



Y ¿de quién son los tatuajes?

A primera vista la respuesta a esta pregunta puede parecer simple: el tatuaje es del que lo paga. Algunos inclusive podrían pensar: “Bueno, si el tatuaje está en mi brazo, e indiscutiblemente mi brazo es mío, el tatuaje en mi brazo también me pertenece.” Fácil, ¿no?



Pues no. La cuestión, desde la perspectiva de derechos de autor, es muchísimo más compleja por la amplia interrelación de unos derechos, así como la confrontación de otros.

Partamos, como debe ser, del principio, definiendo cuándo un tatuaje será considerado una obra susceptible de protección legal. A la luz de la Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos una obra -como el tatuaje- será objeto de tutela cuando la misma sea original, y será original en el tanto la obra ponga de manifiesto la impronta o personalidad del autor.



Si tenemos entonces que un tatuaje original es una obra, tenemos también como consecuencia necesaria que el tatuador es autor y en ese tanto, tiene en su cabeza una serie de derechos morales y patrimoniales que se derivan de tal condición.

Lo anterior tiene implicaciones interesantísimas, en particular por la obra de la que se trata. El tatuador tendrá derecho a ser reconocido como autor -derecho de paternidad-, tendrá derecho a oponerse a cualquier deformación de la obra -derecho de integridad, y tendrá derecho a autorizar o no la divulgación de la obra, e incluso a retirarla de circulación. Asimismo, podrá autorizar la reproducción, la fijación, la distribución, la publicación y cualesquiera otros posibles usos que se le puedan dar a la obra.

Nadie pensaría, en principio, que el tatuador requeriría autorizar la exhibición de su obra para que el tatuado pueda lucirla, así como nadie pensaría en el absurdo de que un autor literario autorice la lectura de su libro, pues la finalidad misma de la obra es que sea apreciada según su naturaleza. Sin embargo, la legislación costarricense no establece ningún matiz a la facultad irrestricta que tiene el autor de autorizar cualquier uso de la obra, por lo que, en una interpretación estricta de la ley, la autorización para lucir y exhibir el tatuaje debería ser algo que el tatuado se asegure de obtener de su tatuador previo a la realización de la obra.

Ahora, parece que es lógico pensar que mi tatuador me autoriza a lucir mi tatuaje en condiciones cotidianas o habituales. Sin embargo, ¿qué pasa con la fijación y reproducción de la imagen de ese tatuaje en otros medios, digamos que menos obvios o habituales? Piénsese, por ejemplo, en fotografías, publicaciones, especialmente aquellas que resulten en una retribución económica, un corto comercial, un post en una red social, una serie de Netflix, etc. ¿Requiero autorización de mi tatuador para lucirlo o nos aferramos a la idea de “mi brazo, mi tatuaje”?

Si bien este tema no ha sido discutido en estrados costarricenses, en Estados Unidos se tiene el caso de la empresa Solid Oaks Sketches, propietaria de los derechos de autor sobre los tatuajes de jugadores de la NBA de la talla de Le Bron James. Solid Oaks Sketches presentó una demanda alegando uso no autorizado de dichas obras en contra de Take-Two Interactive Software



y dos productores más de NBA 2K, un juego de video en el cual se muestra a algunos de los famosos jugadores de la NBA, con sus igualmente famosos tatuajes. El caso aun no ha sido resuelto, sin embargo, el debate que se plantea es apasionante, pues confronta no solo los derechos de Solid Oaks Sketches sino también el derecho a la imagen de los jugadores tatuados, quienes afirman que dichos tatuajes forman parte de ellos e incluso cuentan parte de su historia.

Otro tema importante que se podría plantear es la posibilidad de que un tatuador reproduzca de manera exacta o bien haga una adaptación de otras obras. Si bien la sofisticación de la práctica de tatuar ha alcanzado niveles donde los artistas del tatuaje rechazan, las más de las veces, hacer reproducciones de obras en sus tatuajes, lo cierto es que en caso de desear hacerlo también requerirían la autorización del autor de la obra a tatuar, para que se fije en la piel de un individuo en particular.

Para sumar una interrogante y una complicación más a este tema que parecía sencillo, es necesario hacer mención al derecho de integridad de la obra que tiene un impacto directo en los cover-ups. Un cover-up no es más que una transformación o mutilación de la obra original de un tatuador. En principio -y siendo que obra es obra independientemente de su soporte físico o naturaleza- el cubrir un tatuaje con otro -o incluso borrarlo- sería una infracción a los derechos de autor del tatuador, de hacerse sin autorización. Incluso me atrevo a decir, que el hecho de que el tatuaje esté mal hecho o sea "feo" no sería criterio de consideración, pues la estética no determina en lo absoluto la protección de una obra, pues lo que la determina es la originalidad. ¿Qué prevalece entonces? ¿El derecho de autor del tatuador, con o sin pericia, o mi derecho como dueño de mi brazo y de mi tatuaje?

Todo parece apuntar que sería más relevante los derechos de la persona a disponer de su cuerpo que el derecho de autor. Sin embargo, ¿cómo confronto estos dos derechos, cuando ambos en instrumentos nacionales e internacionales están en tan alto rango?

La temática plantea muchísimos más interrogantes que respuestas, sin duda, especialmente en un país como Costa Rica donde el mismo desarrollo legal está ayuno de modernización, lo cual repercute en la práctica litigiosa en la materia que no ha llegado aun a profundizar en temas de actualidad. Todo



apunta a que hasta que no haya criterios jurisprudenciales al respecto, vale la pena ser prudente y dependiendo del perfil del tatuado (especialmente aquellos sujetos a pagos por patrocinios, regalías, *exposure* en redes sociales y similares) se deberán documentar las cesiones de derechos que sean necesarias para evitar futuros reclamos de la talla de Solid Oaks.

Por Monserrat Soto
Abogada Asociada
ECIJA Costa Rica