

***SPOINTZ: UNA REVOLUCIÓN JURÍDICA EN EL MUNDO DEL ARTE***

*A partir del 20 de febrero de 2020, el derecho reconoce la importancia, influencia, valor y trascendencia del arte callejero en la cultura contemporánea.*

Hace dos años atrás llamamos la atención de nuestros lectores acerca de una decisión judicial en los Estados Unidos que ordenó indemnizar con una enorme cantidad de dinero a varios artistas callejeros cuyas obras habían sido destruidas por “el dueño de la pared” donde aquellas estaban pintadas<sup>1</sup>.

Nuestro comentario puede encontrarse en <http://www.negri.com.ar/wp-content/uploads/2018/02/2M-GRAFITEROS-DE-NUEVA-YORK.pdf>

La decisión no sólo fue sorprendente por el monto de la indemnización sino también por su trascendencia como precedente judicial, al reflejar una creciente revalorización estética y jurídica del arte callejero.

Vayamos por partes: en casi todo el mundo (o por lo menos entre los países firmantes del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, entre los que se cuenta la Argentina), los artistas tienen derecho “a oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación” de sus obras de arte “o a cualquier atentado a las mismas que cause perjuicio a su honor o reputación”.

<sup>1</sup> “Grafiteros de Nueva York”, *Dos Minutos de Doctrina*, XVI:728, 23 de febrero de 2018

A estos derechos se los llama “derechos morales” y son básicamente dos: el derecho a la atribución (por el cual todo artista tiene derecho a ser identificado como autor de su obra y a rechazar la atribución de obras ajenas) y a la integridad, según el cual el artista tiene derecho a que su obra, *aun si es propiedad de un tercero*, no sea mutilada, destruida o distorsionada.

En los Estados Unidos, donde siempre hubo reservas contra todo aquello que pueda parecer una limitación a la propiedad privada, otorgar a un artista el derecho a impedir que alguien maltrate una obra de arte *de propiedad de un tercero* es casi herético. Es por eso que los derechos morales en los Estados Unidos tuvieron un reconocimiento tardío y, hasta cierto punto, más limitado que en el resto del mundo.

Mientras que en la Argentina, por ejemplo, las limitaciones para el ejercicio de los derechos morales son prácticamente inexistentes (salvo por su desconocimiento por los propios artistas) la ley estadounidense exige un requisito sustancial<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Negri, Juan Javier, “El dilema de Landet: ensayo sobre la destrucción y mutilación de la obra de arte y sus aspectos jurídicos”, *Anuario Iberoamericano de Derecho del Arte 2015*, Madrid, Thomson Reuters/Civitas, 2015, pp. 111 y ss.

El ejercicio del derecho a la integridad, según la norma respectiva (la “Visual Arts Rights Act” de 1990<sup>3</sup>, llamada generalmente VARA) requiere que la destrucción afecte *el honor o la reputación del artista* (un recaudo casi idéntico al que se exige en la Argentina) y que la obra en cuestión sea *de reconocida jerarquía*. (Así hemos preferido traducir el texto en inglés que dice “recognized stature”).

Lamentablemente, VARA no explica qué debe entenderse por *reconocida jerarquía*. Es por eso que la ley argentina, que no tiene esta exigencia, podría eventualmente ser usada para proteger no una obra de arte sino cualquier tipo de engendro que se quisiera hacer pasar por tal.

Cuando hace dos años comentamos la decisión del juez de primera instancia que indemnizó a los “artistas del aerosol” por la destrucción de sus obras, dijimos que el caso podía ser apelado. Así fue.

Repasemos los hechos brevemente: desde 2002 y durante veinte años, y con permiso del propietario, decenas de artistas callejeros usaron unos edificios abandonados en Nueva York (un complejo llamado 5Pointz) para estampar en ellos, sucesivamente, pinturas murales de todo tipo. Eran de tan alta calidad que el valor de las propiedades en el barrio aumentó considerablemente y el lugar (“la meca del graffiti”) se convirtió en una atracción turística. Un buen día Gerald Wolkoff, el propietario, decidió demoler la edificación existente y construir allí departamentos de gran valor. Los artistas se opusieron y en 2013 pidieron una medida cautelar. Mientras ésta estaba en trámite, Wolkoff destruyó cuarenta y nueve murales. En primera instancia se ordenó indemnizar a los artistas. La suma incluyó una especie de

multa a Wolkoff por haber destruido las pinturas a sabiendas y consciente de que había un trámite judicial pendiente.

La apelación de Wolkoff se basó, básicamente, en que las obras no tenían *reconocida jerarquía* y que los artistas siempre supieron que 5Pointz sería demolido.

El 20 de febrero pasado la Cámara, por unanimidad, resolvió la cuestión<sup>4</sup> y, por primera vez, se admitió que (1) *el arte callejero tiene reconocida jerarquía* y (2) *su carácter efímero no le quita esa jerarquía*.

El tribunal recordó cómo el concepto de *obra de arte de reconocida jerarquía* ha sido interpretado desde la sanción de VARA hasta llegar a su actual formulación: “la jerarquía, el estatus o el calibre de una obra de arte son *reconocidos* cuando ésta es aceptada como tal por un grupo significativo, integrado generalmente por la comunidad artística en la que se incluyen historiadores del arte, críticos, curadores de museos, galeristas, artistas prominentes y otros expertos”.

El tribunal dijo incluso que la *reconocida jerarquía* es un concepto elástico, por lo que aun una obra de escaso valor pero realizada por un artista reconocido merece protección legal; puso, como ejemplo, cualquier obra de Monet, por mala que sea: su destrucción siempre acarreará consecuencias legales.

La carga de la prueba acerca de la *reconocida jerarquía* de una obra de arte, pesa, por supuesto, sobre quien la alega. La Cámara dijo que, para demostrar su existencia, puede apelarse al testimonio de

---

<sup>3</sup> 17 U.S.C. § 106A

---

<sup>4</sup> In re “Castillo *et al.* v. G&M Realty L.P. *et al.*”, United States Court of Appeals for the Second Circuit, No. 18-498-cv (L) y 18-538-cv (CON), 20 de febrero de 2020.

peritos (o aun de legos que sean capaces de identificar una obra de arte en particular gracias a su alto valor icónico).

Los jueces agregaron que la jerarquía de una obra de arte *puede demostrarse aún después de que haya sido destruida*.

Sentaron también otros dos principios valiosos: el primero, que un artista cuya valía ha sido reconocida por otros artistas, curadores o críticos es más susceptible de crear una obra de arte de reconocida jerarquía que otro que jamás fue identificado como tal. El segundo, que *aunque sea efímera*, una obra de arte de reconocida jerarquía amerita protección legal. Las leyes no exigen que las obras de arte cuya destrucción se pretende impedir sean de naturaleza permanente.

Quedan dos preguntas: ¿y ahora? Quizás haya que esperar el resultado de una posible apelación por parte de Wolkoff ante la Corte Suprema de los Estados Unidos, pero ya hay dudas entre artistas y abogados acerca de su resultado. Parece difícil que ese tribunal mantenga el grado de protección a los artistas callejeros que se les acaba de otorgar frente a los derechos del propietario.

La otra pregunta: ¿y por casa? ¿Afecta esto la situación del arte callejero en la

Argentina? La respuesta no es sencilla. Tanto la ley estadounidense como la argentina protegen los mismos derechos (a la atribución y a la integridad) en cabeza de las mismas personas (los artistas), pero nuestras reglas *no exigen nada con respecto a la calidad intrínseca de la obra de arte*. Por lo tanto, si la ley argentina es más flexible que la estadounidense, y ésta reconoce la protección que merece el arte callejero, nuestros jueces deberían también protegerlo.

No debe olvidarse que en el caso de 5Pointz, *los murales estaban autorizados*. Por eso, de allí a proteger a los artistas clandestinos hay un larguísimo trecho, por buena que sea su obra.

Ahora bien: si se planteara un pedido de protección por pintores callejeros *autorizados*, no creemos que los jueces argentinos deban convertirse en críticos de arte para así “salvar” la buena pintura y condenar a la otra a ser cubierta con una mano de cal ni tampoco proteger cualquier cosa. Quizás la respuesta pueda encontrarse en una exigencia que sí contempla la ley argentina: que la destrucción de la obra de arte *afecte el honor o la reputación del artista*. ¿Acaso no hay obras de arte cuya mera existencia (no ya su destrucción) afectan la reputación del artista?

\* \* \*

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](mailto: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.**