

**Los derechos de autor en televisión.
Situación ante las enmiendas a la LPI presentadas por los partidos políticos.**

El poder judicial ha aportado en los últimos dos años una serie de sentencias que refrendan la legalidad de la edición musical en televisión y el modelo de explotación de derechos de autor desarrollado por autores y editores de medios de comunicación.

Sentencia nº 298/2017, de 11 de octubre de 2017, por el Juzgado de 1ª instancia nº 17 de Madrid (PO 387/2015).

Sentencia nº 26/2018, de 24 de mayo de 2018 (procedimiento de anulación de laudo arbitral 63/2017) dictada por la Sala de lo civil y penal del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.

Sentencia de 20 de diciembre de 2016 dictada por la Sección novena de la Audiencia Provincial de Madrid (recurso de apelación 865/2015).

Resolución de 9 de julio de 2015 se acordó por la CNMC la terminación convencional del expediente sancionador S/0466/13 SGAE AUTORES

Sentencia estimatoria de la demanda con costas frente al acuerdo de la Junta Directiva de SGAE, de fecha 21/12/2016, por el que se decidió ir al arbitraje. Juzgado de 1ª instancia de Madrid, sentencia número 173/2018.

A pesar de las anteriores sentencias la batalla de la intoxicación informativa está siendo ganada por los grandes editores multinacionales, que atacan frontalmente un modelo de explotación de la propiedad intelectual que, en el ejercicio de la libertad del creador, excluye la figura del editor “major”.

Tal intoxicación de la opinión pública ha llevado incluso a la contaminación del legislador. De forma inaudita, los cuatro partidos políticos mayoritarios se han unido en la presentación de una serie de enmiendas al Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual. Dichas enmiendas han sido ya publicadas en el Boletín Oficial de las Cortes Generales con fecha de 19 de Septiembre de 2018.

En el último y convulso año para la SGAE hemos escuchado sucesivos mensajes de su presidencia que apelaban al legislador para terminar con el conflicto que suscita el modelo de negocio de explotación de derechos de autor en televisión.

Cada vez que una sentencia obligaba a la Casa a reconocer la legitimidad de tal modelo y dar marcha atrás en una decisión tomada en su contra, el presidente, Sr. Don José

Miguel Fernández Sastrón, salía al paso de la polémica alimentada por el lobby multinacional con la disculpa de que él no podía más que cumplir la ley y que, en todo caso, la única manera de terminar con la diatriba era legislar al respecto.

Pues bien, he aquí la reforma legislativa que presentan los partidos políticos.

El texto de las enmiendas, y la previsible mayoría absoluta que acompañará necesariamente a alguna de ellas en su discusión en sede parlamentaria, impone una reacción del colectivo autoral y empresarial afectado. La gravedad de las consecuencias que traerá su aprobación es tal que no sólo termina de forma radical con el modelo de explotación de los derechos de autor en televisión, sino que amenaza la propia pervivencia de la gestión colectiva.

A continuación paso a la enumeración y breve análisis de las enmiendas:

ENMIENDA NÚM. 29

FIRMANTES:

Grupo Parlamentario Socialista

Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea

Al artículo 159, apartado I)

De modificación.

Se modifica el texto del apartado I) del artículo 159 de la Ley de Propiedad Intelectual, que queda redactado como sigue:

«Artículo 159. Estatutos.

Sin perjuicio de lo que dispongan otras normas que les sean de aplicación, en los estatutos de las entidades de gestión se hará constar:

[...]

I) Los principios generales conforme a los que los órganos de gobierno y representación de la entidad de gestión elaborarán el reglamento de reparto de los derechos recaudados que, posteriormente, deberá ser ratificado por la asamblea general. En cualquier caso, como parte de dichos principios generales deberá excluirse la arbitrariedad en el reparto y garantizarse que la participación de los titulares en el reparto sea proporcional a la utilización de sus obras y prestaciones protegidas y, en consecuencia, a la recaudación que contribuyan a generar para la entidad de gestión.

Las entidades de gestión adoptarán las medidas necesarias, incluyendo la fijación de topes de reparto cuando sea procedente, para evitar que obras o prestaciones reciban cantidades desproporcionadas en relación a los rendimientos comerciales o de audiencia que se producen durante su explotación. En particular, en aquellos supuestos de radiodifusión en los que el valor comercial por el uso de las obras y prestaciones protegidas sea testimonial por ausencia de audiencia significativa, será de aplicación una cantidad a tanto alzado que en ningún caso superará el quince por ciento del total recaudado de cada usuario por un uso intensivo o cuantitativo máximo de las obras, prorrateándose dicho porcentaje proporcionalmente al uso intensivo que se produzca en cada momento.»

El texto parece expresamente redactado para atacar la presencia de música en emisión nocturna. Aparece la expresión: “valor comercial (...) testimonial por ausencia de audiencia significativa”.

Sin entrar a valorar la “significación” de la audiencia nocturna en televisión, reiteradamente denostada por el lobby multinacional, pero estadísticamente mucho más amplia de la que se quiere dar a entender desde dicho grupo de presión, podemos establecer un análisis de lo que significa esta enmienda para un autor o un editor cuyo repertorio esté presente en emisión nocturna en televisión:

Su liquidación no dependerá del uso o de la reiteración en la emisión de su obra, sino de una cantidad a tanto alzado que nunca excederá del 15% del total que recaude “por un uso intensivo o cuantitativo máximo de las obras”. Es decir, si un autor tiene una obra que recauda 100 € en “uso intensivo”, se le liquidará una cantidad a tanto alzado que no excederá nunca de 15 €.

Ello supone una merma del 85% de la remuneración del autor y del editor, pero, en la práctica, significa la desaparición del modelo de negocio, puesto que deja de ser rentable a la cadena de televisión.

ENMIENDA NÚM. 31

FIRMANTES:

**Grupo Parlamentario Popular en el Congreso Grupo Parlamentario Socialista
Grupo Parlamentario Ciudadanos**

El titular de derechos no podrá conceder, ni directa ni indirectamente, ninguna participación en sus derechos recaudados a usuarios que hayan celebrado contratos de autorización no exclusiva con la entidad o con otras entidades de gestión, cuando dichos usuarios, al usar el repertorio de la entidad de gestión, favorezcan injustificadamente la explotación preferencial de una o más obras del propio titular de derechos.

En todo caso, y salvo en el ámbito de la producción fonográfica, se considerarán de favor injustificado los casos en que un autor, director, compositor o editor que sea miembro de una entidad de gestión comparta, directa o indirectamente, los derechos derivados de la

Núm. 21-2 19 de septiembre de 2018 Pág. 28

explotación de sus obras con establecimientos que de él dependan, empresas que sean usuarias de sus derechos o con otras entidades de gestión, con el único fin de lograr que dichos establecimientos, empresas usuarias o entidades de gestión otorguen un trato preferencial a dichas obras cuando se utilice el repertorio de la primera entidad de gestión mencionada.»

El primer párrafo (en cursiva regular) era ya conocido durante la pasada propuesta de reforma estatutaria de la SGAE, pues se incluyó en la redacción de los nuevos estatutos, por imperativo de la L.P.I.

En realidad su redacción pone en entredicho la propia existencia del contrato editorial entre un autor y cualquier editorial, pues es lógico pensar que la firma de tal contrato se fundamenta en que a partir de la misma el editor pasa a ser promotor de la obra del autor.

Meses después, no sólo no desaparece de las enmiendas presentadas por los grupos políticos, sino que, para evitar la ambigüedad, se amplía con un segundo párrafo en el

que se protege y se excluye de la restricción a las editoriales vinculadas a las fonográficas.

ENMIENDA NÚM. 6

FIRMANTE:

Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea

Esta enmienda propone la eliminación del artículo 71 de la Ley de Propiedad Intelectual, es decir, la supresión del contrato editorial, e indica expresamente que no se requiere la redacción de un nuevo artículo.

Sin entrar a valorar lo llamativo de tal propuesta, cabe señalar que deja sin explicar qué pasaría con los contratos actualmente vigentes ni cómo se ajustaría el excepcional caso español a la legislación internacional, a los contratos suscritos por autores y editores extranjeros en España y a los contratos suscritos por autores españoles con editores extranjeros.

En lo referente a los órganos de gobierno de las entidades de gestión colectiva también el legislador intervendría, desde la redacción misma de los estatutos, con la imposición de las siguientes enmiendas:

ENMIENDA NÚM. 39

FIRMANTES:

**Grupo Parlamentario Popular en el Congreso Grupo Parlamentario Socialista
Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea Grupo
Parlamentario Ciudadanos**

Se modifica el apartado f) del artículo 159 de la Ley de Propiedad Intelectual, que queda redactado como sigue:

«Artículo 159. Estatutos.

Sin perjuicio de lo que dispongan otras normas que les sean de aplicación, en los estatutos de las entidades de gestión se hará constar:

[...]

f) El derecho de todos los miembros a ser convocados en tiempo y forma a las reuniones de la asamblea general, así como a asistir y participar en las mismas disponiendo en todo caso, al menos de un voto. El régimen de voto de los miembros en la asamblea general, que podrá establecerse teniendo en cuenta criterios de ponderación que limiten razonablemente el voto plural, garantizando, en todo caso, una representación equitativa y proporcionada del conjunto de los miembros. **No obstante, la determinación del régimen de ponderación en el voto, en todo caso, no permitirá que se produzcan concentraciones mayoritarias de votos en poder de un número reducido de miembros si ello constriñera la democracia interna o alterase, de alguna forma, la libertad de actuación de la asamblea general. Dichos criterios de ponderación podrán basarse únicamente en la duración de la condición de miembro en la entidad de gestión, en las cantidades recibidas en virtud de dicha condición o en ambos. En materia relativa a sanciones de exclusión de miembro, el régimen de voto será igualitario.»**

Esta enmienda obliga a que las entidades de gestión colectiva incluyan en sus estatutos la norma de que todos los socios tendrán al menos un voto.

Es antigua la supuesta reivindicación de “mayor democracia” basada en la expresión “un socio un voto”. La ponderación del voto en las entidades de gestión colectiva no sólo otorga mayor poder de decisión al socio que más contribuye económicamente al sostenimiento del sistema, sino que también protege a la propia entidad del intrusismo que supondría una situación en la que una masiva incorporación de socios con intereses opuestos a la sociedad ejerciera el control sobre la misma.

ENMIENDA NÚM. 40

FIRMANTES:

**Grupo Parlamentario Popular en el Congreso Grupo Parlamentario Socialista
Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea Grupo
Parlamentario Ciudadanos**

Al artículo 159, apartado ñ)

De modificación.

Se modifica el apartado ñ) del artículo 159 de la Ley de Propiedad Intelectual, que queda redactado como sigue:

«Artículo 159. Estatutos.

Sin perjuicio de lo que dispongan otras normas que les sean de aplicación, en los estatutos de las entidades de gestión se hará constar:

[...]

*ñ) Las disposiciones adecuadas para asegurar una gestión libre de influencias de los usuarios de su repertorio. **Estas normas deberán velar porque aquellos titulares de derechos que pertenezcan a empresas usuarias y ocupen puestos en los órganos de gobierno no participen en las tomas de decisión en que pudiera existir un conflicto de interés. En todo caso, la entidad de gestión adoptará medidas para evitar una injusta utilización preferencial de las obras y prestaciones protegidas por estos grupos, pudiendo incluso establecer restricciones al reparto.»***

Esta enmienda, firmada por la abrumadora mayoría de los grupos parlamentarios, parece encaminada a allanar el retorno de las editoriales vinculadas a las multinacionales discográficas a los órganos de dirección de la SGAE. Para ello se introduce una limitación a dicha presencia: “no participen en las tomas de decisión en que pudiera existir un conflicto de interés”.

ENMIENDA NÚM. 41

FIRMANTE:

**Grupo Parlamentario Popular en el Congreso Grupo Parlamentario Socialista
Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea Grupo
Parlamentario Ciudadanos**

Pág. 36

Al artículo 161 De adición.

Se agrega un nuevo párrafo al artículo 161 de la Ley de Propiedad Intelectual, que queda redactado como sigue:

«Artículo 161. Administración.

1. Los órganos de gobierno y representación de las entidades de gestión se regirán conforme a lo previsto en esta ley, en la normativa reguladora de la forma jurídica de la entidad y en sus estatutos.

2. Las entidades de gestión determinarán y aplicarán procedimientos para evitar conflictos de intereses y, cuando dichos conflictos no puedan evitarse, procedimientos destinados a detectar, gestionar, controlar y declarar conflictos de intereses reales o potenciales.

3. Antes de asumir sus cargos y, posteriormente, con carácter anual, las personas integrantes de los órganos de gobierno y representación efectuarán una declaración sobre conflictos de intereses a la asamblea general, para su examen y consideración, con la siguiente información:

1. a) Cualesquiera intereses en la entidad de gestión.

2. b) *Toda remuneración percibida durante el ejercicio anterior de la entidad de gestión, incluso en forma de planes de pensiones, retribuciones en especie y otros tipos de prestaciones.*
- c) *Toda cantidad percibida durante el ejercicio anterior de la entidad de gestión como titular de derechos.*
- d) *Cualquier conflicto real o potencial entre los intereses personales y los de la entidad de gestión o entre las obligaciones respecto de la entidad de gestión y cualquier obligación respecto de cualquier otra persona física o jurídica.*
- Cuando el miembro del órgano de gobierno y representación sea una persona física actuando en representación de una persona jurídica, la declaración sobre los conflictos de intereses incluirá los suyos propios y los de la persona jurídica representada.*
- Tras la celebración de la asamblea, la entidad de gestión remitirá copia de dichas declaraciones individuales anuales a la Administración competente para el ejercicio de las facultades de supervisión sobre la entidad, conforme a lo establecido en el artículo 186.b).*
- La entidad de gestión y sus miembros deberán respetar el carácter confidencial de la información a la que accedan mediante estas declaraciones cuyo tratamiento, en todo caso, estará sujeto al cumplimiento de la normativa de defensa de la competencia y de protección de datos.*
- 4. Cuando los órganos de representación de entidades de gestión con recaudaciones superiores a 100 millones de euros sean elegidos por los socios por secciones o colegios, estas agrupaciones deberán incorporar representantes de cada una de las líneas de recaudación de la entidad de la que sean beneficiarios.»**

En el último párrafo se incluye la obligatoriedad de que los usuarios principales del repertorio (no especifica si discográficas y/o televisiones incluidas) estén presentes en los órganos de gobierno de la SGAE (entidades de gestión con más de 100 millones de € anuales en ingresos).

Por último, el cambio de criterio tarifario por “grado de uso” a “utilización efectiva” se aborda en la siguiente enmienda:

ENMIENDA NÚM. 34

FIRMANTES:

**Grupo Parlamentario Popular en el Congreso Grupo Parlamentario Socialista
Grupo Parlamentario Confederal de Unidos Podemos-En Comú Podem-En Marea Grupo
Parlamentario Ciudadanos**

3. *El importe de las tarifas generales se establecerá en condiciones razonables, atendiendo al valor económico de la utilización de los derechos sobre la obra o prestación protegida en la actividad del usuario, y buscando el justo equilibrio entre ambas partes, para lo cual se tendrán en cuenta al menos los siguientes criterios:*

1. a) *El grado de **utilización efectiva** del repertorio en el conjunto de la actividad del usuario.*
2. b) *La intensidad y relevancia del uso del repertorio en el conjunto de la actividad del usuario.*

Aunque parece razonable a primera vista que en la era digital un usuario pague por la utilización efectiva del repertorio y no una “tarifa plana” que la entidad de gestión se encargará de repartir, las consecuencias de la aplicación literal de esta enmienda hacen peligrar a la propia gestión colectiva en los medios de comunicación.

Cabe esperar, por ejemplo, que una cadena de televisión quiera acogerse al nuevo sistema menoscabando al máximo la presencia en su escaleta de repertorio protegido por SGAE y pagando sólo por la utilización puntual de algún elemento de repertorio que eventualmente se vea en la necesidad de emitir.

En tal caso, la cadena televisiva podría recurrir a mantener en nómina unos pocos autores libres de contrato con la entidad de gestión colectiva que surtieran a la emisora de los necesarios contenidos musicales (sintonías, cortinillas, música de fondo, música en series, etc.).

Es de suponer que el ahorro para la empresa en derechos de autor llevaría en breve a la implantación de un sistema que para nada avanzaría en una mayor distribución de la riqueza y un reparto equitativo del trabajo entre los autores españoles.

La preocupación que genera en el colectivo autoral la firma de estas enmiendas por la mayoría de grupos parlamentarios lleva a plantearse la necesaria oferta de interlocución ante el legislador por parte de los autores españoles, conocedores de la realidad social, comercial y empresarial del negocio musical y trabajadores, en definitiva, de un sector económico tributario de nuestro sistema impositivo nacional.

Madrid, 20 de Septiembre de 2018.

ANAEM, Asociación Nacional de Autores y Editores Musicales.

José Ángel Hevia Velasco, presidente.