

PROYECTO DE LEY No. _____ DE 2016

Por la cual se modifica el artículo 98 de la ley 23 de 1982 “Sobre Derechos de Autor”, se establece una remuneración por comunicación pública a los autores de obras cinematográficas o “Ley Pepe Sánchez”

El congreso de la República

DECRETA:

ARTÍCULO 1o. Adiciónese el artículo 98 de la Ley 23 de 1982, el cual quedará así:

ARTÍCULO 98: Los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán, salvo estipulación en contrario a favor del productor.

PARÁGRAFO 1º: No obstante la presunción de cesión de los derechos de los autores establecidos en el artículo 95 de la presente ley, conservarán el derecho irrenunciable a recibir una remuneración equitativa por los actos de comunicación pública incluida la puesta a disposición y el alquiler comercial al público que se hagan de la obra audiovisual, remuneración que será pagada directamente por quien realice la comunicación pública.

La remuneración a que se refiere este artículo, no se entenderá comprendida en las cesiones de derechos que el autor hubiere efectuado con anterioridad a esta ley y no afecta los demás derechos que a los autores de obras cinematográficas les reconoce la ley 23 de 1982 y demás normas que la modifican o adicionan, así como sus decretos reglamentarios.

En ejercicio de este derecho, los autores definidos en el artículo 95 de la presente ley, no podrán prohibir, alterar o suspender la producción o la normal explotación comercial de la obra cinematográfica por parte del productor.

PARÁGRAFO 2º. No se considerará comunicación pública, para los efectos de esta ley, la que se realice con fines estrictamente educativos, dentro del recinto o instalaciones de los institutos de educación, siempre que no se cobre suma alguna por el derecho de entrada. Así mismo, el pago o reconocimiento de este derecho de remuneración no le es aplicable a aquellos establecimientos abiertos al público que utilicen la obra audiovisual para el entretenimiento de sus trabajadores, o cuya finalidad de comunicación de la obra audiovisual no sea la de entretener con ella al público consumidor con ánimo de lucro o de ventas.

ARTÍCULO 2º. VIGENCIA. La presente ley rige a partir de su promulgación y deroga todas aquellas que le sean contrarias.

Cordialmente,

CLARA LETICIA ROJAS
Representante a la Cámara
Partido Liberal

**Por la cual se modifica el artículo 98 de la ley 23 de 1982 “Sobre Derechos de Autor”, se establece una remuneración por comunicación pública a los autores de obras cinematográficas o
“Ley Pepe Sánchez”**

FACULTAD DEL CONGRESO

El artículo 114 de la Constitución Política de 1991, determinó claramente que *Corresponde al Congreso de la República reformar la Constitución, hacer las leyes y ejercer control político sobre el gobierno y la administración.* Ahora, el artículo 150 determina que:

“Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes.

24. Regular el régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y las otras formas de propiedad intelectual. (Subrayado por fuera del texto)

TRÁMITE DE LA INICIATIVA

El artículo 2º de la Ley 3ª de 1992, que definió las competencias de cada una de las comisiones constitucionales permanentes del Congreso de la República, estableció que:

“Comisión Primera.

Compuesta por diecinueve (19) miembros en el Senado y treinta y cinco (35) en la Cámara de Representantes, conocerá de: reforma constitucional; leyes estatutarias; organización territorial; reglamentos de los organismos de control; normas generales sobre contratación administrativa; notariado y registro; estructura y organización de la administración nacional central; de los derechos, las garantías y los deberes; rama legislativa; estrategias y políticas para la paz; propiedad intelectual; variación de la residencia de los altos poderes nacionales; asuntos étnicos.” Subrayado por fuera del texto.

De igual forma, surge el interrogante si la presente iniciativa debe tramitarse como ley estatutaria, en cuanto por tratar derechos de autor resultan de aquellos que se consideran fundamentales a la luz de nuestro ordenamiento jurídico, frente a lo cual indicamos que si bien es cierto ellos tienen relación con derechos que son fundamentales, estos lo son en cuanto a su parte moral y no frente al contenido patrimonial de los mismos ya que según lo ha indicado la Corte Constitucional:

“Los derechos morales de autor se consideran derechos de rango fundamental, en cuanto la facultad creadora del hombre, la posibilidad de expresar las ideas o sentimientos de forma particular, su capacidad de invención, su ingenio y en general todas las formas de manifestación del espíritu, son prerrogativas inherentes a la condición racional propia de la naturaleza humana, y a la dimensión libre que de ella se deriva. Desconocer al hombre el derecho de autoría sobre el fruto de su propia creatividad, la manifestación exclusiva de su espíritu o de su ingenio, es desconocer al hombre su condición de individuo que piensa y que crea, y que expresa esta racionalidad y creatividad como manifestación de su propia naturaleza. Por tal razón, los derechos morales de autor, deben ser protegidos como derechos que emanan de la misma condición de hombre.” Sentencia C-155 de 1998

Así pues, según se desprende del contenido del proyecto de ley que se presenta, al no buscar modificar o tocar el núcleo de los derechos morales que les atañe a los autores objeto de regulación, se concluye de manera clara que al proyecto se le

debe dar el trámite de ley ordinaria y por ende su competencia le corresponde a la Comisión Primera Constitucional Permanente.

DERECHOS DE AUTOR

La Constitución política de Colombia en su artículo 61 determina que es obligación del estado colombiano el proteger la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley, obligación esta que surge por la necesidad de proteger cualquier creación propia del hombre. Estos derechos han sido reconocidos desde el siglo XVIII por legislaciones como la francesa. Es tan importante este tipo de protección que la misma Declaración Universal de los Derechos Humanos estableció en su artículo 27, que:

“Toda persona tiene derecho a tomar parte libremente en la vida cultural de la comunidad, a gozar de las artes y a participar en el progreso científico y en los beneficios que de él resulten.

Toda persona tiene derecho a la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.”

(Subrayado por fuera del texto)

Ahora bien, es de indicar que los derechos de propiedad intelectual se han dividido históricamente en dos grandes ramas: los derechos de autor y los derechos sobre la propiedad industrial. Frente a los derechos de autor, aducimos que estos contienen dos esferas, como lo indica la Declaración Universal de los Derechos Humanos: derechos morales y patrimoniales.

El objeto de la protección de los derechos de autor ha sido reconocido ampliamente por tratados y convenios internacionales y en el país, la norma que regula la materia la Ley 23 de 1982. El objeto de la protección de estos derechos intelectuales la estableció la Decisión Andina 351 de 1993, que menciona al respecto:

“Artículo 4.- La protección reconocida por la presente Decisión recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas que

puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer, y que incluye, entre otras, las siguientes:

- a) Las obras expresadas por escrito, es decir, los libros, folletos y cualquier tipo de obra expresada mediante letras, signos o marcas convencionales;*
- b) Las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza;*
- c) Las composiciones musicales con letra o sin ella;*
- d) Las obras dramáticas y dramático-musicales;*
- e) Las obras coreográficas y las pantomimas;*
- f) Las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales expresadas por cualquier procedimiento;*
- g) Las obras de bellas artes, incluidos los dibujos, pinturas, esculturas, grabados y litografías;*
- h) Las obras de arquitectura;*
- i) Las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía;*
- j) Las obras de arte aplicado;*
- k) Las ilustraciones, mapas, croquis, planos, bosquejos y las obras plásticas relativas a la geografía, la topografía, la arquitectura o las ciencias;*
- l) Los programas de ordenador;*
- ll) Las antologías o compilaciones de obras diversas y las bases de datos, que por la selección o disposición de las materias constituyan creaciones personales.”*

De igual forma, la honorable Corte Constitucional, en la sentencia C-1023 de 2012, definió los derechos de autor y su ámbito de protección de la siguiente manera:

“El objeto que se protege a través del derecho de autor es la obra, esto es ”...la expresión personal de la inteligencia que desarrolla un pensamiento que se manifiesta bajo una forma perceptible, tiene originalidad o individualidad suficiente, y es apta para ser difundida y reproducida.” Dicha protección está condicionada al cumplimiento de los siguientes presupuestos: el derecho de autor protege las creaciones formales no las ideas; la originalidad es condición necesaria para la protección; ella, además, no depende del valor o mérito de la obra, ni de su destino o forma de expresión y, en la mayoría de legislaciones, no está sujeta al cumplimiento de formalidades; cosa distinta es el registro que de ellas lleve el Estado, en el caso colombiano denominado Registro Nacional de Derechos de Autor, el cual tiene fines específicos de publicidad y seguridad jurídica, según se consigna de manera expresa en el artículo 193 de la ley 23 de 1982.

El derecho de autor protege toda clase de obras intelectuales, en tanto creaciones originarias o primigenias (literarias, musicales, teatrales o dramáticas, artísticas, científicas y audiovisuales, incluyéndose también en los últimos tiempos los programas de computador), o creaciones derivadas (adaptaciones, traducciones, compilaciones, arreglos musicales etc.)¹” (Subrayado por fuera del texto)

DERECHOS MORALES Y PATRIMONIALES

Con antelación se dijo que los derechos de autor tienen constancia de dos esferas como lo son los derechos morales y los derechos patrimoniales. En Colombia los primeros hacen referencia al derecho perpetuo, inalienable e irrenunciable de todo autor de reclamar en cualquier momento la autoría de su obra, en términos generales. Específicamente, la Ley 23 de 1982, definió los derechos morales como:

“(...) un derecho perpetuo, inalienable, e irrenunciable para:

¹ Sentencia C-1023 de 2012. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra y, en especial, para que se indique su nombre o seudónimo cuando se realice cualquiera de los actos mencionados en el artículo 12 de esta Ley.

A oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra, cuando tales actos puedan causar o acusen perjuicio a su honor o a su reputación, o la obra se demerite, y a pedir reparación por esto;

A Conservar su obra inédita o anónima hasta su fallecimiento, o después de él cuando así lo ordenase por disposición testamentaria;

A modificarla, antes o después de su publicación;

A retirarla de la circulación o suspender cualquier forma de utilización aunque ella hubiere sido previamente autorizada.

Ahora, en cuanto al otro componente del derecho de autor, es decir frente a los derechos patrimoniales la Decisión Andina 351, los ha definido como:

“El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;

b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;

c) La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;

d) La importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho;

e) La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.”

En consecuencia, es claro que ello significa que cualquier tipo de comunicación de la obra deberá tener previa autorización por el autor o de quien ostente los derechos

patrimoniales de la obra, so pena de las respectivas sanciones. Atendiendo dicha definición la doctrina se ha referido sobre los derechos patrimoniales como “(...)las facultades exclusivas que le permiten al autor controlar los distintos actos de explotación económica de la obra, sea que el autor explote directamente la obra o que, como es lo usual, autorice a terceros a realizarla, y participe en esa explotación obteniendo un beneficio económico. Los derechos patrimoniales son oponibles a todas las personas (*erga omnes*), son transmisibles, su duración es temporal y las legislaciones establecen algunas limitaciones y excepciones al derecho de autor”.²

LOS DIRECTORES O REALIZADORES Y LOS LIBRETISTAS Y GUIONISTAS COMO AUTORES DE LAS OBRAS AUDIOVISUALES

Las obras cinematográficas o audiovisuales son objeto de protección por el derecho de autor en Colombia ya que en razón de lo consagrado en el artículo 95 de la Ley 33 de 1982, son considerados autores de la obra cinematográfica:

- A. *El Director o realizador*
- B. *El autor del guión o libreto cinematográfico;*
- C. *El autor de la música;*
- D. *El dibujante o dibujantes, si se tratare de un diseño animado”.*

De esta forma, la norma rectora del derecho de autor, otorga la calidad de AUTOR tanto a los directores o realizadores como a los guionistas y libretistas de las obras cinematográficas y/o audiovisuales.

A su vez el artículo primero de la misma ley, confiere la titularidad de los derechos y su respectiva protección, a quienes son considerados autores respecto de sus obras:

“Artículo 1. Los autores de obras literarias, científicas y artísticas gozarán de protección para sus obras en la forma prescrita por la presente Ley y, en cuanto fuere compatible con ella, por el derecho común. (...)”

² Manual de Derechos de Autor. Alfredo Vega Jaramillo. Dirección Nacional de Derechos de Autor. 2010.

Adicionalmente otorga los derechos patrimoniales que se desprenden de las obras a quienes por orden de la misma ley, son considerados autores:

“Artículo 3. Los derechos de autor comprenden para sus titulares las facultades exclusivas:

A. *De disponer de su obra a título gratuito u oneroso bajo las condiciones lícitas que su libre criterio les dicte;*

B. **De aprovecharla, con fines de lucro o sin él**, por medio de la imprenta, grabado, copias, molde, fonograma, fotografía, película cinematográfica, videograma, y por la ejecución, recitación, representación, traducción, adaptación, exhibición, transmisión o cualquier otro medio de reproducción, multiplicación o difusión conocido o por conocer;

C. **De ejercer las prerrogativas, aseguradas por esta Ley, en defensa de su derecho moral**, como se estipula en el Capítulo II, Sección Segunda, artículo 30 de esta Ley.” (El resaltado es nuestro)

Y reitera a los respectivos autores como titulares de estos derechos:

“Artículo 4. Son titulares de los derechos reconocidos por la ley:

A. *El autor de su obra (...)*”

En resumen, los directores o realizadores y los guionistas y libretistas de las obras cinematográficas y/o audiovisuales son considerados autores por la norma rectora del derecho de autor, por lo que serían los titulares originarios de los derechos que de allí se derivan pudiendo ejercer esa titularidad sobre dos tipos de derechos, los morales y los patrimoniales.

Es así que, la titularidad originaria sobre la obra cinematográfica o audiovisual, está radicada en cabeza del *Director o Realizador y el guionista y libretista* y en un principio, serían los únicos llamados a gestionar por sí o por interpuesta persona los derechos derivados de la mencionada obra; se dice que en principio, pues en la mayoría de las ocasiones, no obstante su calidad de autores, estos últimos no ostentan la titularidad de algunos derechos relacionados con la obra, como se verá más adelante.

Para definir quién es el titular de los diferentes derechos emanados de las obras cinematográficas o audiovisuales, debe aclararse la diferencia existente entre los derechos patrimoniales y los morales; en este entendido, son derechos patrimoniales los consagrados en el artículo 12 de la precitada Ley 23 de 1982:

“Artículo 12. *El autor de una obra protegida tendrá el derecho exclusivo de realizar o de autorizar uno cualquiera de los actos siguientes:*

a) *Reproducir la obra;*

b) *Efectuar una traducción, una adaptación, un arreglo o cualquier otra transformación de la obra, y*

c) *Comunicar la obra al público mediante representación, ejecución, radiodifusión o por cualquier otro medio.”*

Por su parte, en su artículo 30, la misma Ley 23 de 1982 se ocupa de los derechos de orden moral, y que como lo mencionamos en principio son inalienables, inembargables e imprescriptibles:

“Artículo 30. *El autor tendrá sobre su obra un derecho perpetuo, inalienable, e irrenunciable para:*

a) *Reivindicar en todo tiempo la paternidad de su obra y, en especial, para que se indique su nombre o seudónimo cuando se realice cualquiera de los actos mencionados en el artículo de esta ley;*

b) *A oponerse a toda deformación, mutilación u otra modificación de la obra, cuando tales actos puedan causar o acusen perjuicio a su honor o a su reputación, o la obra se demerite, y a pedir reparación por éstos;*

c) *A conservar su obra inédita o anónima hasta su fallecimiento, o después de él cuando así lo ordenase por disposición testamentaria;*

d) *A modificarla, antes o después de su publicación, y*

e) *A retirarla de la circulación o suspender cualquier forma de utilización aunque ella hubiese sido previamente autorizada.”*

Recapitulando, podemos decir hasta el momento que, son autores de las obras cinematográficas las personas mencionadas en el precitado artículo 95 y en su calidad de tales serían los titulares originarios de los derechos establecidos en los artículos 12 y 30 (patrimoniales y morales respectivamente); sin embargo existen excepciones sobre el ejercicio de una de las titularidades, en concreto la patrimonial, así:

“Artículo 98. Los derechos patrimoniales sobre la obra cinematográfica se reconocerán, salvo estipulación en contrario a favor del productor.

Para el caso del Director o Realizador, la norma le ratifica la titularidad así:

Artículo 99. El director o realizador de la obra cinematográfica es el titular de los derechos morales de la misma, sin perjuicio de los que corresponden a los diversos autores, artistas, intérpretes o ejecutantes que hayan intervenido en ella, con respecto a sus propias contribuciones.”

Se desprende pues, de la lectura de los artículos anteriores, que, no obstante las personas mencionadas en el artículo 95 ser consideradas autoras de la obra cinematográfica, estas pueden contractualmente reservarse para sí algunos derechos patrimoniales o detentar tal derecho en razón a que el tiempo en el cual se entienden cedidos ya hubiese expirado. Sin embargo ello no ha sucedido en Colombia bien sea porque la cesión a favor del productor se hace a perpetuidad o porque se ha hecho imposible para el autor demostrar que ostenta el derecho patrimonial. .

Por lo general, en la práctica cuando se ejecuta una obra cinematográfica o audiovisual, se ceden la totalidad de los derechos patrimoniales sobre la obra por parte de quienes son autores en favor del productor de la obra, perdiendo total control de los mismos debido al desequilibrio que existe en la relación contractual y que arroja como resultado que los creadores no perciben nunca más algún tipo de utilidad adicional por cada uso, reproducción o comunicación al público que se hace de la obra y que en caso de las obras colombianas es innumerable dado el éxito que ésta tienen en el mundo..

Lo que se busca con la presente iniciativa es otorgar a los directores o realizadores y a los guionistas y libretistas de obras cinematográficas un mínimo reconocimiento

económico que sea de carácter irrenunciable sobre las obras en que hayan puesto su creatividad al servicio de los colombianos y del público en general. Reconocimiento que ya ha sido incluido para el caso de los actores según lo que se estableció en la Ley 1403 de 2010 *“Por la cual se adiciona la Ley 23 de 1982, sobre Derechos de Autor, se establece una remuneración por comunicación pública a los artistas, intérpretes o ejecutantes de obras y grabaciones audiovisuales o “Ley Fanny Mikey”, la cual claramente otorgó el derecho a los actores a siempre mantener una remuneración por todo tipo de comunicación que se haga al público, de la siguiente manera:*

“... Sin perjuicio de lo contemplado en el párrafo anterior, los artistas intérpretes de obras y grabaciones audiovisuales conservarán, en todo caso, el derecho a percibir una remuneración equitativa por la comunicación pública, incluida la puesta a disposición y el alquiler comercial al público, de las obras y grabaciones audiovisuales donde se encuentren fijadas sus interpretaciones o ejecuciones. En ejercicio de este derecho no podrán prohibir, alterar o suspender la producción o la normal explotación comercial de la obra audiovisual por parte de su productor, utilizador o causahabiente.

Este derecho de remuneración se hará efectivo a través de las sociedades de gestión colectiva, constituidas y desarrolladas por los artistas intérpretes de obras y grabaciones audiovisuales, conforme a las normas vigentes sobre derechos de autor y derechos conexos”.

Por lo tanto el proyecto de ley que se propone modificadorio de la Ley 23 de 1982, busca que no obstante esa presunción de cesión de los derechos del autor director o realizador y de los guionistas y libretistas audiovisuales a favor del productor, ellos conservarán un derecho irrenunciable a recibir una remuneración equitativa por los actos de comunicación pública, incluida la puesta a disposición y el alquiler comercial al público, que se hagan de la obra audiovisual.

Tal remuneración debería ser pagada directamente por quien realice la comunicación pública de este tipo de obras es decir por quienes las exhiben y no por el productor, siguiendo los lineamientos establecidos en las normas sobre la materia.

Sin embargo es claro para los autores directores/ realizadores y guionistas y libretistas audiovisuales, que ello no significará que por éste hecho ellos puedan prohibir, alterar o suspender la producción o la normal explotación comercial de la obra audiovisual por parte de su productor.

PROTECCIÓN COMPARADA-

Vale la pena mencionar que ya en muchos países este tipo de protección se ha venido incluyendo en sus legislaciones y que precisamente han ya consagrado ese tipo de reuneración para los autores como irrenunciable, con lo cual a pesar de ceder sus derechos, quienes son considerados como autores de obras audiovisuales en Colombia conservan su titularidad en ése territorio que tiene reglamentado el derecho y por ende tienen la posibilidad de gestionar por sí o por interpuesta persona los derechos derivados de sus obras en ésos países, y es precisamente ahí donde cobra especial importancia la constitución de la Sociedad de Gestión Colectiva, como único medio efectivo de poder gestionar el derecho de remuneración por comunicación al público de todos los autores colombianos donde es irrenunciable, pero que para poder cobrarlo allí se les ha venido exigiendo que cuenten con este tipo de derecho en Colombia y es por esto que nuestro país debe estar a la par de lo que en la materia se ha venido adoptando a nivel internacional tanto para los autores como para los interpretes o ejecutantes de obras audiovisuales.

CHILE

En Chile, desde 2008 se extendió la protección sobre derechos morales y patrimoniales para los interpretes de las ejecuciones artísticas para formatos audiovisuales. Es así como la Ley 20.243 sancionada el 16 de enero de 2008, determinó que los artistas, intérpretes y ejecutantes de obras o fijaciones audiovisuales, gozan de un derecho irrenunciables para oponerse a cualquier deformación, mutilación o cualquier otra forma que pueda perjudicar su nombre o reputación, derecho que es trasmisible a sus sucesores.

De igual forma gozan del derecho irrenunciable e intransferible de percibir una remuneración por cualquier acto de comunicación pública de la obra. Por esta razón, nos permitimos transcribir la legislación Chilena sobre este respecto:

“LEY NÚM. 20.243

ESTABLECE NORMAS SOBRE LOS DERECHOS MORALES Y PATRIMONIALES DE LOS INTÉRPRETES DE LAS EJECUCIONES ARTÍSTICAS FIJADAS EN FORMATO AUDIOVISUAL

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente Proyecto de ley:

Artículo 1°.- Los derechos de propiedad intelectual de los artistas, intérpretes y ejecutantes de obras o fijaciones audiovisuales, se regirán por las disposiciones especiales de esta ley y, en lo no previsto en ella, por la ley N° 17.336, en cuanto sea aplicable.

Artículo 2°.- Con independencia a sus derechos patrimoniales, e incluso después de la transferencia de éstos o de su extinción, el artista, intérprete y ejecutante gozará, de por vida, del derecho a reivindicar la asociación de su nombre sobre sus interpretaciones o ejecuciones; y de oponerse a toda deformación, mutilación u otro atentado sobre su actuación o interpretación, que lesione o perjudique su prestigio o reputación.

El ejercicio de estos derechos es transmisible a los herederos del artista intérprete y ejecutante, que tengan el carácter de legitimarios, de acuerdo los órdenes abintestato establecidos en la ley. Estos derechos son inalienables, siendo nulo cualquier pacto en contrario.

Artículo 3°.- El artista intérprete y ejecutante de una obra audiovisual, incluso después de la cesión de sus derechos patrimoniales, tendrá el derecho irrenunciable e intransferible de percibir una remuneración por cualquiera de los siguientes actos que se realicen respecto de soportes audiovisuales de cualquier naturaleza, en que se encuentran fijadas o representadas sus interpretaciones o ejecuciones audiovisuales:

a) La comunicación pública y radiodifusión que realicen los canales de televisión, canales de cable, organismos de radiodifusión y salas de cine, mediante cualquier tipo de emisión, análogo o digital;

b) La puesta a disposición por medios digitales interactivos;

c) El arrendamiento al público, y

d) La utilización directa de un videograma o cualquier otro soporte audiovisual o una reproducción del mismo, con fines de lucro, para su difusión en un recinto o lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo.

La remuneración a que se refiere este artículo no se entenderá comprendida en las cesiones de derechos que el artista hubiere efectuado con anterioridad a esta ley y no afecta los demás derechos que a los artistas intérpretes de obras audiovisuales les reconoce la ley N° 17.336, sobre Propiedad Intelectual.

Artículo 4°.- El pago de la remuneración será exigible de quien lleve a efecto alguna de las acciones a que se refiere el artículo precedente.

El cobro de la remuneración podrá efectuarse a través de la entidad de gestión colectiva que los represente, y su monto será establecido de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 100 de la ley N° 17.336.⁴

ARGENTINA

En 2004 el Congreso incorporó al director como coautor de la obra cinematográfica junto al guionista y al productor, estableciendo una modificación al artículo 20 de la Ley de Propiedad Intelectual N° 11.723, conocida como Ley Noble (en el caso de obras cinematográficas musicales, la ley contempla que el compositor también tiene iguales derechos).

“Ley 25.847

Sustitúyese el artículo 20 de la Ley N° 11.723

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley:

⁴ Consultado en: Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.
<http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=269075>. 10 de Marzo de 2016

ARTICULO 1° — Sustitúyese el artículo 20 de la Ley N° 11.723 por el siguiente:

Artículo 20: Salvo convenios especiales, los colaboradores en una obra cinematográfica tiene iguales derechos, considerándose tales al autor del argumento, al productor y al director de la película.

Cuando se trate de una obra cinematográfica musical, en que haya colaborado un compositor, éste tiene iguales derechos que el autor del argumento, el productor y el director de la película.

ARTICULO 2° — Comuníquese al Poder Ejecutivo.

En el 2009 la presidenta de la Nación Argentina reglamenta mediante Decreto 124/2009 “Reconócese a Directores Argentinos Cinematográficos (D.A.C.) la representación de autores directores cinematográficos y de obras audiovisuales argentinos y extranjeros y a sus derechohabientes, para percibir y administrar las retribuciones previstas por la Ley N° 11.723⁵” la modificación a la ley 11.723, convirtiendo a la DAC en la única Sociedad de Gestión encargada de percibir el derecho de autor de los directores cinematográficos y audiovisuales en el territorio nacional”.

Estos hechos generaron el reconocimiento de prestigiosos directores extranjeros de la talla de Arturo Ripstein, Ettore Scola, Alan Parker, Ken Loach y Carlos Saura entre otros a su vez la presidente del Instituto Nacional de Cine y artes Audiovisuales Incaa Liliana Mazure manifestó⁷:

“El derecho de propiedad intelectual de los directores es un derecho fundamental: el director pone su alma en cada película, pone su corazón, es el que finalmente lleva a cabo esa tarea. Y toda su creatividad es reconocida social y económicamente”

El secretario de Cultura, José Nun, manifestó:

⁵ El decreto puede ser consultado en la página: http://www.wipo.int/wipolex/es/text.jsp?file_id=293679

⁷ los comentarios fueron tomados del diario, página 12

<http://www.pagina12.com.ar/diario/suplementos/espectaculos/2-12917-2009-02-20.html>

“hace mucho tiempo que sabemos que el verdadero núcleo intelectual de una película es el director. Es él quien tiene que traducir el libreto a acción, organizar a los actores, ocuparse de los aspectos técnicos. Y es totalmente injusto que estas realizaciones plenamente intelectuales y no solamente técnicas no estuvieran contempladas en la Ley de Propiedad Intelectual”.

Marcelo Piñeyro

“son sesenta años por un derecho que no estaba reconocido. No sólo porque hay un resguardo económico de la obra sino, básicamente, porque es el resguardo de la propiedad intelectual del director que hasta ahora no lo tenía. Aunque parezca una ridiculez, nosotros éramos los únicos que no teníamos propiedad sobre lo que hacíamos en una película; sí los músicos, los productores, los guionistas, los actores... pero no los directores”.

Leonor Benedetto:

“es un logro de algo que, al ser intangible, cuesta mucho pelear por eso. Si es un objeto material con peso y volumen se entiende más la lucha. Cuando es una idea, un concepto estético o filosófico que uno pone, es más difícil que sea reconocido. Y en esta época de piraterías y tecnologías, que el trabajo intelectual sea reconocido es un logro extraordinario”.

MÉXICO

En México, desde 1996 se extendió la protección sobre derechos morales y patrimoniales para los intérpretes de las ejecuciones artísticas para formatos audiovisuales. Esto se estableció en la LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR Nueva Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996

“Capítulo II De los Derechos Morales

Artículo 22.- Salvo pacto en contrario entre los coautores, el director o realizador de la obra, tiene el ejercicio de los derechos morales sobre la obra audiovisual en su conjunto, sin perjuicio de los que correspondan a los demás coautores en relación con sus respectivas contribuciones, ni de los que puede

ejercer el productor de conformidad con la presente Ley y de lo establecido por su artículo 99.

Artículo 23.- Salvo pacto en contrario, se entiende que los autores que aporten obras para su utilización en anuncios publicitarios o de propaganda, han autorizado la omisión del crédito autoral durante la utilización o explotación de las mismas, sin que esto implique renuncia a los derechos morales

Artículo 94.- Se entiende por obras audiovisuales 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.

Artículo 95.- Sin perjuicio de los derechos de los autores de las obras adaptadas o incluidas en ella, la obra audiovisual, será protegida como obra primigenia.

Artículo 96.- Los titulares de los derechos patrimoniales podrán disponer de sus respectivas aportaciones a la obra audiovisual para explotarlas en forma aislada, siempre que no se perjudique la normal explotación de dicha obra.

Artículo 97.- Son autores de las obras audiovisuales: I. El director realizador; II. Los autores del argumento, adaptación, guión o diálogo; III. Los autores de las composiciones musicales; IV. El fotógrafo, y V. Los autores de las caricaturas y de los dibujos animados. Salvo pacto en contrario, se considera al productor como el titular de los derechos patrimoniales de la obra en su conjunto.

Artículo 98.- Es productor de la obra audiovisual la persona física o moral que tiene la iniciativa, la coordinación y la responsabilidad en la realización de una obra, o que la patrocina.

Artículo 99.- Salvo pacto en contrario, el contrato que se celebre entre el autor o los titulares de los derechos patrimoniales, en su caso, y el productor, no implica la cesión ilimitada y exclusiva a favor de éste de los derechos patrimoniales sobre la obra audiovisual. Una vez que los autores o los titulares de derechos patrimoniales se hayan comprometido a aportar sus

contribuciones para la realización de la obra audiovisual, no podrán oponerse a la reproducción, distribución, representación y ejecución pública, transmisión por cable, radiodifusión, comunicación al público, subtítulo y doblaje de los textos de dicha obra. Sin perjuicio de los derechos de los autores, el productor puede llevar a cabo todas las acciones necesarias para la explotación de la obra audiovisual.”

Estas disposiciones se reglamentaron en 1998 en el REGLAMENTO DE LA LEY FEDERAL DEL DERECHO DE AUTOR Reglamento publicado en el Diario Oficial de la Federación el 22 de mayo de 1998:

“Capítulo III De La Obra Cinematográfica Y De La Audiovisual

Artículo 34.- Los contratos de producción audiovisual deberán prever la participación proporcional o la remuneración fija en favor de los autores o titulares señalados en el artículo 97 de la Ley, la que regirá para cada acto de explotación de la obra audiovisual. Cuando no se contemple en el contrato alguna modalidad de explotación, ésta se entenderá reservada en favor de los autores de la obra audiovisual. Lo dispuesto en el presente artículo es aplicable, en lo conducente, a las actuaciones e interpretaciones que se incluyan en la obra audiovisual. Artículo 35.- Corresponde a los autores de la obra audiovisual y a los artistas intérpretes y ejecutantes que en ella participen, una participación en las regalías generadas por la ejecución pública de la misma”.

ESPAÑA

En España, desde 1995 se extendió la protección sobre derechos morales y patrimoniales para los autores y para los intérpretes de las ejecuciones artísticas para formatos audiovisuales, por medio de la Ley 27 de 1995 que empezó a regir el 12 de abril de 1996.

“Artículo 86. Concepto.

1. Las disposiciones contenidas en el presente Título serán de aplicación a las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales, entendiéndose por tales las

creaciones expresadas mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que estén destinadas esencialmente a ser mostradas a través de aparatos de proyección o por cualquier otro medio de comunicación pública de la imagen y del sonido, con independencia de la naturaleza de los soportes materiales de dichas obras.

2. Todas las obras enunciadas en el presente artículo se denominarán en lo sucesivo obras audiovisuales.

Artículo 87. Autores

Son autores de la obra audiovisual en los términos previstos en el artículo 7 de esta Ley:

- 1. El director-realizador.*
- 2. Los autores del argumento, la adaptación y los del guion o los diálogos.*
- 3. Los autores de las composiciones musicales, con o sin letra, creadas especialmente para esta obra*

Artículo 88. Presunción de cesión en exclusiva y límites.

1. Sin perjuicio de los derechos que corresponden a los autores, por el contrato de producción de la obra audiovisual se presumirán cedidos en exclusiva al productor, con las limitaciones establecidas en este Título, los derechos de reproducción, distribución y comunicación pública, así como los de doblaje o subtitulado de la obra.

No obstante, en las obras cinematográficas será siempre necesaria la autorización expresa de los autores para su explotación, mediante la puesta a disposición del público de copias en cualquier sistema o formato, para su utilización en el ámbito doméstico, o mediante su comunicación pública a través de la radiodifusión.

2. Salvo estipulación en contrario, los autores podrán disponer de su aportación en forma aislada, siempre que no se perjudique la normal explotación de la obra audiovisual.

Artículo 90. Remuneración de los autores.

1. La remuneración de los autores de la obra audiovisual por la cesión de los derechos mencionados en el artículo 88 y, en su caso, la correspondiente a los autores de las obras preexistentes, hayan sido transformadas o no, deberán determinarse para cada una de las modalidades de explotación concedidas.

2. Cuando los autores a los que se refiere el apartado anterior suscriban con un productor de grabaciones audiovisuales contratos relativos a la producción de las mismas, se presumirá que, salvo pacto en contrario en el contrato y a salvo del derecho irrenunciable a una remuneración equitativa a que se refiere el párrafo siguiente, han transferido su derecho de alquiler.

El autor que haya transferido o cedido a un productor de fonogramas o de grabaciones audiovisuales su derecho de alquiler respecto de un fonograma o un original o una copia de una grabación audiovisual, conservará el derecho irrenunciable a obtener una remuneración equitativa por el alquiler de los mismos. Tales remuneraciones serán exigibles de quienes lleven a efecto las operaciones de alquiler al público de los fonogramas o grabaciones audiovisuales en su condición de derechohabientes de los titulares del correspondiente derecho de autorizar dicho alquiler y se harán efectivas a partir del 1 de enero de 1997.

3. En todo caso, y con independencia de lo pactado en el contrato, cuando la obra audiovisual sea proyectada en lugares públicos mediante el pago de un precio de entrada, los autores mencionados en el apartado 1 de este artículo tendrán derecho a percibir de quienes exhiban públicamente dicha obra un porcentaje de los ingresos procedentes de dicha exhibición pública. Las cantidades pagadas por este concepto podrán deducirlas los exhibidores de las que deban abonar a los cedentes de la obra audiovisual.

En el caso de exportación de la obra audiovisual, los autores podrán ceder el derecho mencionado por una cantidad alzada, cuando en el país de destino les sea imposible o gravemente dificultoso el ejercicio efectivo del derecho.

Los empresarios de salas públicas o de locales de exhibición deberán poner periódicamente a disposición de los autores las cantidades recaudadas en

concepto de dicha remuneración. A estos efectos, el Gobierno podrá establecer reglamentariamente los oportunos procedimientos de control.

4. La proyección o exhibición sin exigir precio de entrada, la transmisión al público por cualquier medio o procedimiento, alámbrico o inalámbrico, incluido, entre otros, la puesta a disposición en la forma establecida en el artículo 20.2.i) de una obra audiovisual, dará derecho a los autores a recibir la remuneración que proceda, de acuerdo con las tarifas generales establecidas por la correspondiente entidad de gestión.

5. Con el objeto de facilitar al autor el ejercicio de los derechos que le correspondan por la explotación de la obra audiovisual, el productor, al menos una vez al año, deberá facilitar a instancia del autor la documentación necesaria.

6. Los derechos establecidos en los apartados 3 y 4 de este artículo serán irrenunciables e intransmisibles por actos «inter vivos» y no serán de aplicación a los autores de obras audiovisuales de carácter publicitario.

7. Los derechos contemplados en los apartados 2, 3 y 4 del presente artículo se harán efectivos a través de las entidades de gestión de los derechos de propiedad intelectual.”

FRANCIA

En Francia, la protección para autores de obras audiovisuales se dio en el 2007, mediante a la adopción de un memorando de Entendimiento suscrito entre la Sociedad de Autores y Compositores Dramáticos (SACD), la sociedad civil con el capital variable cuya sede se encuentra en París (9º), 11 bis rue Ballu, representada por su Director General, Sr. Olivier Carmet, en lo sucesivo conoce como "SACD", por un lado, y:

1. la Cámara de productores y exportadores de películas francesas (CSPEFF), con sede en París (8º), 5, rue du Cirque, representado por su presidente, Antoine de Clermont-Tonnerre;
2. la Unión de los productores de películas (UPF), con sede en París (8ª), 18 rue de Vienne, representada por su presidente, Alain Terzian;

3. la Unión de productores independientes (SPI), con domicilio social en París (1º), 11-Danielle Calle Casanova, representada por su presidente, Jean-Pierre Bailly, en lo sucesivo denominado: "productores"

El cual fue implementado mediante el Decreto del 15 de febrero de 2007 y le otorgó una compensación obligatoria para los autores de obras cinematográficas, la cual fue definida en la misma ley. Dichos derechos patrimoniales son gestionados por la "Société des auteurs et compositeurs dramatiques (SACD)"⁸.

CONCLUSIÓN

Así las cosas, resaltamos el contenido de la presente iniciativa que busca darles una mayor protección a quienes son considerados autores en obras cinematográficas o audiovisuales en la legislación colombiana para el caso de los directores o realizadores y los guionistas y libretistas, para que puedan recibir siempre una remuneración equitativa por la comunicación al público que se haga de sus obras y que esta sea de carácter irrenunciable, tal como lo tienen los autores de muchos países y como se les otorgó a los actores por parte del Congreso de la República de Colombia.

Cordialmente,

CLARA LETICIA ROJAS
Representante a la Cámara
Partido Liberal

⁸ El texto del Decreto puede ser consultado en:
<https://www.legifrance.gouv.fr/eli/arrete/2007/2/15/MCCCK0700113A/jo>

