



COMISIÓN EUROPEA

Bruselas, 13.7.2011
COM(2011) 427 final

LIBRO VERDE

**sobre la distribución en línea de obras audiovisuales en la Unión Europea:
oportunidades y problemas en el avance hacia un mercado único digital**

ÍNDICE

1.	Introducción	3
1.1.	Las oportunidades que ofrecen los avances tecnológicos	3
1.2.	La finalidad y el ámbito de aplicación del Libro Verde.....	4
2.	El mercado único digital de servicios de comunicación audiovisual.....	5
2.1.	Adquisición de derechos para la transmisión en línea de servicios de comunicación audiovisual	8
2.2.	Adquisición de derechos para la retransmisión de servicios de comunicación audiovisual	9
2.3.	Adquisición de derechos para la transmisión de servicios de vídeo a la carta.....	10
2.4.	Producción y distribución de películas europeas	12
3.	Planteamientos políticos.....	13
3.1.	Preguntas	15
4.	Remuneración de los titulares de derechos por la explotación en línea de obras audiovisuales	16
4.1.	Remuneración de los autores por la explotación en línea	17
4.2.	Remuneración de los artistas intérpretes o ejecutantes por la explotación en línea...	18
4.3.	Preguntas	19
5.	Usos especiales y beneficiarios	20
5.1.	Instituciones responsables del patrimonio cinematográfico	20
5.2.	Preguntas	20
5.3.	Accesibilidad de las obras audiovisuales en línea en la Unión Europea.....	21
5.4.	Preguntas	21
6.	Próximos pasos	21

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Las oportunidades que ofrecen los avances tecnológicos

El presente Libro Verde se publica en el contexto de la Estrategia Europa 2020, que tiene por objeto impulsar un crecimiento inteligente, sostenible e integrador en Europa, de la Agenda Digital para Europa¹, y de la Comunicación de la Comisión «Un mercado único de los derechos de propiedad intelectual» («la estrategia DPI»)². Tal como se señala en la estrategia DPI, aunque Internet no tiene fronteras, los mercados en línea en la UE siguen estando fragmentados por múltiples barreras y aún no se ha logrado el mercado único. El objetivo del presente Libro Verde es contribuir al desarrollo de un mercado único digital promoviendo un debate específico sobre las oportunidades y los problemas de la distribución en línea de obras audiovisuales.

Las industrias culturales de Europa, incluido el sector audiovisual, realizan una contribución significativa a la economía de la Unión Europea, dado que generan aproximadamente un 3 % de su PIB, lo que representa un valor de mercado de 500 000 millones de euros anuales, y emplean a cerca de 6 millones de personas³. La UE registra la segunda cifra más elevada de audiencia televisiva de todo el mundo, produce más películas que ninguna otra región del mundo y alberga más de 500 servicios de vídeo a la carta en línea. El sector realiza también una contribución inestimable a la diversidad cultural europea, liberando su tremendo potencial creativo.

Las redes tradicionales de distribución de contenidos audiovisuales tienen un alcance nacional: las redes de radiodifusión y de cable se dirigen principalmente a las audiencias nacionales o a determinadas zonas lingüísticas. Los contenidos audiovisuales, en particular las películas, se consideran a menudo productos tanto culturales como económicos, vinculados a contextos nacionales y preferencias culturales. La política audiovisual europea reconoce este hecho, así como la importancia vital de mantener la diversidad cultural en un mercado único.

Al mismo tiempo, la tecnología digital e Internet están cambiando rápidamente el modo de producir, comercializar y distribuir a los consumidores los contenidos. Con las tecnologías convergentes los mismos contenidos se pueden transmitir a través de redes diferentes, ya sea mediante los medios de difusión tradicionales (terrestre, cable y satélite) o a través de Internet, y pueden enviarse a una serie de dispositivos: televisión, ordenador, consola de juegos o dispositivos móviles. Cada vez son más comunes en el mercado las redes y los dispositivos convergentes, por ejemplo, la difusión de televisión e Internet por cable y la aparición de los televisores con conexión a Internet. Es probable que las nuevas posibilidades que surgen con el despliegue de los servicios basados en la web, incluida la «computación en nube», aceleren esta tendencia. Existe entre los consumidores una expectativa creciente de

¹ Una Agenda Digital para Europa, COM(2010) 245 final de 19.5.10.

² Un mercado único de los derechos de propiedad intelectual – Estimular la creatividad y la innovación para generar crecimiento económico, empleos de calidad y productos y servicios de excelencia en Europa: COM(2011) 287 final de 24.5.11.

³ Estudio: *The Economy of Culture in Europe* < <http://www.keanet.eu/en/ecoculturepage.html>. Sólo en el Reino Unido el sector audiovisual genera aproximadamente 4 000 millones de libras esterlinas de inversión directa en producción anuales y unos 132 000 empleos directos en el Reino Unido (2011 Study Creative UK, The Audiovisual Sector & Economic Success, p. 7).

poder ver cualquier cosa, en cualquier lugar, en cualquier momento y en cualquier dispositivo. Estos avances están ejerciendo presión sobre las redes tradicionales de distribución de los servicios de comunicación audiovisual, por un lado, y sobre las secuencias tradicionales de exhibición de películas, por el otro, ya que los largometrajes pueden ponerse a disposición de los consumidores de maneras más flexibles que las utilizadas hasta ahora. Las cadenas de valor tradicionales están en constante cambio y los modelos empresariales están evolucionando para satisfacer las expectativas de los consumidores, incluso poniendo a su disposición servicios transfronterizos.

Internet ofrece al sector audiovisual oportunidades para desarrollar aún más su potencial, y para llegar a públicos más amplios dentro y fuera de Europa. De hecho, desde una perspectiva cultural y creativa, es razonable impulsar el mercado único, ya que, aunque los mercados nacionales puedan no ser suficientemente grandes para ser competitivos en el mercado, la agregación podría aumentar la viabilidad comercial del mercado global. Además, las ofertas atractivas de nuevos servicios de comunicación audiovisual, incluso a través de las fronteras, deberían aumentar los ingresos de los titulares de derechos y, acompañadas de las medidas apropiadas para combatir las infracciones, incluidas medidas coercitivas y la cooperación de intermediarios, podrían ayudar a hacer frente al significativo nivel de piratería observado en el sector audiovisual. Estos avances estimulan también la demanda de redes con velocidades y capacidades más elevadas, lo que a su vez justifica comercialmente la inversión en redes más rápidas.

1.2. La finalidad y el ámbito de aplicación del Libro Verde

El presente documento es una reflexión sobre el efecto de los avances tecnológicos en la distribución de las obras audiovisuales y cinematográficas y el acceso a ellas y con él se intenta promover un debate sobre las opciones políticas para elaborar un marco en el cual la industria europea y los consumidores europeos puedan beneficiarse de las economías de escala que ofrece el mercado único digital. Se basa en la consideración de que se requiere un análisis pormenorizado para determinar la existencia de una serie de obstáculos al desarrollo de un mercado único digital.

En el caso de los contenidos audiovisuales, se han citado varios motivos que explican la fragmentación del mercado en línea, entre los que cabe señalar las barreras tecnológicas, la complejidad de los procesos de concesión de licencias de derechos de autor, las disposiciones jurídicas y contractuales relacionadas con los espacios de difusión, la falta de seguridad jurídica para los proveedores de servicios, los métodos de pago, la confianza de los consumidores y la prevalencia de unas diferencias culturales y lingüísticas muy arraigadas.

En el Acta del Mercado Único⁴ ya se ha subrayado que, en la era de Internet, es necesario que la gestión colectiva evolucione hacia unos modelos europeos de licencias que cubran varios territorios. Además, y tal como se establece en la Agenda Digital para Europa, la Comisión presentará un informe, a más tardar en 2012, sobre la necesidad de adoptar otras medidas, además de las referidas a la gestión colectiva de derechos, que permitan a los ciudadanos de la UE, a los proveedores de servicios de contenidos en línea y a los titulares de derechos

⁴ Acta del Mercado Único – Doce prioridades para estimular el crecimiento y reforzar la confianza; «Juntos por un nuevo crecimiento», COM(2011) 206 final de 13.4.2011.

beneficiarse de todo el potencial del mercado único digital, incluidas medidas de promoción de las licencias paneuropeas y transfronterizas⁵.

La primera parte del presente Libro Verde (secciones 2 y 3) se centra en la adquisición de derechos para la distribución en línea de servicios de comunicación audiovisual. Es necesario realizar una evaluación para determinar en qué medida existen problemas en este ámbito y cuál es la naturaleza exacta de dichos problemas. Además también se requiere un análisis de las posibles opciones existentes en el ámbito de la Unión Europea y de la necesidad de modernizar el marco jurídico y reglamentario, y hasta qué punto, para ofrecer a las empresas europeas incentivos que les permitan desarrollar nuevos modelos comerciales y ofrecer contenidos a los consumidores de toda Europa.

La segunda parte (sección 4) trata de la remuneración de los titulares de derechos audiovisuales por el uso en línea de sus obras y plantea, esencialmente, la cuestión de si se deben adoptar nuevas medidas en la UE para garantizar una remuneración adecuada a los autores y artistas intérpretes o ejecutantes en relación con el uso en línea de las obras e interpretaciones y ejecuciones artísticas sobre las que poseen derechos.

La tercera parte (sección 5) trata de determinados usos especiales de las obras audiovisuales y de los beneficiarios de excepciones. Por un lado se plantea la cuestión de si se requieren cambios legislativos a fin de aumentar la seguridad jurídica de las instituciones responsables del patrimonio cinematográfico; y, por el otro, se plantean cuestiones relacionadas con el acceso de las personas con discapacidad al material cultural.

Cada sección va acompañada de una lista no exhaustiva de preguntas como guía para las contribuciones de las partes interesadas.

2. EL MERCADO ÚNICO DIGITAL DE SERVICIOS DE COMUNICACIÓN AUDIOVISUAL⁶

El mercado televisivo europeo es el segundo mercado regional más grande del mundo, después de los Estados Unidos, con un crecimiento del 12 % entre 2006 y 2010, más de la mitad del cual se produjo entre 2009 y 2010, hasta alcanzar un volumen de negocios anual de 84 400 millones de euros en 2010. La participación europea en el mercado mundial se mantuvo estable, en torno al 29 % en 2010⁷.

La distribución de los programas de televisión es cada vez más diversificada. En 2009, la radiodifusión vía satélite representaba el 31 % del mercado televisivo de la UE, el cable el

⁵ Una Agenda Digital para Europa, COM(2010) 245 final de 19.5.2010, p. 10.

⁶ Tal como se define en la Directiva de servicios de comunicación audiovisual (2010/13/UE): «un servicio, tal como lo definen los artículos 56 y 57 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, cuya responsabilidad editorial corresponde a un prestador del servicio de comunicación y cuya principal finalidad es proporcionar programas, con objeto de informar, entretener o educar al público en general, a través de redes de comunicaciones electrónicas, tal como las define el artículo 2, letra a), de la Directiva 2002/21/CE. Este servicio de comunicación audiovisual es bien una emisión de radiodifusión televisiva según la letra e) del presente apartado, bien un servicio de comunicación audiovisual a petición según la letra g) del presente apartado.».

⁷ Idate News 541, 12.01.2011.

30 %, la televisión digital terrestre el 25 % y la televisión por IP (IPTV)⁸, el 5 %⁹. Europa occidental es el mayor mercado de IPTV, con un 40 % de los suscriptores de todo el mundo en 2010. Francia es el país líder mundial en IPTV (23 % del total mundial), seguido de China (16 %) y los Estados Unidos (16 %)¹⁰. La audiencia televisiva en la UE supera la media mundial y también ha registrado el mayor incremento mundial en 2009-2010¹¹.

Al multiplicarse las oportunidades brindadas por los avances tecnológicos, toda la cadena de valor audiovisual se encuentra en constante cambio. Con el desarrollo del vídeo *over-the-top*¹², la IPTV y la televisión con conexión¹³, el espacio del vídeo en línea será cada vez más compartido no solo por los canales de televisión y los operadores de redes de cable y de banda ancha, sino también por nuevos proveedores de servicios¹⁴. El panorama se caracteriza además por el rápido desarrollo de las redes sociales y los sitios de medios sociales basados en la creación y publicación de contenidos en línea por los usuarios finales (contenidos generados por los usuarios), y la llegada de los servicios «en nube»¹⁵.

Los servicios de transmisión de vídeo a la carta incluyen la venta al por menor en línea y el alquiler de obras audiovisuales por «catálogo», principalmente largometrajes, pero también películas de ficción, documentales, programas educativos, dibujos animados, etc. El mercado emergente de servicios de vídeo a la carta en Europa es dinámico, diverso y está en rápido crecimiento, si bien actualmente se mantiene a la zaga de los Estados Unidos. En conjunto, en 2008 había más de 500 servicios audiovisuales a la carta disponibles en Europa a través de una serie de modelos comerciales diferentes¹⁶, y el vídeo a la carta generó un volumen de negocios de 544 millones de euros. Se prevé que el volumen de negocios del vídeo a la carta aumente drásticamente en Europa durante los próximos años y, por tanto, representará un aspecto más significativo de los mercados audiovisuales¹⁷. Existe un marco bien establecido

⁸ La IPTV es la distribución de imágenes de vídeo a través de una parte de la red telefónica destinada a tal efecto. La imagen de vídeo está separada del flujo de Internet, y el contenido se canaliza hacia la televisión a través de un decodificador exclusivo para la radiodifusión televisiva lineal y los servicios a la carta. Los operadores de telecomunicaciones ofrecen cada vez más este servicio. (Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, «*Video on Demand and catch-up TV in Europe*», p. 22).

⁹ Los datos sobre los aparatos de TV por hogar han sido facilitados por Screen Digest.

¹⁰ <http://www.telegeography.com/products/commsupdate/articles/2011/03/17/iptv-subs-reach-45-million-as-telcos-achieve-10-penetration-rate/>.

¹¹ Comunicado de prensa de Eurodata de 24 de marzo de 2011.

¹² Normalmente se refiere a servicios de vídeo transmitidos a través de dispositivos ajenos a la estructura tradicional de transmisión de vídeo, como decodificadores, tabletas o consolas de juegos conectados a Internet.

¹³ Describe la integración de Internet en los aparatos de televisión (televisores con conexión a Internet).

¹⁴ A finales de 2008, el 33 % de los servicios de vídeo a la carta en Europa eran originalmente proveedores de servicios de televisión, el 17 % operadores de telecomunicaciones, el 14 % agregadores de contenidos, y el 9 % filiales de grandes empresas estadounidenses. Otros proveedores de servicios de vídeo a la carta eran operadores de cable y satélite, productoras cinematográficas, minoristas, editores de contenidos multimedia y fabricantes de equipos - Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, «*Video on demand and catch-up TV in Europe*», octubre de 2009, p.116.

¹⁵ La computación en nube hace referencia al uso de múltiples recursos informáticos basados en un servidor a través de una red digital. A diferencia de la informática clásica, el usuario de un servicio basado en la nube ya no almacena datos y aplicaciones en el ordenador del usuario, sino en los servidores del operador de servicios, que pueden estar ubicados en otro país. El usuario tiene acceso entonces a sus datos a través de una red, normalmente Internet, desde cualquier lugar.

¹⁶ Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, «*Video on demand and catch-up TV in Europe*», octubre de 2009, p.113.

¹⁷ Fuente: Estudio KEA «*Multi-territory Licensing of Audiovisual Works in the European Union*», páginas 108 y 109. En el Reino Unido, el vídeo a la carta supuso 139 millones de euros o el 3 % de los ingresos de las películas de entretenimiento en 2009, y el 8 % del mercado minorista y/o de alquiler (UK).

para la emisión y recepción transfronterizas de servicios de radiodifusión en toda la Unión Europea. Por un lado, la Directiva de servicios de comunicación audiovisual sustenta los principios de libertad de recepción y de retransmisión de programas televisados en la UE. Por otro lado, la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable¹⁸ complementa este marco, siendo su finalidad la de facilitar la adquisición de derechos de autor y derechos afines para la difusión transfronteriza de programas vía satélite y servicios de distribución por cable. Actualmente no existe ningún instrumento jurídico que aborde específicamente la adquisición de derechos de autor y derechos afines para los servicios transfronterizos de comunicación audiovisual en línea.

Se ha de tener presente que todo acuerdo entre partes privadas debe respetar el Derecho de la competencia.

Como se subraya en la introducción, la mayoría de los servicios de comunicación audiovisual se centran en la audiencia nacional o en una zona lingüística determinada¹⁹. Los servicios de difusión multiterritorial apenas se han desarrollado y las entidades de radiodifusión se abstienen a menudo de adquirir derechos a escala paneuropea porque la demanda de los consumidores en el extranjero y el potencial de obtener ingresos generados por la publicidad no justifican actualmente los costes adicionales relacionados con el establecimiento de los servicios y la concesión de licencias de contenidos²⁰. Hasta la fecha han sido los servicios temáticos, centrados en películas, programas infantiles, deportes o viajes, con una fuerte identidad de marca, los que han conseguido extender sus actividades al extranjero.

Una serie de plataformas que ofrecen servicios transaccionales a la carta abarcan múltiples territorios²¹. Estas plataformas tienden a mantener la práctica de dirigirse a los clientes «en su propio idioma», y adaptar los contenidos a preferencias locales, como el idioma, la clasificación de las películas, los requisitos de doblaje o subtítulos, la publicidad, los períodos de vacaciones y los gustos de los consumidores en general. Esto es coherente con la experiencia de productores y distribuidores, ya sea a pequeña o gran escala, que han indicado que, si bien conceden licencias de contenidos sobre una base multiterritorial cuando existe en

Competition Commission «*Movies on Pay TV Market Investigation*», documento base «*Pay TV and movies on pay TV*»). El vídeo a la carta aumentó hasta un 33 % anual, representando el 13 % del gasto de venta al por menor/alquiler en películas de entretenimiento en los Estados Unidos en 2010. (Digital Entertainment Group, «*Year End 2010 Home Entertainment Report*»).

¹⁸ Directiva 93/83/CE del Consejo, de 27 de septiembre de 1993, sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable.

¹⁹ Véase el informe sobre la aplicación de la Directiva de radiodifusión vía satélite y de distribución por cable, de 2002, COM/2002/0430 final, y véase también a este respecto «*Nouvelle lecture de la directive Satellite Câble: passé, présent et avenir*» de Bernt Hugenholtz.

²⁰ De hecho, el alcance geográfico de los servicios de las entidades de radiodifusión también está impulsado por factores como el interés geográfico de los anunciantes (en el caso de entidades de radiodifusión que se financian mediante publicidad), y si el coste de los derechos es sostenible en relación con la actividad comercial del mercado principal. En 2009, en la Unión Europea, los abonados a televisión representaban el 38 % de los ingresos del sector, la publicidad el 32 % y la financiación pública el 30 % (Screen Digest). Dicho de forma sencilla, el modelo de televisión de pago exige contenidos por los que el cliente esté dispuesto a pagar.

²¹ Por ejemplo, Acetrax, Chello, Headweb, iTunes, Playstation Network Live, Voddler, Xbox Live.

ello una oportunidad de negocio, se requieren igualmente inversiones locales y específicas en distribución y comercialización para promover y vender las películas en cada país²².

En los casos en que se desarrollan servicios multiterritoriales, estos suelen probarse primero en mercados de elevados ingresos y tecnología avanzada. Como consecuencia, los mercados más pequeños o los Estados miembros con ingresos inferiores a la media corren el riesgo de quedar rezagados en cuanto al acceso a ofertas audiovisuales innovadoras. Además, el hecho de que los contenidos de alta calidad solo estén disponibles para los consumidores de algunos Estados miembros resulta difícil de explicar a los ciudadanos europeos, que piensan que deberían tener la posibilidad de acceder a las ofertas de contenidos con independencia de su Estado miembro de residencia²³.

La cuestión de las prácticas de concesión de licencias territoriales ha cobrado importancia recientemente en el asunto Premier League²⁴. Este asunto se refiere a la práctica de restringir a un determinado territorio, mediante una tecnología de acceso condicional, el acceso a las retransmisiones deportivas que se transmiten vía satélite a varios Estados miembros²⁵. Está pendiente la sentencia del Tribunal. En anteriores sentencias, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea sostuvo que la libertad de prestar servicios no prohíbe la imposición de límites geográficos sobre las licencias para la difusión de programas²⁶.

2.1. Adquisición de derechos para la transmisión en línea de servicios de comunicación audiovisual

Hasta hace poco tiempo, las actividades de las entidades de radiodifusión se componían principalmente de la radiodifusión lineal (ya fuera por aire, satélite o cable) y dichas entidades solo tenían que adquirir los derechos de reproducción y de difusión/comunicación al público de los autores, artistas intérpretes o ejecutantes y productores, para el uso de las obras audiovisuales. Sin embargo, es cada vez más frecuente que las entidades de radiodifusión ofrezcan al menos una parte de su programación como servicios a la carta después de la emisión primaria (servicios de *catch-up TV*, descargas). De hecho, la mayoría de los

²² Por ejemplo, los nuevos estrenos de la Paramount están disponibles en 21 Estados miembros de la Unión Europea en el espacio de vídeo a la carta, ya sea en línea o a través de cable digital, satélite o redes IPTV.

²³ A este respecto, se debe tener en cuenta el artículo 20 de la Directiva de servicios (Directiva 2006/123/CE, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior), que establece que los Estados miembros deben garantizar que los receptores de servicios no se vean sujetos a requisitos discriminatorios basados en su nacionalidad o su lugar de residencia.

²⁴ Asuntos C-403/08, *Football Association Premier League Ltd*, contra *QC Leisure* y C-429/08, *Karen Murphy* contra *Media Protection Services Limited*.

²⁵ El dueño de un bar en el Reino Unido emitió partidos de la Premier League utilizando una tarjeta decodificadora importada de Grecia. El operador griego de radiodifusión vía satélite había adquirido los derechos de difusión solo para Grecia y las tarjetas decodificadoras griegas eran considerablemente más baratas que las que la entidad de radiodifusión británica vendía para el Reino Unido. Según la opinión del Abogado General de 3 de febrero de 2011, la libertad para prestar servicios excluye las disposiciones que prohíben el uso de dispositivos de acceso condicional para recibir televisión codificada vía satélite en un Estado miembro, si ya han sido colocados en el mercado en otro Estado miembro con el consentimiento del titular de los derechos. Además, según el Abogado General, la obligación contractual en virtud de la cual una entidad de radiodifusión debe impedir que sus tarjetas decodificadoras sean utilizadas fuera del territorio cubierto por la licencia es incompatible con las normas sobre la competencia.

²⁶ *Coditel* contra *Ciné Vog Films*, TJE, 19 de marzo de 1980, Asunto 62/79; y *Coditel* contra *Ciné Vog Films* (Coditel II), TJE, 6 de octubre de 1982, Asunto 262/81.

principales canales de televisión europeos ofrecen un servicio de *catch-up TV*²⁷. Los programas disponibles incluyen noticias, revistas, series y largometrajes. Para ofrecer estos servicios (a la carta) en línea, las entidades de radiodifusión tienen que adquirir una serie de derechos distintos de los exigidos para la emisión primaria, concretamente el derecho de reproducción y el derecho de «puesta a disposición»²⁸.

Cuando las entidades de radiodifusión distribuyen sus servicios en línea fuera del territorio de la emisión primaria, tienen que adquirir los derechos para cada territorio adicional. Normalmente, los derechos económicos de una obra audiovisual son transferidos de los participantes (autores, artistas intérpretes o ejecutantes) al productor a cambio de un pago por adelantado, según las obligaciones jurídicas o contractuales²⁹. Esto permite al productor conceder licencias a título individual para la mayoría de las formas de explotación de la obra audiovisual, incluidos los usos a la carta. Por otro lado, la adquisición de los derechos de explotación en línea de las obras y otros contenidos incorporados en el montaje audiovisual (especialmente en relación con la música de fondo) para su uso en línea y en múltiples territorios parece implicar, en algunos casos y para algunos titulares de derechos, un esfuerzo administrativo y unos costes de transacción importantes.

2.2. Adquisición de derechos para la retransmisión de servicios de comunicación audiovisual

La retransmisión de emisiones de programas –generalmente entendida como la emisión simultánea de programas por una entidad diferente, como un operador de cable– está sujeta a derechos de autor por separado y, por lo tanto, requiere también la autorización de los titulares de dichos derechos.

La Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable establece un proceso de adquisición de derechos de autor de doble vía para la retransmisión simultánea, por cable, de programas que se emiten desde otros Estados miembros. Por un lado, las entidades de radiodifusión pueden ceder sus propios derechos, así como los que les han sido transferidos por contrato, a los operadores de cable a título individual³⁰. Por otro lado, la Directiva requiere que todos los demás derechos necesarios para la distribución por cable de un determinado programa solo puedan ser gestionados por una entidad de gestión colectiva. Esto se consideró necesario en el caso de la distribución simultánea por cable debido a la dificultad que de otro modo encontrarían los operadores de cable para adquirir a tiempo todos los derechos de los programas que reciben de las entidades de radiodifusión y evitar así el riesgo de apagones durante la programación³¹. Las disposiciones de la Directiva son aplicables

²⁷ Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, «*Video on demand and catch-up TV in Europe*», octubre de 2009, p. 220.

²⁸ Cabe señalar que estos derechos son tecnológicamente neutros. La necesidad de adquirir el derecho de «puesta a disposición» surge del servicio ofrecido (la puesta a disposición de una obra «a la carta») con independencia de la plataforma de transmisión o del protocolo utilizado (por ejemplo, red de cable, protocolo de Internet u otros). Estos derechos están reconocidos por tratados internacionales en los que son parte la Unión Europea y sus Estados miembros (el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor y el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas), así como por el acervo de la UE (Directiva 2001/29/CE de 22 de mayo de 2001, la «Directiva de la sociedad de la información»). Véase la sección 4 para obtener más información.

²⁹ Véase la sección 4 para obtener más información.

³⁰ Artículo 10 de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable.

³¹ Por lo tanto, los operadores de cable no necesitan obtener licencias de todos los titulares de derechos individuales para la difusión de programas, sino negociar una licencia con una entidad de gestión

exclusivamente a «la retransmisión simultánea, inalterada e íntegra por medio de cable o microondas [...] de emisiones primarias desde otro Estado miembro»³².

Las nuevas plataformas digitales han permitido la retransmisión simultánea de programas por diferentes redes. Los operadores de DSL³³, IPTV, redes móviles y otras plataformas digitales como la TDT³⁴ también ofrecen servicios de retransmisión de emisiones. El acto de retransmitir un programa por Internet se denomina normalmente emisión simultánea o «*simulcasting*». Cabe plantearse si deben revisarse las disposiciones específicas sobre tecnología de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable, a fin de elaborar un marco para la retransmisión transfronteriza de servicios de comunicación audiovisual que sea tecnológicamente neutro con respecto a la plataforma de difusión. Podría argumentarse que, en la práctica, esto ya se ha aplicado en parte, puesto que los operadores de banda ancha que prestan un servicio analógico –la «retransmisión simultánea, inalterada e íntegra»– están incluidos en los acuerdos globales para la distribución por cable. Los servicios a la carta y los servicios de emisión en directo por Internet y difusión web (normalmente denominados «*webcasting*») están excluidos.

También se ha argumentado que la adquisición de derechos, en virtud de las actuales disposiciones relativas a la distribución por cable de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable, a veces implica varias transacciones con las organizaciones que representan a los titulares de los distintos derechos, y que podría existir una falta de claridad y certeza con respecto a quién posee el mandato para conceder licencias y sobre qué derechos. En este contexto también se ha producido algún debate en torno a la necesidad de mantener la obligatoriedad de la concesión de licencias colectivas para la distribución por cable, en lugar de dar libertad a los titulares de derechos para que concedan licencias a título individual.

2.3. Adquisición de derechos para la transmisión de servicios de vídeo a la carta

Los mercados audiovisuales de todo el mundo se basan en acuerdos de exhibición en exclusiva en los que la explotación de las películas en las salas de cine es un elemento esencial para la creación de una «identidad de marca» de una película en cada país en el que se exhibe. Los productores y distribuidores rentabilizan al máximo sus ingresos escalonando la plataforma multimedia a través de la cual se comercializa la película («espacios de difusión»)³⁵. Dichos espacios o «cronologías» difieren entre los Estados miembros, pero la secuencia normal para los largometrajes sería, por ejemplo, la exhibición en salas de cine, vídeo/DVD/Blu Ray, vídeo a la carta, televisión de pago y, finalmente, televisión de libre acceso. En la gran mayoría de los Estados miembros, la cronología y la duración de cada espacio de proyección dependen del contrato entre los titulares de derechos y los distribuidores. Sin embargo, dos Estados miembros mantienen medidas normativas nacionales

colectiva (por los derechos de terceros) y la entidad de radiodifusión pertinente (por los derechos que posea directamente la entidad de radiodifusión).

³² Artículo 1, apartado 3, de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable.

³³ La tecnología DSL (línea de abonado digital) permite la transmisión digital de datos a través de una red telefónica.

³⁴ La TDT (televisión digital terrestre) es la emisión de programas en formato digital por radiofrecuencias. Al igual que la televisión analógica terrestre, la TDT se recibe por antena.

³⁵ Véase el estudio KEA «*Multi-territory Licensing of Audiovisual Works in the European Union*»), p. 56, en el que figura una descripción de los espacios de difusión posteriores a la explotación y estreno en salas de cine.

con respecto a los espacios de difusión³⁶. mientras que otros condicionan la concesión de subvenciones al cine al respeto del compromiso acordado de explotación en salas de cine³⁷.

La comercialización para la explotación de futuras versiones (en espacios futuros) se basa en la explotación primaria en salas de cine, que se considera que desempeña un importante papel a la hora de determinar la rentabilidad general de una determinada película. Los productores y distribuidores de películas han comenzado a reordenar los espacios de explotación tradicionales para incluir espacios de vídeo a la carta, incluyendo, por ejemplo, la puesta a disposición de películas para servicios de transmisión de vídeo a la carta al mismo tiempo que en el cine o en DVD³⁸. Esta evolución se ha visto parcialmente impulsada por el hecho de que se pueden perder oportunidades de comercialización si el intervalo entre el estreno de una obra y su posterior explotación a través de otros canales es demasiado largo. Al mismo tiempo, el sistema actual de distribución en plataformas escalonadas y difusión territorial está siendo cuestionado seriamente por el creciente interés de los consumidores por tener acceso a obras audiovisuales y cinematográficas casi inmediatamente después de su estreno, con independencia del lugar donde residen. Las copias pirateadas de una película están cada vez más disponibles en línea incluso antes de su distribución primaria en las salas de cine o en televisión, lo que impone una mayor presión para acortar los espacios de difusión³⁹.

Los productores europeos de películas consideran que la explotación en las salas de cine es especialmente importante para las películas europeas en vista de sus relativamente modestos presupuestos de promoción⁴⁰. Según parece, cualquier planteamiento que privase a los productores y distribuidores de la oportunidad de recuperar sus inversiones a través de una distribución contractual y acuerdos de comercialización probablemente conduciría a una pérdida significativa de incentivos para invertir en la producción de películas.

Como se ha explicado anteriormente, los derechos económicos de las obras audiovisuales (incluido el derecho de «puesta a disposición») normalmente son transferidos de los autores y artistas intérpretes o ejecutantes al productor (según las obligaciones legales o contractuales). Esto permite al productor conceder directamente licencias para la mayoría de los derechos exigidos para los servicios de vídeo a la carta. No obstante, parece que esa adquisición de derechos puede resultar laboriosa y cara para algunos operadores de vídeo a la carta. En primer lugar, como parte de los acuerdos de prefinanciación, los productores pueden haber repartido los derechos de explotación en distintos territorios, con un socio de distribución diferente nombrado para gestionar la comercialización y distribución en cada territorio. En

³⁶ Francia y Portugal. Véase *Media Windows in Flux* por Martin Kuhr, IRIS plus, pp. 4 y 5.

³⁷ Por ejemplo, Alemania, Austria, *ibid.*

³⁸ Por ejemplo, la iniciativa «*Day and Date*» de Warner Bros., por la cual el vídeo a la carta se exhibe en la misma fecha que el DVD. Los títulos de *Day and Date* se exhiben en la mayoría de los Estados miembros de la UE. Los operadores europeos también han comenzado a experimentar con estos modelos de distribución alternativos. Por ejemplo, Curzon Artificial estrenó *The Edge of Heaven* de Fatih Akin. La película se exhibió en las salas de cine a principios de 2008 y se ofreció una difusión general durante un período limitado (14 días) en el servicio de vídeo a la carta de Sky a un precio más elevado (más o menos equivalente a la entrada de cine). Curzon cree que esta prueba con el servicio de vídeo a la carta ha impulsado las entradas a las salas de cine para ver esta película y desde entonces ha renovado la experiencia con varias películas.

³⁹ Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, «*Video on demand and catch-up TV in Europe*», octubre de 2009, p. 75.

⁴⁰ Esto es incluso más vital para las coproducciones, ya que los coproductores de otros territorios (distribuidores del productor) esperan, en compensación por su inversión, disfrutar de los derechos exclusivos en su territorio. Esto es también cierto para otras producciones. El agente de ventas concede a los distribuidores de otros Estados miembros derechos exclusivos en sus territorios.

segundo lugar, en ocasiones la falta de claridad con respecto a los derechos que deben adquirirse sobre las obras y otros contenidos incorporados en el montaje audiovisual puede percibirse como un problema.

2.4. Producción y distribución de películas europeas

La Unión Europea se ha convertido en uno de los mayores productores de películas del mundo: en 2009 se produjeron en la UE 1 168 largometrajes (en comparación con los 677 producidos en los Estados Unidos)⁴¹. Se calcula que las películas europeas representan un 25 % de las entradas de cine en la UE, mientras que las películas estadounidenses tienen una cuota de mercado del 68 %⁴². Por el contrario, las películas estadounidenses alcanzaron una cuota del 93 % en el mercado estadounidense, mientras que las películas de la UE obtuvieron una cuota de mercado del 7 % en 2009. No hay datos publicados sobre las cuotas de mercado en línea.

Estas cifras reflejan el hecho de que la industria cinematográfica europea se enfrenta a algunas características estructurales únicas, en particular el idioma y las especificidades culturales, así como las preferencias de los mercados nacionales y la limitada disponibilidad de fuentes de financiación. El sector audiovisual europeo está profundamente fragmentado, pues se compone de un gran número de pequeñas y medianas empresas (PYME)⁴³. En Europa no se han dado las condiciones necesarias para desarrollar un sistema de estudios como el desarrollado por las grandes productoras de Hollywood. La industria europea se ve afectada por una inversión insuficiente en comparación con otros países⁴⁴, con un presupuesto medio por película muy inferior al de los grandes estudios⁴⁵. Las películas europeas suelen tener éxito en sus respectivos territorios, pero, como demuestran las anteriores cifras, suelen tener una distribución y aceptación limitadas fuera del territorio en que han sido producidas.

Dadas las dificultades estructurales del cine europeo, el desarrollo de este sector no se ha dejado exclusivamente a merced de la dinámica del mercado. El pluralismo, la diversidad cultural y lingüística, y la protección de los menores son algunos de los objetivos de interés general salvaguardados por la legislación de la UE, y, en concreto, por la Directiva de servicios de comunicación audiovisual. En este mismo sentido, la citada Directiva y el programa MEDIA⁴⁶ fomentan la producción y distribución de obras europeas tanto en los servicios lineales como no lineales. El programa MEDIA está dirigido especialmente a aumentar la circulación y la audiencia de las obras audiovisuales europeas dentro y fuera de la UE. La Comunicación sobre las ayudas estatales al sector cinematográfico⁴⁷, que actualmente se está revisando, ofrece un marco adecuado que permite a los Estados miembros proporcionar apoyo financiero para la distribución y producción de películas manteniendo las condiciones de igualdad que han de prevalecer en el mercado interior.

⁴¹ En comparación, la India, Japón y China produjeron respectivamente 819, 456, y 445 películas en 2009. Observatorio Europeo del Sector Audiovisual, «Focus 2010».

⁴² Este cálculo incluye las películas producidas en Europa con inversiones procedentes de los Estados Unidos.

⁴³ En 2007, había más de 600 empresas productoras de cine en Francia, 400 en el Reino Unido y 200 en Alemania.

⁴⁴ La inversión per cápita asciende a 41 dólares en los Estados Unidos, 20 dólares en Japón y 13 dólares en Europa (Screen Digest, 2011).

⁴⁵ El presupuesto medio de una película de iniciativa francesa en 2010 era de 5,48 millones de euros, CNC «La production cinématographique en 2010», p. 10.

⁴⁶ http://ec.europa.eu/culture/media/index_en.htm.

⁴⁷ Comunicación de la Comisión «Sobre determinados aspectos jurídicos vinculados a las obras cinematográficas y a otras producciones del sector audiovisual», COM(2001) 534 de 26.9.2001.

La Comisión Europea reconoce que los sistemas de financiación nacionales son esenciales para mantener la inversión en las producciones locales y los estrechos vínculos entre las múltiples plataformas, ya que las entidades de radiodifusión tradicionales son importantes organismos delegados y distribuidores de la producción audiovisual y cinematográfica⁴⁸. En ocasiones también se les exige por ley invertir un determinado porcentaje de su volumen de negocios en las producciones locales.

El programa MEDIA, desarrollado como respuesta a la fragmentación de los mercados culturales europeos, proporciona un fructífero mecanismo de apoyo para la disponibilidad multiterritorial de las películas europeas y para las plataformas emergentes de vídeo a la carta. Entre los 16 proyectos a los que se prestó apoyo en 2010, solo 4 eran de ámbito exclusivamente nacional⁴⁹. Los otros 12 proyectos tienen un alcance internacional que no se limita necesariamente a las fronteras de la Unión Europea⁵⁰.

3. PLANTEAMIENTOS POLÍTICOS

La Comisión Europea ha expresado su compromiso de ayudar a subsanar las insuficiencias observadas en la disponibilidad de servicios en línea para los consumidores mediante la creación de un marco europeo para la concesión de licencias de derechos de autor en línea de servicios multiterritoriales y paneuropeos⁵¹. Como ya se anunció en la estrategia DPI, la Comisión presentará una propuesta legislativa a principios de 2012 para mejorar la gestión colectiva de los derechos de autor, en concreto aumentando la transparencia y mejorando la gobernanza de las entidades de gestión colectiva, de manera que esta gestión colectiva evolucione y responda a las necesidades de concesión de licencias multiterritoriales. Con respecto a las obras audiovisuales, cuya licencia se puede obtener a menudo directamente a través de una ventanilla única (el productor), este marco para facilitar la concesión de licencias de derechos colectivos puede ser especialmente importante en relación con determinados aspectos, como la adquisición de derechos sobre la música incorporada a la obra audiovisual.

⁴⁸ En el Reino Unido, por ejemplo, los canales de televisión representaron el 31 % de los ingresos derivados de las películas de entretenimiento en 2009 (UK Competition Commission «*Movies on Pay TV Market Investigation*», documento base «*Pay TV and movies on pay TV*»). En Francia, la coproducción y la venta previa de derechos a las entidades de radiodifusión junto con los acuerdos de distribución financiaron en torno al 55 % de las películas producidas con un presupuesto superior a 7 millones de euros en 2010 (CNC «*La production cinématographique en 2010*», p. 17).

⁴⁹ Estas plataformas deben tener una «dimensión europea mínima» (es decir, deben incluir obras de al menos cinco países elegibles que representen cinco lenguas oficiales de la UE). Entre los criterios de adjudicación se concede una bonificación especial a las plataformas que ofrecen una distribución transfronteriza y lingüística.

⁵⁰ Las plataformas de vídeo a la carta, como MUBI, UNIVERSCINE o EUROVOD, reciben apoyo del programa MEDIA; por ejemplo, EUROVOD y MUBI (<http://mubi.com>) han obtenido reconocimiento de marca y, a través de su acuerdo con Sony Playstation, tienen perspectivas razonables de establecerse; cuentan con una amplia oferta de películas europeas en una parte limitada de su catálogo y, además, ofrecen diversos catálogos por territorio; MEDICI (www.Medici.TV) es bien conocida internacionalmente en un ámbito específico (música clásica) y ofrece servicios de emisión en directo por Internet de interpretaciones o ejecuciones musicales; los proyectos móviles que se benefician del programa MEDIA, como Shortz (www.shortz-tv.com), también tienen alcance paneuropeo.

⁵¹ Véase la Comunicación de la Comisión Europea sobre «Un mercado único de los derechos de propiedad intelectual», COM(2011) 287 final, p. 11.

Se han propuesto otras opciones. Una consiste en ampliar el principio del «país de origen» en el que se basan los actos de radiodifusión vía satélite (según se establece en la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable) para la difusión de la programación en línea, en particular para la difusión de los servicios a la carta que tienen una función complementaria con respecto a las actividades de radiodifusión (por ejemplo, *catch up TV*). En este escenario, la legislación aplicable sería la del país donde se origine la emisión en línea, aunque las partes podrían también garantizar que el canon por licencia tuviera en cuenta todos los elementos que caracterizaran la emisión, tales como la audiencia real, la audiencia potencial y la versión lingüística⁵². Además, la aplicación de este planteamiento del «país de origen» no afectaría a la libertad contractual de las partes, es decir, cuando se fijaran las condiciones de licencia, los titulares de derechos y los usuarios comerciales podrían acordar por contrato el ámbito territorial de aplicación de la licencia⁵³.

Se plantean algunos interrogantes en cuanto a la forma de determinar el «país de origen» con respecto a la emisión en línea⁵⁴. Esto es especialmente importante en lo tocante a los servicios de transmisión a la carta, en los cuales la introducción del planteamiento del «país de origen» podría implicar fácilmente un arbitraje regulador en relación con la elección del país de establecimiento del proveedor del servicio. Las obras audiovisuales tienen un valor específico desde el punto de vista lingüístico y la mayoría de los servicios de comunicación audiovisual se centran principalmente en la audiencia nacional o, como mucho, en grupos de países con una lengua común. Es necesario evaluar la dimensión exacta del problema y el valor añadido de una ampliación del principio del «país de origen». Deben examinarse también otras cuestiones relativas al nivel de protección de los titulares de derechos y a la necesidad de una mayor armonización. Asimismo, es necesario analizar los motivos por los que, después de más de quince años de aplicación de la Directiva pertinente, este planteamiento no haya dado lugar a la aparición de numerosos servicios paneuropeos de radiodifusión vía satélite⁵⁵.

La Comisión adoptó la estrategia DPI para examinar un planteamiento de más amplio alcance, como sería la creación de un Código Europeo de Derechos de Autor unitario y completo. Este Código Europeo de Derechos de Autor podría basarse en una codificación de las actuales directivas de la UE sobre derechos de autor, donde se examinará la necesidad de ir más allá de la armonización actual.

Esta opción ofrecería asimismo la oportunidad de examinar si es necesario actualizar las actuales excepciones y limitaciones a los derechos de autor aplicadas en virtud de la Directiva sobre los derechos de autor en la sociedad de la información⁵⁶. Además del Código, se podría

⁵² Considerando 17 de la Directiva 93/83/CE.

⁵³ Considerando 16 de la Directiva sobre la radiodifusión vía satélite y la distribución por cable.

⁵⁴ Con respecto a la radiodifusión vía satélite, la comunicación al público vía satélite se producirá únicamente en el Estado miembro en que, bajo el control y responsabilidad de la entidad radiodifusora, las señales portadoras de programa se introduzcan en una cadena ininterrumpida de comunicación que vaya al satélite y desde éste a la tierra. Véase el artículo 1, apartado 2, letra b, de la Directiva de radiodifusión vía satélite y de distribución por cable).

⁵⁵ En muchos casos, el alcance geográfico de las emisiones vía satélite sigue siendo limitado, y han surgido pocos servicios paneuropeos. Un estudio ha observado que menos de la mitad de los canales vía satélite de la UE son internacionales, siendo estos principalmente canales de información, canales de contenidos para adultos y canales para hablantes de lenguas minoritarias (véase el estudio KEA «*Multi-territory Licensing of Audiovisual Works in the European Union*», p. 146).

⁵⁶ Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información.

examinar la viabilidad de crear un título «unitario» optativo de derechos de autor sobre la base del artículo 118 del TFEU⁵⁷. El título optativo se ofrecería de forma voluntaria y podría coexistir con los títulos nacionales. Los futuros autores o productores de obras audiovisuales tendrían la opción de registrar sus obras y después obtener un único título que sería válido en toda la UE. La viabilidad, la demanda real y las ventajas tangibles de dicho título, así como las consecuencias de su aplicación, junto a la protección territorial existente, deben examinarse a fondo.

Finalmente, se han planteado algunas inquietudes en este ámbito, al igual que en otros, acerca de la exactitud de la información sobre la titularidad de los derechos. Por lo tanto, resulta conveniente examinar las posibles opciones para desarrollar sistemas de gestión de datos relativos a la titularidad de los derechos de las obras audiovisuales⁵⁸. Además, habida cuenta de la necesidad de adquirir los derechos de obras preexistentes y otros contenidos incorporados en la obra audiovisual, también parece conveniente explorar las formas de compartir entre los sectores las fuentes de información sobre la titularidad de los derechos.

3.1. Preguntas

1. ¿Cuáles son los principales obstáculos jurídicos y de otra índole –derechos de autor y otros– que impiden el desarrollo del mercado único digital para la distribución transfronteriza de las obras audiovisuales? ¿Qué condiciones marco deberían adaptarse o introducirse para estimular un mercado único digital dinámico para los contenidos audiovisuales y facilitar la concesión de licencias multiterritoriales? ¿Cuáles deberían ser las prioridades fundamentales?
2. ¿Qué problemas prácticos se plantean a los proveedores de servicios de comunicación audiovisual en el contexto de la adquisición de derechos sobre las obras audiovisuales a) en un solo territorio, y b) en múltiples territorios? ¿Qué derechos se ven afectados? ¿Para qué usos?
3. ¿Pueden resolverse los problemas de adquisición de derechos de autor mejorando el marco de concesión de licencias? En el entorno en línea, ¿resulta adecuado un sistema de derechos de autor basado en la territorialidad de la UE?
4. ¿Qué medios tecnológicos, por ejemplo códigos individuales de acceso, podrían considerarse para permitir que los consumidores accedan a «su» emisión de radiodifusión u otros servicios y a «sus» contenidos, independientemente del lugar en el que se encuentren? ¿Qué repercusión podrían tener estos planteamientos en los modelos de concesión de licencias?
5. ¿Cuál sería la viabilidad y cuáles serían las ventajas y desventajas de ampliar el principio del «país de origen», tal como se aplica a la radiodifusión vía satélite, a los servicios de comunicación audiovisual en línea? ¿Cuál sería la forma más apropiada de determinar el «país de origen» con respecto a las emisiones en línea?

⁵⁷ Véase la Comunicación de la Comisión Europea sobre «Un mercado único de los derechos de propiedad intelectual», COM(2011) 287 final, p. 11.

⁵⁸ Los productores de obras audiovisuales están trabajando en un sistema de numeración para la identificación internacional de las obras audiovisuales (ISAN, Número Internacional Normalizado de Obras Audiovisuales). Hasta la fecha, el ISAN no contiene información sobre la titularidad de derechos y la participación es voluntaria. Algunos de los estudios de cine más importantes de los Estados Unidos están trabajando en un sistema similar (EIDR, Entertainment Identifier Registry).

6. ¿Cuáles serían los costes y beneficios de ampliar el sistema de adquisición de derechos de autor a la distribución transfronteriza de los servicios de comunicación audiovisual por cable de un modo tecnológicamente neutro? ¿Debería limitarse esa ampliación a los «entornos cerrados», como la IPTV, o debería abarcar todas las formas de transmisión abierta (*simulcasting*) a través de Internet?
7. ¿Es necesario adoptar medidas específicas a la luz del rápido desarrollo de las redes sociales y los sitios de medios sociales que se fundamentan en la creación y la descarga de contenidos en línea por los usuarios finales (*blogs, podcasts, posts, wikis, mash-ups, ficheros y vídeos compartidos*)?
8. ¿Cómo afectarán los nuevos avances tecnológicos (por ejemplo, la «computación en nube») a la distribución de los contenidos audiovisuales, y, en concreto, a la difusión de contenidos a múltiples dispositivos y a la capacidad de los clientes para acceder a los contenidos con independencia de su ubicación?
9. ¿Cómo puede la tecnología facilitar la adquisición de derechos? ¿Es posible que el desarrollo de sistemas de identificación de las obras audiovisuales y las bases de datos sobre la titularidad de derechos faciliten la adquisición de derechos para la distribución en línea de las obras audiovisuales? ¿Qué papel le corresponde, en su caso, a la Unión Europea?
10. ¿Siguen vigentes los actuales modelos de financiación y distribución de películas, basados en las opciones de plataforma escalonada y difusión territorial, en el contexto de los servicios audiovisuales en línea? ¿Cuál es el mejor medio para facilitar la difusión de las películas antiguas que ya no están sujetas a acuerdos de exclusividad para su distribución en línea en toda la UE?
11. ¿Debe prohibirse a los Estados miembros que mantengan o introduzcan espacios de difusión jurídicamente vinculantes en el contexto de la financiación pública de la producción de películas?
12. ¿Qué medidas deberían adoptarse para garantizar la cuota y/o relevancia de las obras europeas en el catálogo de programas que ofrecen los proveedores de servicios de comunicación audiovisual a la carta?
13. ¿Cuál es su opinión sobre las posibles ventajas y desventajas de armonizar los derechos de autor en la UE por medio de un Código de Derechos de Autor completo?
14. ¿Cuál es su opinión sobre la introducción de un título unitario optativo de derechos de autor de la UE? ¿Cuáles deberían ser las características de un título unitario, en particular en relación con los derechos nacionales?

4. REMUNERACIÓN DE LOS TITULARES DE DERECHOS POR LA EXPLOTACIÓN EN LÍNEA DE OBRAS AUDIOVISUALES

La Comisión Europea considera que se debe garantizar una remuneración adecuada a los titulares de derechos. Al mismo tiempo, es esencial para el desarrollo de servicios transfronterizos en el mercado único digital que la titularidad y los derechos de los servicios transfronterizos sean transparentes y que los costes de lanzamiento de los nuevos servicios

sean previsibles. Finalmente, la facilitación de unos buenos servicios transfronterizos generará una mayor remuneración para los creadores.

Si bien se ha producido una amplia armonización en la UE con respecto a los derechos económicos exclusivos y el plazo de protección⁵⁹, las normas sobre la autoría y la titularidad inicial en la UE solo se han armonizado parcialmente. Como señala la Comisión en su informe sobre la cuestión de la autoría de las obras cinematográficas o audiovisuales en la Comunidad⁶⁰:

«Como resultado de esta armonización, actualmente todos los Estados miembros consideran al Director principal de una película como uno de sus autores. Sin embargo, la legislación comunitaria no tuvo por resultado una armonización completa de la noción de autor por lo que respecta a las obras cinematográficas o audiovisuales. Persisten diferencias de detalle respecto a la cuestión de saber quiénes, de entre todo el grupo de personas participantes en la realización de la película, deben considerarse coautores, aparte del director principal.»⁶¹.

Además, las normas nacionales sobre transferencias y asignaciones de derechos difieren, al igual que las relativas a la sucesión legal. El alcance de la transferencia de derechos también difiere de unos Estados miembros a otros⁶². Algunos consideran que el mosaico de planteamientos en la UE constituye un problema para la concesión de licencias de obras audiovisuales dentro de la Unión Europea, dado que, debido a ello, resulta compleja y conlleva demoras considerables.

4.1. Remuneración de los autores por la explotación en línea

En la mayoría de los casos, los autores transfieren sus derechos económicos exclusivos al productor a cambio de una suma a tanto alzado o del pago total por su contribución a la obra audiovisual (guión y/o dirección, etc.). No es habitual que los autores reciban una remuneración por uso por los usos primarios de su obra, como la exhibición en salas de cine o

⁵⁹ Directiva 93/83/CEE sobre coordinación de determinadas disposiciones relativas a los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la radiodifusión vía satélite y de la distribución por cable; Directiva 2001/29/CE relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información; Directiva 2006/115/CE sobre derechos de alquiler y préstamo y otros derechos afines a los derechos de autor en el ámbito de la propiedad intelectual, y Directiva 2006/116/CE relativa al plazo de protección del derecho de autor y de determinados derechos afines.

⁶⁰ COM(2002) 691 final de 6.12.2002.

⁶¹ Por ejemplo, la legislación francesa considera autores a varios participantes en una obra audiovisual: el autor del guión, el autor de la adaptación de la película, el autor del diálogo, el autor de las composiciones musicales compuestas específicamente para la película, el director y el compositor del autor de la obra que se ha adaptado cinematográficamente. En Alemania, cualquiera que realice una contribución creativa puede ser considerado coautor; los tribunales alemanes han considerado hasta la fecha al director, al cámara y al editor como autores. En el Reino Unido, Irlanda y Luxemburgo el productor de la película es también coautor de la obra audiovisual.

⁶² Por ejemplo, la legislación francesa en materia de producciones audiovisuales se basa en la suposición de que todos los derechos económicos de una película han sido transferidos al productor, mientras que en Austria o Italia, el productor es el propietario original de todos los derechos de explotación cinematográfica. En el Reino Unido, se supone que el director principal es el autor original de la película y que los derechos se han transferido al productor en virtud de la doctrina «trabajo por encargo», que presupone que el director ha sido empleado por el productor. Otros Estados miembros como Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Grecia, Portugal, Suecia o los Países Bajos también incluyen presunciones de diverso alcance.

la venta de DVD⁶³. Igualmente, en la mayoría de los Estados miembros no existe ningún marco por el que los autores audiovisuales reciban un pago «por uso» por la explotación en línea de sus obras⁶⁴.

En algunos Estados miembros (Francia, Bélgica y Bulgaria) las entidades de gestión colectiva que representan a los autores de obras audiovisuales tienen derecho, otorgado contractualmente, a cobrar una remuneración por cada uso en nombre de sus miembros por la emisión de sus obras en televisión. En otros países (como España, Italia y Polonia), el distribuidor final, normalmente la entidad de radiodifusión, es considerada según la ley responsable de los pagos por uso al autor. No obstante, al productor se le confieren los derechos económicos que necesita adquirir para la explotación.

Podría argumentarse que los autores no obtienen ningún beneficio económico de la explotación en línea de sus obras si no se aplica una remuneración proporcional por cada uso. Para remediar esta situación, una opción podría ser la introducción del derecho irrenunciable a una remuneración por sus derechos de «puesta a disposición», gestionado, obligatoriamente, de forma colectiva. Otra opción sería promover la capacidad de los autores para entablar negociaciones a título individual o colectivo. Esta podría considerarse la mejor manera de rentabilizar al máximo el valor de los derechos exclusivos de los autores, especialmente dado que el derecho de «puesta a disposición» podría acabar siendo uno de sus más valiosos activos para la negociación en el futuro.

4.2. Remuneración de los artistas intérpretes o ejecutantes por la explotación en línea

Al igual que en el caso de los autores de obras audiovisuales, en la mayoría de los países de la UE los derechos económicos exclusivos de los artistas intérpretes o ejecutantes de obras audiovisuales, incluido el derecho de «puesta a disposición» para el uso interactivo en línea, habitualmente se transfieren por adelantado al productor, según las obligaciones legales o contractuales, a cambio de una suma a tanto alzado. Solo algunos Estados miembros, como España, proporcionan una remuneración equitativa a los artistas intérpretes o ejecutantes de obras audiovisuales, a fin de garantizar que reciban una parte proporcional de las ganancias por la explotación de sus interpretaciones o ejecuciones artísticas.

Podría argumentarse que los artistas intérpretes o ejecutantes también deberían aspirar, de forma armonizada, al derecho irrenunciable a una remuneración de la que podrían beneficiarse incluso después de haber transferido su derecho exclusivo de «puesta a disposición». Este derecho también podría ser recaudado obligatoriamente por las entidades de gestión colectiva. También en este caso deben considerarse otros medios para garantizar que los artistas intérpretes o ejecutantes puedan negociar a título individual o colectivo una remuneración adecuada.

Con respecto a la remuneración de los autores y artistas intérpretes o ejecutantes podría decirse que la creación de otro nivel de derechos de remuneración puede incrementar las incertidumbres en cuanto a la determinación del lugar en que deben adquirirse las licencias y las personas a quienes deben adquirirse (especialmente en ausencia de normas armonizadas

⁶³ La Directiva sobre derechos de alquiler y préstamo establece que los autores y artistas intérpretes tienen el derecho irrenunciable a una remuneración equitativa aplicable en los casos de alquiler de DVD. La remuneración no está sujeta a la gestión colectiva obligatoria.

⁶⁴ El derecho de «puesta a disposición», que otorga la Directiva de 2001 de derechos de autor en la sociedad de la información, se transfiere en la mayoría de los casos al productor por anticipado.

sobre la cuestión de la autoría en la UE) y exige que los usuarios administren y concilien las múltiples solicitudes de remuneración por cada obra audiovisual. Por lo tanto, esta opción podría considerarse perjudicial para el desarrollo de las plataformas de distribución en línea de las obras audiovisuales al aumentar los costes de transacción y la inseguridad jurídica y económica.

Es importante evaluar si la creación de nuevos derechos de remuneración que se gestionen colectivamente es el único medio para garantizar una remuneración adecuada, o si se podrían establecerse mecanismos alternativos para garantizar que la remuneración de los autores y los artistas intérpretes o ejecutantes refleje adecuadamente el éxito de una obra⁶⁵.

4.3. Preguntas

15. ¿Es necesario armonizar el concepto de autoría y/o la transferencia de derechos en las producciones audiovisuales a fin de facilitar la concesión de licencias transfronterizas sobre las obras audiovisuales en la UE?
16. ¿Es necesario el derecho irrenunciable a una remuneración a escala europea para garantizar a los *autores* audiovisuales una remuneración proporcional por los usos en línea de sus obras una vez que hayan cedido su derecho de «puesta a disposición»? En tal caso, ¿debe administrarse obligatoriamente el derecho de remuneración a través de las entidades de gestión colectiva?
17. ¿Cuáles serían los costes y beneficios de la introducción de ese derecho para todas las partes interesadas integrantes de la cadena de valor, incluidos los consumidores? En particular, ¿cuál sería el efecto sobre la concesión de licencias transfronterizas de las obras audiovisuales?
18. ¿Es necesario el derecho irrenunciable a una remuneración a escala europea para garantizar a los *artistas intérpretes o ejecutantes* audiovisuales una remuneración proporcional por los usos en línea de sus interpretaciones y ejecuciones artísticas una vez que hayan cedido su derecho de «puesta a disposición»? En tal caso, ¿debe administrarse obligatoriamente ese derecho de remuneración a través de las entidades de gestión colectiva?
19. ¿Cuáles serían los costes y beneficios de la introducción de ese derecho para todas las partes interesadas integrantes de la cadena de valor, incluidos los consumidores? En particular, ¿cuál sería el efecto sobre la concesión de licencias transfronterizas de las obras audiovisuales?
20. ¿Existen otros medios para garantizar una remuneración adecuada a los autores y artistas intérpretes o ejecutantes? y, en tal caso, ¿cuáles serían?

⁶⁵ Por ejemplo, un planteamiento que garantice que la remuneración de los autores y artistas intérpretes o ejecutantes refleje adecuadamente el éxito de una obra podría ser la introducción en los contratos de unas disposiciones jurídicamente vinculantes sobre la transparencia y la remuneración.

5. USOS ESPECIALES Y BENEFICIARIOS

5.1. Instituciones responsables del patrimonio cinematográfico

Las instituciones responsables del patrimonio cinematográfico⁶⁶ tienen, de acuerdo con sus misiones de interés público, tales como la conservación y restauración de las obras de sus colecciones y la facilitación del acceso cultural y educativo a ellas, un gran interés en digitalizar sus archivos, poniéndolos a disposición en línea y proyectándolos en formato digital en sus filmotecas. Dichas instituciones no son propietarias de los derechos de las obras audiovisuales que obran en su poder, sino que meramente conservan dichas obras como parte de su cometido de depositarias culturales. Estas instituciones han manifestado su preocupación por el hecho de que la adquisición de derechos de las obras que conservan es costosa y lleva un tiempo considerable. Les preocupa que el actual marco de la UE no les proporcione suficiente seguridad jurídica para realizar todos los procesos necesarios para cumplir con sus responsabilidades, que pueden incluir la migración de medios y formatos, y la transmisión de obras a uno o más lugares remotos con fines de conservación, etc.

El Libro Verde sobre los «Derechos de autor en la economía del conocimiento»⁶⁷, seguido de la Comunicación de la Comisión sobre «Los derechos de autor en la economía del conocimiento»⁶⁸, abrió el debate sobre las excepciones no obligatorias previstas en el artículo 5, apartado 2, letra c) (reproducción para su conservación en bibliotecas) y el artículo 5, apartado 3, letra n) (consulta *in situ* a efectos de investigación), de la Directiva 2001/29/CE relativa a los derechos de autor en la sociedad de la información. A fin de proporcionarles seguridad jurídica para llevar a cabo sus tareas, los archivos cinematográficos europeos han expresado la opinión de que dichas excepciones deberían ser obligatorias y que su aplicación debería armonizarse entre los Estados miembros.

5.2. Preguntas

21. ¿Se requieren cambios legislativos para que las instituciones responsables del patrimonio cinematográfico europeo puedan cumplir su misión de interés público? ¿Deberían adaptarse las excepciones previstas en el artículo 5, apartado 2, letra c) (reproducción para su conservación en bibliotecas) y en el artículo 5, apartado 3, letra n) (consulta *in situ* a efectos de investigación), de la Directiva 2001/29/CE, para proporcionar seguridad jurídica a la práctica diaria de estas instituciones?

22. ¿Qué otras medidas podrían considerarse?

⁶⁶ Las instituciones o archivos responsables de la conservación del patrimonio cinematográfico son los organismos públicos que los Estados miembros han designado para que las obras cinematográficas que formen parte de su patrimonio audiovisual sean sistemáticamente recogidas, catalogadas, conservadas y restauradas, de forma que estén accesibles para usos pedagógicos, culturales y de investigación, así como otros usos similares no comerciales (véase el punto 2 de la Recomendación 2005/865/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de noviembre de 2005, relativa al patrimonio cinematográfico y la competitividad de las actividades industriales relacionadas, DO L 323 de 9.12.2005, pp. 57-61). En la mayoría de los Estados miembros existe un sistema de depósito legal de las obras cinematográficas, bien a través de un depósito legal o un depósito obligatorio de las obras cinematográficas que han recibido financiación pública.

⁶⁷ COM(2008) 466 de 16.7.2008.

⁶⁸ COM(2009) 532 de 19.10.2009.

5.3. Accesibilidad de las obras audiovisuales en línea en la Unión Europea

La Estrategia Europea sobre Discapacidad 2010-2020 hace referencia a los problemas de accesibilidad que experimentan las personas con discapacidad. En concreto, menciona que muchas cadenas de televisión facilitan un número todavía muy reducido de programas subtítulos o que ofrezcan descripciones auditivas.

La estrategia propone optimizar la accesibilidad conforme a la Agenda Digital e incluye entre las acciones para el período 2010-2015 la de evaluar sistemáticamente la accesibilidad en las revisiones de la legislación que se lleven a cabo al amparo de la Agenda Digital, de acuerdo con la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁶⁹.

5.4. Preguntas

23. ¿Qué problemas prácticos surgen a la hora de ofrecer a las personas con discapacidad acceso en igualdad de condiciones con los demás a los servicios de comunicación audiovisual en Europa?
24. ¿Es necesario adaptar el marco de los derechos de autor para mejorar la accesibilidad a las obras audiovisuales de las personas con discapacidad?
25. ¿Cuáles serían los beneficios prácticos de armonizar los requisitos de accesibilidad a los servicios de comunicación audiovisual en línea en Europa?
26. ¿Qué otras acciones deberían explorarse para aumentar la disponibilidad de contenidos accesibles en toda Europa?

6. PRÓXIMOS PASOS

Se invita a todas las partes interesadas a formular sus comentarios sobre las ideas planteadas en este Libro Verde, respondiendo en concreto a las preguntas específicas, y enviarlos a la siguiente dirección:

Dirección General de Mercado Interior y Servicios, Unidad D-1 «Derechos de autor»
Correo electrónico: markt.d1@ec.europa.eu

Dirección postal: Comisión Europea
Internal Market Directorate General, INIT D-1
Rue de Spa 2
Office 06/014

⁶⁹ Esta Convención establece en su artículo 30, sobre Participación en la vida cultural, las actividades recreativas, el esparcimiento y el deporte, que los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a participar, en igualdad de condiciones con las demás, en la vida cultural, y adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar que las personas con discapacidad tengan acceso a programas de televisión, películas, teatro y otras actividades culturales en formatos accesibles. Asimismo menciona que los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes, de conformidad con el derecho internacional, a fin de asegurar que las leyes de protección de los derechos de propiedad intelectual no constituyan una barrera excesiva o discriminatoria para el acceso de las personas con discapacidad a materiales culturales.

1049 Bruselas
Bélgica

Sírvase enviar sus comentarios en formato electrónico a más tardar el **18 de noviembre de 2011**. Las contribuciones recibidas se publicarán en el sitio web de la Dirección General de Mercado Interior y Servicios, a menos que el colaborador solicite lo contrario. Es importante leer la declaración de privacidad específica adjunta a esta consulta para obtener información sobre el tratamiento que se dará a sus datos personales y su contribución.