

Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos

Cuadragésima tercera sesión
Ginebra, 13 a 17 de marzo de 2023

**PROPUESTA DE ANÁLISIS DE LOS DERECHOS DE AUTOR EN EL ENTORNO
DIGITAL**

presentada por el Grupo de Países de América Latina y el Caribe (GRULAC)

Declaratoria para el debate permanente ante la OMPI en favor de autores, artistas intérpretes o ejecutantes, por la explotación de la música en el entorno digital

Es importante avanzar y fortalecer el contenido de los derechos humanos de autor y conexos, incluyendo a artistas musicales, intérpretes y ejecutantes en la agenda digital.

Con la vocación característica de la protección al arte y expresiones creativas, el GRULAC comparte el amor por la música del bolero, la salsa, la *bossa nova*, el *reggae*, el son, la bachata, el merengue, el calipso, la huaracha, el mariachi, la cumbia, el tango, el mambo, la samba, la rumba, el reguetón, el vallenato y el pasillo.

América Latina y El Caribe habla como región que dio a la luz a grandes exponentes, cantantes y músicos, que, sin duda, coadyuvan cada día al bienestar de la humanidad. Además, siendo una de las regiones con mayores y diversas expresiones culturales tradicionales, la identidad de los pueblos, nacionalidades y comunidades, hacen hoy parte de los derechos colectivos reconocidos por la Propiedad Intelectual y los Derechos Humanos.

1. Los Tratados de Internet de la OMPI, adoptados en 1996, constituyen un logro del siglo XX. En su momento, mejoraron la protección de titulares de derechos, allanando el camino para el desarrollo de una economía digital. Sin embargo, **tras veintisiete (27) años** de adopción de dichos tratados, y no habiendo sido posible que sus redactores prevean la vorágine tecnológica de los últimos años, los desafíos relacionados con la Pandemia y el uso de nuevas tecnologías en el acceso a obras y prestaciones protegidas por el Derecho de Autor, han tenido consecuencias no muy deseables en el mercado.
2. Uno de los desafíos es que los servicios bajo demanda y, en particular, la transmisión en continuo, son hoy omnipresentes, apoderándose, de manera lenta pero sólida, de segmentos cada vez mayores del mercado de la radiodifusión, provocando que el derecho de puesta a disposición, fusionado bajo la "solución paraguas", se asemejara más al derecho de comunicación al público que al derecho de distribución.
3. La aparición de grandes plataformas de redes sociales y del "contenido generado por usuarios" tampoco podía preverse al tiempo del diseño de los Tratados de la OMPI. Esto supuso una dolorosa "brecha de valor", cuyo resultado implica que la riqueza generada por el consumo de contenido, que está protegido por los derechos de autor, se desvíe y acumule en favor de empresas de tecnología, quienes afirman que solo "compartían el contenido de sus usuarios", y, supuestamente, no ponían dicho contenido a disposición del público.
4. Los estudios dispuestos en el mandato del Comité Permanente de Derechos de Autor de la OMPI, evidencian tres (3) situaciones de delicada consideración:
 - a) La relevancia de la música latina en las plataformas digitales;
 - b) La reducida remuneración que perciben autores; y,
 - c) La ausencia de remuneración de los artistas intérpretes o ejecutantes.
5. El informe denominado *El mercado de la música en América Latina* (SCCR/41/4), preparado por Leila Cobo, Vicepresidenta, Directora de la Industria Latina, *Billboard*, confirma la influencia de la música latina en las listas de éxitos mundiales, con ejemplos concretos de artistas de países de nuestra región. No obstante, el informe puso de manifiesto que, en América Latina, (...) *región de mucho volumen en materia de streaming y escasa remuneración, los derechos de interpretación y ejecución y los ingresos de sincronización – que, en términos de porcentaje, aumentaron más en América Latina que en otras regiones–, se han visto afectados en forma negativa por las condiciones del mercado.*

Se trata de condiciones que, definitivamente, no afectan a Europa, a Canadá o a los EE.UU, y que el Comité de Derecho de Autor de la OMPI ha de considerar como una de los temas que instan a la búsqueda de soluciones, más aún, tomando en cuenta que, en el derecho de autor, como bien indica la Observación No. 17 del Comité de DESC, el significado de “creador” de producciones artísticas, sea hombre, mujer, individuo o grupo, implica que todos ellos pueden beneficiarse de la protección que ofrece también el régimen de derechos humanos.

6. En el *Estudio sobre los artistas en el mercado de la música digital: consideraciones económicas y jurídicas*, preparado por los profesores Christian L. Castle y Claudio Feijóo, con mucha claridad comprueba que las (...) *fuerzas del mercado han puesto de manifiesto el acusado desequilibrio entre el cuantioso beneficio comercial que obtienen las plataformas para la transmisión de música en continuo con respecto a los artistas intérpretes o ejecutantes de todo el mundo, en comparación con el relativamente exiguo beneficio económico que estos perciben.*
7. Desde el punto de vista de autores, artistas intérpretes y/o ejecutantes, como se muestra en la *Propuesta de Análisis de los Derechos de Autor y Conexos el entorno digital* (SCCR/31/4), y en estudios de mercado posteriores, dichos titulares, con muy pocas excepciones, no pueden negociar directamente con proveedores de servicios digitales globales ("DSPs", siglas en inglés), debido a que sus derechos se transfieren sistemáticamente a productores.

Sin ningún mecanismo de apoyo institucional, autores, artistas intérpretes y/o ejecutantes se ven imposibilitados de obtener remuneraciones adecuadas, justas y equitativas, o llegar a acuerdos que les permita hacer sostenible la percepción de sus derechos. Al respecto, las denuncias han sido múltiples, pues aquellos, ante el riesgo de quedarse sin remuneraciones, han tenido que aceptar la oferta de los productores, suscribiendo verdaderos *contratos de adhesión*, que, en muchos casos, exacerban las relaciones, beneficiándose de ello los agregadores de contenido u otros intermediarios, pero no los titulares de derechos.

En consecuencia, el derecho exclusivo de puesta a disposición no tiene valor adicional definido para autores y artistas intérpretes y/o ejecutantes.

8. Para negociar con las transnacionales y demás usuarias de dicho orden, que ofrecen millones de actuaciones individuales a una audiencia de millones de personas a la vez, nuestros/as autores, artistas, intérpretes o ejecutantes requieren de un marco jurídico, con herramientas o mecanismos que garanticen sus derechos, sin discriminación alguna, y que permitan a los Estados armonizar sus propias legislaciones, hacia la progresividad, característica propia de los derechos intelectuales de orden humano.

Es indispensable colocar a artistas, músicos y cantantes, titulares de derechos de las artes musicales, incluidas de las tradicionales, en pie de igualdad formal para una equidad material, de tal manera que les permita la normativa negociar directamente, incluso con las DSP globales o, en su caso, lograr una justa remuneración por el uso o explotación de sus interpretaciones o ejecuciones musicales, remuneración que no puede ser derogada por contratos, considerando que siempre, conforme el régimen internacional que rige para los países de esta Organización Mundial, existen estándares mínimos que los contratos particulares no deben inobservar.

Los derechos exclusivos en el entorno digital todavía son una ilusión. El derecho a una remuneración equitativa y justa siempre será efectivo para defender los intereses de autores, intérpretes o ejecutantes en las plataformas digitales, cuando es cabal y eficazmente reconocido en la normativa internacional.

Actividades recientes de la OMPI, como publicaciones sobre mecanismos de gestión de derechos de autor y conexos, realizadas frecuentemente con la participación de varios

Estados miembros interesados, también han puesto en evidencia que esos mecanismos, implementados correctamente y conforme los contenidos de los derechos, pueden ser herramienta eficiente y flexible para proteger los reconocimientos de derechos de creadores, incluidos artistas intérpretes o ejecutantes.

De conformidad con la Sesión informativa desarrollada durante la jornada de ayer en la tarde, tuvimos la oportunidad de conocer diversos modelos aplicados a la música en *streaming*, por lo que, dentro de las diversas herramientas o mecanismos expuestos, es obligación continuar con el análisis, en búsqueda de soluciones, bajo el principio de reciprocidad internacional que facilite la armonización soberana de las legislaciones nacionales, para una efectiva implementación del derecho humano a beneficiarse del aprovechamiento de las creaciones y prestaciones que cada artista o autor tiene como titular.

Hay diversas herramientas, cuya forma pueden adaptarse a la legislación de cada país, para gestionar el derecho a ser remunerado de autores y artistas intérpretes o ejecutantes. Esto, con la debida supervisión de las autoridades nacionales competentes y bajo principios orientadores como la transparencia, la equidad, la solidaridad, la integridad, la legitimidad, la no discriminación y la eficiencia, como por ejemplo la Gestión Colectiva u otro mecanismo que los países consideren favorables para los derechos.

Los Estados miembros del GRULAC **estamos convencidos** que es posible construir un consenso recíproco, para asegurar el contenido formal y material de los derechos de autores, artistas intérpretes o ejecutantes, garantizando su justa remuneración, en cabal concordancia con los objetivos de la *Propuesta de Análisis de los Derechos de Autor y Conexos en el entorno digital* (SCCR/31/4).

Este Grupo, por lo tanto, propone la inclusión de la iniciativa expuesta a constituirse en un punto independiente en el Orden del Día del Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos, y mandar a la Secretaría de la OMPI a formular propuestas, buscando soluciones eficaces y justas para garantizar el derecho de autores y artistas intérpretes o ejecutantes en el entorno digital.

Finalmente, el GRULAC exhorta a este Comité considerar que los derechos de autor deben ser atendidos como parte de la Agenda Anual de la Asamblea General de la OMPI, con un abordaje permanente del tema, tratándose no solo de un derecho intelectual sino de un derecho humano protegido en los diferentes tratados, convenios y protocolos vinculados al reconocimiento de los beneficios que implica la explotación de los derechos, su profundización, ampliación y control, a fin de poner un freno al menoscabo que ha venido generándose en el núcleo duro del Derecho de Autor, tras el avance de las tecnologías de la comunicación e información, situación que medra, cada día, el legítimo derecho de creadores y artistas a una justa remuneración.

[Fin del documento]