

Señores

REPRESENTANTES DE PAISES MIEMBROS

ASAMBLEA GENERAL

SEÑORES

COMITÉ PERMANENTE DE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS

ORGANIZACIÓN MUDIAL DE PROPIEDAD INTELECTUAL

Ginebra, Suiza.

Respetados Miembros,

Motiva la presente comunicación dar a conocer a las autoridades y representantes de todos los países miembros de la OMPI, que la FESAAL entendida como la Federación de Sociedades de Autores Audiovisuales Latinoamericanos fundada por 12 sociedades de Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Uruguay, México, Panamá, Paraguay y Perú en diciembre de 2018 y que actualmente participa de la Asamblea General de la OMPI en su calidad de Miembro Observador, desea solicitar en favor de los escritores, guionistas y directores de obras cinematográficas, televisivas y obras audiovisuales, que haga parte de la agenda de la Asamblea General y del Comité Permanente de Derechos de Autor y Derechos Conexos, un estudio y pronunciamiento como recomendación emitida por el máximo órgano a nivel mundial encargado de la protección del derecho de autor, para que los diferentes países reconozcan por ley un “Derecho de Remuneración” que permita a los autores audiovisuales recibir una participación económica equitativa y recaudada por las sociedades de gestión colectiva de directores y guionistas, cuyo fundamento legal se soporta en las siguientes consideraciones:

- a. Que el derecho de remuneración por comunicación pública y puesta a disposición no significa menoscabar el derecho de propiedad intelectual que corresponde a los productores de obras audiovisuales sino que resulta en un derecho a percibir una retribución de los exhibidores de televisión tradicional, televisión por cable y similares o empresas comerciales de video por streaming o cualquier otra empresa responsables de la comunicación pública y la puesta a disposición al público para que puedan ver estas obras en el momento o lugar que el público elija.

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030

www.fesaal.org

 contacto@fesaal.org

- b. Que este derecho de remuneración por comunicación pública y puesta a disposición resulta intransferible siendo un reconocimiento mínimo que debe percibir, gestionar y administrar cada una de las sociedades profesionales de escritores y/o directores audiovisuales que le permita a sus creadores miembros y a sus herederos a percibir y administrar las retribuciones que le corresponden por derecho de remuneración por cualquier tipo de explotación, utilización, puesta a disposición interactiva o comunicación al público en cualquier forma, de sus obras fijadas en grabaciones u otros soportes audiovisuales.
- c. Que asimismo, resulta conveniente establecer que todas las personas que de forma ocasional o permanente, ya sea en su beneficio directo o indirecto, exploten, utilicen, pongan a disposición o comuniquen públicamente obras audiovisuales, retribuyan el uso que hagan de las mismas.
- d. Que la protección real y eficaz de los derechos intelectuales no queda satisfecha con el establecimiento de normas que regulen su contenido solamente, sino que es necesario prever y desarrollar los mecanismos de ejercicio que cada derecho, en función de su naturaleza y desenvolvimiento práctico, exija en orden a que pueda desplegar todos sus efectos.
- e. Que el advenimiento de las tecnologías digitales, el desarrollo de los sistemas de coproducción internacional de los contenidos audiovisuales y la explotación globalizada de los mismos, exige la búsqueda de soluciones conciliadoras entre la necesidad de dotar de un nivel digno de protección a los autores escritores y directores cinematográficos y audiovisuales, acorde con la vigente realidad cultural, tecnológica y económica y el principio de facilitar al máximo la explotación o comercialización de las obras o creaciones de ese mismo género y naturaleza.
- f. Que en ese sentido se han firmado y se siguen suscribiendo acuerdos y convenios internacionales por parte de los miembros de FESAAL para la administración de Derechos de Autor como sociedades colegas, en sus respectivos territorios.
- g. Que con el fin de que los derechos intelectuales en general, y los atribuidos a los autores escritores y directores cinematográficos y audiovisuales en particular, alcancen su verdadera dimensión económica, social y cultural, resulta necesario establecer un sistema de gestión colectiva obligatoria del derecho de remuneración por comunicación pública y puesta a disposición.

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030www.fesaal.org contacto@fesaal.org

- h. Que diversos antecedentes indican la conveniencia de que las organizaciones que agrupan a los titulares de este tipo de derechos, sean las encargadas de la percepción y administración colectiva de los fondos originados en los mismos y del debido cumplimiento de las normas legales que los han consagrado, todo ello bajo criterios de equidad, proporcionalidad y reciprocidad aplicables tanto en la recaudación como en la distribución de las retribuciones que deban abonar los terceros usuarios o utilizadores de tales obras audiovisuales.
- i. Que en el convencimiento de que los autores escritores y directores cinematográficos y audiovisuales de que se trata, constituyen elementos esenciales para la generación y difusión de la cultura dentro y fuera de cada uno de los países miembro, resulta imprescindible proteger de manera eficaz su actividad.

Por ello, instamos a los gobiernos de los países miembros de la OMPI, que aún no hubieran consagrado una ley de reconocimiento del derecho de remuneración por comunicación pública y puesta a disposición, así como que no hubieran dictado una normativa que asegure la representación legal obligatoria de los escritores y directores para el ejercicio de este derecho de remuneración por comunicación pública y puesta a disposición, que acompañen nuestra solicitud formal de incluir el tema en la agenda a futuro e inicien las acciones necesarias para garantizar que en cada uno de sus países se incorporen leyes que garanticen tal reconocimiento en favor de los autores audiovisuales.

Desde FESAAL nos ponemos a su entera disposición para acompañar el proceso y aportar todos los estudios jurídicos obrantes en los diferentes países que ya cuentan con este derecho de remuneración, a cuyo efecto se acompaña las legislaciones vigentes que sí lo reconocen y que necesita de la reciprocidad de todos los países para recaudar en sus respectivos territorios. Ya con organizaciones como CISAC y SAA hemos hecho solicitud de un estudio de sensibilización que aborde la protección jurídica de los autores audiovisuales en todo el mundo, las diferentes tradiciones jurídicas y sus repercusiones en el ejercicio de sus derechos, así como la remuneración por la explotación de sus obras en los diferentes soportes, en particular en relación con los nuevos modos de explotación de las obras audiovisuales por los servicios a la carta y en línea (derecho de puesta a disposición).

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030www.fesaal.org contacto@fesaal.org

Existen estudios que demuestran que en los países en los cuales se cuenta con el objeto de protección legal tales como Bélgica, Eslovenia, España, Estonia, Francia, Italia, Polonia y Suiza, para el caso europeo, y en América Latina en países como Argentina, Chile, Colombia, Panamá y Uruguay, existen innumerables beneficios del sistema de protección legal que beneficia toda la cadena productiva de la industria audiovisual, incluyendo beneficios culturales, sociales y de bienestar en general para los autores que recaudan sus derechos a través de sociedades de gestión colectiva.

Como ya lo hemos mencionado, este derecho es de carácter irrenunciable e intransferible que beneficia al creador audiovisual y a sus herederos, siendo un derecho del que la OMPI ha realizado estudios, pero que de manera desafortunada para los creadores audiovisuales ha sido dejado a un lado en la agenda tanto del Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos como de la Asamblea General, por lo que esperamos se retome lo que desde la academia de la OMPI se ha venido expresando sobre el derecho de remuneración para autores audiovisuales, cuando éste organismo ha expresado textualmente lo siguiente¹:

“2.2. Derechos de remuneración

Los derechos de remuneración se caracterizan porque, a diferencia de lo que sucede con los derechos exclusivos, no permiten autorizar o denegar el uso de la obra, sólo facultan al titular del derecho para cobrar por ese uso en determinados casos.

c. Derechos de remuneración de los autores de la obra audiovisual

Las peculiares características que concurren en el proceso de creación de la obra audiovisual hacen que la ley establezca un régimen jurídico específico para este tipo de obras.

De este modo, pueden mencionarse las siguientes características de la obra audiovisual:

- Es el producto de una actividad empresarial llevada a cabo por el productor que requiere una importante inversión no sólo para la explotación de la misma -lo que en principio no la diferenciaría del resto de obras- sino también en el proceso de creación.*
- En el proceso creativo intervienen numerosas personas (director, guionista, cámara, montador, diseñadores de decorados y vestuarios, etc.).*

Estas peculiaridades aconsejan el establecimiento de un régimen jurídico específico que determine quién debe ser considerado autor, y un régimen de cesión de derechos patrimoniales que facilite la explotación de la obra, concentrándolos en el productor.

El productor no es considerado autor, pero la ley establece un mecanismo de cesión de derechos, a través del contrato de producción, que le permita rentabilizar la inversión empleada en la creación de la obra. A través del contrato de producción se presumen cedidos en exclusiva al productor los derechos patrimoniales (reproducción, distribución y comunicación pública).

Este régimen de presunción de derechos tiene su contrapartida en el establecimiento de una serie de remuneraciones para los autores que han transferido sus derechos sobre la obra al firmar el contrato de producción de la misma. Las remuneraciones previstas en la ley son las siguientes:

Cuando los autores han cedido, expresa o presuntamente, su derecho de alquiler, éstos conservarán un derecho a obtener una remuneración equitativa por el alquiler de los ejemplares de la obra. Dicho derecho se le abonará al autor por parte de quien lleve a efecto la operación de alquiler (vídeo-club, etc.).

Derecho a obtener una remuneración cuando la obra audiovisual se proyecte en un lugar público mediante el pago de un precio de entrada. Este derecho se lo abonará al autor el que exhiba públicamente dicha obra audiovisual y consistirá en un porcentaje de los ingresos obtenidos en taquilla por dicha exhibición pública. No obstante, los exhibidores pueden deducir estas cantidades de las que deban abonar a los productores. Si la regla general es un porcentaje de taquilla, en el caso de exportación de la obra, y debido a la dificultad que para los autores puede suponer el control de la taquilla, dicho porcentaje puede ser sustituido por una cantidad alzada.

Para el resto de modalidades de comunicación pública, es decir, cuando la obra audiovisual se proyecte, exhiba o transmita por cualquier procedimiento sin exigir pago de un precio de entrada (incluida la radiodifusión), los autores tendrán derecho a recibir una remuneración, de acuerdo con las tarifas generales establecidas por la entidad de gestión correspondiente, y lo abonará la persona natural o jurídica debidamente autorizada para proyectar, exhibir o transmitir.

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030www.fesaaal.org contacto@fesaaal.org

Estos derechos son irrenunciables e intransmisibles inter vivos y son de gestión colectiva obligatoria, ya que sólo pueden ser ejercidos a través de una entidad de gestión.

Es necesario para la adecuada reciprocidad entre las sociedades de gestión colectiva del mundo, que en sus respectivos países se reconozca este derecho en favor de los autores audiovisuales, para que ellos puedan recibir sus regalías no solo recaudadas en su propio territorio sino de las provenientes de los países que ya cuentan con el Derecho de Remuneración.”

Pues bien, en aras de retomar lo ya mencionado por la OMPI, es que la FESAAL insiste en la necesidad de avanzar en el camino abandonado y aunar esfuerzos con otras organizaciones de carácter internacional que encuentren necesaria nuestra petición sobre un derecho de remuneración por comunicación pública y puesta a disposición de los países miembros de esta organización que sea de gestión colectiva obligatoria tal como ya existe en algunos países.

La experiencia en derecho comparado ha demostrado que la gestión de los derechos de remuneración de manera exclusiva por parte de las sociedades de gestión colectiva, tiene muchísimas ventajas tanto para los autores como para los usuarios de las obras de los que se predicen dichos derechos, pues se centraliza en una sola entidad la negociación con los usuarios lo cual economiza y agiliza la suscripción de acuerdos, el recaudo de dichas remuneraciones y su posterior reparto a los autores. Todo lo anterior sin afectar el derecho de libre asociación, toda vez que bajo la figura de la gestión colectiva obligatoria, los autores no necesariamente tienen que vincularse a la sociedad de gestión respectiva en calidad de socios sino a través de otras figuras como la de titulares administrados, por ejemplo.

A continuación, se citan algunas disposiciones que consagran la gestión colectiva obligatoria para los derechos de remuneración en otras jurisdicciones:

Brasil

La Ley 9.610 de 1998, establece lo siguiente: “Artículo 99: El arrendamiento y distribución de derechos relativos a ejecución pública de obras musicales y literariomusicales y fonogramas será realizada por medio de las asociaciones de gestión colectiva creadas para este fin por sus titulares, las cuales deberán unificar el cobro en único escritorio central de arrendamiento y distribución, que funcionará como ente

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030

www.fesaal.org

 contacto@fesaal.org

arrendador con personería jurídica propia y observará las secciones 1 a 12 del artículo 98 y los artículos 98-A, 98-B, 98-C, 99-B, 100, 100-A y 100-B” (traducción libre tomada de la exposición de motivos del Proyecto de Ley de 2021 “*POR MEDIO DE LA CUAL SE DICTAN DISPOSICIONES PARA LA PROFESIONALIZACIÓN, EMPRENDIMIENTO Y PROTECCIÓN DEL SECTOR CREATIVO Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES*” del Senador Santiago Valencia)

Chile

La Ley 17336 establece: “*Art. 67. El que utilice fonogramas o reproducciones de los mismos para su difusión por radio o televisión o en cualquiera otra forma de comunicación al público, estará obligado a pagar una retribución a los artistas, intérpretes o ejecutantes y a los productores de fonogramas, cuyo monto será establecido de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 100. El cobro del derecho de ejecución de fonogramas a que se refiere este artículo deberá efectuarse a través de la entidad de gestión colectiva que los represente. (...)*”

Ecuador

En relación con el derecho de remuneración equitativa por la reventa de obras plásticas, el Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, establece lo siguiente: “*Artículo 121.- Derecho de remuneración equitativa.- Se reconocen a favor del autor de forma irrenunciable, derechos de remuneración equitativa como compensación de ciertos usos o formas de explotación de su obra que se encuentran previstos específicamente en este Código. Constituyen derechos de remuneración equitativa el derecho de recibir una compensación por reventa de obras plásticas. Los derechos de remuneración equitativa serán de gestión colectiva obligatoria.*”

Para la recaudación correspondiente a los derechos de autor y derechos conexos establecidos en el presente Código, atendiendo a su género, se podrá recurrir a la modalidad de ventanilla única”

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030

www.fesaaal.org

 contacto@fesaaal.org

España

El Real Decreto Legislativo 1/1996 *“texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual”* consagra y desarrolla de manera extensa la gestión colectiva obligatoria respecto al derecho de remuneración de obras audiovisuales y de obras fijadas en fonogramas, así como de artistas intérpretes, por el alquiler y la comunicación pública en sus artículos 90, 108 y 109.

La misma norma consagra la gestión colectiva obligatoria para otros tipos de derechos de remuneración, como el que les asiste a los productores de obras audiovisuales por la retransmisión de las mismas; el de la retransmisión por cable; el de copia privada y el de remuneración por distribución mediante préstamo en museos, archivos, bibliotecas, hemerotecas, fonotecas, o filmotecas.

Paraguay

Respecto al derecho de remuneración que tienen los autores *“sobre las obras publicadas en forma gráfica, por medio de videogramas o en fonogramas, o en cualquier clase de grabación sonora o audiovisual”*, la Ley 1328 de 1998, establece: *“Artículo 36.- La recaudación y distribución de la remuneración a que se refiere este capítulo, se harán efectivas a través de las correspondientes entidades de gestión colectiva, las cuales deberán unificar la recaudación, sea delegando la cobranza en una de ellas, o bien constituyendo un ente recaudador con personería jurídica propia”*.

Unión Europea

La Directiva Europea 2006/115/CE3 estableció la posibilidad para los Estado miembros, de incluir normatividad en sus ordenamientos relativa a la gestión obligatoria por parte de las sociedades de gestión colectiva en el caso de los derechos de remuneración:

“Artículo 5. Derecho irrenunciable a una remuneración equitativa.

- 1. Cuando un autor o un artista intérprete o ejecutante haya transferido o cedido a un productor de fonogramas o de películas su derecho de alquiler respecto de un fonograma o un original o una copia de una película, el autor o el artista intérprete o ejecutante conservará el derecho de obtener por el alquiler una remuneración equitativa.*
- 2. El derecho a obtener una remuneración equitativa a cambio del alquiler por parte de los autores o artistas intérpretes o ejecutantes será irrenunciable.*

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030

www.fesaaal.org

 contacto@fesaaal.org

3. *La gestión del derecho a obtener una remuneración justa podrá encomendarse a entidades de gestión colectiva que representen a los autores o de los artistas intérpretes o ejecutantes.*
4. *Los Estados miembros podrán establecer la obligatoriedad total o parcial de la gestión a través de entidades de gestión colectiva del derecho de obtener una remuneración equitativa así como la determinación de las personas de quienes se pueda exigir o recaudar tal remuneración. (subrayas fuera del original)".*

Luego de expuestos los fundamentos legales de nuestra solicitud, queremos agradecer a esta Honorable Asamblea General la oportunidad que se nos brinda como Miembros Observadores, de elevar nuestra solicitud ante esta instancia y dejarnos participar no sólo en el marco de la Asamblea sino también ofrecer desde la FESAAL nuestro apoyo incondicional al Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos para que se expida una recomendación desde el máximo órgano estatutario que propenda porque sus países miembros expidan leyes de reconocimiento del derecho de remuneración por comunicación pública y puesta a disposición, y que consagren una normativa que asegure la representación legal obligatoria de los escritores y directores para el ejercicio de este derecho en pro de los autores y de la industria audiovisual.

Muchas gracias,



HORACIO MALDONADO
Secretario General FESAAL

DIRECCIÓN PRO TEMPORE

DAC - Directores Argentinos Cinematográficos

 Vera 559, CABA, Argentina  Tel (+54-11) 5274-1030

www.fesaaal.org

 contacto@fesaaal.org