

A large blue geometric shape, resembling a stylized arrow or a folded page, pointing to the right. It has a white background on the left and a blue area on the right where the text is located.

2. El ilustrador y sus derechos: contratación y derechos de autor

2. EL ILUSTRADOR Y SUS DERECHOS: CONTRATACIÓN Y DERECHOS DE AUTOR

El ilustrador/a es un **autor**. La remuneración por su trabajo, salvo excepciones —en las que se pacta un tanto alzado o se vende el soporte de la obra—, consiste en la **participación económica en los beneficios** que dicho trabajo genera. Esto se concreta en un tanto por ciento de los ingresos obtenidos de las ventas, percibido en concepto de **derecho de autoría**. A mayor difusión de la obra, mayor cuantía de beneficios corresponde al ilustrador. Esto es lo que significa el **principio de proporcionalidad** en la participación económica establecido por el artículo 46 de la actual Ley de Propiedad Intelectual. La ley liga indisolublemente obra de autor y derecho de autoría, y este no se limita a una mera posesión moral, sino que está en conexión con obligaciones económicas y contractuales específicas.

2.1. Derechos del autor

La **Ley de Propiedad Intelectual** (texto refundido por real decreto legislativo de 12 de abril 1/1996, modificado por la ley 23/2006 de 7 de julio) regula la propiedad intelectual que corresponde al autor de una obra literaria, artística o científica **por el solo hecho de su creación. No protege ideas, sino la plasmación de estas en un soporte**: si un cliente propone una idea para un encargo a un ilustrador, la propiedad intelectual de la obra resultante es de quien realizó la ilustración, no de quien tuvo la idea.

La propiedad intelectual está integrada por derechos: unos de tipo **personal o moral** y otros de carácter **patrimonial**. El autor, según la ley, es una persona natural (física, no jurídica ni sociedad) que crea una obra. Una obra original, que no haya sido creada antes, con independencia de su mayor o menor calidad.

2.1.1. Derechos de explotación

Los **derechos patrimoniales o derechos de explotación** son los que permiten al autor recibir una remuneración por su cesión. Los más importantes para los ilustradores son:

- El **derecho de reproducción**, que consiste en fijar la obra en un medio que permita la comunicación y la obtención de copias de toda la obra o de parte de esta. Dicho soporte puede ser físico, como el papel, o electrónico, como un sitio web. Incluso en el caso de la venta de un original por parte del ilustrador, el comprador de dicho original no está autorizado a reproducir y difundir la obra sin el permiso de su autor (y su correspondiente retribución).
- El **derecho de distribución**, que permite que el autor ponga la obra a disposición del público, mediante venta, alquiler, préstamo o cualquier otra forma. Lo usual es que este derecho se ejerza a través de un tercero (por

ejemplo, un editor), a quien el autor cede el derecho a cambio de un precio determinado.

- El **derecho de comunicación pública**, que se ejerce cuando una pluralidad de personas pueden tener acceso a una obra sin distribución previa de ejemplares. Por ejemplo, en representaciones escénicas, proyecciones audiovisuales, emisiones por radiodifusión o cualquier otro medio (como Internet), o bien por exposición pública (exceptuando en todos estos casos los ámbitos puramente domésticos).
- El **derecho de transformación**, que consiste en modificar la obra para **derivar** de ella otra obra (una adaptación audiovisual, por ejemplo).
- El **derecho de participación («droite de suite»)**, que es un derecho de los artistas plásticos, y por tanto también afecta en determinados casos a los ilustradores; gracias a él, un artista puede **cobrar un porcentaje de las ventas que se hagan de su obra** (de un original, en el caso de la ilustración) mediante la intervención de un comerciante o en subasta pública. Dicho porcentaje varía, dependiendo de la cantidad de la venta: es del 4 %, hasta los 50 000 euros, y se va reduciendo conforme aumenta el precio. Este derecho tiene que ejercerse forzosamente a través de una **entidad colectiva de gestión de derechos**, en este caso VEGAP. La legislación actual fija en 1200 euros (impuestos excluidos) el valor mínimo de la venta de la obra que el artista pueda beneficiarse del derecho de participación.
- El **derecho de remuneración por copia privada**, que es propio de autores y editores, y que consiste en la compensación de las cantidades dejadas de percibir en relación con los derechos de propiedad intelectual cuando la reproducción se haga **para uso privado** con fotocopiadoras, escáneres y otros aparatos y soportes digitales capaces de reproducir obras protegidas. No tendría lugar en el caso de cesiones efectuadas en contratos de obra colectiva. Al tratarse de un derecho colectivo, hasta ahora se ha hecho efectivo a través de las entidades de gestión (VEGAP en el caso de los ilustradores), que repartían lo recaudado entre los autores que lo solicitasen, y no únicamente entre sus socios (ver apartado 5.2, «La entidad de gestión de los autores visuales: VEGAP»).

La **duración de los derechos de explotación** es de toda la vida del autor, y 70 años después de su muerte para los herederos. La extinción de los derechos de explotación determina la entrada de la obra en el **dominio público**: eso significa que cualquiera puede utilizar la obra, respetando la autoría y la integridad de esta.

Cesión de los derechos de explotación

Los derechos patrimoniales pueden cederse **a cambio de una retribución económica**. Si se ceden **en exclusiva**, quien recibe la cesión (el «cesionario de los derechos») puede transmitirlos a un tercero, con el consentimiento expreso del

autor, que deberá aprobar la cesión concreta a esa tercera parte (a pesar de esto, muchos contratos de cesión de derechos ya incluyen una cláusula por la que el autor rechaza la obligatoriedad de dar el consentimiento a la cesión a terceros). Si la cesión no es exclusiva, no podrá hacerse una cesión a una tercera parte. **Lo ideal es que la cesión no sea en exclusiva**, aunque quien recibe la cesión intenta que esta sí lo sea.

La remuneración por esa cesión, según la ley, puede ser **a tanto alzado** (un precio fijo por la transmisión de derechos) o bien **a través de royalties**, un porcentaje proporcional a los ingresos obtenidos por la explotación (distribución y venta) de la obra. Se permite al autor reclamar una remuneración equitativa en caso de haber una desproporción entre los beneficios reales obtenidos por quien ha adquirido los derechos y el autor (art. 47). No obstante, las posibilidades reales de llevar esta reclamación ante la justicia son bajas (por el coste y el esfuerzo que pueden suponer).

Límites de los derechos de autor

El derecho de autor está limitado por la libertad de información y el derecho de acceso a la cultura. El autor no puede oponerse en determinados casos a la utilización de su obra. La ley permite el derecho a cita consistente en la inclusión de **fragmentos de obras escritas u obras aisladas de carácter plástico o fotográfico** siempre que se trate de obras ya divulgadas y que se haga a título de cita o para **su análisis, comentario o juicio crítico**; solo se puede hacer **con fines docentes o de investigación**, en la medida que lo justifiquen la finalidad de la incorporación e **indicando la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada**. Por tanto, no se incluyen en estas excepciones los catálogos de exposiciones o las reproducciones en publicaciones periódicas que supongan un uso más allá del crítico o de análisis. Ni siquiera para fines docentes se permite la reproducción de obras completas.

Según la ley, las obras ya divulgadas pueden reproducirse sin autorización **en beneficio de los discapacitados** siempre que no haya ánimo de lucro y haya una relación directa entre la obra y su uso respecto a la discapacidad concreta en cuestión; para **uso privado** por parte de una persona física **siempre que no haya ánimo de lucro ni utilización colectiva**; o en caso de **parodia** (siempre que no implique confusión con la obra original ni se dañe la obra original o al autor).

Los titulares de los derechos de autor no pueden oponerse a las reproducciones de las obras si son sin finalidad lucrativa por parte de museos, bibliotecas, fonotecas, filmotecas, hemerotecas, etcétera, siempre que sean de titularidad pública o estén integradas en instituciones de carácter cultural o científico, y se hagan con finalidades exclusivamente de investigación o conservación.

Otro de los límites de los derechos de autor atañe a las **obras situadas en la vía pública**: permite reproducir, distribuir y comunicar públicamente cualquier obra que se encuentre en la vía pública, incluso con finalidades comerciales.

Obra en colaboración y obra colectiva

Una **obra en colaboración o coautoría** es aquella que es «el resultado unitario de la colaboración de diferentes autores»; en ese caso, **los derechos de la obra corresponden a todos los autores**, y para su divulgación y su modificación será necesario el consentimiento de todos ellos. Estos pueden explotar las partes realizadas de forma separada, si no se ha pactado nada en contra; pueden pactar ser autores a partes iguales, de forma que los royalties sean repartidos en partes iguales, o bien pactar un reparto desigual, si fuese el caso.

Obra colectiva, en cambio, es la que se crea «por iniciativa y bajo la coordinación de una persona que la edita bajo su nombre», y que tiene que estar constituida por aportaciones de diferentes autores cuyas contribuciones personales se funden en una creación única y autónoma **sin que sea posible atribuir separadamente a ninguno de ellos un derecho sobre la obra realizada**. Los derechos, pues, corresponden al editor; aunque el autor siempre tiene derechos morales sobre ella, en un contrato de obra colectiva **cede los derechos patrimoniales al editor o coordinador de la obra**. Por tanto, solo se deben firmar este tipo de contratos en el caso de obras que respondan a estas características, tales como **enciclopedias** (para las que fue pensada la ley cuando habla de «obra colectiva») u otras obras en las que la contribución personal sea difícil de cuantificar. Igualmente, debe rechazarse la incorporación de una obra preexistente a una obra considerada colectiva.

En general, en España las editoriales aplican inadecuadamente, de forma interesada, el concepto de «obra colectiva» a los libros de texto para pagar así a los autores únicamente un tanto alzado por su trabajo, independientemente de su uso posterior (ver apartado 4.6.3, «Editorial»).

2.1.2. Derecho moral del autor

El **derecho moral** es un derecho de la personalidad (como el derecho al honor o a la propia imagen) que tutela la integridad moral de una persona. El derecho moral de un autor le corresponde por **la paternidad que le une con la obra que ha creado**. Sus facultades son irrenunciables, inalienables e imprescriptibles, y por tanto el autor no puede renunciar a ellas ni transmitir las. Son las siguientes:

- Decidir si la obra ha de ser **divulgada** y de qué forma.
- Determinar si la divulgación se ha de hacer **con el nombre del autor o bajo seudónimo, o bien de forma anónima**.
- Exigir el **reconocimiento** de su condición de autor de la obra.
- Exigir **respeto a la integridad** de la obra e impedir su deformación, modificación, alteración o atentado que pueda perjudicar los legítimos intereses del autor o su reputación.
- **Modificar la obra**, respetando siempre los derechos de terceros y las exigencias de protección de los bienes de interés cultural.
- **Retirar la obra del comercio** por un cambio de convicciones intelectuales

o morales del autor, con indemnización previa por daños y perjuicios a los titulares de los derechos de explotación.

- **Acceder al ejemplar único o raro de la obra**, cuando se encuentre en poder de otro, con la finalidad de ejercer un derecho de divulgación o cualquier otro que corresponda al autor.

2.2. Contrato de encargo y contrato de edición

Los contratos son **imprescindibles** para la defensa de los derechos de los ilustradores. Hay que luchar por dejar todas las condiciones de la cesión de la obra por escrito, aunque los clientes puedan no tener interés en ello. No se debe olvidar que son **documentos firmados por dos partes**, con lo que los autores tienen la posibilidad de negociar; los editores suelen dar a entender a veces que el documento que proponen es inamovible, pero esto no es cierto. Ante la petición de cesiones excesivas, existe en la negociación la posibilidad de incluir **opciones de adquisición preferente** sobre los derechos económicos del autor, lo que suele ser una forma viable de negociar los contratos.

2.2.1. El contrato de encargo

Se recomienda la firma de un **contrato de encargo de obra**, especialmente en ámbitos como la publicidad o la prensa. Aunque también es conveniente la existencia de un contrato de encargo en el caso de la edición, lo normal en ese ámbito es que se plantee todo en un único contrato de edición (a pesar de que la ley establece lo contrario).

Por desgracia, lo habitual es que los clientes solo estén dispuestos a firmar la factura, y no el contrato. Es labor del ilustrador intentar que exista dicho contrato, y proponerlo directamente, con el fin de salvaguardar sus derechos de autor. En cualquier caso, la factura debe hacer constar la cesión de derechos efectuada, así como el precio pactado y facturado, pero hay que saber que **el valor contractual de la factura es muy relativo**.

El contrato de encargo de obra debe detallar **el objeto del encargo, el precio pactado y el resto de condiciones** que regirán la relación profesional. La descripción del encargo debe incluir las cláusulas necesarias para asegurar su realización, unos mínimos **en concepto de indemnización a favor del autor** si la edición o el proyecto no se llevan a cabo después de haber sido realizado el trabajo total o parcialmente (el importe corresponderá al anticipo a cuenta de sus derechos; ver apartado 4.3, «Sistemas de cobro»). Se incluirán también las obligaciones de quien encarga la obra: **devolver el original** (en caso de que sea entregado para su reproducción), remitir las **pruebas de impresión o preimpresión** al autor para su aceptación (hoy se entiende que en buena parte de los casos tiene el mismo valor un archivo imprimible, como un PDF), e indemnizarlo en caso de que no se recojan los cambios propuestos por este (modificaciones que no pueden suponer

un cambio sustancial a la obra). Finalmente, las **obligaciones del autor**: la entrega del trabajo en el plazo fijado, efectuar las modificaciones propuestas por el que encarga la obra, devolver las pruebas de impresión en plazo o dar el visto bueno si las modificaciones las ha hecho quien encarga la obra (modificaciones que deberán ser siempre de tipo técnico, y no artístico o creativo).

Puede encontrarse un **modelo de contrato de encargo** en los anexos.

2.2.2. El contrato de edición

Está perfectamente tipificado en la Ley de Propiedad Intelectual vigente. En él deben constar:

- La **referencia al contrato de encargo** (en caso de ser una obra previamente encargada) o la **descripción de la obra** si es un trabajo ya acabado o un proyecto presentado al editor.
- El **objeto de la cesión**; la indicación de **si la cesión es o no en exclusiva**; las **modalidades de edición** para las que se cede, las **lenguas de edición** y el **ámbito territorial** de la cesión. Aunque el ámbito puede ser **mundial** (algo cada vez más habitual en los contratos propuestos por los editores), el contrato sí debería especificar las **lenguas** en las que se va a editar (y no expresiones del tipo «en todas las lenguas»). La ley prevé que si, transcurridos **cinco años** desde que el autor entregue la obra, el editor no la ha publicado en todas las lenguas previstas en el contrato, el autor podrá resolverlo respecto de las lenguas en las que no se haya publicado.
- La **contraprestación económica** por la cesión de derechos: lo más normal es que el contrato indique un **porcentaje con respecto al precio de venta al público** de los ejemplares una vez editados, que será liquidado al autor de forma periódica (como mínimo una vez al año) durante la vida comercial de la obra en el mercado. En los libros ilustrados se produce un **reparto de ese porcentaje entre los autores** del texto y de las ilustraciones, dependiendo de diversos factores; este reparto puede ser acordado entre dichos autores, aunque en muchas ocasiones viene propuesto por la editorial. Especialmente si la obra es un encargo, es necesario solicitar un **anticipo** sobre esos porcentajes (ver apartados 4.3, «Sistemas de cobro», y 4.6.3, «Editorial»), a pesar de lo que pueda argumentar el editor. Dicha cantidad debe quedar entendida como no reembolsable al editor en caso de que la obra no venda tantos ejemplares. No obstante todo esto, también se pueden dar casos en los que se pacte una **cantidad a tanto alzado** por la cesión de los derechos (por ejemplo, si se trata de una ilustración para la portada de un libro), pero las cláusulas siempre deben dejar bien clara la **proporcionalidad**: si se efectúan más ediciones de las previstas en el contrato, deberán fijarse nuevos pagos por la reutilización de la ilustración. La Ley de Propiedad Intelectual establece como casos para el **pago a tanto alzado** cuando exista «dificultad grave en la determinación de los ingresos o su comprobación sea imposible

o de un coste desproporcionado con la eventual retribución», cuando «la utilización de la obra tenga carácter accesorio respecto de la actividad o del objeto material a los que se destinen», cuando la obra «no constituya un elemento esencial de la creación intelectual en la que se integre», o bien en el caso de primera o única edición de «diccionarios, antologías y enciclopedias, prólogos, anotaciones, introducciones y presentaciones; obras científicas; trabajos de ilustración de una obra; traducciones; ediciones populares a precios reducidos».

- Las **obligaciones del editor**: el respeto a los **derechos morales del autor**, la mención del **copyright a nombre del autor**, la **constancia del nombre del autor** en todos los ejemplares y la **emisión periódica de liquidaciones**.
- Las **obligaciones del autor**: **responder de la autoría y la originalidad** de su obra ante el editor.
- El **número de ediciones**, y el **número máximo y mínimo de ejemplares** en ellas.
- Los **derechos de preferente adquisición** que el autor cede al editor por un plazo a pactar para poder editar la obra en modalidades no pactadas en el contrato.
- La **duración del contrato**. La ley exige que este se extinga **a los 10 años si el pago se ha efectuado a tanto alzado**, y **a los 15 en todo caso** después de haber entregado el autor la obra en condiciones de ser reproducida. Estos son los plazos máximos, pero el autor puede pactar otros más reducidos, más adecuados a sus intereses.

Además, debería constar también el **plazo máximo** que tiene el editor para poder publicar la obra; la **certificación del número de ejemplares** de cada una de las ediciones que el editor debe entregar al autor; los **ejemplares gratuitos** que el autor puede recibir; las condiciones para que el editor pueda **vender la obra como saldo**, y las **obligaciones fiscales**.

No se pueden aceptar cláusulas que **supongan renuncia total a los derechos**. Tampoco aquellas que obliguen a **renunciar a los originales**: la venta del material original se ha de pactar expresamente, y la propiedad de esos originales por parte del editor no justificaría en ningún caso que pudiese reproducirlos nuevamente sin consentimiento ni remuneración al autor.

De la misma forma, hay que prestar especial atención a las que supongan una **indefinición de los tiempos de duración del contrato y de los derechos concretos que se ceden** (por ejemplo, no puede ser para un número indefinido de ediciones). Lo mismo se puede decir de las que permiten una reserva vaga por parte del empresario de forma unilateral, y que podrían suponer incluso producir **merchandising** de la obra. Deben rechazarse fórmulas como la cesión de derechos **para todos los soportes existentes y los que se desarrollen en el futuro**, ya que son abusivas y provocan el desamparo del autor.

No debe aceptarse que el contrato estipule **la inclusión del trabajo de ilustración en una obra colectiva** cuando los requisitos no se cumplen (es algo pen-

sado para obras del estilo de las enciclopedias, pero no para los libros de texto, en los que se suelen aplicar interesadamente por los editores, dado que así no devengan derechos para los autores; ver apartados 2.1.1, «Derechos de explotación», y 4.6.3, «Editorial»).

No es conveniente ceder **todos los derechos de explotación**, ya que no es necesario. No hay motivos para ceder derechos que el editor no está en condiciones de explotar o que son improbables. Por ejemplo, si cuando se realiza el proyecto original no está prevista la adaptación audiovisual, resulta absurdo ceder los derechos para ese fin; en caso de producirse una posibilidad, será el autor quien deba negociar de nuevo directamente. De otra forma, el ilustrador puede encontrarse con que su material queda **cautivo durante años**, sin ser utilizado por el editor ni poderlo utilizar él mismo.

Puede encontrarse un **modelo de contrato de edición** en los anexos.

Los cambios introducidos por el mercado digital en el contrato de edición

Aunque los libros digitales llevan existiendo muchos años, su explotación comercial está todavía dando sus primeros pasos, por lo que **las «reglas de juego» están todavía sin asentar**. De todas formas, las editoriales, conscientes de que los contratos tradicionales de edición dejaban sin contemplar la edición digital, se han apresurado en los últimos años a **incluir diversas fórmulas en sus contratos** (y a proponer a los autores anexos a sus contratos previos en vigor) dirigidas a permitir la explotación de las obras en formato digital. Aunque la parte del mercado que suponen los libros digitales es todavía muy pequeña, todo hace prever que **irá en aumento** y pasará a ocupar una parte importante de las ventas de las empresas editoriales; los contratos firmados en la actualidad están fijando las condiciones de cesión de la obra durante varios años (hasta 15), con lo que es importante que dichas condiciones sean lo más adecuadas posible. Aunque la importancia de dichas condiciones sea pequeña a día de hoy, no lo será en pocos años.

Frente al tradicional porcentaje del libro en papel, hay bastante acuerdo acerca de que **el porcentaje sobre el PVP en el libro digital debe ser mayor**. Por desgracia, no existe todavía consenso sobre cuánto debe ser dicho aumento. El Observatorio de la Ilustración Gráfica recomendó en 2010 que el autor tratase de **no firmar cláusulas relativas a la edición digital** mientras el panorama no estuviese más claro; naturalmente, esto depende de la posición que tenga el ilustrador en el proceso de negociación, por lo que, en caso de tener que firmarlas, se recomendaba que el ilustrador intentase que estas cláusulas fuesen **objeto de contrato aparte, revisables después de uno o dos años**.

Por otra parte, algunos editores han introducido la fórmula de aplicar el **porcentaje sobre el «beneficio neto editorial», en lugar de sobre el PVP o precio de descarga**, y en ese caso proponen unos porcentajes aparentemente más amplios. La fórmula debe evitarse siempre que sea posible, ya que dicho beneficio neto es imposible de medir externamente y se presta a una opacidad en las condiciones. Además, dicho beneficio siempre será menor que el PVP, con lo que las cantidades

recibidas por el ilustrador van a ser necesariamente más bajas, aunque aparente ser un porcentaje mayor.

Además de pedir la cesión de los derechos para la edición digital del libro, en muchos contratos las editoriales están aprovechando para introducir **cesiones para otros usos**, como bancos de imágenes (para el empleo de las obras por separado en otros productos y contextos), en muchos casos sin remuneración o con una muy reducida o no proporcional; se da el caso incluso de cláusulas que permiten la cesión por tiempo ilimitado. Son **condiciones claramente abusivas** que los ilustradores deben rechazar.

Contratos con editoriales extranjeras

En caso de trabajar en el extranjero, tal como se aconseja también en el mercado interior, conviene siempre fijar por escrito las condiciones básicas de un encargo: el precio, las condiciones y los plazos de entrega, la duración de la cesión de los derechos, la modalidad de explotación y, especialmente, el ámbito territorial donde se ceden los derechos.

Cada país tiene sus propias particularidades en cuanto a la contratación y la cesión de derechos. En los países de la Europa continental, la normativa sobre la propiedad intelectual es similar a la del Estado español. No obstante, existen diferencias. Por ejemplo, el contrato de edición, que en España tiene por ley una duración máxima de 15 años, en países como Francia, Alemania o Reino Unido se extiende generalmente a toda la duración de la propiedad intelectual. Conviene tener además presente que fuera de este ámbito el contrato que proponga el cliente se regirá por la ley de propiedad intelectual del país de publicación. En caso de litigio se aplicará la jurisdicción del país donde se contrata, lo que puede dificultar la defensa. En todo caso, lo aconsejable es que en el momento de la negociación se exijan, al menos, los requisitos mínimos que la ley prevé para los autores españoles.

2.3. Otros contratos

Es importante tener en cuenta que no solo los procesos de edición precisan contrato. También en los de ilustración para campañas publicitarias, creación de personajes y mascotas, *storyboards*, etcétera, debe dejarse constancia por escrito de todas las condiciones. En los anexos se encuentran varios **modelos de contrato** para muchas de estas circunstancias.

Especial atención requieren las cláusulas que, a mayores, se han introducido en muchos contratos para **extender un uso convencional a Internet**. En el caso de las ilustraciones para diarios y publicaciones periódicas, por ejemplo, el ilustrador debería exigir una limitación temporal con nueva remuneración si la ilustración va a seguir accesible en la web después de cierto tiempo (por ejemplo, un año).

2.3.1. El autor asalariado

Según la Ley de Propiedad Intelectual vigente (artículo 51), en caso de que no se haya pactado en contra por escrito, se presumirá que **los derechos de explotación se han cedido al empresario en exclusiva** «con el alcance necesario para el ejercicio de la actividad habitual del empresario en el momento en el que se haya entregado la obra». Por esta razón, **aquellos profesionales que trabajen como asalariados realizando ilustraciones para una empresa** (un estudio de audiovisual o multimedia, por ejemplo) deben saber que, si no exigen por contrato unas condiciones distintas, no podrán disponer de los derechos de explotación de sus obras. Conviene, por tanto, dejar constancia en el contrato de al menos algún tipo de **reversión de derechos de explotación al autor** una vez superado cierto tiempo. No obstante, los ilustradores asalariados sí podrán mostrar públicamente las obras producidas para la empresa en exposiciones o sitios web si no hay ánimo de lucro, si se indica claramente para quién fueron producidas y si no existe una cláusula de confidencialidad que lo impida.

Aquellos profesionales que trabajen para los mismos estudios **en calidad de trabajadores autónomos**, externos a la empresa, deben tener en cuenta que en su caso no se le presupone estas prerrogativas al empresario (ya que no son asalariados), y deberán asimismo prestar atención a las cláusulas de su contrato.

2.4. Tiempo de cesión de los derechos

Si en el contrato o la factura que se hace al cliente **no se indica nada sobre la duración de la cesión**, significa que se han cedido los derechos de explotación de la obra **durante cinco años**. En el caso de libros debe haber una cláusula del contrato que indique la duración de la cesión, que como máximo puede ser de **15 años**. En el caso de la publicidad, generalmente el trabajo se usa para campañas concretas, pero es importante que en el contrato, o en su defecto en la factura, se especifique concretamente la campaña para la que se ha hecho la obra.

Pero mientras que en el caso del contrato de edición existe un límite temporal máximo para la cesión, en el resto de contratos ese límite **puede extenderse legalmente** y figurar así por escrito; en algunos casos (por ejemplo, en bancos de imágenes) se está proponiendo un lapso temporal que se entendería durante la vida del creador firmante y setenta años tras su muerte, todo ello de forma exclusiva. Este tipo de cesiones, aunque sean legales, deben ser entendidas como abusivas y rechazadas por los ilustradores. Lo mismo ocurre con la cesión implícita de derechos al empresario por parte del autor asalariado: no tiene una limitación temporal legal, aunque el autor puede negociar este aspecto previamente en su contrato.

2.5. Actuación en caso de vulneración del derecho de autor

2.5.1. Incumplimiento de contrato

Son causas de **nulidad** o **resolución de un contrato de edición** que el contrato no prevea el **máximo y mínimo de ejemplares** ni el **número de ediciones que serán realizadas** por parte del editor; o que el editor no satisfaga la **remuneración estipulada** y **no rinda cuentas al autor**, al menos una vez al año. En esos casos, el autor puede resolver el contrato, previo requerimiento exigiendo al editor el cumplimiento.

Si el editor no entrega al autor, antes de la puesta en circulación de los ejemplares de una obra de cada edición o reimpresión, una **certificación** comprensiva del número de ejemplares de cada tirada acompañada de una declaración del impresor manifestando el número de ejemplares impresos y su fecha de entrega, podría exigírselo, y, en el caso de que persistiera en el incumplimiento, podría en su caso llegar a resolverse el contrato. La Ley de Propiedad Intelectual recoge también la obligación del editor de manifestar la **distribución de ejemplares**, cuyo incumplimiento podría traer las mismas consecuencias.

El **requerimiento** conviene hacerlo por escrito y a través de un **medio fehaciente** (preferiblemente el burofax, ya que deja constancia de la fecha de envío, recepción y certificación del contenido); de lo contrario, no quedará constancia de este. Asimismo, es conveniente expresar en él un **plazo para la respuesta** del cliente (por ejemplo, diez días desde la fecha de su recepción), porque de esta forma se evidenciaría el incumplimiento por su parte.

Para **solicitar la nulidad del contrato** es preciso acudir a los juzgados y tribunales, interponiendo la pertinente demanda, en la que una de las peticiones de la parte demandante debe consistir en la declaración de nulidad del contrato de edición; es necesario para ello contar con abogado y procurador, con carácter general. Habrá, por tanto, que sopesar si los costes en tiempo y dinero compensan esta solicitud.

No obstante, es importante recordar que, en cualquier caso, el contrato podría ser resuelto **por mutuo acuerdo de las partes**, y que quedaría extinguido, de acuerdo con la ley, «en todo caso, a los quince años de haber puesto el autor al editor en condiciones de realizar la reproducción de la obra».

2.5.2. Uso indebido o no consentido del trabajo del ilustrador

En el caso de que el cliente utilice el trabajo proporcionado por el ilustrador para otros fines diferentes a aquel para el que fue encargado (uso de las ilustraciones en otra publicación distinta de la pactada, en un cartel, en un objeto de **merchandising**, etcétera), el autor debe saber que el cliente ha vulnerado sus derechos. Debe, por tanto, **transmitir de inmediato su disconformidad al cliente**, y reclamarle una

indemnización por los daños causados. La Ley de Propiedad Intelectual estipula que el autor podrá optar para esta indemnización por fijarla de acuerdo con «las **consecuencias económicas negativas**, entre ellas la pérdida de beneficios que haya sufrido la parte perjudicada y los beneficios que el infractor haya obtenido por la utilización ilícita», o «la cantidad que como **remuneración** hubiera percibido el perjudicado, si el infractor hubiera pedido autorización para utilizar el derecho de propiedad intelectual en cuestión».

En el caso de **daño moral**, «procederá su indemnización, aun no probada la existencia de perjuicio económico», y para su valoración «se atenderá a las circunstancias de la infracción, gravedad de la lesión y grado de difusión ilícita de la obra».

Una vez comunicada la vulneración de derechos al cliente, deberá establecerse una **negociación**. Si el autor no consigue cobrar la indemnización, y siempre que la vulneración esté acreditada y se pueda probar, el autor podrá presentar demanda judicial de reclamación por el importe que reclama. Lógicamente, lo deseable es conseguir un acuerdo antes de tener que llegar a instancias judiciales.

2.6. El Registro de la propiedad intelectual

Al contrario que en el caso de la propiedad industrial, en el de la propiedad intelectual **no es necesario el registro de una obra** para que esta sea protegida, ya que la protección legal se le reconoce al autor por el simple hecho de serlo. Conviene recordar, además, que el Registro de la Propiedad Intelectual constituye **una prueba** de cara a su utilización en un juicio, pero **no supone ninguna garantía** sobre la autoría real, dado que únicamente demuestra que una persona en una fecha determinada registró una obra a su nombre, no que efectivamente sea suya.

En todo caso, en ocasiones sí puede ser recomendable registrar una obra, y se trata de un trámite sencillo. Existen además otras alternativas para ese registro oficial, como el que ofrece [SaveCreative.org](https://savecreative.org), que en su versión básica es totalmente gratuito.

2.7. Otro tipo de cesiones: las Creative Commons

A pesar de lo que suele pensarse, la mayor parte del llamado «**movimiento copyleft**» busca proteger las creaciones y conseguir que la conciencia colectiva vuelva a valorar el derecho de autor como algo fundamental en sí mismo, protegiendo las obras de los intereses de las empresas. Así, las licencias **Creative Commons** buscan fijar las condiciones para la difusión de una obra, aunque abriendo un abanico de posibilidades para su uso libre. En todo caso, como mínimo, existe la condición de **mencionar la autoría de la obra**, y la versión más utilizada de las licencias permite su uso de forma gratuita siempre que no sea para fines comerciales. Si se diese ese caso, la licencia tendría los **mismos efectos que un copyright**: el autor

se reserva esos derechos para cederlos a cambio de unas remuneraciones que habrá que pactar.

Por tanto, las licencias Creative Commons no están en contra de la propiedad intelectual, sino que establecen de otra forma los límites, para así garantizar una posible difusión mayor. Al igual que en el caso del copyright, con las Creative Commons también se hace necesaria la existencia de una ley que garantice la protección del derecho de autor y que haga efectivas las limitaciones de uno u otro tipo de licencia, así como también la existencia de una entidad que sirva para su gestión colectiva, esto es, una sociedad de gestión. En general, las entidades de gestión ya aceptan las licencias Creative Commons, y VEGAP (entidad correspondiente a los artistas visuales, entre ellos los ilustradores) reconoce una perfecta compatibilidad entre dichas estas y su modelo de contrato de adhesión (ver apartado 5.2, «La entidad de gestión de los autores visuales: VEGAP»).

Hay que recordar que esta licencia marca en cada país la protección legal que tiene la obra, pero que, como en el caso del copyright, **no es suficiente para evitar la copia o el uso indebido**, aunque avisa al posible infractor.

2.8. Participación en concursos

La participación en un concurso supone la **aceptación de sus bases**, por lo que un autor está mostrando implícitamente su acuerdo con unas cláusulas que van a afectar a su obra de diversas maneras. Por esta razón es muy importante leer todas las condiciones que la organización del certamen impone en las bases, ya que pueden no ser del interés del profesional.

Para que estas bases sean aceptables, naturalmente, la organización del concurso debe **devolver los originales de forma efectiva** (no puede tampoco dejar que la única forma de recuperarlos sea la presencia física del autor participante en la institución para recogerlos), y la cesión de derechos que se produzca debe ser **proporcional, limitada a unos usos enumerados y marcados temporalmente, y no exclusiva**. En el caso de que se vaya a efectuar una edición con la obra, deberán indicarse las condiciones básicas del **contrato de edición** que se propondrá al ganador o seleccionado, o bien dejar claro que las condiciones de dicho contrato serán pactadas en consenso con este.