minimizada. Para el recuerdo y el museo han quedado aquellas grandes cámaras que necesitan de grandes aparatos iluminatorios para obtener una excelente imagen. A la historia pasaron los cajetes con cinta (conocidos como rollos) que habían que revelar (proceso de impresión) en grandes cuartos oscuros, utilizando no solo gran cantidad de tiempo, sino recursos que hoy son meramente ahorro. Con tan solo un clic, se puede la imagen del medio ambiente, iluminarla u opacarla al gusto del impresor y autor y lograr así cambios que permiten decir con certeza, que la fotografía ha sufrido para bien, grandes avances y seguirá transformándose en un mundo tan cambiante.

2.2. Conceptualización de la fotografía en Guatemala

“La palabra fotografía tal y como se conoce ahora, la utilizó por primera instancia en 1839 Sir John Herschel. En ese mismo año, se publicó todo el proceso fotográfico. La palabra se deriva del griego foto (luz) y grafos (escritura). Por eso, se dice que la fotografía es el arte de escribir o pintar con luz. Varias décadas antes, De la Roche (1729-1774) tras su investigación hizo una predicción asombrosa en un trabajo literario de nombre Giphantie, donde era posible la captura de imágenes de la naturaleza en una lona cubierta por una sustancia pegajosa, proporcionando una imagen idéntica a la real. Esta imagen sería permanente después de haberla secado en la oscuridad. De la Roche no se imaginaba siquiera que la narración de su cuento imaginario podría llegar a ser verídico varios años después”.³¹

La fotografía también es considerada como la técnica de la fijación de hechos, que permite guardarlos para posterior estudio, análisis o recordatorio. Esta técnica ejercida

³⁰ Wikipedia, **La enciclopedia libre**, http://es.wikipedia.org/wiki/Historia_de_la_fotograf%C3%ADa, (consulta 16 de febrero 2015). febrero 2015).

³¹ Fotonostora, **Historia de la fotografía**, <http://www.fotonostora.com/biografias/histfoto.htm>, (consultado 16 de febrero 2015).

empírica, accidental o profesionalmente se ha desarrollado en total plenitud en los últimos años. Cualquier persona, de cualquier edad, con un teléfono móvil en su mano, puede captar momentos mágicos de su vida, de otro o de algún acontecimiento importante. Esto ha permitido que muchos y muchas, descubran sus dones y cualidades artísticas a través de la fotografía y al poner todo el empeño posible, o estudiar y analizar las experiencias de otros, permite que tengamos excelentes fotógrafos que hoy exponen su material en las redes sociales.

El país, por su ubicación geográfica, cultura, tradición y costumbre, ofrece a propios y extraños infinidad de cuadros a ser captados por el lente mágico de un fotógrafo aficionado o profesional. Millones de maravillas a simple ojo del espectador que no pueden pasar desapercibidos y que necesitan ser grabados para posterior utilización.

El transcurrir del tiempo y los años, solo se han logrado documentar a través de la fotografía y su variedad en video, aquellos momentos que jamás volverán pero que han dejado impregnado el pasado de vivencias buenas y malas que necesitan en algún momento, salir del letargo del pasado para ser utilizados para el conocimiento de las futuras generaciones o para deleite del protagonista de la historia fotografiada.

La vida es linda, pero tiene un defecto, es muy corta. Necesita ser capturada en una fotografía, por ello, la misma (la fotografía) es un hábito necesario dentro del quehacer cotidiano de todo individuo que quiera recordar en breve los años que vivió y que posiblemente no aprovechó, documentando con ello, páginas diarias de una historia que se llama vida.

2.3. Evolución histórica

Utilizando la definición de que la fotografía es el procedimiento de captar y reproducir imágenes, esta técnica llegó, gracias al fotógrafo belga León de Fontelle.



Esto indica que fue producto del interés de los viajeros y extranjeros por captar países espléndidos de Guatemala y llevarse un pedacito de ella, aunque sea en una fotografía. Esto despertó interés en la sociedad guatemalteca especialmente de los estratos sociales considerados pudientes económicamente hablando o altos, en fotografiarse y guardar para sí los acontecimientos más importantes de su vida. Fue así como la fotografía fue para ese entonces, un lujo, al cual solo podían acceder los que naturalmente tenían el poder monetario de adquisición.

La primera empresa fotográfica en abrir sus puertas en el país, fue la de Don Emilio Herbruger en el año de 1846. Años más tarde, lo hicieron los estadounidenses William Buchanan y William Fitz-Gibbon respectivamente.

En La Antigua Guatemala: “el estudio fotográfico Foto Solís es un negocio familiar situado en la calle 5ta. Avenida Norte No. 13, en la calle del Arco de la Antigua Guatemala, con 60 años de experiencia en el campo de la fotografía convirtiéndolos en el estudio líder de la Ciudad Colonial, administrado actualmente por el famoso fotógrafo profesional Félix González”.³²

También dentro de las más antiguas está Fotografía González que se ubica en la 4ª. calle y 5ª. avenida Esquina, de La Antigua Guatemala.

“Entre los primeros guatemaltecos que sobresalieron en el arte de la fotografía, figuran: Doroteo González, José Lara Corzo, Mariano González, Alberto Valdeavellano, Juan de Jesús Yas y José García Sánchez. Durante la época de los años 40, figuraron los extranjeros Eduardo Kildare (EUA) y Félix Muñiz Cano (español). Otros guatemaltecos de los últimos años, que destacaron son Jorge Anckerman, Eduardo Fleischman, Lionel Stein, Julio Zadik, Arturo Galvez Mata, Leopoldo Bolaños, Diego Molina y Ricardo (Ricky) Mata”.³³

³² González, Félix, **Presentación de Foto Solís**, <http://www.fotografoguatemala.com/servicios.html>, (consulta 18 de febrero 2015).

³³ DeGuate.com, **Historia de la fotografía en Guatemala**, <http://www.deguate.com/artman/publish/arte-fotografia-guatemala/historia-de-la-fotografia-en-guatemala.shtml#VOyxvz1q1s>, (consulta 18 de febrero 2015).

Durante los últimos años la fotografía se ha vuelto en una herramienta vital ya que por medio de las mismas se logran destacar grandes cualidades del territorio guatemalteco, especialmente de La Antigua Guatemala, que esconde la riqueza y la maravilla de un pasado que no ha pasado y que en cada muro, en cada piedra, guarda celosamente una historia, una anécdota que en algún momento será descubierta y contada, a la sombra de un árbol de jacaranda (flor propia de la cuaresma y la semana santa antiguëña), al unísono de una marcha solemne (música filarmónica que acompaña las procesiones) o una deliciosa taza de café, cultivo propio de la región de sabor y olor inigualable.

2.4. Instituciones agremiadas a la fotografía

El club fotográfico de Guatemala: “Es la asociación de fotógrafos más antigua y de mayor prestigio en Guatemala. Fue fundado en el año 1957 por el reconocido fotógrafo guatemalteco Ricardo (Ricky) Mata y un grupo de amigos cercanos que decidieron reunirse periódicamente para discutir temas de la que desde ese entonces ha sido su pasión, la fotografía. El club fue fundado para cumplir, entre otros, con tres propósitos principales: a. Promover la amistad entre personas con intereses comunes; b. Fomentar la fotografía y su calidad técnica y; c. Crear un espacio competitivo para todos los aficionados a la fotografía”.³⁴

“Asociación de Fotógrafos de Cuaresma y Semana Santa y Tradiciones de Guatemala: Nace del Colectivo fotográfico 23.5° fundado por William Cameros que motivado por la fotografía comparte sus conocimientos en esta rama visual, mismo que surge en el año 1999 como fruto de la necesidad de proyectar la cultura y la identidad de Guatemala, utilizando los medios tecnológicos disponibles, ofreciendo de forma gratuita el acceso a material fotográfico y contenidos académicos. A través del colectivo fotográfico 23.5° William Cameros ha compartido en talleres, cursos, charlas y exposiciones los conocimientos adquiridos con personas apasionadas en el tema, proveyendo técnicas,

³⁴ Club fotográfico de Guatemala, **Enfoque**, <https://enfoquecfg.wordpress.com/author/clubfotograficoguatemala/>, (consulta 18 de febrero 2015).



herramientas y materiales con la finalidad de contribuir a la educación de las personas, lo que le lleva a fundar La Asociación de Fotógrafos de Cuaresma y Semana Santa y Tradiciones de Guatemala integrándose los fotógrafos que participan o han participado en el proyecto de Semana Santa en línea. La Asociación de Fotógrafos de Cuaresma y Semana Santa y Tradiciones de Guatemala, se funda con la misión de proyectar nuestra riqueza cultural siendo el primer grupo fotográfico que como su nombre lo indica aborda el tema de la cuaresma y Semana Santa así como las diversas tradiciones guatemaltecas de una manera específica y puntual a diferencia de otras agrupaciones o clubs de fotografía existentes en el país”.³⁵

También, existen diferentes asociaciones en los departamentos y ciudades de Guatemala, donde a conciencia y con el deseo de seguir aprendiendo y compartir experiencias, fotógrafos se han unido para hacer de su técnica, un arte que sobresalga a nivel internacional. De esa, se tiene que en La Antigua Guatemala, existe Club Fotográfico de Antigua, que aglutina a fotógrafos profesionales con amplia trayectoria, aficionados y principiantes, su misión va encaminada a compartir experiencias y realizar actividades educativas y culturales en La Antigua Guatemala, con el propósito de promover el talento de sus socios.

Realiza exposiciones y concursos. Desarrolla talleres y seminarios con expertos en la materia y lo más importante, sus puertas están abiertas para quién quiera ingresar lo pueda hacer, siendo el único requisito de ingreso, que le guste la fotografiar y conocer más gente que practica dicho arte que es un buen hábito para todo aquel o aquella que lleva colgando al cuello una cámara, o que en su cintura porta una o en su teléfono móvil, arma silenciosa que plasma la cotidianidad del pasar de los días.

2.5. Incidencia de participación en el ámbito artístico

Indudablemente la fotografía es parte del desarrollo de los pueblos, en cuanto a su divulgación y valorización de lo que se tiene. El fotógrafo a propósito o sin saberlo, ha

³⁵ Cameros, William, **Semana Santa en línea**, <http://www.semanasantaenlinea.com/asociacion-de-fotografos-de-cuaresma-y-semana-santa.html>, (consulta 18 de febrero 2015).



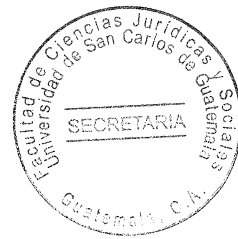
cultivado el arte de captar las imágenes y darle vida a un paisaje en medida estándar que circulan libremente en el medio. Esto ha originado una gran incidencia en el ámbito artístico. Hoy se considera artistas a todos los profesionales, aficionados o principiantes que han captado en más de una oportunidad los momentos de incidencia de algún acontecimiento.

La fotografía ha revolucionado el arte de las ciencias audiovisuales. Figura en el cine profesional, documental, artístico y casual. Figura también en la pintura, siendo el antecedente real de un momento, la base de expresión del pintor que plasma en su lienzo lo que previamente captó con su cámara. En la escultura, es la viva expresión de la imagen del personaje que esculpe. En la música, es la tenue luz de inspiración, de la muza o el paisaje a quién se le canta. En el teatro, es el desenlace focal de la escenografía.

Es decir, está en casi todas las artes como el medio de fijación que permite al artista una mejor expresión, logrando un desenvolvimiento puro.

Su incidencia seguirá marcando el reloj y el costo histórico en el ámbito artístico de nuestra Guatemala. Su comercio (legal o ilegal), es medio de ingreso económico para quién lo practica y desde luego seguirá creando fuentes de trabajo para muchos, que como complemento de su día laboral ejercen el arte de fotografiar o en todo caso, será la única fuente de empleo e ingreso familiar, como es el caso de fotógrafos que ejercen su técnica y arte en el parque central de La Antigua Guatemala, durante todo el día y todos los días, especialmente en días festivos y fines de semana.

Es su medio de subsistencia al que acuden puntualmente, ofreciendo a propios y extraños captar el momento mágico que viven en la ciudad capital fundada por españoles pero habitada por naturales que con sudor y sangre edificaron la ciudad de encanto y nos legaron el rincón más visitado (después de la ciudad capital), por todos los turistas del mundo.



2.6. Incidencia de participación en el ámbito social y legal

La fotografía ha incidido grandemente en el ámbito social. Nadie escapa a la idea de guardar en el recuerdo imperecedero o en la memoria histórica de la familia, algún acontecimiento en especial. Esta incidencia dentro del contexto de lo social, ha tenido como resultado inmediato la tecnificación de la misma y la relativa oferta y demanda, que permite actualmente que cualquiera pueda tener una cámara fotográfica a su alcance, una de sofisticada tecnología, llamada también tecnología de punta, o bien como función incorporada al teléfono móvil. Fácil es entonces medir el impacto social de la fotografía en todos los ambientes que se desarrolla la sociedad. Por ejemplo, alguien que circule con su vehículo en una carretera de tránsito lento, puede fotografiar el motivo por el cual no avanza la interminable cola de vehículos, bien puede ser un desperfecto mecánico de algún vehículo pesado. Inmediatamente accesarla (subirla) a las redes sociales y en cuestión de minutos, el último piloto de la fila podrá enterarse de lo sucedido y más que pedir paciencia, deberá tolerar lo lento del tránsito. La sociedad actual no puede estar ajena a la fotografía. En la prensa escrita de circulación masiva, un 90% de la edición, la llenan las fotografías. En las redes sociales igual o mayor porcentaje de utilización de la misma. El impacto y la incidencia en el ámbito social son de niveles inmedibles actualmente, por lo que hasta cierto punto, pueden considerar una necesidad o un mal necesario, en este mundo de rapidez excesiva.

En lo legal, la misma Constitución Política de la República, como ley suprema protege a los fotógrafos. En específico la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, que en especial articulado, garantiza la protección máxima (no mínima) de quienes plasman en su técnica, la creatividad y la inspiración, para lograr de una fotografía, toda una obra de arte.

Ahora bien, por el mismo desconocimiento de esa ley, en la mayoría de los casos son vulnerados los derechos de los artistas a diario a través de la fijación de hechos, han logrado que La Antigua Guatemala tenga más incidencia de la acostumbrada en el mundo entero, reflejada en la gran cantidad de turistas nacionales y extranjeros que se ven por las calles. Prueba de ello, ha sido la recién pasada Semana Santa que dejó un



aproximado de un millón de visitantes extranjeros y nacionales, así el incremento económico de más de 28 millones de quetzales. Por bien o por mal son datos interesantes que confirman el porqué la ciudad colonial, capital del Reino de Guatemala tiene impacto no solo en las redes sociales sino en muchos aspectos que giran alrededor del mundo entero.

CAPÍTULO III

3. El contrato de fijación de obra

Un contrato desconocido por muchos (muchos profesionales del derecho no son la excepción) y rechazado por los vulneradores de derechos, este es el medio legal ha utilizar a favor de los artistas para que sus obras no sean utilizadas ilegalmente.

3.1. Definición doctrinaria

La palabra contrato, deriva del latín contractus, que a la vez deriva de cum y traho, que quiere decir, venir en uno, convenir, convención. No todo acuerdo de voluntad origina contrato, solo aquellas en que se tiene un interés jurídico traducido en la constitución, modificación o extinción de un vínculo obligatorio patrimonial.

La doctrina, está enriquecida de definiciones de expertos civilistas y mercantilistas, sin embargo, se enumeran las más entendibles y comprensibles, a opinión y criterio personal del autor del trabajo de tesis.

“Contrato, es el acuerdo de dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico y constituye una especie particular de convención, cuyo carácter propio consiste en ser productor de obligaciones”.³⁶

“Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos”.³⁷

“Hay contrato cuando dos o más personas convienen en crear, modificar o extinguir una obligación”.³⁸

³⁶ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario jurídico elemental*. Pág. 91.

³⁷ *Ibíd.* Pág. 92

³⁸ *Ibíd.* Pág. 91.

El contrato de fijación de obra, está clasificado dentro de los contratos mercantiles, al respecto, Cabanellas dice: “El peculiar del derecho de la contratación comercial o el que, común en ciertos aspectos básicos con el homónimo del derecho civil, se rigen según la legislación mercantil por ser comerciante al menos uno de los que intervienen o por tratarse de actos de comercio, caracterizados por el lucro y la profesionalidad sobre todo”.³⁹

“El contrato en esta materia se caracteriza atendiendo al objeto, a la naturaleza objetiva de la prestación, a los fines que se proponen los contratantes que no son más que obtener una ganancia o lucro. Queda entendido que el objeto de este contrato es específicamente la obtención de lucro”.⁴⁰

La legislación establece para los contratos mercantiles también llamados contratos de comercio, que no están sujetos a las formalidades específicas y especiales. “Los contratos de comercio no están sujetos, para su validez, a formalidades especiales. Cualesquiera que sean la forma y el idioma en que se celebren las partes quedarán obligadas de la manera y en los términos que aparezca que quisieron obligarse. El negocio jurídico requiere para su validez: capacidad legal del sujeto que declare su voluntad, consentimiento que no adolezca de vicio y objeto lícito”.

El jurisconsulto Villegas Lara dice al respecto: “La teoría general del contrato no difiere diametralmente entre el campo civil y mercantil; de manera que los conceptos fundamentales son aplicables a este tema. Por ese motivo es que los autores no desarrollan una teoría general del contrato mercantil; lo que se hace es señalar aquellas características especiales de los contratos mercantiles que existen para adoptar la forma a un conjunto de relaciones objetivas que, como antes hemos señalado, se producen en masa, con celeridad, con reducidos formalismos, los que casi no se observan en la contratación civil”.⁴¹

³⁹ Diccionario jurídico elemental. Op. Cit. Pág. 91.

⁴⁰ Aragón Chávez, Primo René. Aspectos notariales, fiscales y registrales de los contratos típicos mercantiles. Pág. 9.

⁴¹ Villegas Lara, René Arturo. Derecho mercantil guatemalteco. Pág. 10.



3.2. Clasificación de los contratos mercantiles

La más aceptada por los autores mercantilistas que incluye los contratos civiles regulados en el Código Civil, por su clasificación económica que facilita el estudio de los contratos mercantiles en particular, es:

3.2.1. Unilaterales y bilaterales

Los primeros, si la obligación recae solamente sobre una de las partes y bilaterales, si ambas se obligan recíprocamente.

3.2.2. Consensuales, reales y formales

Los primeros, cuando basta el consentimiento de las partes para que se perfeccionen. Reales, cuando se requiere para su perfección la entrega de la cosa. Formales, cuando la ley señala una forma o solemnidad especial para que tenga validez, por ejemplo cuando deban de inscribirse o anotarse en los registros, o cuando cualesquiera que sea su valor deberán constar en escritura pública, también llamados contratos solemnes.

3.2.3. Principales y accesorios

Los primeros se dan, cuando subsisten por sí solos y los segundos, cuando tienen por objeto el cumplimiento de otra obligación, como la existencia de otro contrato o de otra obligación principal, la que generalmente sirve de garantía.

3.2.4. Onerosos y gratuitos

Los primeros, estipulan provechos y gravámenes recíprocos para ambas partes, mientras los gratuitos establecen el provecho solo para una de las partes firmantes.

3.2.5. Conmutativos y aleatorios

Estos son sub-clasificación de los onerosos. En cuanto a los conmutativos, son aquellos que las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde el mismo momento en que se celebra y se suscribe el contrato, en tanto los aleatorios, es lo contrario. La prestación, depende de un acontecimiento incierto y que lógicamente determina la ganancia o pérdida a obtener.

3.2.6. Condicionales y absolutos

En los primeros, la realización o subsistencia del contrato depende grandemente de un suceso incierto o ignorado por la partes, en tanto los absolutos, la realización es independiente de toda condición establecida.

3.2.7. De adhesión y de Negociación

Son aquellos que las condiciones que regulan el servicio que se ofrece son establecidas por el oferente y naturalmente quedan perfectos cuando la persona que usa el servicio acepta las condiciones, las normas y las tarifas que han sido previamente autorizadas por autoridad competente. En el caso de los contratos de Negociación, las partes discuten las condiciones o contenido del contrato, sin presión de ninguna índole y en la libertad que les otorga la ley.

3.2.8. Instantáneos y de tracto sucesivo

En los primeros, las prestaciones se ejecutan de inmediato en el mismo y único momento y en el de tracto sucesivo, las prestaciones se repiten en intervalos aceptables, es decir que las prestaciones son de cumplimiento reiterado en forma continua.

3.2.9. Típicos y atípicos

Los primeros, están bajo el amparo de la ley escrita, aprobada, promulgada y en



vigencia. En tanto, los atípicos no están ni regulados, ni denominados en la mayoría de los casos por la ley, pero son legales desde el momento que contienen las características mínimas que la misma ley exige.

3.2.10. De cambio

Son los que en su contenido, procuran a toda luz, la circulación de la riqueza ya sea en bienes o servicios, intercambio de bienes, dando un bien a cambio de un hacer o un servicio establecido con anterioridad.

3.2.11. De colaboración

Se dan cuando una parte coopera con su actividad al mejor desarrollo de otra en el aspecto económico, por ejemplo y dentro del contexto de lo que interesa, el contrato de edición y de participación.

3.2.12. De conservación o custodia

Es cuando la obligación principal es el depósito y la custodia de mercaderías o de otros valores, por ejemplo el contrato con los almacenes generales de depósito legalmente autorizados.

3.2.13. De crédito

Cuando una de las partes concede crédito a otra, por ejemplo la apertura o la carta de crédito.

3.2.14. De prevención de pago

Es cuando una de las partes cubre en los aspectos estipulados a la otra, teniendo consecuencias económicas si el riesgo se consuma en un hecho. Ejemplo: los contratos de seguro y reaseguro.

3.2.15. De garantía

Es cuando se asegura el cumplimiento de las obligaciones contraídas, ejemplo: el contrato de fijación de obra que ocupa este estudio, que busca garantizar el cumplimiento del editor con el autor de la obra, que será utilizada en otra específicamente con fines de lucro.

Villegas Lara, en apego a la ley lo define así: “Existe cuando, a cambio de una remuneración económica, el autor autoriza a una persona (individual o jurídica), a incluirla en una obra audiovisual o fonograma, para su reproducción y distribución”.⁴²

3.3. Características del contrato de fijación de obra

- a) Es consensual, porque se perfecciona con el mero consentimiento de las partes.
- b) Bilateral, las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra.
- c) Oneroso, porque las ventajas que mutuamente se procuran las partes no se les son concedidas, sino por una prestación que cada una de ellas ha hecho o se obliga a hacer.
- d) De tracto sucesivo, porque la disposición surge claramente de la voluntad titular en el momento de efectuarse.
- e) Principal, porque subsiste por sí solo.
- f) Típico mercantil, porque está legislado y encuadra dentro de la materia mercantil.
- g) Nominado, por tener una nominación específica dentro de la ley.

“Sus elementos: subjetivos, el autor y reproductor, que puede ser una persona individual o jurídica. Objetivos: la obra y la retribución al autor. Formales: la ley no establece una forma; pero, se infiere del contexto de la ley que debe constar por escrito,

⁴² *Ibid.* Pág. 200.

pues toda enajenación del derecho de autor debe, constar por escrito, conforme al Artículo 74 de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos”.⁴³

“En cuanto a la retribución a que tiene derecho el autor, la ley establece que, salvo pacto en contrario, se calculará en proporción a los ejemplares vendidos, mediante liquidaciones semestrales a partir del inicio de la circulación. Para ello, el productor está obligado a llevar contabilidad, que posibilite comprobar las copias producidas y las ventas”.⁴⁴

3.4. Definición social

Es la herramienta legal que tiene a su alcance el autor, para garantizar su obra y la remuneración económica (si fuera el caso) en su uso dentro de otra, con fines de proyección social o promoción humana.

En este caso, cualquier organización no gubernamental (ONG) tiene la obligación de cancelar al autor el uso de cualquier fotografía en sus afiches promocionales aun cuando no sea con fines lucrativos. El contrato de fijación de obra, permite inclusive, que el autor pueda o no cobrar económicamente sus derechos, sin embargo, deberá hacerse constar en el documento legal que se redacta.

3.5. Definición cultural

Siendo la cultura en el país, el ministerio menos atendido de todos los gobiernos de turno, no es difícil encontrar una definición que se apegue al contexto no solo de lo cultural, sino también cultural del contrato de fijación de obra. La ley, no exige que sea por escrito, por lo tanto en lo más remoto de los casos, este se realiza en forma verbal.

⁴³ **Ibíd.**

⁴⁴ **Ibíd.** Págs. 201 y 202.

Normalmente esto se lleva a cabo, en el plano cultural, específicamente con las imágenes religiosas. El artista accede a que su obra figure en otra, a cambio de una remuneración económica u otro privilegio, que bien puede ser, darle más trabajo del que ya ha realizado. Esto significa que el contrato de fijación de obra, en el aspecto cultural, en la mayoría de los casos se perfecciona de manera verbal, constituyendo el medio de autorización por el cual el gran promotor, editor o reproductor, es autorizado para incluir en otra obra, la realizada por el artista creador.

3.6. Definición legal

El Artículo 101 de la Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos, explica que por el contrato de fijación de obra, el autor autoriza a una persona natural o jurídica, a incluirla en una obra audiovisual o fonograma para su reproducción y distribución, a cambio de una remuneración previamente acordada.

“¿Qué debe entenderse por obra audiovisual un fonograma? La misma ley (Derecho de Autor y Derechos Conexos) en su Artículo 4, explica:

a) **Obra audiovisual:** toda creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que está destinada esencialmente a ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier otro medio de comunicación de la imagen y del sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene.

Por ejemplo, si la obra “La Mansión del Pájaro Serpiente”, del autor guatemalteco, Virgilio Rodríguez Macal; o las leyendas del Popol-Vuh, del jurista y escritor guatemalteco, Wilfredo Valenzuela Oliva, sirvieron para crear películas de dibujos animados, con base en sus relatos, estaríamos ante un contrato de fijación de obra.

b) Fonograma: toda fijación exclusivamente sonora de una interpretación, ejecución o de otros sonidos, o de representaciones digitales o de cualquier forma de los mismos, sin tener en cuenta el método por el que se hizo la fijación y el medio en que se hizo”.⁴⁵

3.7. Antecedentes históricos en el país

En el país, no existe una memoria histórica que indique la ruta que ha seguido la utilización del contrato de fijación de obra. Es casi nula toda información que se pueda obtener a simple investigación o en entidades encargadas de velar por el cumplimiento de este contrato en particular.

Sin embargo, en la experiencia notarial de varios profesionales del derecho entrevistados, se logra obtener como respuesta que el artista creador, por desconocimiento del mismo no exige su redacción a la hora de permitir que su obra figure en otra con fines lucrativos.

Este contrato no es de común uso, mucho menos de amplia divulgación. Quienes son los responsables de dicha actividad (la divulgación) se han relajado ante el abuso desmedido de quienes vulneran los derechos de los artistas.

Varios artistas entrevistados que han accedido que sus obras figuren en otras con fines lucrativos, al ser entrevistados, manifestaron su claro desconocimiento y existencia, a esto hay que agregarle que las autoridades respectivas, son nulas no solo también en el conocimiento y peor en la aplicación de dicha ley en favor de los artistas antigüeños.

Algunos alarmados por tal situación, han querido revertir los pocos privilegios obtenidos en sus obras, pero lo que sí es cierto, que a partir de ese momento, algunos ya no serán víctimas del engaño y hasta cierto punto la descalificación y el menosprecio económico al valorar sus creaciones.

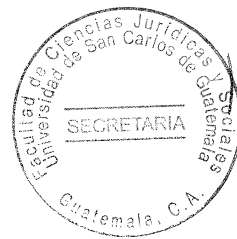
⁴⁵ *Ibid.* Pág. 201.

3.8. Aplicaciones en el ámbito artístico-legal

En Guatemala, existen entidades que son las responsables de vigilar, que el artista sea bien remunerado y protegida sus creaciones. “La Asociación Guatemalteca de Autores y Compositores de Guatemala (AGAYC) es una entidad que agrupa compositores musicales, actores y escritores profesionales guatemaltecos. Fue organizada, a fines de 1947, por Rafael Castellanos Mendoza, e instalada en el mismo edificio que ocupaba la TGW, La Voz de Guatemala. Su primer presidente, Raúl Paniagua, tramitó la personalidad jurídica de la entidad en 1951 y, al año siguiente, la aprobación de estatutos. En 1953, Julio Martínez Arteaga trabajó al frente de la asociación, pero la dejó acéfala, a la caída del gobierno de Jacobo Arbenz, porque tuvo que salir al exilio. En 1958 se constituyó nuevamente y, el 15 de diciembre, sus integrantes eligieron una nueva Junta Directiva, la que se mantuvo hasta el 25 de julio de 1962. Entre 1962 y 1963, se construyó el edificio de la entidad, se ampliaron sus haberes y se realizó el primer festival de marimbas, el cual se continúa celebrando cada año”.⁴⁶ Los creativos guatemaltecos han tenido en esta entidad una defensora activa de sus derechos, sin embargo, por el desconocimiento del mismo y posiblemente por el desconocimiento de la existencia de esta entidad, no se ha aplicado, por lo que grandes obras, están formando parte de otras, sin obtener el beneficio económico que se merecen. También, está el Instituto de Previsión Social del Artista (IPSA). “El Ipsa fue creado por medio del Decreto legislativo 81-90, y su primer presidente fue el músico Carlos Ovalle, hasta 1992. Paco Cáceres le sucedió a su muerte, hasta 1995, cuando Ricardo Bonilla Padilla llegó a la presidencia. Desde hace una década, el puesto es ocupado por Isabel Trejo de Ovalle”.⁴⁷

⁴⁶ **Diccionario histórico biográfico de Guatemala**, <http://www.afehc-historia-centroamericana.org/index.php?action-fi-aff&id=506>, (consulta 03 de agosto 2015).

⁴⁷ Martínez, Brenda, **Instituto de Previsión Social del Artista es inoperante**, http://www.prensalibre.com/noticias/Instituto-Prevision-Social-Artista-inoperante-nepotismo-discriminacion_0_1295870401.htm, (consulta 23 de febrero 2015).



CAPÍTULO IV

4. Análisis jurídico, económico y social de los derechos de autor de los fotógrafos en la ciudad de La Antigua Guatemala

Constituye fundamental realizar dicho análisis para conocer la realidad que viven aquellas y aquellas que han hecho de la ciudad colonial, la musa de su trabajo.

4.1. Análisis del no uso del contrato de fijación de obra, en la ciudad patrimonio cultural de la humanidad

La Antigua Guatemala, cabecera departamental del departamento de Sacatepéquez, a tan solo 45 kilómetros de distancia de la ciudad capital, es hoy por hoy, el lugar más visitado por propios y extraños. Para que esto suceda, convergen dos situaciones. La primera de ellas, la cercanía a la ciudad capital y su fácil acceso por cualquier medio de transporte (45 minutos). La segunda por, el atractivo turístico que representa, ya que guarda en sus entrañas celosamente toda una historia que se va descubriendo en la medida que se transitan sus tan solo 7 calles y 7 avenidas incluyendo su calzada Santa Lucía (considerada la 8ª. avenida). Anterior a la ciudad colonial (como se le llama también a La Antigua Guatemala), se encuentra la hoy Ciudad Vieja, enclavada en el valle de Almolonga o el valle del manantial de agua, con una belleza indescriptible y teniendo como testigo mudo al coloso del Hunapú, el volcán de agua, que en más de una ocasión ha causado serios estragos a sus pobladores, esto motivó que la ciudad capital fuera trasladada al hermoso Valle de Panchoy (hoy La Antigua Guatemala).

La Ciudad de las Rosas (así le llaman también a La Antigua Guatemala), fue fundada en 1543. Se convirtió rápidamente en una de las ciudades más importantes del continente. Fue capital del Reino que comprendía Mesoamérica, que comprendía desde lo que hoy es Chiapas, Méjico hasta Costa Rica, pasando por toda Centroamérica. Su religiosidad fue desde aquel entonces evidente, ante la presencia de numerosas órdenes religiosas, con la única misión de evangelizar a los naturales.



De allí, que muchos literatos han dicho que la religión católica entró con sangre y con garrote, con los nativos del lugar. Los majestuosos templos edificados, en la mayoría de los casos por los naturales que fueron esclavizados y donde murieron muchos de ellos, hoy son íconos de aquel acontecer. Regaron con su sudor y sangre, la edificación de los hoy majestuosos templos que son íconos tangibles del esplendor de aquella época en cuanto a las artes.

Los terremotos constantes, pero específicamente el llamado de Santa Marta del 12 de febrero de 1689 y el del 29 de julio de 1773, obligaron al traslado de la ciudad hacia el Valle de la Ermita o Valle de las Vacas, donde se encuentra actualmente. Muchos pobladores se resistieron al traslado y aún contra la voluntad de los gobernantes, se quedaron reconstruyendo y desde ese entonces se le empezó a llamar "La Antigua Guatemala".

La voluntad y el amor por su tierra de sus habitantes, especialmente los naturales, los llevaron a reconstruir poco a poco la ciudad. Fueron varios años para recuperar la belleza y el encanto, pero dicho esfuerzo tuvo su recompensa, pues La Antigua Guatemala fue declarada Monumento Nacional el 30 de marzo de 1944.

Más adelante, a tan solo veintiún años de aquel acontecimiento, en 1965 fue declarada ciudad Monumento de América, por la VIII Asamblea General del Instituto Panamericano de Geografía e Historia.

Finalmente la Unesco, en noviembre de 1979 la declara: patrimonio mundial cultural y natural. Todo esto, la convierte en un tesoro de la humanidad y como toda ciudad del país, ha pasado por tiempo de convulsión política, que la llevado a estar en el ojo de críticos nacionales e internacionales, inclusive a tenido que lidiar con la amenaza de ser despojada de los títulos que se le han dado. Esto, debido al descuido y desinterés de sus autoridades, producto de la corrupción en que han caído aparentemente ex alcaldes, miembros del concejo municipal, funcionarios y empleados que han sido

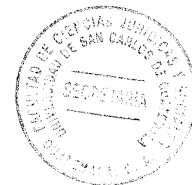
acusados y que los ha llevado a prisión preventiva y a la espera de celebrarse sendos juicios en los órganos jurisdiccionales.

Esto ha tenido y tiene actualmente resultados adversos y negativos para la ciudad colonial y como era de esperarse el descuido mismo a la cultura y sus artistas es más que evidente, especialmente aquellos que han hecho del arte su medio de vida y subsistencia, es decir, que coman de ello.

La radicalización de extranjeros que han instalado negocios grandes, ha relegado al empresario antigüeño a un segundo lugar, quien en la mayoría de los casos ha optado por vender e instalarse en las orillas de la ciudad o en otros municipios. Este capital extranjero ha levantado la economía de la ciudad colonial, pero también ha traído con ello, práctica nada aceptables en cuanto a la vulneración de los derechos de los artistas locales, específicamente los fotógrafos (nacionales y extranjeros) que han hecho de La Antigua Guatemala, la musa, la inspiración sublime a la hora de desarrollar su arte.

Muchos artistas ven hoy en las redes sociales como sus fotografías son utilizadas para promocionar negocios dentro de la ciudad. Al entrevistar a algunos (pues otros se niegan por temor a represalias), se obtuvieron las siguientes respuestas, ante la pregunta: ¿Por qué no ha exigido la redacción de un contrato de fijación de obra, para su trabajo fotográfico? De 10 entrevistados, 7 contestaron que no tenían conocimiento de la existencia de dicho contrato, 2, dijeron estar bien como están pues esto les demuestra que su trabajo fotográfico es bueno y, 1 no quiso opinar. Esto demuestra que uno de los objetivos generales planteados al inicio de la investigación se ha logrado, como lo es: demostrar que los artistas audiovisuales, especialmente los fotógrafos en La Antigua Guatemala, desconocen la existencia de un contrato de fijación de obra en la legislación nacional.

Algunos empresarios abordados no quisieron opinar, su excusa perfecta fue: “Yo nunca he usado material de fotógrafos de La Antigua Guatemala en las redes sociales, para



promocionar mi negocio”.⁴⁸ Otros se escudan en la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, que a todas luces desconocen, ya que algunas páginas en el internet de los abordados, utilizan fotografías de personas indígenas vestidas con sus trajes regionales para promocionar lucrativamente negocios. Al respecto el Artículo 69 de dicha ley dice claramente: Es libre la publicación de retrato o fotografía de una persona sólo para fines informativos, científicos, culturales, didácticos o cuando se relacione con hechos o acontecimientos de interés público o social, siempre que no sufra menoscabo el prestigio o reputación de la persona y que tal publicación no vaya en contra de la moral o las buenas costumbres.

El Artículo 66, de la misma ley indica: Será lícito, sin autorización del titular del derecho y sin pago de remuneración, con obligación de mencionar la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada, si están indicados. Inciso d: Incluir en una obra propia, fragmentos de otras ajenas de naturaleza escrita, sonora o audiovisual, así como obras de carácter plástico, fotográfico u otras análogas, siempre que se trate de obras ya divulgadas y su inclusión se realice, a título de cita o para su análisis, con fines docentes o de investigación”.

Finalmente de acuerdo a la investigación realizada, el contrato de fijación de obra en la ciudad patrimonio cultural de la humanidad, La Antigua Guatemala, es nulo su uso, en su mayoría por desconocimiento, tanto por los empresarios como por los fotógrafos, esto favorece grandemente el uso de las mismas (las fotografías) en las redes sociales, sin dar el crédito respectivo y sin pagar los derechos monetarios pertinentes a que tiene derecho el artista creador, según la legislación vigente en el país.

4.2. Consideraciones generales sobre su no utilización en los aspectos, jurídico, económico y social

Estas consideraciones se realizan sobre la plataforma legal existente, así como en el contexto general del sistema económico y social que rige nuestro país.

⁴⁸ Declerk, Franchesco. **Servicios veterinarios a domicilio**, (entrevista personal 22 de febrero 2015).



4.2.1. Aspecto jurídico

“La Constitución Política de la República de Guatemala, reconoce y protege el derecho de autor como un derecho inherente a la persona humana, garantizando a sus titulares el goce de la propiedad exclusiva de su obra, de conformidad con la ley y los tratados internacionales de los cuales la república de Guatemala es parte”.⁴⁹ Los artículos específicos son:

El Artículo 42 de La Constitución Política de la República de Guatemala, establece claramente los derechos del autor o inventor. “Se reconoce el derecho de autor y el derecho de inventor; los titulares de los mismos gozarán de la propiedad exclusiva de su obra o invento, de conformidad con la ley y los tratados internacionales”.

El Artículo 44 de La Constitución Política de la República de Guatemala, regula los derechos inherentes a la persona, conocidos en el medio del derecho como supremacía constitucional. “Los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana. Serán nula ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”.

El Artículo 46 de La Constitución Política de la República de Guatemala, establece la preeminencia del derecho internacional, cuando dice: “Se establece el principio general de que en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno”.

Siendo nuestra carta magna la máxima expresión de nuestra legislación, en su Artículo 57, La Constitución Política de la República de Guatemala, preceptúa claramente el derecho a la cultura. “Toda persona tiene derecho a participar libremente en la vida

⁴⁹ Girón López, Jacqueline Fransuly, **Conflictos que surgen de la atribución de derechos de autor en Guatemala.** Pág. 16.



cultural y artística de la comunidad, así como a beneficiarse del progreso científico y tecnológico de la Nación”.

El Artículo 62 de La Constitución Política de la República de Guatemala, protege al arte, folklore y artesanías tradicionales. “La expresión artística nacional, el arte popular, el folklore y las artesanías e industrias autóctonas, deben ser objeto de protección especial del Estado, con el fin de preservar su autenticidad. El Estado propiciará la apertura de mercados nacionales e internacionales para la libre comercialización de la obra de los artistas y artesanos, promoviendo su producción y adecuada tecnificación.

El Artículo 63 de La Constitución Política de la República de Guatemala, establece la protección a la expresión creadora. “El Estado garantiza la libre expresión creadora, apoya y estimula al científico, al intelectual y al artista nacional, promoviendo su formación y superación profesional y económica.

Asimismo, La Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Decreto número 33-98, emitida por el honorable Congreso de la República de Guatemala a los veintiocho días del mes de abril de mil novecientos noventa y ocho y sancionada por el Organismo Ejecutivo el diecinueve de mayo de mil novecientos noventa y ocho, en su capítulo III, se refiere específicamente al contrato de fijación de obra, de la siguiente manera:

El Artículo 101 de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos regula: “Por el contrato de fijación de obra, el autor autoriza a una persona natural o jurídica, a incluirla en una obra audiovisual o fonograma para su reproducción y distribución, a cambio de una remuneración previamente acordada”.

Este Artículo, define claramente lo que es el contrato de fijación de obra. Establece que es el medio legal por el cual el autor autoriza a otra persona (individual o jurídica), para que pueda incluir su obra en otra obra, sea audiovisual o fonograma y pueda también reproducirla y distribuirla. Deja la libertad que la remuneración económica sea previamente acordada, no establece un arancel en específico.



En la práctica, de diez casos, en uno, solamente se le cancela una cantidad a quién tiene en su poder el original de la fotografía a utilizar. Se realiza como una operación normal de compra-venta. Esto conlleva, el despojar al autor de la fotografía, en su totalidad y para siempre, de todo derecho moral y patrimonial. Asimismo, en forma indirecta se le obliga a mantenerse al margen de reclamar todo derecho más adelante, obligándosele a firmar una especie de finiquito, donde el autor de la fotografía se compromete a ni pedir, ni pretender, ni reclamar por cualquier medio en cualquier momento.

En otro caso, si el autor de la fotografía se diera por enterado que han utilizado su obra en otra, con fines lucrativos, al reclamar su derecho, se le obliga aceptar una indemnización económica para evitar problemas largos y legales. Esto conlleva la firma también de un documento donde el reclamante renuncia a todos sus derechos. Pero, si por algún motivo este no aceptara la propuesta, inclusive se ha llegado a amenazas de muerte y otro, con tal de no iniciar un litigio en el ramo correspondiente. Al final el creador de la obra promocionado y que ha utilizado fotografía de otro, resulta ganando, pues por la eminente necesidad económica del autor (profesional, aficionado o principiante), se resulta aceptado la cantidad económica propuesta y firmando el documento que se objeta, dando por terminada la controversia suscitada.

El Artículo 102, de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos expone: "Salvo pacto en contrario, la remuneración del autor estará en proporción al valor de los ejemplares vendidos y será pagada al autor en liquidaciones semestrales, a partir de la fecha inicial de circulación. Para tal efecto, el productor deberá llevar un sistema de contabilidad que permita la comprobación de la cantidad de copias producidas y vendidas".

La lógica deducción lleva a creer firmemente, que es imposible que le reconozcan monetariamente sus derechos de autor de la fotografía en una simple operación de compra-venta, más que difícil que el promotor comercial (nombre del creador de la obra, utilizando otras), pueda acceder a que el autor de la fotografía pueda tener



información contable, considerada de alta confidencialidad. Sin embargo, la ley lo contempla, se guarda la mínima esperanza que en un futuro esto pueda aplicarse y garantizarse la verdadera defensa de los derechos de autor de miles de fotografías que circulan en las redes sociales, promocionando negocios en la ciudad colonial y que no han cancelado los derechos respectivos.

El Artículo 103, de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos: “El autor o sus representantes, así como el productor podrán, conjunta o separadamente, iniciar las acciones legales correspondientes por la utilización ilícita de las obras audiovisuales y fonogramas”.

Este Artículo deja abierta la puerta para que se puedan iniciar gestiones judiciales en caso de la utilización ilegal de una obra, pero curiosamente deja abierta esta posibilidad, a ambos. Es decir, a autor y a productor. Contradictorio, ya que el productor a la hora de hacer uso de la obra fotográfica deberá cerciorarse por todos los medios, que a quién le está pagando los derechos, es efectivamente el autor, pero si aun con todo esto, fuera víctima de engaño, pues está en todo su derecho de acudir a donde corresponda para restituir su derecho violentado.

Un caso que no fue en La Antigua Guatemala, pero que sirve de referencia para lo acotado hasta ahorita, es el de la editorial F & G de Raúl Figueroa Sarti, quién en sentencia C-G-5499-2008 del tribunal séptimo de sentencia penal, narcoactividad y delitos contra el ambiente, fue condenado a un año de prisión conmutable a razón de Q 25.00 diarios y al pago de una multa de Q 50,000.00 por violación a la propiedad intelectual, al haber utilizado en la portada del libro “Cualquier forma de morir” del escritor Rafael Menjívar Ochoa, una fotografía del fotógrafo Mardo Arturo Escobar, sin previa autorización y pago de derechos de autor. Cabe resaltar, que este caso emblemático y donde corrió mucha tinta por parte de columnistas, periodistas y obviamente escritores, no sufrió la lentitud judicial al que se está acostumbrado en busca de justicia, ya que el demandante (Mardo Arturo Escobar) es comisario del juzgado cuarto de sentencia penal y el Ministerio Público actuó con una rapidez que



sorprendió a más de 2,000 intelectuales del mundo que manifestaron públicamente por escrito su rechazo a dicha sentencia, aludiendo este tipo de cuestiones de la entidades encargadas de investigar e impartir justicia.

Si bien es cierto, es un acto que aún se estudia y analiza en las aulas de las facultades de derecho de las universidades en el curso de derecho mercantil, también es digno de valorarse la valentía del fotógrafo en mención (independientemente de su condición de trabajador del Organismo Judicial), al interponer la denuncia y también es digno de aplaudirse la decisión del ente investigador (Ministerio Público), aunque se cuestione su rapidez, de investigar y llevar ante el órgano jurisdiccional el caso, logrando una sentencia condenatoria. Un mensaje claro es, a todos los violadores a la propiedad intelectual (especialmente en las fotografías), que la ley está vigente y es de aplicación general para todos, también para todos los artistas que sufren diariamente la violación de sus derechos que se pueden restituir los mismos, pues este caso, causó jurisprudencia que complementa la ley, como lo estipula el Artículo 2 del Decreto 2-89 Ley del Organismo Judicial, reformado por el Artículo 1 del Decreto número 11-93 del Congreso de la República: "La ley es la fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia, la complementará".

4.2.2. Aspecto económico y social

La incidencia económica de la no utilización del contrato de fijación de obra en el autor, repercute grandemente en el presupuesto familiar y tiene como es de esperarse consecuencias sociales de impacto. Es innegable que el fotógrafo obtiene otros ingresos, de otras actividades comerciales que realiza. Pero, también es innegable e inaceptable que no reciba la remuneración económica suficiente por la utilización de su obra en otra. Muchos artistas, no solamente los fotógrafos que han tomado a La Antigua Guatemala como su inspiración, realizan su arte con la esperanza de que algún día sean reconocidos como tal y esto les sirva de estímulo para seguir desarrollándose. Lamentablemente no existe la menor intención, de quién le corresponde que estos derechos sean reconocidos.



Comercialmente hablando, al público comprador (si es que se le puede llamar así) una fotografía oscila entre los 15 y 20 quetzales en el parque de La Antigua Guatemala, cuando su uso es familiar, domiciliar y sin fines de lucro. Ahora cuando su uso será con intención de lucro, algunos entrevistados aseguraron que no les pagan más de 100 quetzales. Algo inaudito en una ciudad, ícono de la cultura en el mundo total. Esto, significa que si el fotógrafo como tal, quisiera obtener el salario mínimo que oscila en los Q 3,100.00, deberá vender 31 fotografías, precio humillante en una ciudad patrimonio cultural de la humanidad. En el caso de los fotógrafos que se dedican diariamente a esto, en el parque de La Antigua Guatemala, deberá vender (término de uso general) 206 fotografías al mes, para poder aspirar a obtener el salario mínimo para poder mantener una familia que oscila entre los 6 y 8 miembros, de los cuales 4 están en la edad escolar primaria y secundaria, esto sin deducir costos y gastos (como el revelado, la bolsa plástica y la depreciación de la cámara utilizada).

Esto naturalmente obliga al fotógrafo a desempeñarse en otro oficio. De los entrevistados, algunos manifestaron trabajar de 6 de la tarde de un día a las 6 de la mañana de otro, como guardianes de casas, hoteles y colonias residenciales y otros como panaderos. El panorama económico-social, es totalmente desalentador para quienes ejercen este arte, que en la mayoría de los casos han cursado únicamente la etapa primaria escolar, lo que los hace más vulnerables a la hora de violentar sus derechos de autor en sus obras.

4.3. Necesidad de proteger a los artistas audiovisuales, especialmente los fotógrafos de la vulneración de sus derechos de autor

Pareciera que razón han tenido los escritores guatemaltecos, cuando han dicho en más de una ocasión que Guatemala ya no es el país de la eterna primavera, sino el país de la eterna corrupción. Es tiempo de dejar de molestar a los artistas (especialmente a los fotógrafos que realizan su arte en La Antigua Guatemala) y valorar su trabajo. Son los historiadores gráficos de cada día de la ciudad de las perpetuas rosas. Realizan un trabajo honrado, honesto y de gran calidad, que les brinda el sustento. Si bien, en el



caso de los fotógrafos que trabajan en el parque central, realizan su trabajo sin más requisito que estar debidamente identificados por seguridad (algunos se identificaron como miembros de una asociación inexistente), este es un logro que ha llevado tiempo y gestiones para obtenerse, ya que anteriormente no se les permitía tomar fotografías con el pretexto que eran monumentos coloniales y habían que preservarse. Hoy si bien es cierto, son monumentos coloniales de dominio público, muchos quieren llevarse un recuerdo de su paso por la otrora capital del reino de Guatemala. Urge que las entidades encargadas de velar por los derechos de los fotógrafos, cuyos trabajos aparecen en anuncios comerciales en las redes sociales, intervengan y hagan sentir su presencia en la defensa de dichos derechos, ya que hasta hoy si bien es cierto no hay una denuncia penal, si hay una denuncia moral que amerita en todo, ser investigada, asistida, asesorada y valorada.

Es necesario crear conciencia en los empresarios y sus asesores publicitarios, que si deciden utilizar cualquiera de las fotografías de La Antigua Guatemala que circulan por internet, para crear otra obra y publicitarse, ésta está protegida por la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos y que se tienen que pagar los aranceles respectivos por su utilización. Nadie puede alegar desconocimiento de la ley, pero el empresario local que en su mayoría es extranjero, utiliza este pretexto de ser de otro país y desconocer mucho del caminar legal del país, cosa totalmente irrisoria por cuanto que la mayoría de ellos, viene de países industrializados y con grandes avances en la defensa de los derechos de autor, como Inglaterra, Estados Unidos de Norteamérica, Francia, Suiza y algunos latinoamericanos.

4.4. Vulneración de los derechos de autor ante la falta del contrato de fijación de obra

Para comprender mejor la vulneración de los derechos de autor, es necesario recordar que desde la creación humana, contada en el hecho bíblico divino o el antropológico, el delito aparece como acto humano, nace al momento en que el hombre trasgrede las

normas establecidas que han sido emitidas precisamente para la sana convivencia con los demás.

La misma desobediencia del hombre ha tenido y seguirá teniendo consecuencias graves para el mismo hombre, que se convierte en el mayor infractor de la ley hecha por él mismo. La historia divina, relata el momento en que se crea el primer delito en la historia de la humanidad, la historia de Abel y Caín. “Un día, Caín invitó a su hermano Abel a dar un paseo, y cuando los dos estaban ya en el campo, Caín atacó a su hermano Abel y lo mató”.⁵⁰

Esto, ilustra como desde que inició la humanidad como tal, el delito aparece como consecuencia de la envidia (en este caso) pero hay más motivos fundantes por los que el o los delitos se dan, consumando una acción ilegal ante el amparo de la ley.

Todo delito debidamente comprobado es castigado. “¿Por qué has hecho eso? La sangre de tu hermano, que has derramado en la tierra, me pide a gritos que yo haga justicia”.⁵¹

De esa manera pues, el delito se empieza a castigar, es decir, tiene una consecuencia la acción atípica del individuo, que después de comprobado el mismo, se le conoce como delincuente. “Autor de una infracción, es decir, de cualquier acto previsto y castigado por la ley penal y que puede ser objeto de una investigación en este campo. En un concepto general, delincuente es la persona que ha cometido un delito”.⁵²

En sus inicios se castigó el delito desde su valoración objetiva, es decir, la pena iba en la medida del daño causado física o materialmente. Roma tiene el mérito de haber sido donde se empezó a valorar subjetivamente el delito, tomando en cuenta la intención dolosa o culposa del delincuente. En cuanto a la intención del imputado, el

⁵⁰ Versión Dios habla hoy. **Santa Biblia**. Pág. 5.

⁵¹ **Ibíd.**

⁵² Edición 2014, **Enciclopedia Jurídica**, <http://www.encilopedia-juridica.biz14.com/d/delincente.htm>, (consulta 2 de marzo 2015).



penal guatemalteco, Decreto número 17-73, en su Artículo 11 dice: “El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el acto”.

El Artículo 12 de la misma ley, define: “El delito es culposos con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia. Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley”.

“En la actualidad, el delito es llamado también crimen, conducta delictiva, acto o hecho delictuoso, infracción penal, acto o hecho antijurídico, acto o hecho punible, hecho penal, hecho criminal, ilícito penal, contravenciones o faltas. Es necesario mencionar, que en cuanto a la terminología, la técnica moderna plantea dos sistemas: el sistema bipartito, que emplea la expresión delito a las transgresiones graves y menos graves, y la expresión falta a las infracciones leves a la ley penal. En cambio, el otro sistema emplea un solo término para designar todas las transgresiones, ya sean graves, menos graves y leves, es decir, crímenes o delitos y faltas o contravenciones. En el caso de Guatemala, el sistema utilizado es el bipartito, ya que clasifica las infracciones en delitos y faltas”.⁵³

El delito se puede definir desde varios puntos, pero para interés propio del tema tratado y en el aspecto formal legal: es todo aquello que la ley lo describe como tal, lo que el legislador sanciona como una pena. Una acción típica, antijurídica, culpable y desde luego reprochable por la sociedad misma.

Es acción típica, porque la figura y la sanción está contemplada en una ley vigente. Antijurídica, porque contraviene una disposición debidamente aprobada y que el legislador sancionó en su momento; y culpable por cuanto, después del juicio respectivo y si se le comprueba, el imputado deja de serlo para pasar a ser infractor que han delinquido y que la sociedad misma etiqueta como delincuente, al que se le reprocha su

⁵³ Mendizábal Portillo, Leonel Armando José. *Delitos contra el Derecho de Autor, la propiedad industrial y delitos Informáticos*. Pág. 1.



actitud que a todas luces la sociedad critica y reprueba, bien para ejemplo de otros delincuentes o bien para mantener una postura decorosa ante la demás gente. Razón tuvo el escritor que al ver la caminante violencia en el país y la insensibilidad y la actitud del guatemalteco, ante estos actos de derramamiento de sangre inocente, en lo más apartado de su inspiración, con cólera y con sentimientos encontrados escribió: “El guatemalteco se lava la cara con lodo y quiere limpiar su alma con sangre”.⁵⁴

Es decir, exigimos que cese la violencia en la calle, pero dentro de la casa existe esa violencia desmedida.

“Etimológicamente, la palabra delito proviene del latín delictum, expresión también de un hecho antijurídico y doloso castigado con una pena. En general, culpa, crimen, quebrantamiento de una ley imperativa”.⁵⁵

“El delito como tal encuadra directamente en la rama del derecho público denominada derecho penal, es por ello, que el delito es la razón de ser del derecho penal y de la actividad punitiva del Estado”.⁵⁶

Todo el Título II del Código Penal guatemalteco se refiere al delito. En cuanto al delito doloso el Artículo 10, lo describe así: “El delito es doloso, cuando el resultado ha sido previsto o cuando, sin perseguir ese resultado, el autor se lo representa como posible y ejecuta el caso”.

El Artículo 11, de la misma ley, en relación al delito culposo: “El delito es culposo con ocasión de acciones u omisiones lícitas, se causa un mal por imprudencia, negligencia o impericia. Los hechos culposos son punibles en los casos expresamente determinados por la ley”. También en el Artículo 13, se refiere al delito consumado cuando establece: “El delito es consumado, cuando concurren todos los elementos de su tipificación”.

⁵⁴ Ramírez Pérez, Luis Arnoldo. *Obra de teatro lágrimas de sangre*. Pág. 12

⁵⁵ Cabanellas de Torres, Guillermo. *Diccionario Jurídico elemental*. Pág. 115.

⁵⁶ Mendizábal, Leonel. *Delitos contra el Derecho de Autor, la propiedad industrial y delitos informáticos*. Pág. 1.

En el presente caso, es innegable que el delito para que sea tipificado como tal, se encuentra en ley y se consuma de inmediato, es decir, al momento en que es subido (vocablo popular de la internet) a las redes sociales y empieza a circular rápidamente dentro de los usuarios. La Constitución Política de la República, en el artículo 17 establece claramente: No son punibles las acciones y omisiones que no estén calificadas como delito o falta y penadas por la ley anterior a su perpetración”.

En cuanto a la vulnerabilidad; “Dicha palabra emana del latín pues está conformada por tres partes latinas claramente diferenciadas: el sustantivo vulnus, que puede traducirse como herida; la partícula –abilis, que es equivalente a que puede; y finalmente el sufijo dad, que es indicativo de cualidad. De ahí, que vulnerabilidad pueda determinarse como la cualidad que tiene alguien para poder ser herido”.⁵⁷

Al hablar de herir, se refiere a que la herida puede ser física, moral, espiritual, social, cultura, deportiva, etc., no es solamente una herida como tal, sino engloba todo el contenido en el ambiente en que se aplique el término vulnerabilidad.

En el aspecto legal, indudablemente se refiere a la herida (de cualquier índole) que se hace al autor de una fotografía en el momento que se violentan sus derechos intelectuales como autor de una obra fotográfica que no se le reconoce. Esto constituye un delito, que debe ser perseguido y sancionado como la ley, por supuesto que siguiendo todos los pasos que el proceso en mención indica, para llegar al final del asunto, en una condena que puede ser condenatoria o absolutoria.

Toda persona sea individual o jurídica que utilice una fotografía para editar otra y la utilice con fines lucrativos sin la autorización expresa del autor (contrato de fijación de obra), vulnera los derechos de autor, comete delito y debe ser perseguido penal y civilmente para que responda ante los órganos jurisdiccionales de su actuar, respetando sus más elementales derechos constitucionales. La Constitución política de

⁵⁷ Wordpress, **Definición de vulnerabilidad**, <http://definicion.de/vulnerabilidad/#ixzz3SrDVwaF2>, (consulta 26 de febrero de 2015).

la república en su Artículo 14 preceptúa: Toda persona es inocente, mientras no se le haya declarado culpable judicialmente, en sentencia debidamente ejecutoriada. El detenido, el ofendido, el Ministerio Público y los abogados que hayan sido designados por los interesados, en forma verbal o escrita, tienen derecho de conocer, personalmente, todas las actuaciones, documentos y diligencias penales, sin reserva alguna y en forma inmediata.

Actualmente en los órganos jurisdiccionales encargados de impartir justicia en el municipio de La Antigua Guatemala, no existe caso abierto alguno que se relacione con el contrato de fijación de obra. En el ente investigador como lo es el Ministerio Público, no existe denuncia alguna al respecto. Los abogados litigantes, indican que a sus oficinas profesionales ningún fotógrafo o empresario, ha llegado a consultarles al respecto. Informalmente y por la amistad con algunos de ellos, se ha hablado del tema pero sin concretizar asesoría profesional alguna. Asimismo, que en el quehacer notarial no han faccionado ningún contrato de fijación de obra, específicamente relacionado con las fotografías de la ciudad colonial. Y en el quehacer jurisdiccional, ninguna demanda. Esto, evidencia claramente la situación que al respecto, vive La Antigua Guatemala.

Casos esporádicos sin llegar a los órganos jurisdiccionales, se dan especialmente en la época de la cuaresma y la Semana Santa, donde la afluencia de público es masiva (se calcula que un aproximado de un millón de personas visitó este año 2018) y donde los negocios aprovechan promocionar por las redes sociales, de hecho, al hacer un recorrido por la internet, se ven páginas muy bien estructuradas con material fotográfico muy bien aprovechado. Se desconoce si todas las fotografías son del mismo autor o si son de varios autores.

Algunos empresarios abordados se negaron a proporcionar información. Otros refieren a su agencia de publicidad o a su agente publicitario, quien les maneja dicho rubro. Lo cierto del caso, que basta con navegar por las redes sociales para encontrar suficiente material promocional con fotografías de La Antigua Guatemala, en donde no se han



pagado monetariamente los derechos de autor, mucho menos elaborar, faccionar y firmar un contrato de fijación de obra.

Finalmente, se comparte un trabajo literario, que ha sido escrito por el autor del presente trabajo de tesis, en uso de sus dones y carismas artísticos que lo identifican actualmente a nivel nacional e internacional, ganador de varios premios en esta rama y que tiene como tema central el contrato de fijación de obra.

“Mariano era un fotógrafo venido de su aldea Chica Vista del departamento del Quiché. Había emprendido el viaje, movido por la iniciativa de sus vecinos, quienes con anterioridad se habían asentado en La Antigua Guatemala en el departamento de Sacatepéquez y habían logrado mejorar su condición económica y por ende su calidad de vida. Esto le representó un día a pié por la lejana selva quichelense, donde tuvo el placer de escuchar el cantar de los pájaros, el aullar de los perros y deleitarse con una que otra caída de agua pura y cristalina, en alguna cascada montañosa. Finalmente, llegó a la carretera de asfalto y tomó un bus extraurbano que lo trasladó hacia Chimaltenango, luego abordó otro que lo llevó directamente a la tan mencionada ciudad colonial.

Al llegar, empezó a buscar trabajo, pero por más que buscó y buscó, no encontró. Casi por regresarse a su aldeíta, y antes de terminarse los últimos quetzales que había traído, se encontró con su amigo de escuela Tomás, quién le ofreció un empleo. Lo instruyó en el quehacer y le dio las herramientas de trabajo necesarias. Acordaron un sueldo diario, ya que Mariano le insistió que necesitaba tener dinero, para poder comer y para pagar la pensión de mala facha, donde dormía. Así, llegó su primer día de trabajo.

Eran las ocho de la mañana de aquel viernes de marzo, viernes de cuaresma. Frondosos árboles, olor de jacarandas y el sonido leve de una fuente, así como el paso lento y sigiloso de las personas, eran el marco perfecto para darle la bienvenida. Mariano iba a tomar fotos (lenguaje coloquial de ellos). Cobraría por ello Q 15.00 de



los cuales Q 3.00 serían suyos y el resto para Tomás (el empleador), quién era el dueño de la cámara y de la impresora a color, ambas que llevaba al hombro.

Olvidaba decir que Mariano era servido (ex militar) y allí, había aprendido a manejar la cámara fotográfica con su oficial al mando, por lo tanto era un trabajo del que ya tenía conocimiento y dominaba en un 80%. Nervioso y desconocedor del ambiente, tímidamente empezó a ofrecer sus servicios a los visitantes.

Al cabo de unas dos horas, logró su primera fotografía. Temblorosamente logró captar la belleza de aquella mujer ataviada de un soberbio y lujoso traje regional de Cobán. Luego imprimió la foto e insertándola en una bolsa plástica la entregó, para recibir su primer pago y la sonrisa coqueta de aquella bella dama, que se convirtió en su primer cliente del emergente negocio.

Pasaron los días, meses y años y varias veces, aquella mujer le buscaba para que la fotografiara, supuestamente cada vez que venía de visita a la Ciudad de las Perpetuas Rosas, como también le llaman a La Antigua Guatemala. Cierta vez, un estudiante de derecho de la Universidad de San Carlos de Guatemala, después de tomarse la respectiva fotografía, entabló plática con él. Dentro de todo lo que hablaron, el estudioso del derecho le preguntó si sabía lo que era un contrato de fijación de obra. Mariano, respetuosamente le dijo que no, que solo había llegado a cursar la primaria completa. Entonces el estudiante le pidió unos minutos de su valioso tiempo y empezó a explicarle detenidamente en qué consistía dicho contrato. Al sabor de un buen café antigüeño, también le explicó que ese contrato, favorecía grandemente a quién ejercía el trabajo de fotógrafo. Finalmente, se despidieron y Mariano regresó a sus labores y el estudiante a seguir investigando su tema de tesis.

Con el pasar de los días, afianzaron una muy buena amistad. Este hombre (el fotógrafo) imprimía especial inspiración a sus retratos. Era todo un artista a la hora de captar imágenes teniendo de marco la espléndida fuente de las sirenas y de fondo la



catedral antigüeña, que se yerguen verticalmente, como mudos testigos de todo lo que ha pasado, lo que está pasando y lo que pasará.

Por causa de su quehacer diario estos dos hombres se dejaron de ver por un buen tiempo. Cierta día se encontraron. Mariano se había casado con la hermosa cobanera a quién fotografió por primera vez, pues resulta que ella era empleada de una familia antigüeña y todos los domingos (que era su día de descanso) iba al parque para encontrarse con su fotógrafo favorito y de quién se enamoró perdidamente hasta llegar al casamiento. Hoy, este fotógrafo luce feliz y ya es experto en la materia (es decir en tomar fotos), luce un chaleco color caqui que lo identifica como tal por disposición de la municipalidad antigüeña y a logrado hacer una excelente clientela en su quehacer diario.

De sus esporádicas platicas con el estudiante de derecho, cierta vez le contó que un hombre le compró una foto del arco de Santa Catalina por Q 200.00 y que su sorpresa fue que después la vio en una manta vinílica anunciando un restaurante, pero lo que más le enojó fue que abajo decía: foto tomada por Larrie. A decir de él (de Mariano), eso era mentira, pues esa foto él la tomó. También, en una venta de cuadros al óleo encontró su foto, solo que pintada no impresa. Obviamente esto le molestó mucho, de hecho consultó con su madrina de bodas (la patrona de su hoy esposa) que es abogada y notaria y ella pacientemente le informó que ya nada se podía hacer. Al consultar al estudiante de derecho, este también le dijo lo mismo.

El tiempo pasó y una vez más se dejaron de ver aquellos hombres, que por razón del destino habían construido una sólida amistad. Aquel estudiante, había logrado culminar con éxito su carrera y era ya un prestigiado abogado y notario con una maestría en derecho mercantil y a punto de lograr el Doctorado en la misma materia. Este profesional de derecho, también se desempeñaba como catedrático de derecho mercantil en la sección de la Facultad de Ciencias Jurídicas de La Antigua Guatemala, que funcionaba en la Escuela Adrián Coronado Polanco.

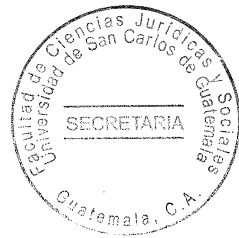


Cierto día y como a mediados del primer semestre, por solicitud del coordinador de la sección y mientras llegaba el catedrático titular, el ahora profesional del derecho ingresó al aula donde estaban los de primer ingreso, eran como unos cien o más, algunos sentados en los escritorios, otros parados y otros sentados en el piso. Le costó ubicarse al frente para empezar a impartir la clase correspondiente a Introducción al derecho, pero finalmente lo logró.

Cuando llegó el momento de preguntas, entre todos alguien levantó la mano y dijo: Licenciado buenas noches, mi pregunta es: ¿Qué medios se pueden utilizar para que todo el pueblo conozca a fondo las leyes que están vigentes? Quién hacía aquella pregunta era Mariano de Jesús Chitay Pérez (el fotógrafo venido a La Antigua Guatemala, de la aldea Chica Vista de El Quiché).⁵⁸

Este trabajo literario, resume de manera artística y coloquial, como también verbaliza el tema de investigación trabajado en una ciudad colonial llamada La Antigua Guatemala, ciudad de las perpetuas rosas, patrimonio cultural de la humanidad y joya arquitectónica del mundo entero, pero especialmente de los guatemaltecos que a la fecha, no han podido valorar la gran riqueza que en sus tan solo siete calles y siete avenidas se encuentra. Si a simple vista no se ha valorado esto, mucho menos el trabajo profesional que realizan todos los fotógrafos que a diario se ganan honradamente el pan de cada día, con la fijación de hechos, a través de sus cámaras.

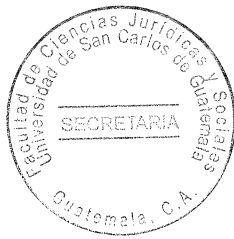
⁵⁸ Ramírez Pérez, Luis Arnoldo, *A pueros cuentazos*. Pág. 4.

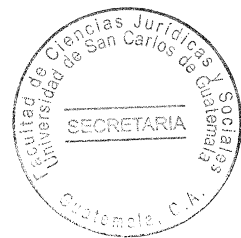


CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La fotografía considerada por muchos como la técnica de la fijación de hechos, es una de las más utilizadas en esta ciudad colonial, declarada monumento nacional y patrimonio cultural de la humanidad, donde el artista en el uso propio de su técnica depurada capta los momentos mágicos de esta ciudad y los da a conocer a través de las redes sociales que han tenido mucho auge en los últimos años y donde el turista nacional y extranjero, encuentra la recreación necesaria para tomar la decisión de conocerla personalmente, sin embargo, estas fotografías son utilizadas por personas individuales y jurídicas, para promocionar sus negocios a nivel mundial, sin dar el más mínimo crédito al artista, mucho menos la remuneración económica, posiblemente por el desconocimiento o por la negativa de suscribir un contrato de fijación de obra, para la utilización legal de las mismas.

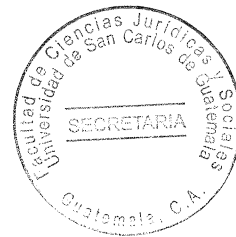
Esto, hace necesaria la divulgación inmediata por parte de la Municipalidad de La Antigua Guatemala, de la existencia de este contrato legislado en la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, como el medio eficaz para salvaguardar los derechos de autor de los artistas visuales, nacionales y extranjeros que a diario realizan su trabajo en las calles y avenidas empedradas de esta bella ciudad, algunos por afición y otros en el ámbito profesional, evitando así que sus derechos de autor y derechos conexos sean vulnerados, al ser utilizadas las fotografías especialmente en las redes sociales para promocionar negocios, sin dar el más mínimo crédito al artista creador ni entregar la remuneración económica que por ley les corresponde. Esto sería un gran apoyo para los artistas en donde la cultura es la menos apoyada por todas las autoridades.





BIBLIOGRAFÍA

- ANTEQUERA PARILLI, Ricardo. **Seminario Regional de la OMPI sobre la observancia de los derechos de propiedad intelectual en el Acuerdo sobre los ADPIC para los países del Istmo Centroamericano.** Informe 1, Costa Rica: Edición libre, 1998.
- ARAGÓN CHÁVEZ, Primo René. **Aspectos notariales, fiscales y registrales de los contratos típicos mercantiles.** Guatemala: Ed. Universitaria. 2007.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, **Diccionario jurídico elemental.** Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2002.
- CASTRO BONILLA, Alejandra. **Ensayo: el derecho de autor como un derecho humano.** Costa Rica: Ed. Libre, 2,002.
- CAMEROS, William **Semana Santa en línea.** <http://www.semanasantaenlínea.com/asociacion-de-fotografos-de-cuaresma-y-semana-santa.html> (consultado: 18 de febrero de 2015).
- CHACÓN CORADO, Mauro. **Procesos de ejecución.** Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2,011.
- Club fotográfico de Guatemala, **Enfoque.** <https://enfoquecfg.wordpress.com/author/clubfotograficoguatemala> (consultado: 18 de febrero de 2015).
- CÓRDOVA, Paola, **Derecho subjetivo,** <http://www.slideshare.net/PaolaCordova1/derecho-subjetivo-7854997> (consultado: 15 de febrero de 2015).
- DEGUATE, com. **Historia de la fotografía en Guatemala.** <http://www.deguate.com/artman/publish/arte-fotografia-guatemala/historia-de-la-fotografia-en-guatemala.shtml#.VOyxvz1q1s> (consultado: 18 de febrero de 2,015).
- DECLERK, Franchesco. **Servicios veterinarios a domicilio,** entrevista personal.
- DELGADO, Antonio. **Propiedad intelectual, Curso de la OMPI sobre derecho de autor y derechos conexos y su protección en el Convenio de Berna y en la Convención de Roma,** Curso OMPI/CNR/PAN/94/1.
- DIOS HABLA HOY. **Santa Biblia.** Ed. CELAM, Versión Dios habla hoy, 1991.
- FLORES CUETO, Juan José. **Ensayo: las redes sociales.** México: Ed. independiente, 1991.



ESPÍN CASANOVA, Diego. **La obra de arte durante la vida del autor.** Madrid, España: Ed. Revista de derecho privado, 1977.

FOTONOSTRA. **Historia de la fotografía.** <http://www.fotonostra.com/biografias/histfoto.htm>, (consultado 16 de febrero 2015).

GIRÓN LÓPEZ, Jacqueline Fransuly. **Conflictos que surgen de la atribución del derecho de autor en Guatemala.** Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala: 2008.

GONZÁLEZ, Félix. **Presentación de foto Solís.** <http://www.fotografoguatemala.com/servicios.html> (consultado: 18 de febrero de 2015).

Grupo editorial Océano . **Diccionario enciclopédico.** Barcelona España: Ed. Océano, 1,999.

LOREDO HILL, Adolfo. **Naturaleza jurídica del derecho de autor.** <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/164/4.pdf> (consultado: 15 de febrero de 2015).

MARTÍNEZ, Brenda, **Instituto de previsión social del artista es inoperante,** http://www.prensalibre.com/noticias/Instituto-Prevision-Social-Artista-inoperante-netotismo-discriminacion_0_1295870401.htm (consultado: 23 de febrero de 2015).

MENDIZÁBAL PORTILLO, Leonel Armando José. **Delitos contra el derecho de autor, la propiedad industrial y delitos informáticos,** Tesis de licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Rafael Zaldívar de Guatemala, 2012.

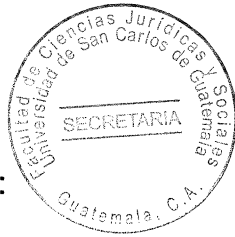
MELLINI, Carlos. **Propiedad intelectual una aproximación.** Revista Impulso mercantil, Costa Rica. Año V, Julio – Agosto 2002.

MORIATI, Girgo. **Artículo: la noche oscura de los derechos de autor.** Chile: Ed. Independiente, 2005.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Guatemala, Ed. Datascan S.A., 2014.

PAZ, Olivares, **Nomofobia esclavos del móvil.** <http://www.efesalud.com/noticias/nomofobia-esclavos-del-movil/> (consultado: 26 de febrero de 2015).

PORTILLO, Gloria. **Historia de los derechos de autor en Guatemala,** cap. 4, <http://www.mailxmail.com/curso-derechos-autor-guatemala/historia-derechos-autor-guatemala> (consultado: 12 de febrero de 2015).



RAMÍREZ PÉREZ, Luis Arnoldo. Obra de teatro lágrimas de sangre. Guatemala:
Ed. Independiente, 2009.

RAMÍREZ PÉREZ, Luis Arnoldo. A puros cuentazos. Guatemala: Ed.
Independiente, 2015.

RAMPÉ, Larno. Ensayo: La mágica Antigua Guatemala. Guatemala: Ed.
Independiente, 2002.

VILLEGAS LARA, René Arturo. Derecho mercantil guatemalteco. Guatemala:
Ed. Universitaria, 2001.

**WIKIPEDIA. La enciclopedia libre, wikcionario, [http://es.wikipedia.org/wiki/Redess
Sociales](http://es.wikipedia.org/wiki/Redess_Sociales) (consultado: 12 de febrero de 2015).**

**WORDPRESS, Definición de vulnerabilidad, [http://definicion.de/vulnerabilidad/#ixz
z3SrDVwaF2](http://definicion.de/vulnerabilidad/#ixzz3SrDVwaF2) (consultado: 26 de febrero de 2015).**

Legislación:

**Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional
Constituyente, 1986.**

Código Civil. Decreto Ley 106 Jefe de Estado Enrique Peralta Azurdia, 1964.

**Código de Comercio de Guatemala. Decreto número 2-70, del Congreso de la
República de Guatemala, 1970.**

**Código Penal. Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala,
1973.**

**Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de
Guatemala, 1989.**

**Ley de Derecho de Autor y Derechos Conexos. Decreto número 33-98 del
Congreso del República de Guatemala, 2005.**

**Ley De Propiedad Industrial. Decreto 57-200 del Congreso de la República de
Guatemala, 2000.**

**Reglamento De La Ley De Derechos De Autor Y Derechos Conexos. Acuerdo
gubernativo número 233-2003, 2003.**



Acuerdo Sobre los Aspectos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio. Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las denominaciones de Origen y su Registro Internacional del 31 de octubre de 1958, revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y modificado el 2 de octubre de 1979.

Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. Acta de París Del 24 julio de 1971 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT). (Adoptado en Ginebra el 20 de diciembre de 1996) 20/12/1996.

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT) 1996. Con las declaraciones concertadas relativas al Tratado adoptadas por la Conferencia Diplomática Organización Mundial de la Propiedad Intelectual GINEBRA 1997 PUBLICACIÓN ompí No. 226(S) ISBN 92-805-0731-0 OMPI 1997.