

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

28 de diciembre de 2018

**“SÓLO LOS HEREDEROS PUEDEN CERTIFICAR AUTENTICIDAD”:
¿FALSO?**

El título de este artículo transcribe una frase —no del todo cierta— publicada en un diario de Buenos Aires el 23 de diciembre.

El pasado 23 de diciembre uno de los grandes diarios de Buenos Aires incluyó la frase que da título a esta nota en el texto de uno de sus artículos. Como la frase es por lo menos equívoca (si no directamente falsa) nos pusimos en contacto con la periodista responsable del artículo, quien, con gallardía, reconoció haber cometido un error.

¿Cómo es la cuestión en realidad?

Los artistas y, en general, todos los creadores de obras del intelecto (músicos, escritores, escultores, etcétera) son propietarios de su creación.

La ley les otorga un abanico de derechos sobre su obra intelectual. Esos derechos tienen limitaciones temporales (a diferencia de lo que ocurre con otros que son perpetuos, como el derecho de propiedad sobre una casa), pues se extienden durante toda la vida del autor y por un plazo posterior que, según los casos, puede extenderse hasta setenta años después. Vencido ese plazo, la obra intelectual, que hasta ese momento era del *dominio privado* del artista, pasa a ser del *dominio público*.

Mientras la obra está dentro del dominio privado (la vida del artista más el plazo posterior) el creador tiene varios derechos exclusivos sobre ella.

Luego de la muerte del creador de la obra intelectual y hasta el vencimiento del plazo, sus herederos pasan a ser titulares de los derechos que hasta ese momento pertenecían al artista. Pero durante su vida (o por testamento) el artista pudo haber cedido derechos a terceros: esos son *sus derechohabientes*.

Dicho de otro modo: los herederos son quienes, de acuerdo con la ley civil, suceden al artista a su fallecimiento (cónyuge, hijos, etcétera). Los *derechohabientes*, en cambio, son aquellos a quienes el creador intelectual pudo haber cedido (total o parcialmente) los derechos sobre su obra. Obviamente, en muchos casos el carácter de heredero y derechohabiente *se superponen*.

Un ejemplo: un escritor puede ceder a favor de una editorial los derechos para publicar la novela de la que es autor en un idioma determinado. La editorial es, en este caso, *derechohabiente*.

Pero las cesiones a favor de los derechohabientes *se interpretan siempre restrictivamente*: el derecho a publicar una novela otorgado a una editorial no significa autorizarla a llevarla al cine o a hacerla traducir.

En el mismo sentido, la venta de una pintura a un coleccionista convierte a este en propietario *de la obra material*, pero no de las ideas o motivos expresados en la pintura, ni le da derechos a aquel a reproducirla (en sus tarjetas de Navidad, por ejemplo).

Entre los derechos que tienen los titulares y sus herederos o derechohabientes (además de los derechos patrimoniales por la *explotación* de la obra) están los de permitir u oponerse a la difusión de una obra, a alegar o negar su paternidad, a evitar su mutilación, etcétera.

Por lo tanto, el heredero o derechohabiente de un artista puede oponerse a que a este se le atribuya una obra determinada que no es de su autoría. En el mismo sentido, también puede exigir que sus obras le sean atribuidas como corresponde.

Seguramente muchos lectores recordarán el caso de un poema que se le atribuía falsamente a Jorge Luis Borges (en el que el autor se lamentaba, entre otras cosas, de no haber caminado descalzo con más frecuencia); su heredera, con razón y con éxito, intimó a quienes lo vendían (reproducido en tarjetas postales) a cesar esa actividad.

En consecuencia, un heredero puede asegurar que una obra de un artista (de la que es sucesor) es auténtica. Y también puede decir que una obra es falsa. Además de un heredero, *un derecho habiente puede hacer lo mismo* (con respecto a la obra sobre la que tenga derechos).

Pero también, en ejercicio del derecho constitucional de expresar sus ideas, *cualquiera puede decir lo que quiera acerca de una obra de arte*: desde que es fea o bella a que es falsa o auténtica.

Pero no toda afirmación de ese tipo tiene el mismo valor. Si bien cualquiera puede dar su opinión acerca de la autenticidad de una obra intelectual, eso no es lo mismo que decir que cualquier certificación tiene idéntica importancia.

En efecto: hay quienes derivan su autoridad para decir que una obra es auténtica del hecho de que son hijos, hermanos o sobrinos de un artista. *En la medida que sean herederos o derechohabientes del autor, están en su derecho de hacerlo*, por lo menos mientras la obra de ese artista esté en el dominio privado, y su opinión tendrá efectos y consecuencias legales.

Pero hay quienes aseguran que una obra es auténtica o falsa sobre la base de dictámenes y estudios científicos, sin ser ni herederos ni derechohabientes de un artista. ¿Es inválida una certificación semejante? De ninguna manera. Incluso, puede ser técnicamente más precisa que alguna de las anteriores.

Es conocido el caso de un pintor uruguayo cuyas obras, en su enorme mayoría, están certificadas por su hija. ¿Estaba ella presente cuando su prolífico padre pintó cada una de ellas? (Se dice que si todas las obras certificadas por la hija fueran auténticas, el padre debería haber seguido pintando más allá de su muerte).

Si un estudio científico demostrara que los cartones o los pigmentos utilizados en una obra determinada son posteriores a la fecha que se le atribuye a esa pintura, ¿qué valor tendría la certificación de la hija del artista?

En definitiva, cabe concluir que una cosa es el valor legal de una certificación y otra, a veces muy distinta, su valor económico.

Esa conclusión puede incomodar a algunos, *pero la validez de una certificación está dada por el mercado*, más allá del valor que la ley le atribuya o de quien la emita. No hay lazos de sangre que valgan. Si bien en una primera instancia una certificación de autenticidad del hijo de un artista o el dictamen de un laboratorio especializado pueden parecer suficientes, *si el mercado sospecha que ciertas certificaciones no son correctas, no hay ley alguna que asegure su valor como tales*.

Pero... ¿no hay normas al respecto? No existen normas específicas, pero sí varias disposiciones genéricas de la ley civil (y hasta de la penal, cuando una certificación se emite dolosamente para cometer un delito).

En términos generales, existe un *deber legal de no dañar a otro*. “Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés [legítimo]”. Y todo daño debe ser reparado. Pero para obtener la reparación del daño es necesario demostrar el nexo causal con el hecho supuestamente dañoso (además del daño propiamente dicho).

Pero también es esencial demostrar la culpa (o, eventualmente, el dolo) de quien daña. La culpa “es la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Comprende la

imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión”. El dolo, en cambio, consiste en producir un daño “de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos”.

Si quien escribe estas líneas certifica un cuadro de Antonio Berni como auténtico, ¿su conducta no sería acaso considerada imprudente o negligente? Pero, ¿un comprador de obras de arte puede confiar en una certificación emanada de un simple abogado? Por eso el Código Civil dice que “cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible [...] y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias”

Si, en cambio, el comprador adquiere una obra de Goya a un conocido galerista, “cuando existe una confianza especial se deben tener en cuenta la naturaleza del acto y las condiciones particulares de las partes”. En esos casos, “se estima el grado de responsabilidad por la condición especial [del vendedor]”.

Por supuesto, también será relevante el texto de una posible certificación. Si quien certifica dice “de acuerdo a mi leal saber y entender” o alguna otra frase semejante la asertividad de esa declaración quedará seriamente afectada, y sus consecuencias legales se verán notablemente disminuidas.

Otra vez: certificar, certifica quien quiere; pero...

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**

