

# io2

Informe Final 02

PROYECTO  
PLATAFORMA DE COORDINACIÓN REGIONAL  
PARA LA DISTRIBUCIÓN AUDIOVISUAL

DERECHO DE AUTOR EN EL  
ÁMBITO AUDIOVISUAL Y SU  
APLICACIÓN AL ENTORNO  
DIGITAL EN SEIS PAÍSES DE  
AMÉRICA LATINA.

**Viana Rodríguez Escobar**  
Agosto de 2015

Entidades cinematográficas latinoamericanas miembros del proyecto:



MINCULTURA



cn  
cne



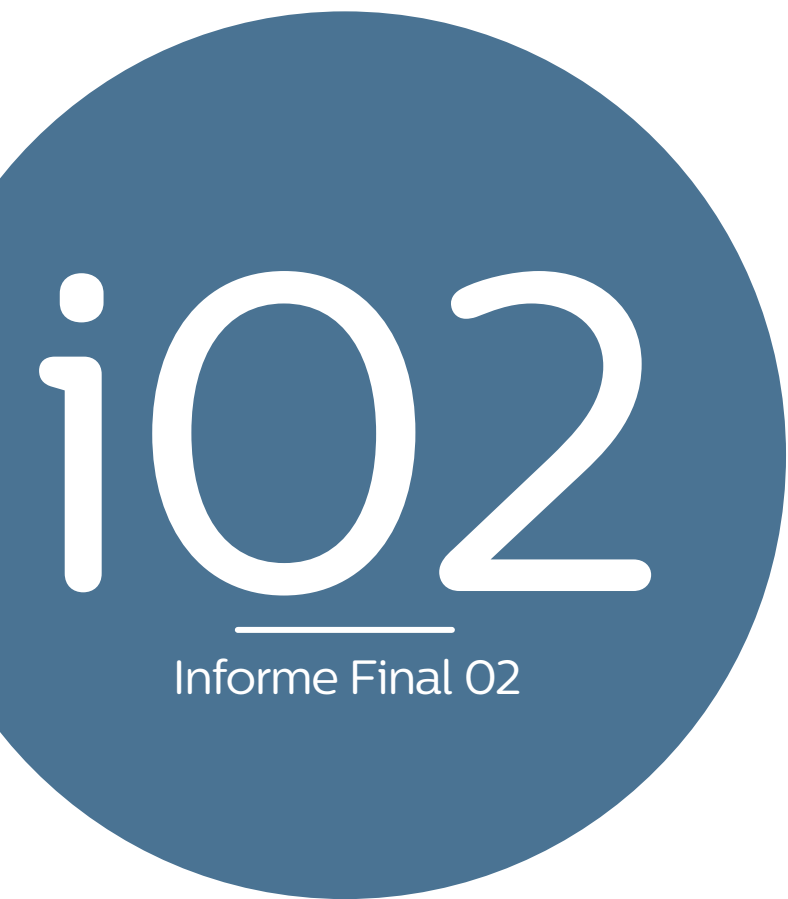
PERÚ Ministerio de Cultura

icau  
uy



Organismo ejecutor  
administrativo y financiero del  
proyecto:

Proyecto beneficiado a  
través de la convocatoria de  
Bienes Públicos Regionales  
del Banco Interamericano de  
Desarrollo-BID



PROYECTO  
PLATAFORMA DE COORDINACIÓN REGIONAL  
PARA LA DISTRIBUCIÓN AUDIOVISUAL

DERECHO DE AUTOR EN EL  
ÁMBITO AUDIOVISUAL Y SU  
APLICACIÓN AL ENTORNO  
DIGITAL EN SEIS PAÍSES DE  
AMÉRICA LATINA.

Entidades cinematográficas latinoamericanas miembros del proyecto:



Organismo ejecutor  
administrativo y financiero del  
proyecto:

Proyecto beneficiado a  
través de la convocatoria de  
Bienes Públicos Regionales  
del Banco Interamericano de  
Desarrollo-BID



© de la edición

**Ministerio de Cultura de Colombia**

**Dirección de Cinematografía**

Primera edición: Agosto de 2015

**PROYECTO**

**PLATAFORMA DE COORDINACIÓN REGIONAL PARA LA DISTRIBUCIÓN AUDIOVISUAL**

**Consejo Directivo:**

**CONSEJO NACIONAL DEL CINE - CONACINE BOLIVIA**  
ABOG. BORIS YVÁN RIVAS PORCEL  
Director Ejecutivo a.i.

**MINISTERIO DE CULTURA DE COLOMBIA**  
ADELFA MARTÍNEZ BONILLA  
Directora  
Dirección de Cinematografía

**CONSEJO NACIONAL DE CINEMATOGRAFÍA - CNCINE DE ECUADOR**  
JUAN MARTÍN CUEVA  
Director Ejecutivo

**INSTITUTO MEXICANO DE CINEMATOGRAFÍA - IMCINE**  
JORGE SÁNCHEZ SOSA  
Director General

PABLO FERNÁNDEZ FLORES  
Coordinación General

**MINISTERIO DE CULTURA DE PERÚ**  
PIERRE EMILE VANDOORNE ROMERO  
Director  
Dirección del Audiovisual, la Fonografía y los Nuevos Medios

**INSTITUTO DEL CINE Y AUDIOVISUAL DEL URUGUAY - ICAU**  
ADRIANA GONZÁLEZ  
Directora

**Secretaría y Supervisión Técnica:**

**MINISTERIO DE CULTURA DE COLOMBIA**  
MARIANA GARCÉS CÓRDOBA  
Ministra de Cultura

MARÍA CLAUDIA LÓPEZ SORZANO  
Viceministra de Cultura

ENZO RAFAEL ARIZA  
Secretario General

ADELFA MARTÍNEZ BONILLA  
Directora de Cinematografía

YENNY ALEXANDRA CHAVERRA GALLEGO  
Coordinadora técnica del proyecto

**Puntos focales:**

MARÍA ESTHER LÓPEZ  
Secretaria General  
Consejo Nacional del Cine - CONACINE Bolivia

ANA ISABEL LOPERA AGUDELO  
Profesional especializado  
Dirección de Cinematografía  
Ministerio de Cultura de Colombia

SANDRA VIVIANA GARZÓN RUBIO  
Asesora  
Dirección de Cinematografía  
Ministerio de Cultura de Colombia

SAMAR CHARIF  
Coordinadora Administrativa  
Dirección de Cinematografía  
Ministerio de Cultura de Colombia

CECILIA PONCE  
Relaciones Internacionales  
Consejo Nacional de Cinematografía - CNCINE de Ecuador

CATALINA NOROÑA  
Consejo Nacional de Cinematografía - CNCINE de Ecuador

PATRICIO LUNA HUERTA  
Coordinador Plataforma Digital  
Instituto Mexicano de Cinematografía - IMCINE

MARIANA CERRILLA  
Instituto Mexicano de Cinematografía - IMCINE

NATALIA AMES RAMELLO  
Coordinadora General  
Dirección del Audiovisual, la Fonografía y los Nuevos Medios  
Ministerio de Cultura de Perú

INÉS PEÑAGARICANO  
Coordinadora General  
Instituto del Cine y Audiovisual del Uruguay - ICAU

RODRIGO MÁRQUEZ ALONSO  
Asesor  
Instituto del Cine y Audiovisual del Uruguay - ICAU

**Organismo Ejecutor Administrativo y Financiero:**

**PROIMÁGENES COLOMBIA**  
CLAUDIA TRIANA DE VARGAS  
Directora

YOLANDA APONTE MELO  
Directora Administrativa y Financiera

SERGIO MAURICIO MURILLO HERRERA  
Asesor Administrativo y Financiero  
Coordinación Financiera del proyecto

**Cooperante:**

**BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO - BID:**  
SHUNKO ROJAS  
Especialista Sector de Integración y Comercio  
Líder de proyecto

CARLOS ROJAS  
Asociado de Operaciones  
Asesor del proyecto

**Consultores:**

MAURICIO REINA  
Asesor estratégico

ÁLVARO MONTES  
Asesor tecnológico

NATHALIE HENDRICKX  
Diagnóstico del mercado theatrical, televisión, Dvd y Blu-Ray, y plataformas digitales VoD en América Latina  
nathendrickx@argos.com.pe

VIANA RODRÍGUEZ  
Derecho de autor en el ámbito audiovisual y su aplicación al entorno digital en seis países de América Latina  
vianarodriguez@gmail.com

FERNANDO LABRADA  
Panorama de plataformas de distribución digital de cine VoD y sus modelos de negocio  
flabrada.mrc@mrc.es

Corrección de estilo:  
JUAN RÚA

Diseño y diagramación:  
ANDRÉS JULIÁN SÁNCHEZ ESCOBAR

Las opiniones expresadas en esta publicación son responsabilidad exclusiva de sus autores y no comprometen a las entidades del Consejo Directivo del proyecto, ni a las otras entidades participantes. Todo el material que se publica en el texto está protegido por los derechos de autor de quienes aparecen como titulares de los documentos. Usted lo puede utilizar de manera libre y gratuita, por lo tanto, lo invitamos a hacer buen uso de la información ofrecida, no alterar su contenido y citar de manera debida la fuente, la autoría y el título del artículo.

Bogotá, Colombia, Agosto de 2015

Entidades cinematográficas latinoamericanas miembros del proyecto:



Organismo ejecutor administrativo y financiero del proyecto:



Proyecto beneficiado a través de la convocatoria de Bienes Públicos Regionales del Banco Interamericano de Desarrollo-BID



# PRESENTACIÓN

El proyecto *Plataforma de coordinación regional para la distribución audiovisual*, beneficiado a través de la convocatoria de Bienes Públicos Regionales del Banco Interamericano de Desarrollo-BID, es una iniciativa conjunta de seis entidades cinematográficas de América Latina<sup>i</sup> (Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Perú y Uruguay) que buscan trabajar en red para generar estrategias para la difusión de obras audiovisuales. Su principal objetivo es la creación de un portal de cine latinoamericano, de acceso libre a los ciudadanos de la región, en el que puedan disfrutar de un panorama representativo de la diversidad de la producción y ampliar sus conocimientos de la historia y la actualidad del arte cinematográfico en América Latina, a través de reseñas, críticas, ensayos, entrevistas y materiales multimedia complementarios a las películas. El propósito es cautivar nuevos públicos para nuestros cines e invitar a los ya existentes a conformar una gran comunidad cinéfila latinoamericana.

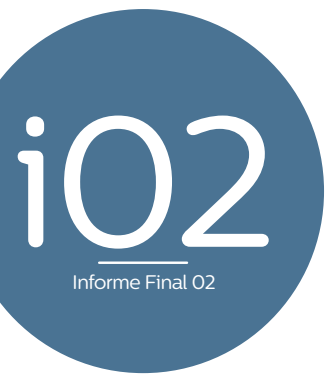
Esta propuesta surge a partir de la necesidad de generar acciones concretas de alcance regional para responder a tres condiciones: inexistencia de un mercado regional consolidado, concentración de obras nacionales exitosas en el mercado local que no se exhiben en mercados vecinos, e insuficiencia de mecanismos de coordinación regional para la distribución de cine. Por eso, atendiendo a las ventajas de la ventana de internet y de las nuevas prácticas de consumo y apropiación audiovisual de las audiencias, apostamos por generar una red de intercambio entre las obras, los agentes de la industria y los usuarios en el amplio territorio del ciberespacio.

La primera fase del proyecto estuvo dedicada a la realización de tres consultorías con la finalidad de contar con un mapa actualizado del comportamiento de la industria del cine en los seis países miembros de la iniciativa, de la legislación en derechos de autor para obras audiovisuales y su aplicabilidad al ámbito de internet, y de las iniciativas de plataformas VoD a nivel internacional y latinoamericano, su dinámica como nueva ventana y sus modelos de negocio.

Este informe final de consultoría es resultado de esa primera fase y constituye un acercamiento que no pretende agotar las cuestiones abordadas, sino servir como insumo para investigaciones futuras, que busquen abonar el terreno en el diseño de acciones regionales a favor del intercambio y el desarrollo de la industria cinematográfica latinoamericana.

---

i. El Consejo Directivo del proyecto está conformado por las siguientes entidades: Consejo Nacional del Cine de Bolivia, Ministerio de Cultura de Colombia, Consejo Nacional de Cinematografía del Ecuador, Instituto Mexicano de Cinematografía, Ministerio de Cultura del Perú e Instituto de Cine y Audiovisual del Uruguay.

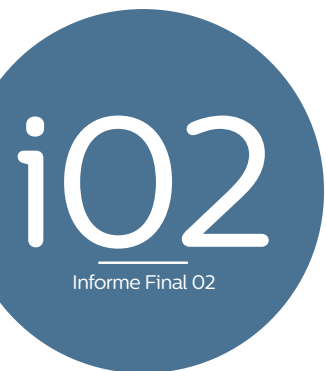


PROYECTO  
PLATAFORMA DE  
COORDINACIÓN REGIONAL  
PARA LA DISTRIBUCIÓN  
AUDIOVISUAL

DERECHO DE AUTOR EN EL ÁMBITO AUDIOVISUAL  
Y SU APLICACIÓN AL ENTORNO DIGITAL EN SEIS  
PAÍSES DE AMÉRICA LATINA.

# Índice





PROYECTO  
PLATAFORMA DE  
COORDINACIÓN REGIONAL  
PARA LA DISTRIBUCIÓN  
AUDIOVISUAL

DERECHO DE AUTOR EN EL ÁMBITO AUDIOVISUAL  
Y SU APLICACIÓN AL ENTORNO DIGITAL EN SEIS  
PAÍSES DE AMÉRICA LATINA.

# Índice



# 1. INTRODUCCIÓN

El proyecto *Plataforma de coordinación regional para la distribución audiovisual* beneficiado a través de la convocatoria de Bienes Públicos Regionales del Banco Interamericano de Desarrollo –BID– es una iniciativa conjunta, de seis países de América Latina (Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Perú y Uruguay), con el fin de brindar alternativas de solución a las etapas de la industria audiovisual latinoamericana menos atendidas desde los incentivos y la leyes cinematográficas: distribución y exhibición.

Al respecto, los países parte del presente proyecto, en mayor o menor medida, han apostado sus recursos en apoyar las primeras etapas de la industria latinoamericana: creación y producción, lo que ha dado como resultado, con el pasar de los años, un incremento en el número de películas nacionales producidas. Sin embargo, dichas producciones audiovisuales enfrentan posteriormente problemas para encontrar canales de distribución y de exhibición que les permitan llegar a un público en igualdad de condiciones que a las películas producidas por los grandes estudios cinematográficos de Estados Unidos.

En la mayoría de los casos, los productores de cine nacionales enfrentan condiciones desventajosas (horarios de difícil concurrencia, requisitos imposibles para mantenerse en cartelera, entre otros.) frente a distribuidores o exhibidores, que tienen el mercado copado con las producciones de las *majors*, y que, sin embargo, deben ser aceptadas ante la ausencia de canales alternativos.

Asimismo, dicha imposibilidad o dificultad para la distribución y/o exhibición no se limita únicamente a nivel nacional, sino que repercute en la inexistencia de un mercado regional latinoamericano, lo que podría incrementar sustancialmente la demanda de este tipo de obras, sobre todo considerando la ventaja que implica compartir un mismo idioma.

En ese panorama, el presente proyecto cobra relevancia a fin de lograr el objetivo de la creación de un portal de cine latinoamericano, a través de la Internet, que constituye un mecanismo democratizador en materia cultural, al eliminar, en estos casos, a los intermediarios que copan el mercado.

Así también, esta plataforma permite el acceso a estos contenidos a un público interesado en consumir cine latinoamericano y que, de otra manera, tendría que recurrir a adquirir piratería o esperar un estreno en salas comerciales que muy probablemente no se dé, por lo menos para el caso de películas latinoamericanas distintas a las producidas en su país.

Inclusive, el portal contribuiría a la formación de públicos, que constituye un aporte importante a la industria audiovisual que, de otra manera, no habrían podido tener acceso a este género audiovisual.

Es así que cobra sentido el hecho que la plataforma, al menos en su etapa inicial, sea de acceso gratuito para el público usuario a fin de lograr su captación.



En ese sentido, resulta de interés para el presente proyecto, la realización de un análisis del tratamiento legal de los derechos de autor para el entorno digital, a fin de verificar si coinciden con los aplicables al entorno físico, o si presentan un escenario cargado de “zonas grises”, indefiniciones y particularidades (entre éstas últimas, la posibilidad de la multiterritorialidad para la circulación de contenidos en el ámbito digital).

Al respecto, desde el punto de vista doctrinario existen diversas opiniones, que van desde los matices más conservadores en la protección del derecho de autor, hasta las propuestas que buscan una modificación radical a la legislación en la materia, considerando incluso que todo aquello que circule en Internet debe ser de libre y gratuito acceso.

Por ello, es importante considerar que la mayoría de legislaciones nacionales se encuentran vinculadas a tratados internacionales y a compromisos supranacionales, lo que imposibilita un cambio radical en las mismas. Sin embargo, tal y como hemos propuesto a lo largo de la presente consultoría,

consideramos que la respuesta no se encuentra en las modificaciones legislativas o en la sobrerregulación, sino en salir de la zona de confort habitual en las industrias culturales, y crear nuevas alternativas de negocio. Es decir, repensar las industrias culturales, en este caso la industria audiovisual, con los nuevos elementos (Internet, redes sociales, copias digitales, etc.), así esto implique modificar o eliminar la participación de algunos intermediarios, y la creación de nuevos actores en la industria.

En ese sentido, el presente Informe contiene el panorama descriptivo y comparativo de los marcos jurídicos que regulan la transmisión de contenidos cinematográficos a través de la web en Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Perú y Uruguay, así como el análisis de nuevos desafíos para los derechos de autor (tales como el internet, el derecho de acceso a la cultura, entre otros).

Finalmente, se analizan dos casos prácticos en la materia y se efectúan una serie de conclusiones y recomendaciones complementarias.

# 2.

## ANTECEDENTES NORMATIVOS

---

### 21. Bolivia

- a. Ley N° 1322 de 1992. Ley de Derecho de Autor.
- b. Ley N° 2206, 30 de mayo de 2001.
- c. Ley N° 1302. Ley de 20 de diciembre de 1991. Ley General del Cine.

---

### 22. Colombia

- a. Ley Número 23 de 1982 “Sobre derechos de autor”.
- b. Ley Número 44 de 1993.
- c. Ley Número 814 de 2003.
- d. Ley Número 1556 de 2012.
- e. Decreto Número 0255 de 2013.

---

### 23. Ecuador

- a. Registro Oficial N° 320. Ley de Propiedad Intelectual.
- b. Reglamento a la Ley de Propiedad Intelectual. Decreto Ejecutivo 508.
- c. Ley del Fomento del Cine Nacional.

---

### 24. México

- a. Ley Federal del Derecho de Autor.
- b. Ley Federal de Cinematografía.

---

### 25. Perú

- a. Ley sobre el Derecho de Autor. Decreto Legislativo N° 822.
- b. Ley del Artista Intérprete y Ejecutante. Ley N° 28131.
- c. Ley de la Cinematografía Peruana. Ley N° 26370.
- d. Reglamento de la Ley de la Cinematografía Peruana. Decreto Supremo N° 042-95-ED.

---

### 26. Uruguay

- a. Ley 9.739. Propiedad Literaria y Artística.
- b. Ley N° 17.616. Derechos de Autor y Derechos Conexos.
- c. Ley N° 18.284. Instituto del Cine y el Audiovisual del Uruguay.

# 3.

## PANORAMA DE LOS MARCOS NORMATIVOS DE CADA PAÍS

### 3.1. Bolivia

- a. Los derechos morales que reconoce la legislación boliviana a los autores son:
- Paternidad.
  - Integridad.
  - Conservar su obra inédita o anónima.
- b. Los derechos patrimoniales que se reconocen a los autores son los siguientes:
- Reproducción.
  - Transformación.
  - Comunicación pública.
- c. La duración de protección de los derechos patrimoniales de una obra cinematográfica será de cincuenta (50) años, contados a partir de su publicación o desde su creación si no se hubiese publicado.
- d. En las obras cinematográficas se consideran coautores a:
- El autor del argumento.
  - El autor de la adaptación.
  - El autor del guion y de los diálogos.
  - El autor de las composiciones musicales, con letra o sin ella, creada especialmente para la obra.
  - Al director o realizador.
- e. Los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán en favor del productor, salvo pacto en contrario, presumiéndose que si han sido cedidos a través de un contrato de producción cinematográfica, estos derechos
- f. El titular de los derechos podrá ceder total o parcialmente una o todas las formas de explotación. Para que estos actos sean oponible a terceros deberán hacerse por medio de contrato en documento privado registrado en la Dirección General de Derechos de Autor.
- g. Para la ley aplicable a la cinematografía, un filme será considerado nacional cuando reúna las siguientes condiciones:
- Que sea producido por una empresa legalmente constituida en el país y debidamente registrada en CONACINE.
  - Que no menos del 50% de los técnicos y artistas que intervengan en la producción y realización de la misma sean de nacionalidad boliviana.
  - Que la versión final contenga no menos del 50% del material filmado dentro del territorio de la República.
  - Que el idioma fundamental hablado en el filme sea el español, quechua, aymara o cualquier otra lengua nativa.
- fueron cedidos en exclusiva. Dicho contrato deberá contener:
- La autorización del derecho exclusivo.
  - La remuneración convenida por el productor.
  - El plazo determinado.
- Asimismo, adjunto al presente documento presentamos la matriz final por cada país que contiene el detalle de las normas aplicables a los mismos y sus particularidades.

## 3.2. Colombia

- a.** Los derechos morales reconocidos por la legislación colombiana en materia de derechos de autor son los siguientes:
- Paternidad.
  - Integridad.
  - Divulgación.
  - Transformación.
  - Retiro de circulación de la obra.
- b.** Los derechos patrimoniales que se reconocen a los autores son los siguientes:
- Reproducción.
  - Transformación.
  - Comunicación de la obra al público.
- c.** Se consideran autores en las obras cinematográficas a:
- El director o realizador.
  - El autor del guion o libreto cinematográfico.
  - El autor de la música.
  - El dibujante o dibujantes, si se tratase de un diseño animado.
- d.** En el caso de las obras cinematográficas se reconocerán los derechos patrimoniales en favor del productor, salvo pacto en contrario. La cesión de los autores al productor debe realizarse a través de un contrato de fijación cinematográfica.
- e.** La cesión de derechos patrimoniales que pueda hacer el productor puede ser:
- Título universal o singular.
  - Total o parcial.
- f.** La transferencia de derechos patrimoniales entre vivos queda limitada:
- Las modalidades de explotación.
  - Al tiempo.
  - Al territorio que se determine contractualmente.
- En caso no se mencione en el contrato el tiempo de duración y el ámbito territorial de la cesión, se entenderá que la cesión fue realizada por un período de cinco (5) años y para el país en el que se realizó la transferencia.
- g.** Toda cesión debe constar por escrito, pudiendo ser inscrito en el Registro Nacional de Derechos de Autor para que sea oponible a terceros.
- h.** La duración de protección de derechos patrimoniales en el caso de obras cinematográficas es de ochenta (80) años, contados a partir de la terminación de su producción o desde su primera fecha de comunicación al público. Si el titular de la obra fuese una persona jurídica el plazo será de setenta (70) años contados a partir de su publicación.
- i.** La legislación aplicable a la cinematografía considera como obra colombiana cuando el director de película, 2 actores protagónicos y 4 personas de equipo técnico son colombianos. En el caso que el director de la película no sea colombiano, la producción deberá contar con por lo menos 5 colombianos en el equipo técnico o equipo de producción y desarrollo.

### 3.3. Ecuador

a. Los derechos morales que reconoce la Ley de Propiedad Intelectual de Ecuador, son los siguientes:

- Paternidad.
- Divulgación: mantener la obra inédita o conservarla en el anonimato o exigir que se mencione su nombre o seudónimo cada vez que sea utilizada.
- Integridad: Oponerse a toda deformación, mutilación, alteración o modificación de la obra que pueda perjudicar el honor o reputación de su autor.
- Acceso al ejemplar único o raro de la obra.

La violación de cualquiera de los derechos morales antes mencionados puede dar lugar a una indemnización por daños y perjuicios independientemente de otras acciones que se encuentren contempladas en la Ley.

b. Los derechos patrimoniales que se reconocen a un autor según esta legislación son los siguientes:

- Reproducción.
- Comunicación pública.
- Distribución pública.
- Importación.
- Traducción o transformación de la obra.

c. Por otro lado, dicha legislación recoge diversas clases de excepciones, no obstante, es importante que, para calzar dentro de ellas, siempre se respeten los usos honrados y no se atente a la normal explotación de la obra, ni se cause perjuicios al titular de los derechos.

d. En las obras audiovisuales se presume coautores a:

- El director o realizador.
- Los autores del argumento, de la adaptación y del guion y diálogos.
- El autor de la música compuesta especialmente para la obra.
- El dibujante en caso de diseños animados.

e. Se presume titular de una obra audiovisual

al productor, pudiendo ser éste la persona natural o jurídica que asuma la iniciativa y responsabilidad de la realización de la obra, y que también podrá ejercer los derechos morales sobre la obra. Asimismo se reconocerá como productor a aquel cuyo nombre aparezca en la obra en la forma usual.

f. La legislación ecuatoriana señala respecto de los contratos de obras audiovisuales que, para explotar la obra, se requerirá de la existencia de un convenio previo con los autores o artistas intérpretes, o en su caso, el convenio celebrado con las sociedades de gestión que correspondan.

Se establece que no podrá negociarse la distribución ni la exhibición de la obra audiovisual, si es que previamente no se ha celebrado un convenio con las sociedades de gestión colectiva y los artistas intérpretes que garantice plenamente el pago de los derechos de exhibición que les corresponda.

g. El contrato a través del cual se autorice el uso o explotación de la obra audiovisual deberá otorgarse:

- Por escrito.
- Ser oneroso.
- Por un tiempo determinado, sin perjuicio que el contrato pueda renovarse indefinidamente por mutuo acuerdo entre las partes.
- Los derechos que se hubieren cedido se entenderán circunscritos a las formas de explotación debidamente señaladas y al ámbito territorial que se fije. En caso no se señalara el ámbito territorial se tendrá por tal el territorio del país donde se otorgó el trabajo.
- Si la cesión es exclusiva o no. En caso la cesión sea en exclusiva, este derecho será oponible a terceros e incluso al mismo productor. Así mismo, la ley establece que si la cesión es exclusiva le permite al cesionario el derecho de otorgar cesiones o licencias a terceros.

- h.** La duración de protección de los derechos patrimoniales de una obra audiovisual será de setenta (70) años. Si la titularidad de la obra le corresponde a una persona jurídica el plazo de protección será de setenta (70) años contados a partir de la realización, divulgación o publicación de la obra, el que fuere ulterior.
- i.** Asimismo, el productor, en su calidad de titular de los derechos de autor, puede igualmente conceder a terceros licencias de uso no exclusivas e intransferibles.
- j.** Para la legislación ecuatoriana se considera película nacional a las obras cinematográficas que siendo producidas por personas naturales o jurídicas con domicilio legal en el Ecuador, reúnan por lo menos dos de las siguientes condiciones:
- Que el director sea ciudadano ecuatoriano o extranjero residente en el Ecuador.
  - Que al menos uno de los guionistas sea de nacionalidad ecuatoriana o extranjero residente en el Ecuador.
  - Que la temática y objetivos tengan relación con expresiones culturales o históricas del Ecuador.
  - Ser realizadas con equipos artísticos y técnicos integrados en su mayoría por ciudadanos ecuatorianos o extranjeros domiciliados en el Ecuador.
  - Que se haya rodado y procesado en el Ecuador.
- b.** Los derechos patrimoniales que recoge la Ley Federal del Derecho de Autor son:
- Reproducción.
  - Comunicación pública.
  - Transmisión pública.
  - Distribución de la obra.
  - Divulgación.
  - Cualquier utilización pública de la obra.
- c.** La duración de protección de los derechos de autor estará vigente por toda la vida del autor, más cien (100) años después de su muerte.
- d.** La legislación mexicana define a la obra audiovisual en su artículo 94º como “[...] las expresadas mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que se hacen perceptibles, mediante dispositivos técnicos, produciendo la sensación de movimiento”.
- e.** Son autores de las obras audiovisuales:
- El director realizador.
  - Los autores del argumento, adaptación, guion o diálogo.
  - Los autores de las composiciones musicales.
  - El fotógrafo.
  - Los autores de las caricaturas y de los dibujos animados.

Se considera al productor como el titular de los derechos patrimoniales de la obra en su conjunto, salvo pacto en contrario.

## 3.4. México

- a.** La Ley Federal del Derecho de Autor establece como derechos morales de los autores, los siguientes:
- Divulgación: determinar si su obra ha de ser divulgada y en qué forma, o la de mantenerla inédita.
  - Paternidad.
  - Integridad.
  - Modificación de su propia obra.
  - Retirar su obra del comercio.
  - Oponerse a que se le atribuya al autor una obra que no sea de su creación.
- f.** A través de un contrato de producción audiovisual se ceden en exclusiva todos los derechos patrimoniales de reproducción, distribución, comunicación pública y subtítulo de la obra audiovisual al productor, salvo pacto en contrario. Todos los contratos a través de los cuales se cedan derechos patrimoniales deberán ser inscritos en el Registro Público del Derecho de Autor para que puedan surtir efectos contra terceros. El contrato que se celebra entre el autor o titulares de los derechos patrimoniales y el productor no implica la cesión ilimitada y exclusiva a favor del productor de dichos derechos.

g. En caso de cesión de derechos patrimoniales del productor a terceros, ésta será:

- Onerosa.
- A tiempo determinado. En caso no se estipule el término del plazo, se entenderá que la cesión de derechos es por un plazo de cinco (5) años.

h. La remuneración por la explotación de los derechos patrimoniales podría ser por:

- Participación proporcional en los ingresos de la explotación.
- Remuneración fija.

i. Toda cesión de derechos patrimoniales debe constar por escrito, de lo contrario dicha cesión será nula.

j. Asimismo, el autor puede otorgar licencias de uso exclusivas o no exclusivas. La licencia al igual que las cesiones deben constar por escrito, de lo contrario dicha cesión será nula.

k. La ley de cinematografía define como película cinematográfica aquella realizada en coproducción pudiendo intervenir dos o más personas físicas o morales. Se considerará como coproducción internacional a la producción que se realice entre una o más personas extranjeras con la intervención de una o varias personas mexicanas, bajo los acuerdos o convenios internacionales que en dicha materia estén suscritos por México. Cuando no se tenga convenio o acuerdo, el contrato de coproducción deberá contener los requisitos que determine el Reglamento de la Ley Federal de Cinematografía.

---

## 3.5. Perú

a. Los derechos morales que son recogidos por la ley son:

- Paternidad.
- Integridad.
- Divulgación.
- Modificación o variación.
- Derecho de retiro de la obra.
- Derecho de acceso al ejemplar único o raro.

b. Mientras que los derechos patrimoniales son los siguientes:

- Reproducción.
- Comunicación pública.
- Distribución.
- Transformación.
- Importación al territorio nacional de copias realizadas sin autorización del titular del derecho.
- Cualquier otra forma de utilización.

c. Dentro de las limitaciones al derecho de explotación de las obras tenemos las siguientes:

- Parodia.
- Citas de obras lícitamente divulgadas.
- Reproducción o divulgación sin autorización que no haya sido objeto de reserva expresa.
- Copia privada.

d. La obra audiovisual se encuentra definida como “toda creación intelectual expresada mediante una serie de imágenes asociadas que den sensación de movimiento, con o sin sonorización incorporada, susceptible de ser proyectada o exhibida a través de

- aparatos idóneos, o por cualquier otro medio de comunicación de la imagen y del sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene, sea en películas de celuloide, en videogramas, en representaciones digitales o en cualquier otro objeto o mecanismo conocido o por conocerse. La obra audiovisual comprende a las cinematográficas y a las obtenidas por un procedimiento análogo a la cinematografía<sup>1</sup>.
- e. En las obras audiovisuales, se presume coautores de las mismas, salvo pacto en contrario a:
- El director o realizador.
  - El autor del argumento.
  - El autor de la adaptación.
  - El autor del guion y diálogos.
  - El autor de la música especialmente compuesta para la obra.
  - El dibujante en el caso de diseños animados.
- f. Todos los derechos morales que se deriven de las obras audiovisuales se presumen que serán ejercidos por el director o realizador, salvo pacto en contrario entre los coautores.
- g. Respecto de la cesión de derechos patrimoniales, salvo pacto en contrario, se presume que los autores de una obra audiovisual han cedido en forma exclusiva y por toda su duración los derechos patrimoniales de la obra al productor, por lo que éste queda autorizado para decidir sobre la divulgación de la obra.
- h. En el caso que el productor ceda determinados o todos los derechos patrimoniales derivados de la obra audiovisual, se presume que la cesión de los derechos ha sido realizada en exclusiva, salvo pacto en contrario. Sin perjuicio de lo antes señalado, es importante que contractualmente se indique expresamente lo siguiente:
- Los derechos cedidos.
  - La duración de la cesión.
  - El ámbito territorial.
- La ley señala que en caso no se hubiese indicado el ámbito territorial de la cesión, se tendrá por tal el país en el que se hubiese otorgado y, si no se explicara la modalidad de explotación del cesionario, éste sólo podrá explotar la obra en la modalidad que se deduzca del contrato y sea indispensable para cumplir con la finalidad de este último.
- i. Se presume que un contrato entre vivos es a título oneroso, salvo pacto expreso en contrario. En caso sea a título oneroso, la remuneración podría ser por:
- Participación proporcional.
  - Remuneración a tanto alzado.
- j. Asimismo, es importante mencionar que los derechos patrimoniales para el caso de las obras audiovisuales se extinguen a los setenta (70) años de su primera publicación o, en su defecto, al de su terminación. Una obra audiovisual será considerada terminada cuando haya sido establecida su versión definitiva, de acuerdo a lo pactado entre el director y el productor. Esta limitación no afecta el derecho patrimonial de cada uno de los coautores de la obra audiovisual respecto de su contribución personal.
- k. Finalmente, para la legislación sobre cinematografía peruana, se considera obra cinematográfica a:
- Aquella que sea producida por empresa nacional de producción cinematográfica.
  - Cuyo director sea peruano.
  - Cuyo guionista sea peruano, y,

1. Artículo 2.19 del Decreto Legislativo N° 822.



- En los casos de música que sea especialmente compuesta para la obra cinematográfica, el compositor o arreglista sea peruano.
- En la realización de la obra se ocupe como mínimo un ochenta por ciento (80%) de trabajadores artistas y técnicos nacionales, y que el monto de las remuneraciones no sea menor al sesenta por ciento (60%) del total de las planillas pagadas.
- El idioma hablado en la obra sea castellano, quechua, aymara u otras lenguas aborígenes del país. Las obras que no sean habladas en castellano deberán llevar subtítulos.

**l.** Para que toda obra pueda ser comercializada en el Perú deberá acreditarse un contrato suscrito con el titular de los derechos de utilización económica.

obras audiovisuales, es de cincuenta (50) años desde la primera publicación, o en su defecto, a partir de la realización o divulgación debidamente autorizada.

**d.** En una obra audiovisual se presumen coautores, salvo prueba en contrario:

- Director o realizador.
- Autor del argumento.
- Autor de la adaptación.
- Autor del guion y diálogos.
- Compositor si lo hubiere.
- Dibujante en caso de diseños animados.

**e.** Se presume que, salvo pacto en contrario, los autores han cedido sus derechos patrimoniales en forma exclusiva al productor, quien además queda facultado para modificarla y autorizar o decidir acerca de la divulgación de la obra audiovisual.

**f.** Todo contrato de cesión de derechos patrimoniales deberá:

- Constar por escrito.
- Para ser oponible a terceros deberá ser inscrito en el Registro.

**g.** La legislación aplicable a la cinematografía considera como obra cinematográfica a las que sean producidas por personas físicas o jurídicas con domicilio constituido en la República, inscritas en el Registro Público del Sector Cinematográfico y Audiovisual que cumplan con las siguientes condiciones:

- Se realicen total o parcialmente en el territorio de la República Oriental del Uruguay.
- Que la mayoría de los técnicos y artistas intervinientes en la producción y realización de las mismas, sin contar los extras, sean residentes en el país o ciudadanos uruguayos.
- Las realizadas total o parcialmente en el territorio de la República en régimen de coproducción con otros países, que empleen personal técnico y artístico que reúna las características antedichas, en un veinte por ciento (20%), como mínimo.

## 3.6. Uruguay

**a.** La legislación uruguaya reconoce a los autores los siguientes derechos morales:

- Exigir la mención de su nombre o pseudónimo y la del título de la obra en todas las publicaciones, ejecuciones, representaciones, emisiones que de ella se hicieran.
- Integridad.
- Modificación o variación.
- Facultad de publicar una obra inédita, reproducir una ya publicada o la de entregar la obra constituyen un derecho moral no susceptible de enajenación forzada.

**b.** Como derechos patrimoniales se reconocen los siguientes:

- Reproducción.
- Distribución.
- Transformación.
- Comunicación pública.

**c.** La duración de protección de los derechos patrimoniales en el caso de obras colectivas, plazo que le es aplicable a las

# 4.

## NUEVOS DESAFÍOS PARA EL DERECHO DE AUTOR: LA INTERNET

### 4.1. La Internet

Con la apertura de las nuevas tecnologías digitales, se produjo la extensión del fenómeno de la Internet y la masificación de las comunicaciones a través de este medio. Ello trajo consigo nuevos retos a las legislaciones vigentes respecto de su eficacia frente a un mundo de cambios constantes y rápidos.

La Internet no sólo permite el almacenamiento, la reproducción y la distribución masiva de infinitas copias de obras, de idéntica calidad a la original, de forma instantánea y anónima, a un costo mínimo, y desde cualquier lugar del mundo, sino que se ha convertido en el medio de distribución y explotación de obras por excelencia, aunque la mayoría de veces de forma ilegítima mediante la piratería, el *streaming* ilícito de obras sin autorización, la descarga ilimitada de archivos sin autorización, entre otros.

Sumado a ello, resulta difícil la identificación, localización y sanción del infractor, así como en la estimación de los daños a los derechos. Es por ello que las normas jurídicas deben adaptarse a ello, no mediante la consagración de nuevos derechos para el entorno digital, sino más bien asegurando de forma fehaciente y mediante herramientas eficaces y seguras la protección del Derecho de Autor y el comercio legítimo de obras, tales como la exigencia de autorizaciones para divulgar o distribuir obras por Internet o la posibilidad de reclamar al infractor cualquier transgresión a las obras que pueda ser encontrada en la red.

Frente a este escenario, muchos se cuestionan sobre si las normas sobre Derecho de Autor vigentes realmente son de aplicación al nuevo entorno digital

y a sus cambios o si, más bien, urge un cambio de las mismas de manera que sea posible asegurar su efectividad. Al respecto, la legislación vigente de los países analizados para la presente consultoría, así como los tratados que han sido ratificados por ellos, responden adecuada y efectivamente a los desafíos del nuevo entorno y permiten garantizar con herramientas eficaces la protección de los Derechos de Autor y Derechos Conexos.

En ese sentido, Bolivia, Colombia, Ecuador, México, Perú y Uruguay han ratificado el Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) sobre Derecho de Autor (WCT por sus siglas en inglés y TODA por sus siglas en español)<sup>2</sup>, el mismo que tiene como objetivo establecer una base jurídica, en aras de proteger a los creadores y sus obras de los piratas cibernéticos y convertir a la Internet en una plataforma de distribución de obras de la que los artistas puedan beneficiarse.

En cuanto a los derechos patrimoniales reconocidos en el TODA, además de los derechos de distribución y alquiler, se reconoce un derecho amplio de comunicación al público, que se plasma en la facultad exclusiva de los autores de autorizar cualquier comunicación al público de sus obras por medios alámbricos e inalámbricos, comprendida la puesta a disposición del público de sus obras, de tal forma que los miembros del público puedan acceder a estas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija<sup>3</sup>. Así, al incluir dentro de los actos de comunicación al público a la “puesta a disposición del público” el TODA hace referencia a la comunicación al público que se da en la Internet,

2. Para el año 2014, noventa y tres países ya se habían adherido al TODA.  
3. Artículo 8 del TODA.

en la cual se reproduce en la red una obra para que el público pueda tener acceso a la misma desde su computadora en el momento y en el lugar que desee.

En cuanto a las excepciones al Derecho de Autor, el TODA hace referencia a la “Regla de los Tres Pasos” al señalar que al aplicar el Convenio de Berna, las Partes Contratantes restringirán cualquier limitación o excepción impuesta al derecho de autor a ciertos casos especiales que no atenten contra la normal explotación de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor. Adicionalmente, en la Declaración concertada del TODA, se establece que las limitaciones y excepciones que formulen los estados se podrán hacer extensivas al entorno digital, siempre y cuando se respete la regla de los tres pasos antes señalada.

Asimismo, el TODA reconoce un plazo de protección mínimo de cincuenta años para cualquier tipo de obra y reafirma el hecho de que el goce y ejercicio del Derecho de Autor no estará sujeto a ninguna formalidad.

Por otro lado, una de las grandes novedades del TODA fue la inclusión de una norma que tiene por objeto proteger a los titulares de derechos contra la elusión de medidas tecnológicas efectivas. Esto es, aquellos mecanismos que permiten controlar el acceso a las obras e impedir que se realicen actos de explotación respecto de las mismas.

Entonces, el objetivo principal del TODA consiste en actualizar y completar el Convenio de Berna, puesto que desde la aprobación de éste y otros tratados

han surgido nuevos tipos de obras y también nuevos mercados (siendo el principal la Internet y los medios de comunicación digitales), por lo que se necesita garantizar un comercio electrónico sano y el desarrollo adecuado de la industria cultural en un entorno eminentemente digital.

Asimismo, el TODA ofrece instrumentos efectivos para desalentar la copia y divulgación no autorizada de todo tipo de obras materia de objeto de protección, las mismas que pueden estar fijadas tanto en soportes físicos como en digitales. Esto en la medida que cualquier estipulación aplicable a un soporte físico en aras de protegerlo de transgresiones es también posible adaptarla a los soportes digitales, dado que los derechos consagrados son los mismos. Sólo bastará, en estos casos, hacer un símil de los derechos y aplicarlos al entorno digital de manera que –conociendo el funcionamiento de éste y sus características – se podrán adoptar medidas tecnológicas para controlar su acceso y evitar mayores transgresiones a los derechos.

Las herramientas necesarias para combatir los nuevos desafíos de la Internet están a disposición de todo aquel titular cuyos derechos hayan sido transgredidos, siendo así que sólo queda exigir que, a medida que las tecnologías sigan avanzando y los medios de comunicación masificándose aún más, las medidas a tomar también continúen adaptándose a dichos cambios e incluso los prevean para que se siga manteniendo un buen comercio electrónico capaz de ser beneficioso para los titulares de derechos y para los usuarios que buscan acceder a las obras.

## 4.2. Acceso a la Cultura

Durante muchos años, la cultura estuvo excluida de los programas de desarrollo de los Estados. Fue en dicho contexto (1966), que la UNESCO llamó la atención respecto de la relación existente entre cultura y desarrollo<sup>4</sup>.

La UNESCO, en la Declaración sobre los Principios de Cooperación Cultural Internacional de 1966, consagró a la cooperación cultural como un derecho y la definió en su Artículo V como:

*“Un derecho y un deber de todos los pueblos y de todas las naciones, los cuales deben compartir su saber y sus conocimientos.”*

En tal sentido, la incorporación de la cultura como elemento esencial en las legislaciones de los distintos Estados partió de esta Declaración de UNESCO, dando lugar a que se discutan conceptos como el de “desarrollo de la cultura”, “diversidad cultural” y “patrimonio común de la humanidad”<sup>5</sup>.

En efecto, con el paso de los años, la cultura se incluye como parte esencial en materia de legislación y se constituye como un elemento clave para fomentar la cooperación y el diálogo entre los distintos Estados. Así mismo, se consagra como un derecho fundamental que tiene como objeto garantizar a los ciudadanos el ejercicio de sus libertades culturales y el acceso y difusión de la cultura.

Tal como señala Rivas Herrera:

*“La cultura no es un factor agregado sino el elemento intrínseco del desarrollo. Pero la experiencia latinoamericana evidencia que en la relación entre desarrollo y cultura deben intervenir al menos dos factores: un concepto de desarrollo que implique la ampliación de las libertades, el mejoramiento de la calidad de vida y la inclusión de los sectores alejados de los centros de decisión y, por otra parte, una voluntad política que favorezca, en programas y en presupuestos, el aumento de los recursos destinados a la cultura. La centralidad de la cultura en los procesos de desarrollo configura la aparición de nuevos actores y asuntos hasta ahora marginados.”*

Entonces, ¿qué es el derecho a la cultura? ¿qué libertades nos otorga el ejercicio de tal derecho?.

4. Ver MARAÑA, Maider. Cultura y Desarrollo, Evolución y Perspectivas, 2010. Editorial UNESCO Etxea. “En este caso, será indispensable remitirnos a Naciones Unidas y muy especialmente a la UNESCO, ya que corresponde a este organismo el mérito de haber llamado la atención sobre la relación entre cultura y desarrollo. Asimismo, con posterioridad, otras agencias del Sistema de Naciones Unidas han tocado también aspectos vinculados, como la libertad cultural (PNUD), las industrias creativas (UNCTAD, PNUD y UNESCO) o los derechos culturales (OHCHR)”.

5. Ver MARAÑA, Maider. Cultura y Desarrollo, Evolución y Perspectivas, 2010.

El derecho a la cultura o los derechos culturales son aquellos derechos inalienables e indispensables para el desarrollo de las personas y de los países, puesto que garantizan a todo ciudadano el ejercicio de actividades artísticas y culturales y el acceso pleno, como espectador o como actor, a tales manifestaciones culturales. Este derecho es correlativo a la obligación del Estado de fomentar, difundir y promover su acceso, no sólo mediante la adopción de políticas públicas y disposiciones legislativas, sino también mediante la efectiva puesta a disposición de tales manifestaciones a los ciudadanos, sin discriminar en sus condiciones socio-económica y social<sup>6</sup>.

En el Perú, la Constitución Política de 1993 consagra como derecho inherente a la persona humana el acceder a la cultura<sup>7</sup>, puesto que es el Estado quien ha asumido la obligación de fomentar su desarrollo y difusión.

Por su parte, la Constitución Política de Ecuador establece en su artículo 62° que:

**“**La cultura es patrimonio del pueblo y constituye elemento esencial de su identidad. El Estado promoverá y estimulará la cultura, la creación, la formación artística y la investigación científica.

*Establecerá políticas permanentes para la conservación, restauración, protección y respeto del patrimonio cultural tangible e intangible, de la riqueza artística, histórica, lingüística y arqueológica de la nación, así como del conjunto de valores y manifestaciones diversas que configuran la identidad nacional, pluricultural y multiétnica. El Estado fomentará la interculturalidad, inspirará sus políticas e integrará sus instituciones según los principios de equidad e igualdad de las culturas.”*

Asimismo, establece la obligación del Estado de garantizar el ejercicio y participación de las personas en las manifestaciones culturales, precisando que para ello deberá adoptar las medidas necesarias para que la sociedad en su conjunto contribuya a incentivar las actividades culturales<sup>8</sup>.

6. Ver RIVAS HERRERA, Patricio. Cultura y Desarrollo, Una agenda abierta e indispensable. Revista Quórum, 2007.

7. Artículo 2 de la Constitución Política del Perú de 1993.-

“(…) 8. A la libertad de creación intelectual, artística, técnica y científica, así como a la propiedad sobre dichas creaciones y a su producto. El Estado propicia el acceso a la cultura y fomenta su desarrollo y difusión. (…)”.

8. Artículo 63 de la Constitución Política de Ecuador.-

“El Estado garantizará el ejercicio y participación de las personas, en igualdad de condiciones y oportunidades, en los bienes, servicios y manifestaciones de la cultura, y adoptará las medidas para que la sociedad, el sistema educativo, la empresa privada y los medios de comunicación contribuyan a incentivar la creatividad y las actividades culturales en sus diversas manifestaciones”.

La Constitución de Colombia también establece el deber del Estado de promover el acceso a la cultura, en igualdad de oportunidades por cualquier medio, siendo así que la cultura es declarada como fundamento de la nacionalidad<sup>9</sup>.

En Bolivia, si bien no se hace una referencia extensiva de la obligación del Estado respecto del acceso a la cultura, tal derecho es recogido en su Constitución Política como derecho fundamental a adquirir cultura<sup>10</sup>.

Ahora bien, el caso de Uruguay resulta interesante porque no se consagra como derecho autónomo el de acceso a la cultura, sino más bien se recoge como obligación del Estado la de defender la riqueza cultural de la Nación. Así, el artículo 34 de la Constitución de la República Oriental del Uruguay señala que:

*“ Toda la riqueza artística o histórica del país, sea quien fuere su dueño, constituye el tesoro cultural de la Nación; estará bajo la salvaguardia del Estado y la ley establecerá lo que estime oportuno para su defensa.”*

Por último, en el caso de México, es a partir de 2009 que se incorporó al artículo 4º de su Constitución Política el siguiente derecho:

*“ Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.”*

Es así que hoy, se reconoce a la cultura como clave para el desarrollo de los países, entendiendo que dicho desarrollo no sólo se relaciona con las artes y las manifestaciones artísticas, sino también con la educación, la salud, el medio ambiente, la política internacional y las relaciones entre los Estados<sup>11</sup>, por lo que la importancia de garantizar su acceso y preservar sus manifestaciones no sólo es señal de desarrollo sino también es garantía de una democracia verdaderamente consolidada.

9. **Artículo 70 de la Constitución Política de Colombia.-**

*“El Estado tiene el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional en todas las etapas del proceso de creación de la identidad nacional. La cultura en sus diversas manifestaciones es fundamento de la nacionalidad. El Estado reconoce la igualdad y dignidad de todas las que conviven en el país. El Estado promoverá la investigación, la ciencia, el desarrollo y la difusión de los valores culturales de la Nación”.*

10. **Artículo 7 de la Constitución Política de Bolivia.-**

*“Toda persona tiene los siguientes derechos fundamentales, conforme a las leyes que reglamenten su ejercicio: (...) e. A recibir instrucción y adquirir cultura; (...).”*

11. Ver RIVAS HERRERA, Patricio. Cultura y Desarrollo, Una agenda abierta e indispensable. Revista Quórum, 2007.

En ese sentido, nuestra plataforma no sólo constituiría una alternativa a la distribución y exhibición del llamado cine latinoamericano, sino que contribuiría al cumplimiento de la obligación de los Estados de garantizar el acceso a la cultura de sus ciudadanos y promover el desarrollo integral de sus países.

En dicha medida, la presente plataforma constituiría un bien público regional, por lo que la gratuidad es necesaria, al menos en una primera etapa.

Al respecto, si bien el presente proyecto busca desarrollarse dentro del marco de respeto a los derechos de autor y derechos conexos de los titulares de las obras audiovisuales a fin de fortalecer la industria, esto no constituye su único objetivo. El objetivo principal de esta plataforma es brindar a los ciudadanos latinoamericanos un acceso alternativo al cine latinoamericano.

En ese sentido, es importante plantearnos la posibilidad de analizar opciones exitosas ya implementadas, o incluso propuestas que nos permitan lograr la gratuidad del portal o contribuir a ella, en la medida que un gran porcentaje de las obras a ser difundidas en éste han sido cofinanciadas (en mayor o menor medida) por los Estados participantes del presente proyecto.

- **Creación de Repositorios Nacionales:** actualmente, muchos países han creado repositorios o archivos, en su gran mayoría digitales, en aras de difundir gratuitamente contenidos científicos, tecnológicos y de innovación, así como estudios y estadísticas resultantes de la actividad investigadora del país.

España fue el primer creador de un repositorio nacional digital, y fue seguido por Perú, que a través de la Ley N° 30035, Ley que regula el Repositorio Nacional Digital de Ciencia, Tecnología e Innovación de Acceso Abierto, creó el Repositorio Nacional para almacenar contenidos académicos y de interés para los ciudadanos peruanos. Dichos contenidos son producto de investigaciones y consultorías financiadas por el Estado y que retornan a través del repositorio a los ciudadanos que indirectamente las financiaron.

Efectivamente, países como Argentina y México también se han sumado a estos esfuerzos por ofrecer el resultado de investigaciones científico-tecnológicas subsidiadas por el propio Estado en plataformas digitales y en beneficio directo de los usuarios.

- **Adopción de Política de Datos Abiertos:** Los Estados también han optado por practicar una política de Datos Abiertos, es decir, buscan compartir bases de datos, información y obras de manera gratuita, pero con la finalidad de fomentar no sólo la innovación y el conocimiento, sino también la transparencia. Este tipo de políticas se ha extendido a los ámbitos de las entidades estatales, de manera que cualquier información de interés para los ciudadanos también se encuentra disponible de manera gratuita.

Es interesante el caso de los Estados Unidos que ha adoptado una política para compartir contenidos científicos y educativos, que consiste básicamente en la inaplicación del Copyright a las obras creadas por funcionarios y trabajadores estatales en el mismo Estado, las mismas que pasan automáticamente al dominio público, sin perjuicio de los derechos de autor que puedan ejercer sus titulares en otros países.

- **Uso de Licencias de Creative Commons:** tal y como explicaremos en el presente informe, las Licencias *Creative Commons* o Licencias CC son herramientas para que los autores puedan, de una forma simple y estandarizada, permitir que el público en general comparta y use sus obras bajo los términos y condiciones que establezca,

por lo que puede reservarse todos o sólo algunos de los derechos.

En el Perú, entidades como el Congreso de la República, el Ministerio de Educación y la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, comparten algunos de sus contenidos bajo este tipo de licencias.

- **Implementación de Museos Virtuales:** En muchos países, ha sido exitosa la implementación de museos virtuales, que contienen grandes bases de datos sobre las obras que se encuentran en dichos museos, si bien es cierto no se puede acceder a la obra físicamente, muchos ciudadanos se acercan a estas plataformas con el objeto de investigar a profundidad las colecciones de archivos de estos museos. Paralelamente, la creación de plataformas virtuales de museos también ha contribuido con la preservación y conservación de estas obras de arte.

Entre los museos virtuales existentes podemos contar con el *America's Black Holocaust Museum* en Estados Unidos, el *Hampson Virtual Museum*, que cuenta con una particularidad puesto que es posible descargar piezas tridimensionales para su visualización y uso libre bajo la Licencia *Creative Commons*, el *Virtual Museum of Canadá*, así como el *Espacio Byte*, museo de arte digital argentino abierto en 2013.



# 5.

## DE LAS INICIATIVAS NORMATIVAS PARA PROTEGER LOS DERECHOS DE AUTOR EN EL ENTORNO DIGITAL

Desde la apertura del mundo al entorno digital, los países han intentado buscar soluciones legislativas óptimas y efectivas para hacer frente a cualquier tipo de transgresión de los Derechos de Autor que pudiera darse en la Internet.

Una de las primeras y más drásticas fue la *Stop Online Piracy Act*, más conocida como Ley SOPA o Ley H.R. 3261, un proyecto de ley presentado a la Cámara de Representantes de los Estados Unidos el 26 de octubre de 2011 por Lamar R. Smith. Este proyecto tenía como finalidad otorgar facultades más amplias a los titulares de derechos de Propiedad Intelectual y extender las competencias del Departamento de Justicia en aras de combatir el tráfico ilícito online de obras artísticas y demás contenidos protegidos.

Este proyecto preveía la solicitud de órdenes judiciales para bloquear las redes de pago y la publicidad que proveen las ganancias de aquellos sitios web acusados de permitir o facilitar la infracción de los Derechos de Autor – incluso aplicable a sitios alojados en servidores fuera de la jurisdicción de Estados Unidos –, así como el bloqueo de los resultados que conducen al sitio a través de los motores de búsqueda. Además, incluía

la posibilidad de conseguir una orden judicial para que los proveedores de Internet bloqueen el acceso al sitio infractor.

Por otro lado, el proyecto establecía la penalización del *streaming* de video y de otros contenidos protegidos por el Derecho de Autor con hasta cinco años de prisión por diez infracciones en un plazo de diez meses. Entre otras cosas, el proyecto también otorgaba inmunidad a las redes de publicidad y facilitadores de pago que se atengan a su cumplimiento o que tomaran medidas voluntarias para cortar vínculos con tales sitios.

La Ley SOPA tuvo muchos promotores que aducían la protección de la Propiedad Intelectual y sus industrias, empleos e ingresos. Sin embargo, la oposición se mostró bastante agresiva argumentando la violación de la Primera Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos por considerarla una censura de alcance global y una amenaza a la libertad de expresión. Debido a ello, se organizaron muchas medidas de protesta tales como apagón de servicios, exhibición de imágenes censuradas y enlaces a páginas que explicaban la Ley SOPA, entre otras, como reuniones de protestas y la firma de Actas de petición.

Debido a ello, en enero de 2012 el mismo Lamar R. Smith pospuso los planes de elaboración del proyecto señalando que se buscaría una solución más consensuada para combatir el problema de la piratería online.

Como antecedentes a la conocida Ley SOPA, estuvieron la Protect IP Acta (Preventing Real Online Threats to Economic Creativity and Theft of Intellectual Property Acta) o Ley PIPA presentada al Congreso de Estados Unidos el 12 de mayo de 2011 y que se consideró una versión reescrita del proyecto Combating Online Infringement and Counterfeits Act o Ley COICA que no logró ser aprobada en el año 2010. Todos estos intentos fueron también fallidos y objeto de gran oposición por parte de gigantes como Mozilla, Facebook, Twitter, Wikipedia, etc.

Algunas leyes y proyectos similares y polémicos se dieron paralelamente en otros países tales como España (Ley Sinde), Francia (Ley Hadopi), Reino Unido (Digital Economy Act) y Colombia (Ley Lleras).

El caso de Colombia es bastante particular puesto que repercutió fuertemente en América Latina. La Ley Lleras o Proyecto de Ley 241, mediante el cual se regula la responsabilidad por las infracciones al Derecho de Autor y Derechos Conexos en Internet, fue presentado en 2011 con la finalidad de adaptarse a las exigencias del Plan de Desarrollo de Colombia 2010-2014 y a los Tratados de Libre Comercio con Estados Unidos y con la Unión Europea.

Este proyecto establecía que, ante una infracción con ánimos de lucro del Derecho de Autor o Derechos Conexos, el titular del mismo podía reclamar ante el proveedor de servicios de Internet para que este decida sobre la sanción a imponer, entre ellas, la suspensión. En función de ello, establecía la obligación del proveedor de incluir cláusulas en el contrato que regulen su terminación por tratarse de infractores reincidentes, sin perjuicio de las responsabilidades penales y/o civiles que pudieran derivar de ello.

Este proyecto tampoco fue aprobado debido a la gran oposición por parte de las redes sociales en Internet, el grupo colectivo Anonymous y los grupos de trabajo que se crearon con dicho objetivo como Red Pa' Todos y ReCrea y que la compararon con la Ley SOPA y demás iniciativas similares.

Es importante resaltar que, si bien la supuesta finalidad de todas estas iniciativas era proteger los Derechos de Autor, no se realizó una ponderación de los mismos frente a los derechos de libertad de expresión para evitar que las medidas tecnológicas que se adopten no promuevan ni abran las puertas a la censura arbitraria y a posibles denuncias falsas y costosas. Es esencial buscar un punto de equilibrio de manera que se promueva el diálogo en la Internet se vuelva una plataforma segura para la distribución de contenidos, asegurando la retribución a los titulares de los derechos por el uso de los mismos, pero garantizando la libertad de expresión.

# 6.

## LICENCIAS CREATIVE COMMONS

Las licencias Creative Commons (CC) nacen de la iniciativa de la organización sin fines de lucro del mismo nombre, y permiten a los titulares de derechos gestionar los mismos de forma fácil y estandarizada.

En ese sentido, no es un corriente alternativa a los Derechos de Autor, sino una forma de gestionar dichos derechos, a través de licencias modelos o tipo.

La confusión más generalizada respecto a las licencias *Creative Commons*, es la de creer que las obras autorizadas bajo dichas licencias se encuentran libres de cualquier tipo de derecho. Por el contrario, la frase que mejor explica el funcionamiento de las CC es “algunos derechos reservados”.

El éxito de las CC radica en la simpleza de las cláusulas preestablecidas y en la posibilidad de combinaciones entre ellas.



**Reconocimiento  
(BY)**

Se debe consignar quién es el autor.



**No Comercial  
(NC)**

No se puede usar la obra para lograr una ganancia económica.



**Sin Obras Derivadas  
(ND)**

La obra debe ser usada tal cual es, sin modificaciones.



**Compartir Igual  
(SA)**

Cláusula viral que contagia a la nueva obra las condiciones de la obra original, a fin que mantenga el espíritu del libre compartir.

Esto facilita en gran medida el licenciamiento de las obras en Internet para ser utilizadas de las formas que convenga el titular de derechos. Esto debido a que las obras que se hallan en la red cuentan con derechos reservados a menos que su titular haya determinado lo contrario, por lo que las licencias CC permiten el licenciamiento “en molde”, sin la necesidad de asesoría legal especializada. Sin embargo, sí es posible que el titular de derechos dé a conocer su obra, pero que se necesite su autorización y un pago para explotar la misma.

# 7.

## RECOMENDACIONES

- **Garantía de libertad en la plataforma** para asegurar que la conducción de la misma, así como las obras audiovisuales difundidas en ésta, goce de una garantía de libertad, sobre todo de expresión. Las industrias culturales permiten la visibilización de la diversidad cultural a través de expresiones humanas (como los libros, la música, el cine, etc.), por lo que resulta fundamental que los criterios para su difusión sean meramente técnicos y no subjetivos. Latinoamérica en general ha sufrido censura por parte de diversos regímenes dictatoriales, por lo que la libertad de expresión debe ser un pilar en la construcción de nuestra plataforma.

Por ejemplo, iría contra esto, el hecho de vetar una obra que cumpla con todas las características técnicas, pero que trate sobre la época del conflicto armado en Perú y que narre la violación de derechos humanos tanto por parte de los grupos terroristas como por parte de miembros del Ejército.

- **Capacitación para los diferentes actores de la industria audiovisual.** Tal y como se ha podido verificar en el presente proyecto, constituye una constante en la industria audiovisual latinoamericana el mayor apoyo para la etapa de creación y producción de la industria audiovisual y una menor atención para las etapas de distribución y difusión, por lo que la creación de la presente plataforma busca brindar una alternativa de distribución y difusión para el cine latinoamericano. Sin embargo, dichas alternativas deben ir acompañadas de capacitación en temas tales como: derechos, gestión, sostenibilidad de proyectos y formación de públicos, a fin que sean los mismos actores los que ideen nuevos modelos de negocio.

- **Transparencia en la información.** La información, tanto para los usuarios de la plataforma, como para los titulares de los derechos sobre las obras audiovisuales a difundirse, debe ser útil y fácilmente accesible para lograr la multiplicación del alcance de la plataforma, así como la variedad y constante incremento de las obras audiovisuales.

- **Diálogo con los diferentes actores del sector audiovisual (incluyendo al público consumidor).** Permite tender los puentes para una labor conjunta y un acercamiento a las diferentes demandas de dichos actores, lo que le agrega validez a la plataforma.

- **Participación activa de la cartera de Economía de los diferentes países.** A fin de hacerlos partícipes del proyecto y de comunicarles la importancia de las industrias culturales no solo a nivel social, sino también económico.

- **Incentivar los nuevos modelos de negocio.** Dado que las legislaciones latinoamericanas no son independientes de las normativas mundiales, ya que se encuentran vinculadas a tratados internacionales (tales como los Tratados de Libre Comercio – TLC –) y a compromisos supranacionales (como los Tratados OMPI), lo que imposibilita un cambio radical en las mismas. Al respecto, las legislaciones latinoamericanas se encuentran bastante alineadas en similitudes debido a que todas desarrollan la corriente del derecho continental y han suscrito el Convenio de Berna que determina los mínimos no negociables en materia de derecho de autor y derechos conexos.

No obstante, ello no significa que la situación actual restrinja el acceso a los usuarios, sino que es necesario generar nuevas alternativas de negocio.

En ese sentido, las industrias culturales incorporan nuevos elementos (Internet, redes sociales, copias digitales, etc.), y se deshacen de algunos antiguos (soportes físicos, obligatoriedad de estrenos en “ventana de televisión”, etc.), modificando o incluso eliminando la participación de algunos actores en la industria, y creando nuevos.

Uno de los ejemplos más recientes y exitosos de cambio en el modelo de negocio en la industria audiovisual es Netflix. En lugar de que el usuario goce de determinadas obras audiovisuales que ha debido obtener mediante la compra de un soporte físico (DVD, Blu-Ray), en muchos casos ilegal debido a la diferencia significativa de precios en comparación a las copias legales, aquel goza de un catálogo extenso<sup>12</sup>, a demanda, en formato digital, de manera legal, y por una tarifa plana asequible<sup>13</sup>.

Dicho catálogo incluye obras audiovisuales a ser transmitidas en exclusividad en dicha plataforma y brinda la oportunidad al usuario de visualizarlas en diferentes dispositivos, siempre que éstos cuenten con acceso a Internet.

- **Políticas públicas.** En la medida que las industrias culturales permiten la visibilización de la diversidad cultural a través de expresiones humanas, se evidencia que constituye una necesidad de la sociedad acceder a bienes culturales para su disfrute o para la creación de obras derivadas o inspiración de obras nuevas. En ese sentido, los Estados deben

diseñar y gestionar proyectos a fin de invertir activamente en el financiamiento de la creación y difusión de bienes culturales (tales como guiones o películas), y con ello poder ofrecer licencias gratuitas (o de muy bajo costo) o de crear repositorios que sirvan de herramienta, todo ello en favor de los usuarios. Es así que se hacen necesarios:

- a. Leyes de incentivos a los proyectos culturales: que beneficien tributariamente a aquellos que inviertan en proyectos culturales.
- b. Fondos concursables: en algunos casos sin reembolso y otros con reembolso de un porcentaje sobre la ganancia, de acuerdo a las políticas de cada Estado.
- c. Mercados de industrias culturales y creativas que brinden una amplia vitrina a los participantes en un proyecto cultural.

Todas estas alternativas pueden ofrecer al Estado a cambio de su participación e inversión activa, porcentajes en la titularidad de los bienes culturales o licencias para el libre uso de terceros, que pueden utilizar como herramienta a los *Creative Commons*.

---

12. La extensión del catálogo de obras audiovisuales varía de acuerdo al territorio de suscripción del servicio.  
13. Cuenta con planes desde US\$7.99 al mes.



# i02

Informe Final 02

Entidades cinematográficas latinoamericanas miembros del proyecto:



MINCULTURA



Organismo ejecutor administrativo y financiero del proyecto:

Proyecto beneficiado a través de la convocatoria de Bienes Públicos Regionales del Banco Interamericano de Desarrollo-BID