

# El contrato de edición. Estudio comparativo del Derecho español y colombiano

NIEVES MORALEJO IMBERNÓN<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Doctora en Derecho Privado, Profesora Titular de Derecho Civil, Universidad Autónoma de Madrid.



El objeto de este estudio es el régimen jurídico del contrato de edición, partiendo de las disposiciones que al mismo dedican tanto la ley de propiedad intelectual española<sup>2</sup> como la ley colombiana sobre derechos de autor de 23 de enero de 1982, con el fin de establecer una comparativa entre ambas regulaciones, determinando en qué medida coinciden y qué podrían tomar la una de la otra para que la regulación de este contrato mejorase sustancialmente.

Advierto, con todo, que ninguna de ellas se encuentra todavía acomodada a la realidad de la edición digital, sino que más bien están pensando en los modos tradicionales de edición, refiriéndonos específicamente a la edición en papel. Esto resulta claramente de algunas disposiciones que, como veremos, ponen de manifiesto la inadecuación a las nuevas formas de edición.

Al menos en el caso de España, en que la Ley de Propiedad Intelectual (en adelante, LPI) ha sido objeto recientemente de una profunda reforma, me refiero a la producida por la Ley 21/2014, de 4 de noviembre, no se ha considerado una prioridad volver a regular las disposiciones sobre el contrato de edición, contenidas en los arts. 58 y ss LPI.

Probablemente esta falta de urgencia tenga que ver con el hecho de que la edición digital representa todavía un porcentaje muy pequeño del sector editorial en general. Algunos datos del informe sobre el sector del libro en España, de abril de 2015, lo confirman: de los 90.802 libros que se editaron en 2014, 68.378 lo fueron en papel frente a los 20.263 que se editaron en formato digital. De hecho, se calcula que la edición digital no se encuentra precisamente en mi país en una tendencia alcista, sino que pudo apreciarse una disminución del 1'9% en 2014 respecto del año anterior; actualmente el e-book representa solamente el 22'3% de la industria editorial en España. En cambio, tras cuatro años consecutivos de

---

<sup>2</sup> Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril

descenso, el mismo estudio refleja que la edición en papel mostró un crecimiento del 3,7%

## I. Concepto y caracteres

El contrato de edición es definido, en la Ley española, como aquel por el que el autor o sus derechohabientes ceden al editor, mediante compensación económica, el derecho de reproducir su obra y el de distribuirla<sup>3</sup>. En Derecho colombiano, la definición del contrato de edición, contemplada en el art. 105 de la Ley de 23 de enero de 1982, incide en los mismos aspectos, salvo la mención del pago de una compensación económica, que se contempla en el precepto siguiente. Según el art. 105, “[p]or este contrato el titular del derecho de autor de una obra literaria, artística o científica, se obliga a entregarla a un editor que se comprometa a publicarla mediante su impresión gráfica o propagarla y distribuirla por su cuenta y riesgo”<sup>4</sup>.

Ambos conceptos se refieren básicamente a las obras impresas en papel, de hecho, el art. 105 de la Ley colombiana de 1982 alude expresamente a la impresión gráfica. El contrato de edición digital tiene, en cambio, unas peculiaridades propias que se adaptan mal a la regulación actual.

Basten dos ejemplos para entenderlo:

- El art. 60.3º LPI señala que en el contrato de edición deberá hacerse constar, con carácter esencial, el número mínimo y máximo de ejemplares que alcanzará la edición, o cada una de las ediciones que se hayan pactado. En el ámbito digital o la edición electrónica en línea, no puede hablarse en puridad de ejemplares, pues la obra no es objeto de reproducción sino que se permite su almacenamiento en red. La misma previsión cabe encontrar en el art. 107 de la Ley colombiana sobre derechos de autor.

---

<sup>3</sup> España, LPI, Artículo 58.

<sup>4</sup> Colombia, Ley 23 de 1982.

- Otro ejemplo lo suministra lo dispuesto en el art. 67 LPI que permite al editor la venta como saldo de la edición o la destrucción de los ejemplares transcurridos dos años desde la inicial puesta en circulación de los ejemplares y siempre que notifique su intención al autor. En el Derecho de Colombia, véase igualmente lo dispuesto en el art. 135 de su Ley sobre derechos de autor, respecto de la venta como saldo de la edición.

En cuanto a los caracteres del contrato de edición, de la definición antes transcrita cabe extraer los siguientes:

1) En primer lugar, el contrato de edición es un contrato bilateral, del que surgen -como veremos- obligaciones para ambas partes. Especialmente para el editor, siendo las principales la de explotar la obra y la de respetar los derechos morales del autor, que como es bien sabido, resultan intransmisibles por expresa declaración legal.

2) En segundo lugar, muy relacionado con lo anterior, es un contrato oneroso. El autor recibe una contraprestación económica por la cesión al editor de sus derechos de reproducción y distribución, característica consignada en los artículos 58 LPI y 106 de la Ley colombiana sobre derechos de autor<sup>5</sup>.

3) En tercer lugar, es un contrato conmutativo, que es una categoría contrapuesta a la de aleatorio. Las contraprestaciones de ambas partes están determinadas de antemano y no elimina la conmutatividad el hecho de que la regla general para fijar la remuneración del autor, al menos en España y de acuerdo con el artículo 46 LPI por remisión del art. 60.5º del mismo cuerpo normativo, consista en un tanto por ciento de los ingresos obtenidos por el editor<sup>6</sup>. Con este

---

<sup>5</sup> Admite la gratuidad, cuando la edición en concreto no persiga un lucro, Germán BERCOVITZ ÁLVAREZ, "Contratos sobre bienes inmateriales", en Tratado de Contratos, dir. R. Bercovitz Rodríguez-Cano; coord. Nieves Moralejo Imbernón y Susana Quicios Molina, Segunda edición. Tirant lo Blanch. Valencia, 2013, 5084.

modo de fijación de la remuneración se trata de proteger al autor en caso de éxito sobrevenido de la obra.

4) En cuarto lugar, se trata de un contrato formal. También esta característica tiene como finalidad la protección de los intereses del autor. El contrato por escrito hace prueba de su existencia y de su contenido. El art. 61.1 LPI señala que será nulo el contrato de edición que no observe esta forma. En Colombia, también el contrato de edición está sometido a unos requisitos de forma, si bien el rigor de la exigencia formal se ha suavizado con motivo de la reforma de la Ley sobre derechos de autor de 1982 por la Ley 1450 de 16 de junio de 2011, como luego veremos.

El art. 58 LPI señala que “el editor se obliga a realizar estas operaciones por su cuenta y riesgo en las condiciones pactadas y con sujeción a lo dispuesto en esta Ley”, prácticamente los mismos términos cabe encontrar en el art. 105 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia, como vimos con anterioridad. Con esto quiere la Ley española establecer una neta distinción entre el contrato de edición y los contratos asociativos o parciarios. Con motivo de la celebración de este contrato, es exclusivamente el editor el que asume los riesgos de estas operaciones. Dicho de otro modo, aunque la regla general de la remuneración del autor en España consista –como acabamos de ver– en una participación en los beneficios obtenidos por el editor, no se produce idéntica participación en las pérdidas. A priori, el editor no sabe si el libro que edita va a tener o no éxito, si va a venderse o no, pero este riesgo lo asume él en exclusiva.

Relacionado precisamente con esto, podríamos referirnos a la Sentencia del Tribunal Supremo español (en adelante, STS) de 12 de junio de 1982<sup>7</sup>. El procedimiento que dio lugar a esta sentencia

---

<sup>6</sup> Como apunta Yecid Andrés RÍOS PINZÓN, “Problemas de la predisposición del contrato de edición en Colombia: las cláusulas abusivas”. Universidad de los Andes. Facultad de Derecho. Revista de Derecho Privado, núm. 52. Julio–Diciembre 2014, 9, “el contrato de edición es de aquellos contratos conmutativos con un elemento aleatorio, pero que en todo caso no dejan de ser conmutativos”

se inició con la demanda interpuesta por un autor contra un editor con el que había celebrado un contrato de edición en el que reclamaba la cantidad de 1.000.000 de las antiguas pesetas (el equivalente a 6000 euros, actualmente). Ambos habían firmado un contrato de edición de la obra “Progresos de Radiología O.R.L” (Otorrinolaringología) el 23 de julio de 1975. El editor se opuso a la demanda alegando que había sufrido un vicio en el consentimiento pues había firmado el contrato inducido a engaño por las “halagüeñas promesas del actor de que el libro se vendería de forma masiva”, por tanto, sería error provocado por dolo de la otra parte. En primera instancia la demanda fue estimada, y la Audiencia Provincial la confirmó. El demandado interpuso entonces recurso de casación, que no fue estimado por el Tribunal Supremo. En relación con su alegación del error (primer motivo del recurso), el Tribunal Supremo, siguiendo el criterio de la Sala de instancia, señala que:

“(...) esa afirmación además de no darla como probada la sentencia recurrida, siempre sería insuficiente, como certeramente aprecia la Sala sentenciadora de instancia, de una parte por ser razonable que quien pretende como autor o colaborador publicar un libro esté convencido de su valor y así lo ponga de manifiesto al que lo ha de editar y, de otra parte, debido a que las condiciones de editor del referido recurrente, especializado precisamente en obras de medicina, determinan, lógica y normalmente, que en su actuar contractual no influya como causa esencial motivadora de la prestación de un consentimiento aquellas afirmaciones, sino la consideración de entender que lo concertado convenía a sus intereses siguiendo la más elemental diligencia de quien conviene en la edición de una obra por su profesión de editor”<sup>8</sup> (considerando segundo).

De hecho, es práctica usual en este sector que el editor obligue al autor a redactar un pequeño pliego en el que explique las razones por las que considera que la publicación de su obra podría ser interesante para el editor.

---

<sup>7</sup> España, Tribunal Supremo de Justicia, 12 de junio 1982, RJ 1982/3416.

<sup>8</sup> Ibid.

El contrato de edición es un contrato típico tanto en el Derecho español como en el Derecho de Colombia, de hecho el derecho español le dedica 15 artículos, frente a los 34 de la ley colombiana. La primera regulación en España estaba contenida en los arts. 10 y ss de la Ley del Libro de 1975, que fueron derogados por la LPI 1987. Actualmente el contrato de edición aparece regulado en los arts. 58 a 73 LPI (TRLPI 1996), dentro de los cuales se realizan constantes remisiones a los arts. 42 y ss, que contemplan las disposiciones generales sobre la transmisión de los derechos de propiedad intelectual.

El mismo esquema cabe hallar en la Ley colombiana que, junto a la regulación específica del contrato de edición en los arts. 105 y ss de la Ley sobre derechos de autor, existen igualmente disposiciones generales sobre la transmisión de los derechos de explotación, que serán también de aplicación al contrato de edición (arts. 182 a 186).

## II. Sujetos del contrato

Como se deduce del art. 58 LPI antes examinado, son sujetos del contrato, por un lado el autor o sus causahabientes y, por otro, el editor (que puede ser, a su vez, una persona física o jurídica).

El autor es el creador de la obra que constituye el objeto de la edición y, por tanto, el titular originario de los derechos de propiedad intelectual sobre la misma. Los causahabientes, que también pueden estar legitimados para celebrar un contrato de edición, son los cesionarios (adquirentes) de los derechos de propiedad intelectual del autor, ya sea inter vivos (con motivo de la celebración de un contrato de transmisión) o mortis causa (herederos o legatarios).

La LPI en España contempla una regla especial de capacidad de obrar del autor en relación con los contratos de transmisión de los derechos de propiedad intelectual, que no hallamos sin embargo en la Ley colombiana sobre derechos de autor. Se trata del art. 44 LPI, según el cual:

“(…) los autores menores de dieciocho años y mayores de dieciséis años que vivan de forma independiente con consentimiento de sus padres o tutores o con autorización de la persona o institu-

ción que los tengan a su cargo, tienen plena capacidad para ceder derechos de explotación”<sup>9</sup>.

Esta regla contrastaba enormemente con la regla general que contemplaba el Código Civil español (en adelante CC), hasta hace muy poco tiempo. Esta regla, contenida en el antiguo art. 1263 CC, era que no podían prestar consentimiento contractual los menores no emancipados, no los simples menores de vida independiente, así como tampoco los incapacitados. No obstante, tras la reforma de este precepto por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, este artículo señala actualmente que no pueden prestar consentimiento, además de los incapacitados (que ahora se denominan personas con su capacidad modificada judicialmente), los menores no emancipados<sup>10</sup>. Dentro de esta referencia a los contratos que las leyes les permiten realizar por sí mismos habría que entender incluida el contrato de edición (y, en general, todos los de cesión de los derechos de explotación) ex art. 44 LPI.

El editor, según el art. 2.c) de la Ley española de la Lectura, del Libro y de las Bibliotecas (Ley 10/2007, de 22 de junio), es

“Toda persona natural o jurídica que, por cuenta propia, elige o concibe obras literarias, científicas y en general de cualquier temática y realiza o encarga los procesos industriales para su transformación en libro, cualquiera que sea su soporte, con la finalidad de su publicación y difusión o comunicación”<sup>11</sup>.

---

<sup>9</sup> España, LPI, Artículo 44

<sup>10</sup> La LPI exceptúa a “aquellos contratos que las leyes les permitan realizar por sí mismos o con asistencia de sus representantes, y los relativos a los bienes y servicios de la vida corriente propios de su edad de conformidad con los usos sociales”

<sup>11</sup> Como apunta Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Los contratos de explotación de los derechos de autor”, en *Manual de Propiedad Intelectual*. Coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano. Sexta edición. Tirant lo Blanch. Valencia, 2015, 195, esta definición “no resulta del todo correcta desde el punto de vista de la propiedad intelectual (el editor propiamente no «concibe» las obras que edita, a lo sumo la idea de realizarlas)”. En este sentido, es más correcta

El editor, como el productor fonográfico o el audiovisual, lleva a cabo –por tanto– una labor de difusión cultural a la que destinan una inversión de dinero y esfuerzo. No obstante, a diferencia de lo que sucede con los productores fonográficos o audiovisuales, el editor no resulta titular originario de ningún derecho afín, conexo o vecino sobre la propia edición en ninguna de las dos legislaciones –española y colombiana–, salvo que –en el caso español– aquélla [la edición] pudiera ser individualizada por su composición tipográfica, presentación y demás características editoriales y la obra que contuviera no estuviera protegida por las disposiciones del Libro I (art. 129.2 LPI).

Dos son, por tanto, los requisitos que exige la LPI en España para que el editor resulte titular originario de un derecho afín, conexo o vecino al derecho de autor, sobre la edición, del mismo modo en que lo son los productores fonográficos o audiovisuales. El primero es que la edición no contenga una obra protegida. El segundo, que la edición resulte especial o particular por sus características formales.

La doctrina en España no ha considerado relevante el primero de ellos, con razón. No obstante, sí lo ha hecho la jurisprudencia (al menos, la menor). Así, en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 12 de noviembre de 2012<sup>12</sup>, este tribunal consideró que en este supuesto no podía aplicarse lo dispuesto en el art. 129.2 LPI ya que la edición en cuestión contemplaba un objeto protegido. La demanda había sido interpuesta por la editorial Francis Lefebvre, que editaba unos libros de contenido jurídico denominados “Memento Práctico Social”, “Memento Práctico Fiscal” y “Memento

---

la definición que podemos encontrar en el art. 8 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia, que define al editor como “la persona natural o jurídica, responsable económica y legalmente de la edición de una obra que, por su cuenta o por contrato celebrado con el autor o autores de dicha obra, se compromete a reproducirla por la imprenta o por cualquier otro medio de reproducción y a propagarla”.

<sup>12</sup> España, Audiencia Provincial de Madrid, Sección 28, 12 de noviembre 2012, AC 2013/126.

Práctico Sociedades Mercantiles”. Las demandadas eran la editorial Planeta Agostini, que empezó a comercializar unos libros de contenido y aspecto similares a los mementos de la actora, así como la entidad Gage Data S.L, que las había coordinado, las obras se denominaban “Lex Mentor Laboral” “Lex Mentor Fiscal” y “Lex Mentor Sociedades Mercantiles”.

Francis Lefebvre interpuso demanda en la que alegaba que las demandadas habían tomado de las obras de la demandante no sólo algunos párrafos literales sino también la estructura de muchos otros, copiando en suma lo principal de la obra y no algo accesorio, como es la organización, selección y disposición de la materia analizada en cada una de las obras, por lo que se califica la conducta de las demandadas como plagio. Además, consideraba que la edición de las obras realizada por las demandadas copiaba en su aspecto externo la edición que había llevado a cabo la parte demandante que tenía un carácter singular por lo que habían infringido el derecho conexo que el art. 129 LPI reconoce a los editores de obras cuando la edición pueda ser individualizada por sus características editoriales. En tercer lugar, la parte demandante sostenía que los Mementos eran también bases de datos no electrónicas cuya fabricación había exigido una inversión sustancial y que, en consecuencia, gozaba de la protección del derecho sui generis reconocido en el artículo 133 LPI, que consideraba infringido por las demandadas al haber extraído y reutilizado parte de su contenido. En último término, la entidad demandante entendía que la conducta de las demandadas podía ser tipificada como un ilícito concurrencial y, concretamente, como acto de imitación con aprovechamiento de la reputación o del esfuerzo ajeno del artículo 11 de la Ley de Competencia Desleal. El Juzgado de lo Mercantil núm. 7 de Madrid desestimó la demanda.

La parte actora interpuso entonces recurso de apelación, que fue desestimado también por la Audiencia Provincial. En su Sentencia la Audiencia concluyó que no estaba acreditada la existencia de plagio, por no existir coincidencias estructurales básicas y fundamentales entre ambas obras, aunque éstas presentaran múltiples e innegables coincidencias derivadas de la común materia que ana-

lizaban. Así, en cuanto a la alegación de la coincidencia de alguna errata en ambos textos, la Audiencia sostuvo que “de este solo error –que puede ser fruto de la casualidad, sin que sea completamente extraña la confusión en la cita de un tipo de norma por otra- en un libro de más de 1700 páginas, no cabe deducir el plagio”. En cuanto a la vulneración del derecho afín del editor contemplado en el art. 129.2, la AP afirmó que esta norma delimita con precisión el supuesto en que nace el derecho conexo a favor de los editores “y dicho derecho sólo se reconoce a favor de los editores de obras que no gocen de protección por los derechos de autor, sin que exista laguna o vacío que colmar por vía de la analogía (como lo establece el artículo 4.1 del Código Civil). Si la obra está protegida por los derechos de autor, el editor no tiene el derecho conexo sobre la edición individualizada, cuestión distinta es que la propia edición pueda considerarse obra original protegible por los derechos de autor, lo que no ha sido siquiera invocado. “En todo caso –concluyó la AP- la utilización de una cubierta de plástico flexible; de papel biblia en tono crema; la inserción de cuadros con un breve índice; la utilización de la negrita para resaltar en el texto las palabras más importantes; la utilización de dos tintas, negra y sepia, reservando esta última para los títulos de los capítulos y concordancias;... la utilización de números marginales y la remisión de unos a otros; la realización de concordancias entre párrafos; y la utilización de párrafos con una mayor sangría lateral y dos tipos de letra, tampoco individualizan a la edición de la demandante o, como indicó la exposición de motivos de la Ley 20/1992, que como ya hemos indicado es la que introdujo la norma en la derogada Ley de Propiedad Intelectual de 11 de noviembre de 1987, dichas características no implican «una aportación reconocida en su género»”. En cuanto a la vulneración del derecho sui generis sobre base de datos del art. 133, la Audiencia Provincial estimó que no cabía atribuir a los Mementos la consideración de bases de datos de normas jurídicas o de resoluciones judiciales, pues no se trataba de colecciones de normas o resoluciones judiciales independientes que estuvieran dispuestas sistemáticamente y a la que se pudiera acceder individualmente, por ejemplo, mediante los índices. “Así, si se quisiera acceder, por

ejemplo, a la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de febrero de 1972 que se cita en el Memento Práctico Sociedades Mercantiles debería rastrearse todo su contenido hasta hallar la misma en una concreta página de la obra”. “En todo caso, aunque se admitiera dicha calificación sobre la base de ser separables unos conceptos de otros, sin que el valor de su contenido resultara afectado, pudiendo localizarse cada uno de ellos a través de los correspondientes índices... negando el plagio resulta insostenible mantener que las demandadas han procedido a la extracción o reutilización de la totalidad o de una parte sustancial de la base de datos o, en su caso, a la extracción o reutilización repetida y sistemática de partes no sustanciales de la base de datos que es lo que integra el contenido del derecho sui generis que confiere al fabricante de la base de datos el artículo 133 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual”.

Como titular derivativo, el editor recaba los derechos del autor a reproducir y distribuir su obra, que es lo que permite la realización de copias de la misma así como la posterior venta de ejemplares.

Estas dos actividades pueden ser encomendadas a terceros por el editor<sup>13</sup> sin que por ello quepa entender vulnerado lo dispuesto en el art. 68.1.d LPI. Según este precepto del Derecho español, el autor puede resolver el contrato si el editor cede indebidamente sus derechos a terceros. Como señala la doctrina, de este precepto se extrae otro de los rasgos que cabe predicar del contrato de edición, que es el de un cierto *intuitu personae*, esto es, se trata de un contrato basado en la confianza, el autor confía la explotación de su obra a una editorial en razón de las características que esta presenta y la editorial asume el riesgo de la edición en función de la credibilidad que le merezca el autor<sup>14</sup>. Es relativamente frecuente, sin embargo, que en los contratos de edición el autor permita a la editorial

---

<sup>13</sup> De hecho, la Ley del Libro española de 1975 regula los contratos de “impresión editorial” y de “distribución editorial” en los todavía vigentes arts. 32 y 31, respectivamente.

<sup>14</sup> Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Los contratos de explotación de los derechos de autor...”, cit., 194.

llevar a cabo una coedición o subedición con otros editores, que no se identifican necesariamente en el contrato.

La edición puede ser realizada por varios sujetos, en cuyo caso hablamos de una coedición (regulada en los arts. 27 a 30, todavía vigentes, de la Ley española del Libro de 1975), o puede ser realizado por un editor principal y un subeditor que es autorizado por el primero para que lleve a cabo la edición de la obra en un determinado ámbito geográfico o en un determinado idioma.

### III. Objeto del contrato

El objeto del contrato de edición puede consistir en cualquiera de las obras mencionadas en la LPI, que sean susceptibles de ser protegidas: “todas las creaciones originales literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro”<sup>15</sup>. No obstante, de los preceptos reguladores del contrato de edición, se deduce que están pensados para la obra escrita y en el soporte papel. El art. 105 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia se refiere, más restrictivamente, al contrato de edición de una obra literaria, artística o científica.

Junto al contrato de edición literaria (podríamos, por lo dicho, llamarlo así), el art. 71 LPI se refiere al contrato de edición musical, que se define en este precepto partiendo de la anterior definición del art. 58 LPI, a la que se añade que el autor deberá ceder al editor, además, el derecho de comunicación pública, como es lógico. En la Ley sobre derechos de autor de Colombia, el contrato de edición musical está también regulado en un solo artículo, que constituye el último de la regulación dedicada al contrato de edición. Me refiero al art. 138, cuyo primer párrafo dispone que “[l]as normas de este capítulo son aplicables en lo pertinente a los contratos de edición musicales”.

---

<sup>15</sup> España, LPI, Artículo 10.

El contrato de edición ha de tener por objeto una obra existente, según resulta de lo dispuesto en el art. 59.1 LPI, según el cual “[l]as obras futuras no son objeto del contrato de edición regulado en esta Ley”, en un sentido parecido, aunque con algunas diferencias, vid. art. 129 de la Ley de Colombia sobre derechos de autor, al que luego nos referiremos más detalladamente.

Esta norma guarda un evidente parentesco con la disposición general en materia de cesión de derechos contemplada en el art. 43.3 LPI, según la cual “será nula la cesión de derechos de explotación respecto del conjunto de las obras que pueda crear el autor en el futuro”.

La nota común de ambos preceptos es su fundamento o finalidad: la protección del autor, frente a las vinculaciones muy prolongadas con su editor, que pueden producir una merma a su libertad de creación intelectual. Pero también se apunta que la norma está dispuesta igualmente en beneficio del editor, pues si éste se compromete a editar una obra inexistente se produce un incremento del riesgo que ya de por sí asume en estos contratos<sup>16</sup>.

Como diferencias entre ambos preceptos, se ha señalado que el art. 43.3, interpretado a contrario, permitiría una cesión limitada de los derechos de explotación sobre las obras futuras, en efecto, lo que este último precepto prohíbe es la cesión del conjunto de las obras que el autor pueda crear en el futuro. En cambio, en el caso del art. 59.1 la prohibición es taxativa<sup>17</sup>. Otra cosa es que en la práctica se celebren normalmente contratos de edición sobre obra futura, que son admitidos siempre y cuando la obra esté debidamente identificada. En este sentido, la Ley colombiana sobre derechos de

---

<sup>16</sup> Vid. en este sentido, Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Los contratos de explotación de los derechos de autor”, cit., 196.

<sup>17</sup> Como ha apuntado algún autor en España, la norma del art. 59.1 constituye un claro desacierto de nuestro legislador, que la recogió del antiguo art. 26.1 de la Ley del Libro de 1975, en lugar de acoger la más flexible del art. 43.3 LPI. En este sentido, José Miguel RODRÍGUEZ TAPIA, “Comentario del art. 59 LPI”, en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. Segunda edición. Editorial Cívitas. Madrid, 1997, 465-466.

autor proporciona una mayor flexibilidad, pues su art. 129 señala que: “[l]a producción intelectual futura no podrá ser objeto del contrato regulado por este capítulo, a menos que se trate de una o de varias obras determinadas, cuyas características deben quedar perfectamente establecidas en el contrato”.

En cambio, el mismo precepto advierte, en su párrafo segundo, que “[s]erá nula toda estipulación en virtud de la cual el autor comprometa de modo general o indeterminadamente la producción futura o se obliga a restringir su producción intelectual o a no producir”. En materia general de cesión de los derechos patrimoniales, el art. 183 de la Ley colombiana sobre derechos de autor, en su nueva redacción tras la reforma por la Ley 1450 de 2011 señala que “[s]erá inexistente toda estipulación en virtud de la cual el autor transfiera de modo general o indeterminable la producción futura, o se obligue a restringir su producción intelectual o a no producir”.

El art. 59.2 LPI española se refiere también a la obra por encargo, respecto de la cual se dice que no puede ser objeto del contrato de edición.

La razón de esta proscripción es la misma que antes: no cabe que se pacte la edición de una obra futura, y la obra cuya realización se encomienda a un tercero sin duda lo es.

No obstante, ambos contratos se hallan interconectados y, de hecho, lo normal es que en la práctica se celebren conjuntamente. El propio art. 59.2 LPI parece sobreentenderlo cuando señala que “la remuneración que pudiera convenirse [en el contrato de encargo de obra, se entiende] será considerada como anticipo de los derechos que al autor le correspondiesen por la edición, si ésta se realizase”.

Normalmente, basándose en que se trata de dos contratos distintos, se fijan distintas remuneraciones para cada uno de ellos. Un ejemplo de estipulación de cláusula en este sentido, sería el siguiente: “El precio total que la EDITORIAL abonará a los AUTORES por el encargo de obra y realización de la publicación descrita en el presente CONTRATO será de 1000 (MIL) euros, por AUTOR. Asimismo la EDITORIAL abonará a cada uno de los AUTORES 1000 (MIL) euros, en concepto de adelanto por los derechos de autor”.

La ventaja que tiene esta separación es que el editor podrá valorar si procede o no a la edición de la obra en función del resultado del contrato de encargo de obra<sup>18</sup>. El incumplimiento de éste no acarrea el incumplimiento de aquél, precisamente en atención a la separación conceptual (y de régimen jurídico) existente entre ambos contratos.

Un ejemplo de estipulación de cláusula en este sentido, sería el siguiente: “La EDITORIAL comunicará por escrito a los AUTORES la entrega de la obra a su satisfacción, o la necesidad de que éstos lleven a cabo las modificaciones necesarias para cumplir con lo pactado en el presente contrato”.

La cuestión más polémica que ha planteado la regulación del contrato de encargo de obra en España es si conlleva o no la cesión de los derechos de explotación sobre la misma al editor. Para algunos autores (TORRES GARCÍA)<sup>19</sup>, la respuesta debe ser negativa, debiéndose entender, en cambio, que el objeto de este contrato se limita a la transmisión del corpus mechanicum. Lo que significa que la explotación de la obra por el comitente exigiría un nuevo contrato de cesión de los derechos. En cambio, para otro sector de la doctrina (RODRÍGUEZ TAPIA<sup>20</sup>, SÁNCHEZ ARISTI)<sup>21</sup>, por el

---

<sup>18</sup> Como explica José Miguel RODRÍGUEZ TAPIA, *op. cit.*, 467, quien encarga una obra no está obligado a explotarla, reproducirla o distribuirla.

<sup>19</sup> Teodora TORRES GARCÍA, “Comentario del art. 59 LPI”, en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual* (coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano), Segunda edición. Editorial Tecnos. Madrid, 1997, 964-965, *cit. por* Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. Coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano. Tercera edición. Editorial Tecnos. Madrid, 2007, 936.

<sup>20</sup> José Miguel RODRÍGUEZ TAPIA, *op. cit.*, 468, que considera que habrá que estar al pacto, esto es, al contrato por el que se encarga la obra. “Es posible que de manera explícita (art. 43.1), o de manera implícita, y para cumplir la finalidad del contrato (art. 43.2), se autorice o se ceda la explotación de la obra en ciertas modalidades”.

<sup>21</sup> Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, *cit.*, 937.

contrato de encargo de obra el contratista cede los derechos de explotación sobre la obra al comitente (así lo establecía claramente el antiguo 18.3 de la Ley española del Libro de 1975). No obstante, esta cesión debe ser interpretada, como sucede en general en relación con los contratos de transmisión de los derechos de explotación, en sentido restrictivo. Esto significa que si nada se hubiera estipulado en el contrato, deberán entenderse cedidas exclusivamente aquellas modalidades de explotación que sean indispensables para cumplir la finalidad del contrato<sup>22</sup>. De hecho, como ha apuntado acertadamente la doctrina, si el comitente que hubiera encargado una obra, deseara posteriormente explotarla en forma de edición, nadie le libraría de celebrar un nuevo contrato (de edición) sometido a las prescripciones imperativas de los artículos reguladores de este contrato (sobre forma, contenido), pues de otra forma éstas quedarían burladas<sup>23</sup>.

En último término, el art. 59 LPI finaliza su tenor con un tercer apartado, en el que se afirma que “[l]as disposiciones de este Capítulo tampoco serán de aplicación a las colaboraciones en publicaciones periódicas, salvo que así lo exijan, en su caso, la naturaleza y finalidad del contrato”. La razón de ser de esta excepción radica en la especialidad en cuanto a la formación del contrato que revisitan estas publicaciones, en el sentido de que la cesión de los derechos se entiende formalizada con el envío del material a la revista correspondiente y a su aceptación por ésta, sin necesidad de que exista un acuerdo escrito o ni siquiera explícito. Naturalmente, esto no quiere decir que ciertas normas del contrato de edición, como indica la propia norma, no sean aplicables a éste, según la naturaleza y finalidad del contrato. Así por ejemplo, la obligación que tiene el editor de reproducir o distribuir la obra. En cambio, no se aplican las disposiciones de la venta sobre saldo, ni se produce normalmente la corrección de pruebas y, por último, la cesión tiene lugar en exclusiva, salvo pacto en contrario a diferencia de lo que es regla

---

<sup>22</sup> Cfr. art. 43.2 LPI.

<sup>23</sup> Vid. en este sentido José Miguel RODRÍGUEZ TAPIA, op. cit., 468; Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI...”, cit., 938.

general. En relación con las colaboraciones en publicaciones periódicas, el art. 52 LPI dispone que:

“[s]alvo estipulación en contrario, los autores de obras reproducidas en publicaciones periódicas conservan su derecho a explotarlas en cualquier forma que no perjudique la normal de la publicación en la que se hayan insertado. El autor podrá disponer libremente de su obra, si ésta no se reprodujese en el plazo de un mes desde su envío o aceptación en las publicaciones diarias o en el de seis meses en las restantes, salvo pacto en contrario. La remuneración del autor de las referidas obras podrá consistir en un tanto alzado”.

Junto a estas excepciones del art. 59 LPI, hay que tener en cuenta igualmente el régimen que afecta a las obras creadas en el marco de la relación laboral o de un contrato de arrendamiento de servicios, así como las creadas por los profesores universitarios.

En el Derecho de Colombia, ambas hipótesis son objeto de expresa regulación legal, en uno de los casos, recientemente objeto de reforma.

- En el caso de las obras creadas en el marco de un contrato laboral o de prestación de servicios civiles, hay una presunción de transmisión de los derechos de explotación a quien encargó la obra, que admite prueba en contrario, y que le faculta para el ejercicio de las actividades habituales para la época de creación de la obra, lo que significa que cualquier otro uso exigirá una autorización adicional (art. 20 de la Ley sobre derechos de autor de 1982, en su redacción tras la reforma por Ley 1450 de 2011)<sup>24</sup>. El art. 51 LPI española contempla una previsión prácticamente idéntica en su apartado 2, que señala que:

---

<sup>24</sup> El nuevo precepto establece que “[e]n las obras creadas para una persona natural o jurídica en cumplimiento de un contrato de prestación de servicios o de un contrato de trabajo, el autor es el titular originario de los derechos patrimoniales y morales; pero se presume, salvo pacto en contrario, que los derechos patrimoniales sobre la obra han sido transferidos al encargante o al empleador, según sea el caso, en la medida necesaria

“[a] falta de pacto escrito, se presumirá que los derechos de explotación han sido cedidos en exclusiva y con el alcance necesario para el ejercicio de la actividad habitual del empresario en el momento de la entrega de la obra realizada en virtud de dicha relación laboral”.

- En el caso de las obras realizadas por profesores universitarios [funcionarios], la Ley sobre derechos de autor de Colombia señala que los derechos de autor sobre las obras creadas por empleados o funcionarios públicos, en cumplimiento de las obligaciones constitucionales y legales de su cargo, serán de propiedad de la entidad pública correspondiente. No obstante, se exceptúan de esta disposición las lecciones o conferencias de los profesores (art. 91). En España La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible (art. 54.2) señala, respecto a las obras que sean resultado de una actividad de investigación desarrollada por personal investigador, de organismos públicos de investigación, universidades, que:

“los derechos de explotación relativos a la propiedad intelectual corresponderán a las entidades en que el autor haya desarrollado una relación de servicios, en los términos y con el alcance previsto en la legislación sobre propiedad intelectual”.

Por su parte, la DA 19ª de la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación dispone que:

“[e]n los casos en que los derechos de explotación de la obra de carácter intelectual creada correspondan a un centro público de investigación, el personal dedicado a la investigación tendrá derecho a una compensación económica en atención a los resultados en la

---

para el ejercicio de sus actividades habituales en la época de creación de la obra. Para que opere esta presunción se requiere que el contrato conste por escrito. El titular de las obras de acuerdo a este artículo podrá intentar directamente o por intermedia persona acciones preservativas contra actos violatorios de los derechos morales informando previamente al autor o autores para evitar la duplicidad de acciones”.

producción y explotación de la obra, que se fijará en atención a la importancia comercial de aquella y teniendo en cuenta las aportaciones propias del empleado”<sup>25</sup>.

En último término, el art. 14.1.i) de la misma Ley establece que el personal investigador que preste servicios en Universidades públicas, en Organismos Públicos de Investigación de la Administración General del Estado o en Organismos de investigación de otras Administraciones Públicas tendrá derecho

“[a] participar en los beneficios que obtengan las entidades para las que presta servicios como consecuencia de la eventual explotación de los resultados de la actividad de investigación, desarrollo o innovación en que haya participado. Dicha participación no tendrá en ningún caso la consideración de retribución o salario para el personal investigador”.

Estas normas parecen confirmar la tesis de que los derechos de propiedad intelectual de las obras creadas por los profesores e investigadores universitarios pertenecen a la Universidad [esto es, serían subsumibles en el art. 51 LPI], debiendo ésta compensar a los autores por la vía de complemento extra-salarial. Norma de difícil aplicación práctica, pues en estos casos debería ser la Universidad la que decidiera, previa autorización del autor para la divulgación, la forma de explotar la obra, asumiendo los correspondientes costes de gestión de esta actividad que existen aun en el caso de que la explotación sea llevada a cabo por terceros, previo encargo de la misma Universidad<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Una previsión similar, en cuanto a la titularidad de los derechos patrimoniales de autor, contempla el art. 14.5 del Real Decreto 99/2011, de 28 de enero, por el que se regulan las enseñanzas oficiales de doctorado, respecto de las tesis doctorales. Según este precepto, “[u]na vez aprobada la tesis doctoral, la universidad se ocupará de su archivo en formato electrónico abierto en un repositorio institucional y remitirá, en formato electrónico, un ejemplar de la misma así como toda la información complementaria que fuera necesaria al Ministerio de Educación a los efectos oportunos”.

La cesión de derechos de propiedad intelectual por el autor al editor, que se opera como consecuencia de la celebración de un contrato de edición, tiene por objeto como mínimo los derechos de reproducción y distribución<sup>27</sup>, aunque no es necesario obviamente que se pacte la cesión de todas las modalidades de los mismos, v. gr., se puede pactar exclusivamente la reproducción como libro y la distribución mediante venta, incluso concretándose el canal específico en que se llevará a cabo la comercialización de la obra<sup>28</sup>. No obstante, es posible que se cedan también otros derechos como el de transformación, para llevar a cabo la traducción de la obra o su adaptación a otra forma de expresión (cine, cómics, etcétera).

Un ejemplo de estipulación de cláusula en este sentido, sería el siguiente: “Los AUTORES ceden los derechos de reproducción de la OBRA en cualquier soporte o formato, en particular, la edición en forma de libro impreso y en soporte digital o numérico, así como los derechos de distribución, comunicación pública (incluida la modalidad de puesta a disposición online), transformación, a los efectos de su traducción a cualquier lengua nacional o extranjera, para su explotación comercial por la EDITORIAL, o a través de terceros, mediante coediciones o sub-ediciones”.

La cesión se puede producir en régimen de exclusiva o no exclusiva. La primera deberá otorgarse expresamente con este carácter y atribuirá al cesionario, dentro del ámbito de aquélla, la facultad de explotar la obra con exclusión de otra persona, comprendido el propio cedente (art. 48 LPI). El cesionario no exclusivo quedará facultado para utilizar la obra de acuerdo con los términos de la ce-

---

<sup>26</sup> Apunta esta dificultad, como justificación a que la práctica consuetudinaria haya sido hasta el momento justo la inversa, Santiago CAVANILLAS MÚGICA, “Propiedad intelectual y ciencia en la Ley de Economía Sostenible y en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación”. Pe.i. Revista de propiedad intelectual, núm. 41, mayo-agosto, 2012, 29-30.

<sup>27</sup> Cfr. art. 158 LPI.

<sup>28</sup> Hoy en día se recaba también el derecho de reproducción digital y el derecho de puesta a disposición del público.

sión y en concurrencia tanto con otros cesionarios como con el propio cedente (art. 49 LPI).

El antiguo art. 18.1 de la ley española del Libro de 1975, señalaba que “el contrato de edición es aquel por el cual el titular de la propiedad intelectual de una obra de las que hace referencia el artículo tercero de esta Ley, reservándose su titularidad, cede mediante precio, al editor, el derecho a publicarla en forma de libro”. Esta reserva de la titularidad se entendía en el sentido de que el autor concedía una licencia (cesión no exclusiva) al editor para la reproducción y distribución de la obra, que es exactamente lo mismo que señala el actual art. 58 LPI. Esta misma idea refleja la Ley colombiana sobre derechos de autor, que en su art. 119 advierte que por el solo contrato de edición no se transfiere en ningún momento el derecho de autor; por lo que se presumirá entonces que el editor sólo podrá publicar las ediciones convenidas y en defecto de estipulación, una sola.

En cuanto al ámbito territorial de la cesión, vendrá dispuesto por los pactos de las partes. No obstante, a falta de mención, quedará limitada al ámbito territorial del país en el que se realice la cesión (art. 43.2 LPI). Y, si no se hubiera establecido plazo, se entenderá producida la cesión por un plazo de 5 años (43.2). Ambas previsiones han sido incorporadas recientemente también al Derecho colombiano por la Ley 1450 de 2011 (art. 30)<sup>29</sup>.

---

<sup>29</sup> El precepto ha dado nueva redacción al art. 183 de la Ley sobre derechos de autor de 1982, cuyo primer párrafo establece ahora que “[l]os derechos patrimoniales de autor o conexos pueden transferirse por acto entre vivos, quedando limitada dicha transferencia a las modalidades de explotación previstas y al tiempo y ámbito territorial que se determinen contractualmente. La falta de mención del tiempo limita la transferencia a cinco años, y la del ámbito territorial, al país en el que se realice la transferencia”.

#### IV. Contenido mínimo del contrato

Al igual que sucede en el ámbito de los contratos con consumidores, la LPI ha decidido rodear al contrato de edición de unas garantías dirigidas a proteger al autor, al que se supone la parte más débil del contrato.

Junto a la exigencia de que el contrato se formalice por escrito, o la existencia de ciertas disposiciones de carácter imperativo a las que nos iremos refiriendo, incluida la propia exigencia de forma escrita, so pena de nulidad, la LPI exige que el contrato de edición tenga un contenido mínimo. Lo mismo hace la Ley colombiana sobre derechos de autor, en el art. 107.

En el caso de la ley española, este contenido mínimo aparece reflejado en el art. 60 LPI, en los siguientes términos: “El contrato de edición deberá formalizarse por escrito y expresarse en todo caso:

1.º) Si la cesión del autor tiene carácter de exclusiva.

Se trata de una norma dispuesta en paralelo con el art. 48 LPI, que exige –como acabamos de ver– que si la cesión es exclusiva [cuestión que es meramente opcional], se establezca así expresamente.

¿Cuál es la razón de ser de esta exigencia? Pues evidentemente que la cesión exclusiva es una forma de transmisión de los derechos que resulta más perjudicial para el autor, en el sentido de que queda desprovisto de la posibilidad de poner la explotación de la obra en manos de otras personas o de explotarla por sí mismo.

La explotación concurrente de la obra por parte de varias empresas acarrea normalmente más beneficios al autor. De hecho, en la LPI española también se dice que cuando las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual conceden licencias a los usuarios para la utilización de las obras o prestaciones de los titulares de derechos a los que representan, tal licencia deberá concederse también en régimen de no exclusiva [art. 157.1.a)].

En el Derecho de Colombia, el art. 107 exige también, como contenido mínimo del contrato, que se haga constar si la autorización es o no exclusiva.

## 2.º) Su ámbito territorial.

Se trata de una mención que ha de constar en el contrato pero cuya omisión, aparte de no tener ninguna consecuencia sobre la eficacia del mismo, puede ser fácilmente suplida mediante la remisión al art. 43.2, como antes señalamos.

Según este precepto, la falta de mención del ámbito territorial del contrato limita la cesión al país en el que ésta se realice.

En el Derecho de Colombia, esta indicación no constituye contenido mínimo del contrato en virtud de lo dispuesto en el art. 107 de la Ley sobre derechos de autor, pero la norma supletoria, tras la reforma de 2011, es la misma que rige en el Derecho español.

## 3º) El número máximo y mínimo de ejemplares que alcanzará la edición o cada una de las que se convengan.

Este contenido del contrato de edición resulta especialmente importante en la legislación española, como lo demuestra que su omisión conlleve la nulidad de pleno derecho del contrato, de acuerdo con lo señalado en el art. 61.1 LPI<sup>30</sup>.

El número mínimo de ejemplares asegura al autor que va a llevarse a cabo una adecuada explotación de la obra y en cuanto al número máximo también está dispuesto en su beneficio, pues si la obra tiene éxito no queda “hipotecado” por la remuneración fijada en el contrato inicial, esto es, puede renegociar otro importe por las ventas de ejemplares que vayan más allá del número máximo establecido en el contrato. El autor puede comprobar si el editor se

---

<sup>30</sup> Con todo, la doctrina en España considera que se trataría más bien de una hipótesis de nulidad relativa o anulabilidad, que sólo puede ser instada por el autor (no por el editor). Vid., en este sentido, Carlos ROGEL VIDE, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. Tomo V. Vol. 4-A. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1994, 908; Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, cit., 963. Sobre las diferencias entre la nulidad y la anulabilidad, cfr. epígrafe siguiente.

atiene a los topes mínimos y máximo fijados en el contrato mediante el procedimiento previsto en el art. 72 LPI (control de tirada), que remite a un desarrollo reglamentario que se produjo con la publicación del RD 396/1988, de 25 de abril. Este precepto de la LPI señala en su párrafo segundo que “[e]l incumplimiento por el editor de los requisitos que a tal efecto se dispongan, facultará al autor o a sus causahabientes para resolver el contrato, sin perjuicio de las responsabilidades en que hubiera podido incurrir el editor”.

Para el editor, la solución ideal es un número de ejemplares bajo y un tope máximo muy alto, que le asegura asumir pocos costes si la edición fracasa y aprovecharla al máximo, si tiene éxito<sup>31</sup>. Un ejemplo de estipulación de cláusula en este sentido, sería el siguiente: “La primera edición de la OBRA tendrá un máximo de CINCO MIL EJEMPLARES (5000) y un mínimo de QUINIENTOS EJEMPLARES (500)”.

En el Derecho de Colombia, el art. 107 de la Ley sobre derechos de autor también establece como contenido mínimo del contrato “la cantidad de ejemplares de que debe constar cada edición”. No obstante, la ausencia de tal previsión no conlleva la nulidad de pleno derecho del contrato, sino la aplicación de la norma supletoria del art. 122, según la cual:

“[e]l editor no podrá publicar un número mayor o menor de ejemplares que los que fueron convenidos para cada edición; si dicho número no se hubiere fijado, se entenderá que se harán tres mil (3000) ejemplares en cada edición autorizada. Sin embargo, el editor podrá imprimir una cantidad adicional de cada pliego, no mayor del 5% de la cantidad autorizada, para cubrir los riesgos de daño y pérdida en el proceso de impresión o de encuadernación. Los ejemplares adicionales que resulten sobre la cantidad estipulada, serán tenidos en

---

<sup>31</sup> Como apunta Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Los contratos de explotación de los derechos de autor...”, cit., 198, “para el editor, no pudiendo aspirar (por impedirlo la ley) a la inexistencia de esos topes, la opción preferible es la de un mínimo bajo y un máximo lo más elevado posible, lo que le proporciona holgura para sumir pocos costes si la edición fracasa, y aprovecharla al máximo si resulta tener éxito”.

cuenta en la de la remuneración del autor, cuando ésta se hubiere pactado en relación con los ejemplares vendidos”.

Al igual que en el Derecho español, la Ley colombiana sobre derechos de autor, prevé un mecanismo de control de tirada por el autor, establecido en el art. 123<sup>32</sup>.

4º) La forma de distribución de los ejemplares y los que se reserven al autor, a la crítica y a la promoción de la obra.

La forma de distribución es una mención cuya omisión no determina ninguna consecuencia en especial: ni la nulidad del contrato, ni su subsanación forzosa a instancia de cualquiera de las partes.

Por lo mismo, las vías de distribución no han de estar detalladas pormenorizadamente, pues se entiende que el editor es un profesional que llevará a cabo la comercialización de la obra de acuerdo con los canales más adecuados, de acuerdo con su naturaleza. Un ejemplo de estipulación contractual de este tipo, podría ser el siguiente: La obra se distribuirá, en primer lugar, en librerías, posteriormente, en grandes superficies y, en último término, se distribuirá mediante encartados en prensa diaria<sup>33</sup>.

La segunda de las previsiones contempladas en este apartado, cuya omisión tampoco da lugar a la nulidad ni a la subsanación forzosa, es la especificación en el contrato de los ejemplares que se destinarán al autor, a la crítica y a la promoción de la obra. La nota en común de tales ejemplares es que no generan ingresos de explotación [por tanto, no se tendrán en cuenta para determinar la remu-

---

<sup>32</sup> Según este precepto, “[e]l autor o titular, sus herederos, o concesionarios podrán controlar la veracidad del número de ediciones y de ejemplares impresos, de las ventas, suscripciones, obsequios de cortesía y en general de los ingresos causados por concepto de obra, mediante la vigilancia del tiraje en los talleres de editor o impresor y la inspección de almacenes y bodegas del editor, control que podrán ejercer por sí mismos o a través de persona autorizada por escrito”.

<sup>33</sup> Vid. en este sentido Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, cit., 957.

neración del autor], ni quedarán incluidos tampoco dentro de la horquilla de máximo y mínimo a la que se refería el apartado tercero de este precepto<sup>34</sup>.

En el Derecho español no se contienen previsiones legales sobre el número de ejemplares que han de ser entregados de manera gratuita al autor o a sus causahabientes, como sí hace el art. 124.2 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia, que obliga al editor a entregarle 50 ejemplares de la obra en la edición corriente si ésta no fuere inferior a 1000 ejemplares ni superior a 5000; 80 ejemplares si fuere mayor de 5000 e inferior a 10.000 y 100 ejemplares si fuere mayor a 10.000, lo que funcionan, por tanto, en defecto de prescripción legal son los usos del sector. No obstante, también en el Derecho de Colombia se especifica que “[l]os ejemplares recibidos por el autor de acuerdo con esta forma quedarán fuera del comercio y no se considerarán como ejemplares vendidos para los efectos de la liquidación de honorarios y regalías”<sup>35</sup>.

5º) La remuneración del autor, establecida conforme a lo dispuesto en el art. 46 de la LPI.

El precepto al que se remite este apartado, ubicado entre las disposiciones generales de los contratos de transmisión, contempla en su párrafo primero la regla general que rige en Derecho español de remunerar proporcionalmente al autor, esto es, entregarle como contraprestación de la transmisión de derechos operada en el contrato de edición una participación proporcional en los ingresos de la explotación, en la cuantía convenida con el cesionario.

Se trata igualmente de una regla que pretende proteger al autor, en caso de que la obra tenga un éxito comercial sobrevenido, siendo la excepción, como veremos, la fijación de una remuneración consistente en una cantidad a tanto alzado.

---

<sup>34</sup> Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 59 a 73 LPI...”, cit., 957.

<sup>35</sup> Colombia, Ley 23 de 1982, Artículo 124.2.

Estos ingresos vienen determinados por el precio de venta al público de los ejemplares multiplicado por el número de ejemplares vendidos, excluidos los reservados a la promoción, a la crítica o al propio autor. Los gastos de la edición serán tenidos en cuenta, como es lógico, por el editor a la hora de fijar el precio de los ejemplares, fijación que le corresponde a él en exclusiva decidir, por tanto, no se negocia con el autor.

La previsión de la legislación colombiana es idéntica. En este sentido, el art. 118 de la Ley sobre derechos de autor señala que “a falta de estipulación, el precio de venta al público será fijado por el editor”. La diferencia es que en Colombia la forma en que será fijado el precio de venta de cada ejemplar al público será uno de los contenidos mínimos del contrato ex art. 107 de la Ley sobre derechos de autor.

En este sentido, es curioso el supuesto que se planteó en la STS de 31 de mayo de 1994<sup>36</sup>. Las partes, que era un farmacéutico, de un lado, y el Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos se enfrentan por la interpretación de un contrato de edición que ambos habían celebrado. En este contrato se había pactado que el Colegio llevaría a cabo la edición de la obra de don Octavio, titulada “Drogas y Fármacos de abuso”. Don Octavio cedía al Colegio el derecho de publicación y éste se obligaba a publicarla en el plazo y condiciones establecidas, pactándose que la remuneración de don Octavio consistiría en el 50% de los beneficios obtenidos por la venta una vez descontados los gastos de la edición. Esto es, según este contrato don Octavio no empezaría a recibir liquidaciones hasta que no se hubiera cubierto el coste de la edición, que se estimaban aproximadamente en 715 pesetas por ejemplar. Finalmente la edición se hizo por un precio menor 418'24 pesetas, pero el Consejo se limitó a girar a don Octavio los beneficios resultantes del costo fijado como aproximado en el contrato. Naturalmente don Octavio reclamó la cantidad de dinero restante al Consejo y, pese a que la Audiencia había dado parcialmente la razón al Consejo, el Tribunal Supremo consideró que “[c]arece de toda lógica que la Au-

---

<sup>36</sup> España, Tribunal Supremo de Justicia, 31 de mayo de 1994, RJ 1994/3771.

diencia fije el costo en 715 ptas. por unidad porque esa cifra es la que se calculó en el contrato, sin apercibirse de que con el término «aproximadamente» las partes la pusieron de un modo orientativo y no vinculante. Así se interpreta corrientemente esta expresión, según máxima de común experiencia” (Fundamento Jurídico Tercero)<sup>37</sup>.

En cuanto al porcentaje que recibe el autor de los ingresos obtenidos por el editor, la LPI española no lo especifica [acabamos de ver que es posible cualquier previsión al respecto]. No obstante, en la práctica suele fijarse un porcentaje del 10%, al que se refiere el art. 67.2 LPI al regular la venta en saldo. En Colombia, en cambio, el art. 106 de su Ley sobre derechos de autor se refiere expresamente a esta cuestión, indicando que “[a] falta de estipulación, se presumirá que corresponde al autor o titular un 20% del precio de venta al público de los ejemplares editados”.

En casos especiales, la LPI española permite que se fije como remuneración una cantidad a tanto alzado. Se trata de los supuestos contemplados en el art. 46.2, como es el caso de la primera edición de diccionarios, antologías, enciclopedias, prólogos, obras científicas, traducciones, trabajos de ilustración de una obra, ediciones populares a precios reducidos o también, como antes comentamos, las aportaciones a publicaciones periódicas (art. 52 LPI).

Será nulo de pleno derecho el contrato de edición que no exprese la remuneración que ha de abonarse al autor por la cesión de sus derechos<sup>38</sup>. En el Derecho de Colombia la fijación de la contraprestación que el editor deberá abonar al autor también constituye un contenido esencial del contrato según lo dispuesto en el art. 106 de la Ley sobre derechos de autor. No obstante, a diferencia del caso

---

<sup>37</sup> Considera dudosa la licitud de este pacto, dado que el riesgo y ventura del contrato recae sobre el editor, Germán BERCOVITZ ÁLVAREZ, “Contratos sobre bienes inmateriales”, cit., 5067, quien estima que para soslayar dicha ilicitud se pactaba una participación muy alta del autor en los beneficios.

<sup>38</sup> Como en el caso del ordinal tercero, la doctrina en España se decanta por la sanción de la anulabilidad.

español, el modo de fijarla (a tanto alzado o mediante un porcentaje en los ingresos obtenidos, constituye una alternativa al mismo nivel) y, por otro lado, la omisión de la fijación de una contraprestación en el contrato no determina la nulidad del mismo, pues entrará en juego –como hemos visto– la regla supletoria del art. 106, según la cual “se presumirá que corresponde al autor o titular un 20% del precio de venta al público de los ejemplares editados”. Se observa, de nuevo, pues una mayor rigidez en el caso español, que resulta perjudicial para al autor, al que a priori se quiere proteger a través de esta regulación del contrato de edición.

6º) El plazo para la puesta en circulación de los ejemplares de la única o primera edición, que no podrá exceder de dos años contados desde que el autor entregue al editor la obra en condiciones adecuadas para realizar la reproducción de la misma.

A diferencia del supuesto anterior, la omisión de este dato no da lugar a la nulidad del contrato, sino que permite exclusivamente a las partes compelerse recíprocamente a subsanar esta falta del contrato. En defecto de acuerdo, lo hará el Juez atendiendo a las circunstancias del contrato, a los actos de las partes en su ejecución y a los usos (art. 61.2 LPI).

El plazo máximo de dos años está dispuesto en beneficio del autor con carácter imperativo, de tal modo que el Juez estará constreñido también por este límite legal a no ser que la obra –como indica el propio precepto– no se hubiera entregado por aquél al editor en condiciones adecuadas para realizar su reproducción<sup>39</sup>.

En el Derecho de Colombia, el art. 107 de la Ley sobre derechos de autor también establece como contenido mínimo del contrato el plazo convenido para poner en venta la edición. Para el caso de

---

<sup>39</sup> En ciertos casos la LPI dispensa del plazo máximo en razón –se apunta– de las dificultades de coordinación entre los distintos creadores de las obras intelectuales (vid. esta justificación en José Miguel RODRÍGUEZ TAPIA, op. cit., 474). Se trata de los casos mencionados en el art. 63 LPI (antologías, enciclopedias, prólogos, epílogos, introducciones...).

que no se hubiera establecido un plazo, la ley dispone que la edición deberá iniciarse dentro de los dos meses siguientes a la entrega de los originales cuando se trate de la primera edición autorizada o dentro de los dos meses siguientes a la fecha en que se agote la edición anterior cuando el contrato autorice más de una edición. Si en el contrato no se hubiera establecido el momento de publicación de la edición, ésta deberá terminarse en el plazo que sea estrictamente necesario para hacerlo en las condiciones previstas en el contrato (vid. art. 109). A priori, la norma parece más restrictiva que la española (que establece el plazo máximo de dos años), pero la indeterminación del término concreto en la Ley colombiana obligará, en caso de disputa entre ambas partes, a recurrir a la autoridad judicial para que ésta lo establezca, con la demora que el proceso judicial traerá consigo.

En Colombia constituye un contenido mínimo del contrato el número de ediciones o reimpressiones autorizadas. Y, en caso de que el contrato guarde silencio sobre este extremo, “se entenderá que el editor sólo puede publicar una sola edición”<sup>40</sup>. En Derecho español no se contempla una previsión similar, pero ha de entenderse que la regla es la misma.

7º) El plazo en que el autor deberá entregar el original de la obra al editor.

Se trata de la última mención del art. 60 LPI. Como en el caso anterior, su omisión no dará lugar a la nulidad de pleno derecho del contrato [lo cual, como en el caso anterior, es lógico, porque se trata de una norma dispuesta en beneficio del editor]. No obstante, la LPI señala que las partes podrán compelerse recíprocamente a subsanar esta falta, debiendo intervenir el Juez en defecto de acuerdo y a requerimiento de cualquiera de ellas. También al igual que en el supuesto antes examinado, el Juez deberá decidir la controversia acudiendo a las circunstancias del contrato, a los actos de las partes en su ejecución y a los usos (art. 61.2), si bien no se fija un plazo

---

<sup>40</sup> Establecido así en la ley 23 de 1982

máximo con carácter imperativo pues, como hemos advertido, aquí la norma se dispone exclusivamente en beneficio del editor.

Este apartado debe completarse con lo dispuesto en el art. 65.1º, al que luego nos referiremos, que señala como obligación del autor la de entregar al editor en debida forma para su reproducción y dentro del plazo convenido la obra objeto de la edición.

En el Derecho de Colombia, el plazo y las condiciones en que debe ser entregado el original también constituye un contenido mínimo del contrato ex art. 107 de su Ley de derecho de autor, si bien ésta resulta más expresiva que el Derecho español en cuanto a las condiciones en que debe ser entregado el original, como veremos posteriormente.

Junto a las menciones anteriores, el art. 62 LPI contempla menciones especiales que el contrato ha de contener en caso de edición en forma de libro: en concreto, la lengua o lenguas en que ha de publicarse la obra, el anticipo a conceder en su caso, por el editor al autor a cuenta de sus derechos y la modalidad o modalidades de edición y, en su caso, la colección de la que formarán parte.

Sobre incumplimiento de las modalidades de edición, hay que citar la STS de 10 de febrero de 1995<sup>41</sup>, en que los autores [del texto y de las fotos] demandan a la editora [la Caja de Ahorros vizcaína] por incumplimiento del contrato [verbal] de edición de la obra “La Obra artística de Eduardo Chillida”, pues en su opinión la entidad editora había incumplido los términos del contrato al proceder a la publicación de las fotos en blanco y negro cuando se había pactado que se publicarían en color. Cuando la cuestión llegó en casación hasta el Tribunal Supremo éste concluyó que no había conseguido acreditarse este pacto, la carga de la prueba correspondía a los demandantes, por lo que no dio lugar a su pretensión de indemnización de daños y perjuicios, supuesto que da cumplida cuenta de la importancia que tiene la forma escrita para los autores, supuesto al que ahora nos referiremos in extenso.

La falta de expresión de la lengua o lenguas en que haya de publicarse la obra sólo dará derecho al editor a publicarla en el idioma

---

<sup>41</sup> España, Tribunal Supremo de Justicia, 10 de febrero de 1995, RJ 1995/1634.

original de la misma (art. 62.2 LPI). Se trata, como se puede intuir, de una disposición pro autore. En el caso de que se pacte que la publicación podrá hacerse en varios idiomas, el editor dispondrá del plazo de dos años, de la regla general, para proceder a la edición de cada una de ellas. Cuando el contrato establezca la edición de una obra en varias lenguas españolas oficiales, la publicación en una de ellas no exime al editor de la obligación de su publicación en las demás. Si transcurridos cinco años desde que el autor entregue la obra, el editor no la hubiese publicado en todas las lenguas previstas en el contrato el autor podrá resolverlo respecto de las lenguas en las que no se haya publicado (art. 62.3 LPI). La misma regla se aplicará también para las traducciones de las obras extranjeras en España (art. 62.4 LPI).

## V. Forma del contrato

Como señalábamos anteriormente, la ley española exige que el contrato de edición se formalice por escrito. Así lo establece de manera expresa el art. 61.1 LPI, según el cual “[s]erá nulo el contrato no formalizado por escrito”.

Decíamos que la forma escrita, como requisito de validez del contrato, era una medida que el legislador español ha previsto como garantía de los intereses del autor, pues el que el acuerdo se haya formalizado por escrito permite al autor probar no sólo su contenido sino también su propia existencia.

El origen de esta previsión se encuentra –en el caso español– en el art. 9 del Reglamento de la Ley de Propiedad Intelectual de 1880, que exigía la forma pública para la formalización de los contratos de transmisión de los derechos de propiedad intelectual por una razón: sólo si se formalizaran en escritura pública podían tener acceso al Registro de la Propiedad Intelectual (la titularidad derivativa de los derechos surgida de estos contratos), y la inscripción en este Registro tenía entonces un carácter constitutivo (tanto para la adquisición originaria de derechos como para la derivativa). Carácter que, sin embargo, perdió la inscripción tras la aprobación de la LPI

1987 (el texto vigente es el TRLPI 1996), constituyendo hoy en día la inscripción una mera prueba (presunción *iuris tantum*) de la titularidad de los derechos inscritos.

En el Derecho de Colombia podemos ver una evolución similar, pues hasta la reciente reforma de la Ley sobre derechos de autor por Ley de 2011, los contratos de enajenación de los derechos de autor debían constar en escritura pública o bien en documento privado reconocido ante Notario y ahora es suficiente con que consten por escrito. El art. 183 de la Ley sobre derechos de autor, tras la reforma de 2011, señala que deberán constar por escrito como condición de validez<sup>42</sup>.

¿Qué significa que el contrato es nulo de pleno derecho? Significa que no produce efectos, ni se entiende que los haya producido. La nulidad no necesita ser declarada por el juez, aunque éste pueda tener que terminar pronunciándose sobre si concurren o no los presupuestos para que el contrato se declare inválido y, caso de que en un pleito el juez apreciara la existencia de una causa de nulidad, puede proceder a declararla de oficio aunque las partes no se lo hayan pedido, por tanto, sin que tal declaración pueda estimarse que infrinja el principio de congruencia que han de observar las resoluciones de nuestros órganos judiciales.

Otros caracteres de este tipo de invalidez es que puede ser invocada por cualquiera de las partes del contrato, sin sujeción a límite alguno de tiempo, esto es, se trata de una acción que no prescribe.

---

<sup>42</sup> El art. 30 de la Ley 1450 de 2011 otorga, en efecto, nueva redacción al art. 183 de la Ley sobre derechos de autor de 1982. El párrafo segundo de este precepto pasa ahora a tener la siguiente redacción: “Los actos o contratos por los cuales se transfieren, parcial o totalmente, los derechos patrimoniales de autor o conexos deberán constar por escrito como condición de validez. Todo acto por el cual se enajene, transfiera, cambie o limite el dominio sobre el derecho de autor, o los derechos conexos, así como cualquier otro acto o contrato que implique exclusividad, deberá ser inscrito en el Registro Nacional del Derecho de Autor, para efectos de publicidad y oponibilidad ante terceros”.

Pues bien, a la vista de estos caracteres, cabría plantearse, como ha hecho la doctrina española, si la nulidad de pleno derecho del contrato constituye la sanción más adecuada para el contrato de edición que no cumpla tal requisito, desde el punto de vista del objetivo que pretende esta norma, a saber, la protección del autor que es parte del contrato de edición.

Esta discusión viene además propiciada por otro dato no menos importante, la norma general sobre formalización de los contratos de transmisión de los derechos de explotación, contenida en el art. 45 LPI, señala también –en términos imperativos– que “[t]oda cesión deberá formalizarse por escrito”. Pero, a continuación, resulta claro que la sanción asociada al incumplimiento de esta prescripción no es la nulidad de pleno derecho, pues se advierte que “[s]i, previo requerimiento fehaciente, el cesionario incumpliere esta exigencia, el autor podrá optar por la resolución del contrato”.

¿Cuál sería la diferencia entre esta regla general y la contemplada en el art. 61.1 para el contrato de edición? Si nos damos cuenta, en el art. 45 el contrato es válido o eficaz, pero posteriormente se puede dejar sin efectos por no haberse cumplido la forma escrita. Esto es, se trata de una opción entre dejar que siga surtiendo efectos o solicitar su ineficacia [diferencia, por tanto, con la nulidad, en la que el contrato no ha tenido, ni tiene, ni tendrá nunca eficacia jurídica, esto es, no vincula a las partes]. Además, esta opción queda exclusivamente en manos de una de las partes del contrato, el autor. A diferencia también del supuesto de nulidad absoluta, donde la iniciativa de poner de manifiesto la ineficacia o invalidez originaria que afecta al contrato puede proceder de cualquiera de las partes, como antes indicamos.

En este sentido, la doctrina española ha considerado que esta hipótesis del art. 45 debe ser identificada más bien con un supuesto de anulabilidad, que es un tipo de ineficacia sobrevenida, diferente por tanto a la nulidad de pleno derecho, que el legislador suele asociar a los casos en los que hay un interés privado que proteger [no un interés público, como sucede en los de nulidad de pleno derecho], a cuyo detentador se le concede –por esa razón– la iniciativa

exclusiva para dejar sin efecto el contrato v. gr., contratos celebrados por menores o incapaces, contratos celebrados con un vicio en el consentimiento.

Atendidas las consideraciones anteriores, no extrañará que la doctrina en España se haya decantado también por interpretar el art. 61.1 en clave de anulabilidad, más que de nulidad de pleno derecho<sup>43</sup>. Si el objetivo de la forma escrita es brindar protección al autor [eso nadie lo duda], parecería un contrasentido que un contrato de edición verbal, que puede resultar muy favorable al autor, quede sin eficacia por este solo hecho. Dicho de otro modo, se debe dejar al autor, como al menor o a la persona que ha sufrido un vicio en su consentimiento, que decida si impugna el contrato por falta de forma escrita o deje que éste prosiga desplegando efectos. La anulabilidad sería, en este sentido, un tipo de ineficacia sobrevenida o, en otros términos, el contrato desplegaría una eficacia claudicante].

En cambio, la postura del Tribunal Supremo español no es uniforme. Así en algún pronunciamiento ha admitido la validez de un contrato verbal como en la STS de 10 de febrero de 1995<sup>44</sup>, pero en cambio en otros como la STS de 31 de mayo 2005<sup>45</sup>, ha declarado tajantemente que en estos casos estaríamos ante un contrato nulo de pleno derecho<sup>46</sup>. Esto es, en ocasiones ha considerado que la forma escrita es un mero requisito *ad probationem* [hace prueba

---

<sup>43</sup> Carlos ROGEL VIDE, op. cit., 980; Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, cit., 961-962; Germán BERCOVITZ ÁLVAREZ, “Contratos sobre bienes inmateriales”, cit., 5068. Contra, José Miguel RODRÍGUEZ TAPIA, op. cit., 471.

<sup>44</sup> España, Tribunal Supremo de Justicia, 10 de febrero de 1995, RJ 1995/1634.

<sup>45</sup> España, Tribunal Supremo de Justicia, 31 de mayo de 2005, RJ 2005/4252.

<sup>46</sup> En el Fundamento de Derecho Primero pueden leerse las siguientes afirmaciones: “La sentencia que se recurre decretó de oficio la nulidad del contrato de edición, con los efectos previstos en los artículos 1303 y 1307 del Código civil, toda vez que se había celebrado en forma verbal, ya que

de la existencia y contenido del contrato pero no condiciona su validez] y en otros se ha decantado por la forma ad solemnitatem<sup>47</sup>.

## VI. Obligaciones de las partes

Las partes del contrato, como antes apuntamos, son el autor de la obra [o sus causahabientes], de un lado, y el editor, de otro.

Vamos a examinar las obligaciones de cada uno de ellos.

### 1. Obligaciones del editor

Las obligaciones del editor están enumeradas en el art. 64 LPI española, que se refiere a seis obligaciones en total, dispuestas siguiendo un orden cronológico según tiene lugar el proceso de edición, pero –siguiendo el esquema de SÁNCHEZ ARISTI<sup>48</sup>– vamos a clasificarlas en tres grandes bloques:

#### 1.1. Explotación de la obra

El editor está obligado a reproducir la obra en la forma convenida, procediendo a su distribución dentro del plazo y condiciones estipulados y, en último término, está obligado asimismo a asegurar a

---

el artículo 60 de la Ley de 11 de noviembre de 1987 se presenta exigente al imponer que dicha relación deberá formalizarse por escrito, con expresión de las particularidades que el precepto enumera, por lo que, cuando no se cumple este requisito, el artículo 61 de la referida Ley es bien explicativo y tajante, al decretar que «será nulo el contrato no formalizado por escrito»: Estos artículos se reproducen en la Ley vigente de Propiedad Intelectual de 12 de abril de 1996”.

<sup>47</sup> Requisito esencial del contrato, junto al consentimiento, el objeto y la causa, cuya ausencia determinaría su nulidad.

<sup>48</sup> Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Los contratos de explotación de los derechos de autor...”, cit., 200-201.

la obra una explotación continua y una difusión comercial conforme a los usos habituales en el sector profesional de la edición v. gr., inclusión en catálogos<sup>49</sup>.

En el art. 124 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia también se obliga al editor a “dar amplia publicidad de la obra en la forma más adecuada para asegurar su rápida difusión”<sup>50</sup>. En ocasiones, esta labor de difusión exige contar con la presencia del autor en algún acto, por ejemplo la firma de ejemplares en la feria del libro, para lo cual se incluye en el contrato una cláusula ad hoc<sup>51</sup>.

El editor está obligado a explotar la obra [reproduciéndola y distribuyéndola según la demanda de la obra en el mercado] al menos durante los dos años siguientes a la puesta en circulación de los ejemplares. Esta obligación se deduce claramente del art. 67.1 LPI que impide al editor dar por concluida la edición antes de este plazo, vendiéndola como saldo.

La falta de cumplimiento de la obligación de editar la obra en la forma y plazo convenidos constituye en el Derecho español una causa de resolución del contrato a instancias del autor, que tendrá además derecho a una indemnización de daños y perjuicios (art. 68.1 LPI).

---

<sup>49</sup> Cfr. apartados 1º, 3º y 4º del art. 64 LPI

<sup>50</sup> Explica Yecid Andrés RÍOS PINZÓN, “Problemas de la predisposición del contrato de edición en Colombia...”, cit., 10, que se trata de una obligación de medios, que requiere un trabajo continuo del editor, y cuya diligencia no está sometida a criterios universales sino que deberá evaluarse caso por caso.

<sup>51</sup> Un ejemplo de esta cláusula podría ser la siguiente: “LOS AUTORES autorizan a la EDITORIAL al uso de su nombre e imagen en la publicidad de la OBRA, por y para cualesquiera medios de difusión de la misma. Así mismo, siempre que sus posibilidades profesionales y disponibilidades de tiempo se lo permitan, los AUTORES se comprometen a facilitar su presencia en aquellos eventos y actos de promoción que la EDITORIAL considere necesarios, en las fechas que se determinen de común acuerdo, siendo en su caso los gastos de desplazamiento a cargo de la EDITORIAL”.

De igual modo, en el Derecho de Colombia, se prevé que el editor debe iniciar y terminar la edición en el plazo convenido. Si no se hubiera convenido el de inicio, son dos meses desde la entrega de los originales, como antes señalamos (art. 109). En cuanto a la puesta en circulación, la Ley colombiana no fija un plazo determinado sino que se refiere al estrictamente necesario para hacerlo en las condiciones previstas en el contrato. También aquí el incumplimiento de esta obligación genera un derecho del autor a una indemnización de los daños y perjuicios y constituye una causa de resolución, pues se apunta que el autor podrá publicar la obra por sí mismo o por un tercero. No obstante, para ello será preciso que así se haya estipulado en el contrato (art. 109, *in fine*).

La venta como saldo o la destrucción de ejemplares es una posibilidad que se concede al editor en el caso de que los resultados de la edición no estén siendo los esperados. La LPI española supe- dita el ejercicio de cualquiera de estas dos alternativas al cumplimiento de dos condiciones: 1) Que hayan transcurrido dos años desde la inicial puesta en circulación de los ejemplares; 2) Que el editor notifique al autor su intención de ejercitar cualquiera de estos dos derechos, que podrá ejercitar también, como es lógico, con el consentimiento del autor, antes del transcurso de este plazo de dos años<sup>52</sup>. Una vez recibida la notificación [que, en el caso de la venta como saldo, se exige que sea fehaciente], el autor podrá –en el caso de que el editor se hubiera decidido por la venta como saldo- optar por adquirirlos ejerciendo tanteo sobre el precio de saldo o, en el caso de remuneración proporcional, percibir el 10 por 100 del facturado por el editor, por tanto, esta alternativa sólo cabe en caso de que se haya pactado, lo que como sabemos es regla general, una remuneración consistente en un porcentaje de los ingresos de explotación obtenidos. En esta opción deberá ejercitarla en el plazo de los treinta días siguientes al recibo de la notificación. En el caso de que el editor hubiera notificado al autor su intención de destruir el resto de ejemplares de una edición, el autor podrá exigir que se le entreguen gratuitamente todos o parte de los ejemplares, dentro del

---

<sup>52</sup> España. LPI, Artículo 67.

plazo de treinta días desde la notificación. La diferencia entre ambos supuestos es que, en el primer caso, el autor podrá proceder a la comercialización de los ejemplares que hubiera adquirido por tanteo, pero en el segundo la ley le prohíbe “destinar dichos ejemplares a usos comerciales”<sup>53</sup>. Aunque se trata de dos alternativas, es posible que el editor haya intentado primero la venta como saldo, acudiendo después a la destrucción de los ejemplares.

En Colombia, la Ley sobre derechos de autor contempla solamente la venta como saldo, fijando las condiciones –mucho más estrictas que en Derecho español– para que ésta tenga lugar<sup>54</sup>. Así, es preciso que hayan transcurrido cinco años de hallarse la obra en venta al público y no se hubieran vendido hasta ese momento más del 30% de los ejemplares editados. El editor podrá entonces dar por terminado el contrato y liquidar los restantes a un precio inferior al pactado o inicialmente fijado por el editor, reduciendo la remuneración del autor proporcionalmente, si se hubiera fijado como contraprestación de éste una cantidad a tanto alzado. En este caso, el autor tendrá derecho a una adquisición preferente de los ejemplares no vendidos con un descuento del 40% respecto de su precio de venta al público, para lo cual dispondrá de un plazo de 60 días a partir de la fecha en que el editor le hubiera notificado la decisión de liquidar tales ejemplares. Si el autor hiciera uso de este derecho de compra, no podrá cobrar honorarios o regalías por tales ejemplares, si la remuneración se hubiere pactado en proporción a las ventas.

### *1.2. Respeto de los derechos morales del autor y devolución del original*

Vamos a referirnos ahora al respeto a las obligaciones morales del autor, por parte del editor.

En puridad, se trata de obligaciones que derivan de la propia razón de ser de la propiedad intelectual. Como comentamos anteriormente, por el contrato de edición el autor cede al editor, como

---

<sup>53</sup> Ibid, Artículo 67.3

<sup>54</sup> Ibid, Artículo 135

mínimo, los derechos de reproducción y distribución, que son dos derechos o facultades que tiene el autor, de carácter patrimonial, junto con la reproducción y distribución, el autor tiene otras facultades de explotación como la comunicación pública y la transformación. No obstante, junto a las facultades o derechos patrimoniales, la propiedad intelectual confiere al autor unas facultades morales (derecho a la paternidad de la obra, a la integridad, a la divulgación) que, a diferencia de las anteriores, poseen un carácter intransmisible. Dicho de otro modo, el autor cede al editor sus facultades patrimoniales de reproducción y distribución, pero retiene –pues, aunque quisiera, no podría cederlas a terceros– sus facultades morales sobre la obra.

En este contexto, se entiende muy bien que el art. 64.1º LPI española establezca que el editor está obligado a reproducir la obra en la forma convenida, sin introducir ninguna modificación que el autor no haya consentido. Y, a efectos de que éste pueda comprobar el cumplimiento de esta obligación de no hacer, el apartado 2º de este mismo precepto, obliga al editor a someter las pruebas de tirada [de imprenta] al autor, salvo pacto en contrario.

Con todo, como es lógico, los usos del sector admiten que el editor introduzca correcciones de errores gramaticales o de puntuación, de los cuales no sólo saldrá favorecido el editor, sino el propio autor en su crédito profesional. A no ser, como indica la doctrina, que tales errores hubieran sido buscados a propósito por el autor v. gr., para caracterizar, por ejemplo, el lenguaje llano de uno de los personajes de su libro.

A priori, con estas disposiciones la LPI española habría querido garantizar el respeto al derecho moral de integridad que tiene el autor. No obstante, si uno se detiene en el contenido de dicho derecho moral, definido en el art. 14.4º LPI, se observa que las obligaciones que se derivan del contrato de edición para el editor son incluso más restrictivas que las que impone el puro respeto del derecho moral de integridad. En este último precepto, se apunta en efecto que el autor tiene, con carácter irrenunciable e intransmisible, el derecho a exigir el respeto a la integridad de su obra e impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra

ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación.

Parece que esta contradicción, en opinión de la doctrina, no debe saldarse a favor de la conclusión de que existen dos conceptos o significados del derecho de integridad [uno que rige con carácter general, y otro aplicable a los contratos de edición], sino que en el marco del contrato de edición la introducción por el editor de modificaciones en la obra, al margen de las mencionadas correcciones lingüísticas, constituirá un supuesto de incumplimiento contractual, independientemente de que pueda o no ser tildado también como una infracción del derecho de integridad del autor<sup>55</sup>.

La situación es bastante parecida a la que se plantea en Colombia, ya que, de un lado, el art. 126 de la ley sobre derechos de autor señala que el editor no podrá modificar los originales introduciendo en ellos abreviaciones, adiciones o modificaciones sin expresa autorización del autor. Pero, por otro lado, el art. 30 sobre los derechos morales define el derecho moral de integridad como el derecho que tiene el autor a oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra, cuando tales actos puedan causar o acusen perjuicio a su honor o a su reputación, o la obra se demerite, y a pedir reparación por esto.

El autor, por su parte, está legitimado para introducir modificaciones en su obra durante el período de corrección de pruebas, a él no le afectan, como es lógico, en cuanto autor de la misma, los límites procedentes del respeto al derecho de integridad y salvo que no se haya decidido prescindir de esta fase en el contrato, como sabemos, cabe pacto en contrario. No obstante, la LPI española le exige que se trate de modificaciones que se estimen imprescindibles, siempre que no alteren su carácter o finalidad, en referencia a las modificaciones cualitativas, ni se eleve sustancialmente el coste de la edición, lo que se produciría si se introdujeran muchas modificaciones desde un punto de vista cuantitativo (art. 66 LPI). De hecho, la propia ley señala, sin que por otra parte hubiera sido pre-

---

<sup>55</sup> Vid. en este sentido, Pilar CÁMARA ÁGUILA, “El derecho moral del autor”, en *Manual de Propiedad Intelectual...*, cit., 129-130.

ciso que lo hiciera, que el contrato de edición podrá prever un porcentaje máximo de correcciones sobre la totalidad de la obra (art. 66 LPI) por ejemplo, un 80%<sup>56</sup>. Dentro de este porcentaje de correcciones no podrá computarse, por supuesto, aquellas introducidas por el editor cuando corrige la obra, ni tampoco las actualizaciones que sea necesario introducir en sucesivas ediciones, puesto la reedición de la obra se realiza en el marco de una novación contractual a la que no le serán aplicables las condiciones pactadas en el anterior contrato<sup>57</sup>.

En el Derecho de Colombia, el art. 111 de la ley sobre derechos de autor, señala que el autor tendrá derecho a efectuar las correcciones, adiciones o mejoras que estime convenientes, antes de que la obra entre en prensa. Pero, precisamente para evitar que se puedan producir abusos, el párrafo final de este precepto indica lo siguiente:

“Si las adiciones o mejoras introducidas cuando ya la obra esté corregida en pruebas, el autor deberá reconocer al editor el mayor costo de la impresión. Esta regla se aplicará también cuando las reformas, correcciones o ampliaciones sean de gran magnitud y hagan más onerosa la impresión, salvo que se trate de obras actualizadas mediante envíos periódicos”.

En relación con las actualizaciones, la Ley colombiana sobre derechos de autor especifica –a diferencia de la española que ninguna mención contiene sobre este asunto– que:

---

<sup>56</sup> Estima Germán BERCOVITZ ÁLVAREZ, “Contratos sobre bienes inmateriales”, cit., 5082, que el problema radica en cómo se computa el porcentaje de correcciones (¿número de palabras alteradas? ¿número de páginas alteradas?). Por esta razón, el autor se suma al grupo de opiniones que establecen como más razonable el criterio de establecer un porcentaje límite sobre los costes de impresión.

<sup>57</sup> Vid. estas cuestiones en Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, cit., 1030.

“[s]alvo estipulación en contrario, cuando se trata de obras que por su carácter deban ser actualizadas, la preparación de los nuevos originales deberá ser hecha por el autor, pero si éste no pudiere o no quisiere hacerlo, el editor podrá contratar su elaboración con una persona idónea, indicándolo así en la respectiva edición y destacando en tipos de diferente tamaño y estilo las partes del texto que fueren adicionadas o modificadas, sin perjuicio de la remuneración pactada a favor del autor” (art. 126.II).

Otro derecho moral que debe respetar el editor, al margen de que se exprese o no en el contrato, es el de paternidad del autor, esto es, el derecho de éste a figurar como autor de la obra, haciendo constar en cada ejemplar de la misma su nombre, firma o signo que lo identifique (art. 64.1º LPI). Naturalmente, todo ello salvo que el autor haya decidido divulgar la norma bajo seudónimo o anónimamente, posibilidad que como parte de su derecho moral de divulgación, le permite el art. 14.2º LPI. El art. 125 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia también dispone que el que edite una obra dentro del territorio nacional está obligado a consignar en lugar visible, en todos sus ejemplares, entre otras cosas, el nombre o seudónimo del autor y de los autores y del traductor, salvo que hubieren éstos decidido mantener su anonimato.

En último término, en relación con los derechos morales, el editor estará expuesto a sufrir, durante la explotación de su obra, el ejercicio por parte del autor de su derecho de arrepentimiento [posibilidad que raras veces se produce en la práctica], que permite a este último retirar la obra del comercio, por cambio de sus convicciones intelectuales o morales, previa indemnización de daños y perjuicios a los titulares de los derechos de explotación (14.6º LPI). El art. 30 de la Ley colombiana sobre derechos de autor recoge este mismo derecho moral, si bien formulado en unos términos mucho más amplios que el Derecho español. En este precepto se reconoce al autor el derecho perpetuo, inalienable e irrenunciable para retirar la obra de la circulación o suspender cualquier forma de utilización aunque ella hubiera sido previamente autorizada.

El editor está obligado también, según lo dispuesto en el art. 64.6º LPI, a restituir al autor el original de la obra, objeto de la edi-

ción, una vez finalizadas las operaciones de impresión y tirada de la misma. Obligación que ninguna relación tiene con el derecho de propiedad intelectual sobre la obra (*corpus mysthicum*), sino con la propiedad del soporte (*corpus mechanicum*), esto es, el manuscrito, dispositivo usb, etcétera) al que está incorporada la obra y que pertenece al autor.

### *1.3. Remuneración e información al autor*

La tercera obligación que tiene el editor frente al autor es el pago de la remuneración, que habrá de ser establecida –como vimos– de conformidad con las reglas del art. 46 LPI, dentro de las cuales –y en beneficio del autor– la general es que se pacta una participación proporcional en los ingresos de explotación obtenidos por el editor.

En el caso de que la remuneración sea proporcional, la ley española obliga al editor a realizar al autor, al menos una vez al año, la liquidación de las cantidades que le adeude, rindiéndole las oportunas cuentas. En Colombia se establece la misma obligación si bien establecida con un carácter semestral, también para los casos en los que la remuneración se hubiera pactado proporcionalmente a los ejemplares vendidos.

El art. 132 de la Ley colombiana sobre derechos de autor es de los pocos que establece de forma tajante la nulidad del contrato cuando las partes hayan aumentado ese plazo semestral en el contrato [en cambio, es posible reducirlo]. Asimismo la falta de cumplimiento de estas obligaciones dará derecho al autor a rescindir el contrato, sin perjuicio del reconocimiento de los daños y perjuicios que se le hayan causado. Esta obligación ha de cumplirse incluso aunque el resultado sea negativo.

Además deberá poner anualmente a disposición del autor un certificado en el que se determinen los datos relativos a la fabricación, distribución y existencias de ejemplares. A estos efectos, si el autor lo solicita, el editor le presentará los correspondientes justificantes.

Todo ello podemos encontrarlo en el art. 64.5º LPI española.

Además de estas obligaciones derivadas del contrato de edición, el editor tiene una importantísima obligación derivada de esta ac-

tividad que es cumplir con el depósito legal de las obras. Tal obligación no se ejerce frente al autor, sino frente a la Administración pública. El art. 124.4 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia se refiere concretamente a esta obligación, al imponerla al editor si el autor no lo hubiera hecho.

## 2. *Obligaciones del autor*

Las obligaciones del autor [o sus causahabientes] están enumeradas en el art. 65 LPI, que contiene tres apartados.

### 2.1. *La entrega del ejemplar de la obra*

El autor está obligado a entregar al editor en debida forma para su reproducción y dentro del plazo convenido la obra objeto de la edición. Este plazo, como antes comentamos, constituye uno de los contenidos mínimos del contrato ex art. 60 LPI española.

La legislación colombiana es mucho más prolija a la hora de establecer las condiciones en las que el autor ha de entregar el ejemplar original de la obra al editor, en el art. 114 de su Ley sobre derechos de autor. Además, en la Ley colombiana constituye una causa de resolución del contrato<sup>58</sup>, el incumplimiento por parte del autor en cuanto a la fecha y forma de entrega de los originales. El precepto permite al editor rescindir el contrato, o devolver los originales para que su presentación sea ajustada en los términos convenidos, hacer por su cuenta las correcciones a que hubiere lugar. En caso de devolución de los originales, el plazo o plazos que el editor tiene para la iniciación y terminación de la edición será prorrogados por el término en que el autor demore la entrega de los mismos debidamente corregido.

En el Derecho español, el art. 68 LPI se limita a contemplar las causas de resolución derivadas del incumplimiento por el editor de sus obligaciones, que pueden ser instadas por el autor, pero no se refiere a ninguna causa de resolución a instancias del propio editor

---

<sup>58</sup> De rescisión habla el art. 114 de la Ley sobre derechos de autor

por incumplimiento por el autor de las suyas. Obviamente, en este último caso se aplicará la regla general de resolución del art. 1124 CC, por tratarse de un contrato recíproco o sinalagmático, siempre que se trate de un incumplimiento grave<sup>59</sup>.

## 2.2. *El saneamiento*

El saneamiento es una obligación típica de la compraventa, que asume el vendedor frente al comprador, en virtud de la cual responde de la posesión legal y pacífica de la cosa vendida, esto es, de que le pertenece y de los vicios ocultos<sup>60</sup>

Algo similar prevé la LPI española en relación con el contrato de edición, cuando señala que el autor está obligado a responder frente al editor de la autoría y originalidad de la obra, así como del ejercicio pacífico de los derechos que le hubiera cedido.

Lo primero supone, en efecto, una garantía de que la obra es de su autoría, que no constituye un plagio. Lo segundo, que no ha cedido con anterioridad los derechos a otro sujeto de una manera que sea incompatible con la cesión que pacta en el segundo contrato v. gr., si la pacta como exclusiva, y antes ha concedido otra cesión –exclusiva o no- a favor de otro sujeto, lo que constituye una suerte de gravamen oculto<sup>61</sup>. En caso de que, con posterioridad a una cesión exclusiva, el autor lleve a cabo un nuevo contrato de edición con otros sujetos, no se encuadra en la responsabilidad por evicción sino que se tratará, lisa y llanamente, de un incumplimiento contractual.

En el Derecho de Colombia, el saneamiento por vicios ocultos está contemplado también en su Ley sobre derechos de autor, cuyo art. 112 señala que:

---

<sup>59</sup> En el mismo sentido, vid. José Miguel RODRÍGUEZ TAPIA, op. cit., 487.

<sup>60</sup> Cargas o gravámenes que la hacen impropia para su uso o que disminuyen de tal modo dicho uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habrá dado menos precio por ella.

<sup>61</sup> Siguiendo los presupuestos a los que el Código Civil sujeta el ejercicio del saneamiento, Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Los contratos de explotación de los derechos de autor...”, cit., 202, sostiene que “[l]a garantía se activará

“[s]i el autor ha celebrado con anterioridad contrato de edición sobre la misma obra, o si ésta ha sido publicada con su autorización o conocimiento deberá dar a conocer esta circunstancia al editor antes de la celebración del nuevo contrato. La ocultación de tales hechos ocasionará el pago de los daños y perjuicios que pudiera ocasionar al editor”.

Un ejemplo de estipulación de cláusula en este sentido, sería el siguiente: “Los AUTORES responden ante la EDITORIAL de la autoría y originalidad de la OBRA y responden así mismo, del ejercicio pacífico de los derechos que ceden en virtud de este contrato, manifestando que sobre ellos no tienen contraídos compromisos o gravámenes de ninguna especie que atenten contra los derechos cedidos. A tales efectos, los AUTORES se hacen responsables frente a la EDITORIAL de cualquier responsabilidad frente a un posible plagio o por vulneración del límite de cita, incluidos los gastos de abogados y procuradores, peritos y costas procesales”.

Esta cláusula suele acompañarse de otra, que exige a la editorial de otra clase de responsabilidades:

“Los AUTORES responderán de los posibles daños y perjuicios derivados de la reclamación de terceros relativa a la vulneración de los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen, de los derechos de imagen, y por acción de injurias o calumnias, eximiendo expresamente a la EDITORIAL de las mismas”.

Debe tenerse en cuenta, en relación con las aportaciones a obras en colaboración, el autor está autorizado para explotar separadamente sus aportaciones, salvo que causen perjuicio a la explotación común (art. 7.3 LPI). Este perjuicio podría producirse si su aportación fuera utilizada en otra obra en colaboración que pudiera entrar en competición en el mercado con la anterior.

---

cuando el editor se vea privado de los derechos cedidos por sentencia firme y en virtud de título anterior al contrato”.

### 2.3. *La corrección de pruebas*

La última obligación del autor es la corrección de pruebas, salvo que se haya pactado lo contrario (art. 65.3º LPI española).

Como antes comentamos, el autor puede introducir modificaciones durante esta fase, pero siempre teniendo en cuenta los límites establecidos en el art. 66 LPI (vid. Supra). En la legislación colombiana la cuestión está regulada en el art. 111 de su Ley sobre derechos de autor, que se configura como un derecho que éste tiene de efectuar las correcciones, adiciones o mejoras que estime convenientes, antes de que la obra entre en prensa.

## VII. **Terminación del contrato**

Dentro de este apartado, distinguiremos a su vez dos subapartados, siguiendo el esquema que prevé la LPI.

### 1. *La resolución del contrato*

La resolución es una causa de extinción del contrato sinalagmático, que pueden instar la parte que haya incumplido sus obligaciones, frente al incumplidor, para dejar sin efecto el vínculo contractual.

Esta acción es compatible con la indemnización de los daños y perjuicios causados.

Como antes hemos señalado, en la LPI española, la resolución del contrato está prevista en el art. 68, donde se contemplan una serie de causas (enumeración no exhaustiva), algunas de las cuales conllevan la resolución automática a instancia del autor (es pues, el editor, el que incumple sus obligaciones) y, en otros casos, la resolución tiene lugar previo requerimiento de cumplimiento por parte del autor.

Entre ellas cabe citar la falta de edición de la obra en el plazo y condiciones convenidas (resolución automática), el incumplimiento de las obligaciones contempladas en los apartados 2º, 4º y 5º del art. 64 (previo requerimiento del autor)<sup>62</sup>, la venta como saldo o la

destrucción de ejemplares sin incumplir los requisitos legales (resolución automática), la falta de nueva edición cuando se hubiera previsto la realización de varias y estuviera agotada la anterior desde hace un año (previo requerimiento del autor)<sup>63</sup>, la cesión indebida por el editor de sus derechos a un tercero o, por último, que no es un supuesto de incumplimiento la liquidación o cambio de titularidad de la empresa editorial siempre que no se hubiera iniciado la reproducción de la obra y con devolución en su caso de las cantidades entregadas como anticipo<sup>64</sup>.

## 2. *La extinción del contrato*

El contrato de edición se extingue, además de por las causas generales de extinción de los contratos, por las siguientes (art. 69 LPI):

---

<sup>62</sup> Éste es el supuesto que se plantea en la STS de 15 de febrero de 1991 (RJ 1991/1271), en el que el autor había instado la resolución porque, hallándose vigente el contrato de edición, la editorial había dejado de liquidarle y pagarle las cantidades adeudadas.

<sup>63</sup> El art. 68.1.e) estima que “[u]na edición se considerará agotada a los efectos de este artículo cuando el número de ejemplares sin vender sea inferior al 5 por 100 del total de la edición y, en todo caso, inferior a 100”.

<sup>64</sup> En cambio, en caso de que el editor hubiera cesado su actividad o a consecuencia de un procedimiento concursal se suspendiera la explotación de la obra, la autoridad judicial, a instancia del autor, podrá fijar un plazo para que se reanude aquélla, quedando resuelto el contrato de edición si así no se hiciera (art. 68.2 LPI). La norma se refiere a supuestos en los que la editora concursada hubiera comenzado la explotación. El art. 134 de la ley colombiana de derechos de autor, distingue el caso en que la obra no se hubiera impreso, de aquel otro en que la explotación se hubiera comenzado. En el primero, terminará el contrato. En caso de impresión total o parcial, el contrato continuará hasta la concurrencia de los ejemplares impresos. No obstante, cuando se hubiera iniciado la impresión y el editor o síndico así lo pidieren, dando garantías suficientes, a juicio del juez, el contrato subsistirá hasta su terminación.

- 1) Por la terminación del plazo pactado.
- 2) Por la venta de la totalidad de los ejemplares, si ésta hubiera sido el destino de la edición (vid. art. 121 de la Ley colombiana sobre derechos de autor, que prevé igualmente la extinción del contrato si los ejemplares autorizados por él hubieran sido vendidos antes de la expiración).
- 3) Por el transcurso de diez años desde la cesión si la remuneración se hubiera pactado exclusivamente a tanto alzado de acuerdo con lo establecido en el artículo 46, apartado 2.d) de esta Ley.
- 4) En todo caso, a los quince años de haber puesto el autor al editor en condiciones de realizar la reproducción de la obra.

Como se desprende de esta enumeración, se trata de causas relacionadas con el transcurso del plazo del contrato, que en principio será el pactado por las partes, aunque no podrá rebasar del transcurso de diez años si la remuneración se hubiera pactado a tanto alzado o de quince en cualquier otro caso.

No obstante, en la práctica suele eludirse esta norma con el pacto de sucesivas prórrogas o el reconocimiento al editor de un derecho de readquisición de los derechos de explotación transcurrido el plazo de duración del contrato<sup>65</sup>.

En la Ley colombiana sobre derechos de autor se contemplan causas de extinción del contrato relativas a la pérdida de la obra. En concreto, se trata de los arts. 116 y 117, que contemplan las siguientes hipótesis. En primer lugar, que la obra, después de haber sido entregada al editor perezca por culpa suya. En este caso, queda obligado al pago de los honorarios o regalías. Si el titular o autor posee una copia de los originales que han perecido, deberá ponerla a disposición del editor. En segundo lugar, el supuesto de que la obra perezca total o parcialmente en manos del editor, después de impresa, el autor tendrá derecho a los honorarios y regalías, si éstos

---

<sup>65</sup> Rafael SÁNCHEZ ARISTI, “Los contratos de explotación de los derechos de autor...”, cit., 205.

consisten en una suma determinada sin consideración al número de ejemplares vendidos. Cuando los honorarios o regalías se pacten por ejemplares vendidos, el autor tendrá derecho a dichos honorarios o regalías cuando los ejemplares que se hubieren destruido o perdido lo hayan sido por causas imputables al editor. La remisión que hace el Derecho español a las causas generales de extinción de los contratos, justifica que las mismas sean aplicables también al Derecho español.

Por último, el art. 70 LPI española prevé que, extinguido el contrato, y salvo estipulación en contrario, el editor, dentro de los tres años siguientes y cualquiera que sea la forma de distribución convenida, podrá enajenar los ejemplares que, en su caso, posea<sup>66</sup>. El autor podrá adquirirlos por el 60 por 100 de su precio de venta al público o por el que se determine pericialmente, u optar por ejercer tanteo sobre el precio de venta. Dicha enajenación quedará sujeta a las condiciones establecidas en el contrato extinguido.

Una disposición similar contempla el art. 120 de la Ley sobre derechos de autor de Colombia, si bien no establece plazo alguno para que el editor venda los ejemplares restantes. El autor tiene, eso sí, un derecho a adquirirlos con un descuento del 30 por 100, esto es, los adquirirá al 70 por 100. El plazo para ejercer este derecho es de 60 días desde la fecha de expiración del contrato. Si no fuera ejercido, el editor podrá continuar la venta de los ejemplares restantes en las condiciones del contrato, en el que continuará vigente hasta que se hubieren agotado.

Con todo, la norma española tiene carácter dispositivo, que permitiría cláusulas con plazos más breves. A veces esta cláusula se acompaña con una obligación de no hacer que se impone al autor (no explotar la obra por sí mismo o no encomendar su explotación a una segunda editorial), para permitir al primer editor la comercialización de los ejemplares restantes. Éste es el caso planteado en

---

<sup>66</sup> Como apunta Germán BERCOVITZ ÁLVAREZ, “Contratos sobre bienes inmateriales”, cit., 5077, esta facultad no podrá ejercitarse por el editor si la causa de extinción del contrato hubiera sido el ejercicio, por parte del autor, de su derecho de retirada.

la STS de 14 de octubre de 1983<sup>67</sup>, en que las partes habían pactado al finalizar el contrato de edición que la autora, titular de la propiedad intelectual sobre la obra “El arte de cocinar”, debía esperar seis meses para realizar una nueva edición, dando así tiempo a la cesionaria anterior para vender los ejemplares de la edición que todavía le quedaban<sup>68</sup>.

En último término, hay que mencionar cómo en el Derecho colombiano se prevé la expropiación de los derechos patrimoniales de una obra que se considere de gran valor para el país y de interés social al público, antes de que el plazo de protección haya expirado, siempre que se pague una justa y previa indemnización al titular del derecho de autor. La expropiación prosperará cuando la obra haya sido publicada, y cuando los ejemplares de dicha obra estén agotados, habiendo transcurrido un período no inferior a tres años después de su última o única publicación y siendo improbable que el titular del derecho de autor publique nueva edición<sup>69</sup>. En España carecemos de una disposición similar en nuestra legislación sobre propiedad intelectual, aunque con un fundamento parecido el art. 40 LPI prevé que el Juez pueda ordenar, a petición del Estado, las Comunidades Autónomas, las Corporaciones locales, las instituciones públicas de carácter cultural o de cualquier otra persona que tenga un interés legítimo, que se ejerza el derecho de divulgación de una obra inédita cuyo autor hubiera fallecido, en el caso de que los derechohabientes no lo hicieran en condiciones que vulneren lo dispuesto en el art. 44 de la Constitución española<sup>70</sup>.

---

<sup>67</sup> España, Tribunal Supremo de Justicia, 14 de octubre de 1983, RJ 1983/5326.

<sup>68</sup> Con todo, esta cláusula probablemente no sería necesaria en el caso de que el contrato de edición se hubiera pactado con carácter de exclusiva, ya que del art. 70 LPI in fine parece deducirse que la explotación por el editor durante esos tres años deberá someterse “a las condiciones establecidas en el contrato extinguido”.

<sup>69</sup> Colombia, Ley 23 de 1982, Artículo 80.

<sup>70</sup> De conformidad con este último precepto, apartado 1, “[l]os poderes públicos promoverán y tutelarán el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho”.

## Bibliografía

- BERCOVITZ ÁLVAREZ, Germán: “Contratos sobre bienes inmateriales”, en Tratado de Contratos (dir. Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, coord.: Nieves Moralejo Imbernón, Susana Quicios Molina). Tomo IV. Segunda edición. Tirant lo Blanch. Valencia, 2013, 5067-5093.
- CÁMARA ÁGUILA, Pilar: “El derecho moral del autor”, en Manual de Propiedad Intelectual. Coordinador: R. Bercovitz Rodríguez-Cano. Sexta edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2015, 125-139.
- CAVANILLAS MÚGICA, Santiago: “Propiedad intelectual y ciencia en la Ley de Economía Sostenible y en la Ley de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación”. Pe.i. Revista de propiedad intelectual, núm. 41, mayo-agosto 2012, 13-36.
- LACRUZ MANTECÓN, Miguel L: “Invalidez e ineficacia en el contrato de edición”. Pe.i. revista de propiedad intelectual, núm. 23, mayo-agosto 2006, 13-46.
- RÍOS PINZÓN, Yecid Andrés: “Problemas de la predisposición del contrato de edición en Colombia: las cláusulas abusivas”. Universidad de los Andes. Facultad de Derecho. Revista de Derecho Privado, núm. 52. Julio - Diciembre de 2014, 1-27.
- RODRÍGUEZ TAPIA, José Miguel: “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, en Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual. Segunda edición. Thomson Reuters Civitas. Madrid, 2009, 461-508.
- ROGEL VIDE, Carlos: “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, en Comentarios al Código civil y Compilaciones forales. Dirigidos por Manuel Albaladejo García y Silvia Díaz Alabart. Tomo V. Vol. 4º-A. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1994, 861-998.
- SÁNCHEZ ARISTI, Rafael: “Comentario de los arts. 58 a 73 LPI”, en Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual. Coord. R. Bercovitz Rodríguez-Cano. Tercera edición. Editorial Tecnos. Madrid, 2007, 895-1083.
- SÁNCHEZ ARISTI, Rafael: “Los contratos de explotación de los derechos de autor”, en Manual de Propiedad Intelectual. Coordinador: R. Bercovitz Rodríguez-Cano. Sexta edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia, 2015, 193-207.

