

*Cómo citar este texto:*

Gutiérrez García, E. (2019). Panorámica jurídico internacional de la regulación de la titularidad de la obra cinematográfica. El caso español. *Derecom*, 27. 25-44. <http://www.derecom.com/derecom/>

**PANORAMA JURÍDICO INTERNACIONAL DE  
LA REGULACIÓN DE LA TITULARIDAD DE  
LA OBRA CINEMATOGRÁFICA.  
EL CASO ESPAÑOL**

**INTERNATIONAL LEGAL PANORAMA OF  
FILM'S OWNERSHIP REGULATION.  
THE SPANISH CASE**

© Elisa Gutiérrez García  
Universidad Nacional de Educación a Distancia  
[elisaggra@gmail.com](mailto:elisaggra@gmail.com)

## **Resumen**

La aparición de la obra cinematográfica en la escena jurídica como objeto de protección por el derecho de autor fue una tarea complicada que se intentó armonizar a nivel internacional y trasladarse a las legislaciones nacionales, junto a las otras realidades creativas ya existentes. No obstante, este nuevo tipo de obra presentaba unas características en su creación y explotación que le hacían más compleja que el resto de obras existentes hasta entonces y que fueron abordadas regulatoriamente de diferente forma por los países.

El presente artículo busca ofrecer al lector una visión general sobre las distintas respuestas regulatorias que los principales sistemas jurídicos articularon en el panorama internacional al afrontar la titularidad de los derechos de explotación sobre las obras cinematográficas, con especial atención al caso español.

## **Summary**

The appearance of the cinematographic work in the legal scene as an object of copyright protection was a complicated task that was both attempted to harmonize internationally and move to national legislations, along with the other existing creative realities. However, this new kind of work presented some characteristics in its creation and exploitation that made it more complex than the rest of existing works until then and that were dealt with in a different way by countries.

This paper seeks to give the reader an overview of the different regulatory responses that the main legal systems have articulated in the international scene when dealing with the

ownership of exploitation rights over cinematographic works, with special attention to the Spanish case.

**Palabras clave:** Propiedad intelectual. Derechos de autor. Convenio de Berna. Obra cinematográfica. Obra audiovisual. Autor. Productor cinematográfico.

**Keywords:** Intellectual property. Copyright. Berne Convention. Cinematographic work. Audiovisual work. Author. Film producer.

## 1. Introducción.

La humanidad ha ido cambiando a lo largo de los siglos y, junto a ella, los distintos medios y formas que el ser humano ha empleado para expresarse y crear obras del espíritu; desde aquellas primeras pinturas en las cavernas hasta la última tecnología de realidad virtual aplicada al arte plástico. Son estas creaciones humanas, englobadas dentro del ámbito literario, artístico o científico, las que conforman el objeto de regulación y protección de la propiedad intelectual. El ansia de expresión del ser humano, convierte a ésta en una materia viva, en incesante evolución.

Como tantos cambios acaecidos en la Historia, la protección de los derechos de autor también tuvo un detonante que sirvió para resaltar la importancia y dirigir el foco de luz hacia los gobernantes en la materia: la invención de la imprenta de tipos móviles por Johannes Gutenberg, alrededor de 1440. El nuevo invento respondía a la necesidad de alfabetización que durante el siglo XII tuvo lugar en Europa, permitiendo una explotación o generación de copias ágil de las obras literarias; una necesidad que desembocaría en el nacimiento de las primeras universidades europeas en Francia e Italia (Santandreu Capón, 2017: 284).

El gramático español Antonio de Nebrija, coetáneo del nuevo invento, fue uno de los primeros autores que reivindicó los derechos de los creadores sobre su obra, muy adelantado a su tiempo y a cualquier legislación que pudiera haber expresa en torno a ello, pues no fue hasta la promulgación en Gran Bretaña del Estatuto de la Reina Ana, en 1709, cuando se reguló por primera vez la protección que debían ostentar las obras literarias, así como los autores de las mismas, frente a los excesos y monopolios en que estaban incurriendo los editores, desde la invención de la imprenta (Portero Lameiro, 2016: 23).

Desde entonces, la propiedad intelectual ha sido objeto de regulación en los diferentes países, cuyos legisladores fueron progresivamente centrando su atención en la materia, conforme el impacto social, económico y cultural que este tipo especial de propiedad inmaterial se hacía manifiesto. Regulación que devino más compleja a medida que el objeto de la misma también lo hacía.

En el plano internacional se concluyó un texto armonizador de las diferentes realidades jurídicas sobre la protección de los derechos de autor, que aseguró la igualdad de trato en los distintos países firmantes y garantizó unos mínimos de protección en el conglomerado de Estados parte sin someter a los creadores a formalidad alguna para ello. Se trata del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, adoptado en 1886, objeto de siete revisiones desde su promulgación –la última de ellas por el Acta de París, en 1971– y suscrito hasta la fecha por un total de 177 Estados<sup>1</sup> (en adelante, CB). Es, sin lugar a dudas, el texto más relevante en la materia.

Con motivo del objeto de regulación, tan cambiante y difícil de delimitar, la mayoría de los textos que fueron surgiendo para regular la materia pronto establecieron un listado abierto de lo que se debía de entender por “obra”, como el CB desde el Acta de Berlín (1908), aportando flexibilidad al término, sin perjuicio de un desarrollo más exhaustivo de ciertas tipologías de obras que pudieran presentar una mayor complejidad jurídica.

Si bien es cierto que el hombre siempre fue un creador, desde hace más de un siglo se ha producido un estallido en las diferentes formas de expresión, principalmente propiciado por los avances tecnológicos, que ha dado origen a un crecimiento exponencial del objeto de protección de la propiedad intelectual. En este sentido y aunque el CB diera teórica cabida a otro tipo de producciones, aquellas formas artísticas no listadas o reguladas expresamente causaban cierto desconcierto sobre su calificación jurídica en la práctica. Entre esta eclosión de medios de expresión del pensamiento e incertidumbre jurídica aparejada en un comienzo encontramos, desde 1885, una forma artística que no siempre fue tenida como tal: el cine.

El cine, que durante sus primeros años fue considerado una mera atracción de feria, fue definido ya en 1911 como el séptimo arte (Gubern, 2016: 151). Pronto se convirtió en una importante industria capaz de mover ingentes cantidades de dinero (Ehrenburg, 2008), cuyo poderío económico no ha dejado de crecer hasta la actualidad, de la mano de otras realidades aparejadas que estaban por venir, como la televisión, a comienzos de los años 30, u otras formas de consumo, como el digital, que desconoce las limitaciones de soportes y fronteras, y sobre la que el legislador europeo y los nacionales tratan de crear un mercado único, en línea con la libertad de circulación de mercancías que inspiró la Comunidad Económica Europea.

A pesar de los desequilibrios de desarrollo y expansión que el cine presentó entre los distintos países en sus comienzos, la propiedad intelectual sobre las obras cinematográficas, de naturaleza mucho más compleja que cualquier otro tipo de obras hasta entonces, era una materia de necesaria regulación, en aras de aportar seguridad jurídica a los sujetos intervinientes en las propias producciones y a terceros autores, que podían ver cómo sus obras eran reproducidas por el nuevo medio.

Los sistemas jurídicos en el plano internacional fueron optando progresivamente por respuestas jurídicas diferentes ante una misma realidad en la concreta materia, que revestía suma importancia por las implicaciones económicas que este tipo de obras había demostrado llevar aparejadas con su creación y explotación: la titularidad de derechos sobre las mismas.

Así las cosas, el CB tuvo que afrontar en sus distintas revisiones la regulación de esta compleja nueva forma de expresión, por un lado, y a la heterogeneidad de los sistemas jurídicos existentes entre los Estados parte, por otro, que debían ser objeto de armonización.

## **2.La obra cinematográfica en el Convenio de Berna.**

El invento cinematógrafo fue objeto de patente y exhibición pública por los hermanos Auguste y Louis Lumière en el año 1895. Muchos inventores fueron los que intentaron atribuirse la paternidad del cine, incluido Thomas Alva Edison, pero fueron los Lumière los primeros en realizar las primeras y exitosas proyecciones públicas, considerándose a éstos los creadores, el punto de partida del cine, tal y como lo conocemos actualmente (Gubern, 2016).

El CB había sido adoptado en 1886, años antes de la aparición en la escena pública del prodigioso cinematógrafo. Posteriormente fue objeto de revisión por el Acta Adicional de París (1896), pero no fue hasta el Acta de Berlín (1908), cuando se recogieron las primeras alusiones al nuevo invento de los Lumière y sus creaciones, aunque sin ser éstas inicialmente consideradas como “obras literarias y artísticas” del famoso listado genérico del artículo 2 y con unos estándares de protección sumamente inferiores a las obras de corte más “clásico”, principalmente, debido a determinadas exigencias “extra” de originalidad que parecían requerirse a este tipo de creaciones y a la duración de su protección.

Las sucesivas revisiones del CB fueron enmendando la diferencia de trato, incluyendo las obras cinematográficas expresamente en el listado (Acta de Bruselas, de 1948) —a las que ya no se les exigiría ese suplemento de originalidad—, y aumentando su plazo de protección a una duración equiparable a los genéricos cincuenta años del resto de creaciones —en este caso, contados desde que la obra se hubiera hecho accesible al público o, en su defecto, desde la realización de la misma— (art. 7(2) CB, Acta de Estocolmo, 1967), pues hasta entonces los países habían estado autorizados a fijar libremente el plazo de protección (art. 7(3) CB, Acta de Bruselas, 1948). Todo ello sin perjuicio de las particularidades que este tipo de obras pudieran presentar, cuyo régimen concreto quedaría recogido desde el Acta de Berlín (1908), y hasta la última actualización del CB, en el artículo 14 y, en su caso, el 14bis.

Conviene destacar la apertura del texto a otras realidades, que tuvo lugar desde el Acta de Bruselas (1948), mediante la inclusión de la expresión *y las (obras) obtenidas por un procedimiento análogo a la cinematografía* junto al reconocimiento de las “obras cinematográficas”, pues el progresivo auge de la televisión, tras la II Guerra Mundial, hacía imposible ignorarla en el plano jurídico. Estas nuevas formas de creación quedarían asimiladas a las obras cinematográficas en el Acta de Estocolmo (1967). En nuestro país, los supuestos no estrictamente cinematográficos no estarían cubiertos hasta la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual (en adelante, Ley de 1987). Téngase en cuenta que todo lo referido a las obras cinematográficas, desde dichas fechas, es extensible a las obras audiovisuales, como categoría genérica de aquéllas,<sup>2</sup> y viceversa.

No obstante, como decíamos, este texto internacional se enfrentó en su articulación a los distintos sistemas jurídicos existentes en los Estados firmantes: de tradición anglosajona y de derecho continental, principalmente. Los esfuerzos de los legisladores se tradujeron en una regulación flexible, a la par que garantista, en la que tuvieran cabida los dispares desarrollos legislativos que habían ido surgiendo en el entorno internacional.

### **3.La titularidad de los derechos de explotación sobre las obras cinematográficas en los diferentes sistemas jurídicos.**

El CB tuvo como pretensión armonizar los sistemas jurídicos vigentes de los países firmantes. En el ámbito de las obras cinematográficas, la finalidad perseguida fue facilitar la producción, la circulación y la explotación internacional de las películas (Masouyé, 1971).

A raíz del Acta de Bruselas (1948), cuando se incluyó este tipo de obras en el listado general, se comenzó a plantear la cuestión de la autoría o titularidad originaria de derechos, pues se había regulado la obra cinematográfica como objeto y los derechos sobre la misma, pero no quiénes habrían de ostentar su “propiedad”. Sin embargo, se tardó casi 20 años en

volver a revisar el texto, por lo que los Estados fueron los encargados de regular esta cuestión, de forma autónoma, en sus respectivas legislaciones nacionales. La articulación de la titularidad de este tipo de obras fue afrontada desde tres perspectivas diferentes en los dos sistemas jurídicos principales antes mencionados (González Gonzalo, 2001: 31), en las que el productor de la obra cinematográfica ocuparía un papel distinto, pero siempre relevante a nivel práctico.

Independientemente del sistema jurídico en el que se regulara, el productor ha sido definido por las distintas legislaciones –incluida la nuestra– como aquella persona, física o jurídica, que asumía la iniciativa y responsabilidad de la obra cinematográfica o audiovisual.

El CB no entró a definir qué se debía entender por “productor”; se limitó a establecer una presunción, salvo prueba en contra, a favor de la persona física o jurídica cuyo nombre apareciera en ese sentido en la obra, conforme a la práctica habitual (art. 15(2) CB, Acta de Estocolmo, 1967).

Hay que tener en cuenta que las obras cinematográficas suponen una aplicación de capital sustancial, que generalmente provendrá –de manera directa o indirecta– de la figura del productor. Ante esto, el productor no sólo esperará recuperar la inversión realizada en un comienzo para la creación de la obra, sino que querrá rentabilizarla mediante su explotación. Para ello es importante que exista un marco legal favorable que otorgue al productor la seguridad jurídica suficiente de que podrá llevar a cabo una explotación óptima de la creación para la que realizó la inversión. Un tipo de creación económicamente costosa, a la par que compleja, pues en su realización intervienen numerosos sujetos, con papeles más o menos relevantes respecto al resultado final.

En este sentido, la regulación específica de la titularidad –originaria o derivada– de los derechos de explotación sobre la obra resultará de suma importancia por dos cuestiones principales: (i) el riesgo asumido por el productor, cuya inversión debe estar suficientemente respaldada a nivel jurídico de forma directa e incluso indirecta, para muchos legisladores como el nuestro, mediante el reconocimiento de determinadas prerrogativas a esta figura, muy próximas a la autoría<sup>3</sup>; y (ii) la posición jurídica que ocupan los verdaderos creadores de las obras cinematográficas, personas físicas, como el director, el guionista o el compositor musical, cuyo estímulo en el desarrollo de su actividad intelectual debe ser alentado y respaldado jurídicamente.

Podemos dividir en dos grandes bloques los sistemas jurídicos a los que se enfrentó el CB en la regulación de esta nueva forma de creación, la relación entre sus intervinientes y su titularidad, que dieron lugar a tres sistemas fundamentales.

Por un lado, se encontraba el derecho anglosajón, con el denominado sistema “film copyright”, que optó por reconocer como titular originario a la persona física o jurídica que asumía la iniciativa y la responsabilidad de realizar la obra: el productor. Los autores de aportaciones separables ostentaban sus derechos de autor sobre éstas, que debían ser contractualmente cedidos al productor para su incorporación en la obra cinematográfica y su libre explotación por éste como titular originario.

Por otro lado, los países de tradición continental hacían un reconocimiento pluralista de la obra cinematográfica, como obras en colaboración, cuya autoría descansaba en determinadas

personas físicas, con una determinación abierta o cerrada sobre quiénes debían ser considerados coautores. Dentro de este sistema se podían distinguir dos tendencias regulatorias: (i) aquellas que reconocían la autoría de la obra a una pluralidad de sujetos, pero el derecho de explotación correspondía al productor por imperativo legal, por ello denominado “sistema de cesión legal” o *cessio legis*; y (ii) aquellas otras regulaciones en las que la cesión de los derechos para su posterior explotación por el productor tenía que operar en cada caso, sin perjuicio de que se previera una presunción sobre ello por el contrato de producción (Masouyé, 1978).

Para Claude Masouyé, Director del Departamento de Derecho de Autor e Información de la Oficina Internacional de la OMPI (1976-1986), el problema de la reglamentación de situaciones internacionales en aquel momento era tender un puente entre los distintos sistemas jurídicos de titularidad de derechos, sin excluir ninguno de los tres citados. Esto quedó resuelto en la revisión de Estocolmo (1967) mediante la inclusión de una regla interpretativa de los contratos, conocida como “presunción de legitimación”. Esa armonización de los sistemas, en aras de facilitar el comercio internacional de películas, iba acompañada de una distinción entre los autores de las obras preexistentes –reguladas en el artículo 14– y los de las aportaciones efectuadas para la realización de la película –reguladas en el artículo 14bis– (Masouyé, 1978).

En línea con lo anterior, el artículo 14bis(2)(a) del CB (Acta de Estocolmo, 1967) reservó a la legislación del país en el que la protección se reclamara “la determinación de los titulares del derecho de autor sobre la obra”. El empleo de la expresión “titulares del derecho de autor” respondía a ese deseo de dejar libertad de elección a los Estados sobre la titularidad de los derechos en este tipo de obras, dando cabida a los distintos sistemas jurídicos que se integraban en el CB.

La letra (b) del artículo 14bis(2), por su parte, contenía la mencionada “presunción de legitimación”, por la que los autores de contribuciones que hubieran acordado aportarlas a la realización de la obra cinematográfica, no podrían oponerse, salvo pacto en contrario o particular, al ejercicio de los derechos de explotación sobre la obra cinematográfica por parte del productor.

Esta presunción de legitimación tenía un alcance muy limitado, pues impedía su aplicación a los sistemas *film copyright* y *cessio legis*, al circunscribirse su aplicación a los países en los que *la legislación reconoce entre estos titulares a los autores de las contribuciones aportadas a la realización de la obra cinematográfica* (art. 14bis(2)(b) CB, Acta de Estocolmo, 1967).

Tanto el sistema *film copyright* como el de la *cessio legis* tenían idénticos resultados prácticos. Para aportar seguridad jurídica al productor en el tercer sistema, de derecho continental se reflejó una presunción de cesión al productor derivada de esa presunción de legitimación en muchos Estados, incluido el nuestro desde 1987. Conviene señalar respecto a esto, como afirma Claude Masouyé en la Guía del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias (Acta de París, 1971), publicada por la OMPI en 1978, que la presunción contenida en el artículo 14bis(2)(b)

*está subordinada a la existencia de un compromiso por parte del autor, con lo cual queda bien claro que no se trata de una presunción de cesión sino de una simple presunción de legitimación, que deja intactas las relaciones contractuales entre los autores y los productores: se presume*

*simplemente que estos últimos han recibido el mandato de explotar la obra cinematográfica* (Masouyé, 1978).

En Europa teníamos tres ejemplos paradigmáticos de los sistemas citados cuando el legislador comunitario se enfrentó de primera mano con el problema de armonizar la materia.

En primer lugar, Gran Bretaña, cuna del derecho anglosajón, se encuadraba dentro de esa tendencia en la que el productor era designado titular originario de los derechos de explotación sobre la obra o sistema *film copyright*. En segundo lugar, Italia recogía en su legislación el sistema de la *cessio legis*, pues, aunque se reconociera la autoría a determinadas personas físicas, como país de tradición jurídica continental, el derecho de explotarla correspondía por ley al productor de la misma. Por último, Francia identificaba como coautores de la obra cinematográfica, obra en colaboración, a aquellas personas que realizaban aportaciones creativas a la misma, con una presunción de cesión de éstos al productor sobre los derechos de explotación de la obra por el contrato de producción, salvo estipulación en contrario (González Gonzalo, 2001).

Como más adelante veremos, nuestra legislación actualmente se aproxima al paradigma presentado por el país galo entonces, cuya regulación poco ha variado hasta la actualidad.<sup>4</sup> Los artículos 87 y 88 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia (en adelante, LPI), otorgan, a día de hoy en España, la condición de autores de la obra en colaboración a determinados sujetos tasados –delimitación no exenta de críticas, como veremos– cuyos derechos de explotación sobre la misma se presumen cedidos al productor de la cinta. No obstante, el sistema de titularidad elegido por nuestro legislador no ha sido siempre éste.

Con intención armonizadora en la Unión Europea, las distintas Directivas determinaron considerar autor o coautor de una obra cinematográfica o audiovisual al director principal de la misma, pudiendo los Estados miembros designar a otros coautores,<sup>5</sup> otorgando un plazo de protección de setenta años tras la muerte del último superviviente de entre los siguientes, aunque no fueran designados autores por las legislaciones nacionales: director, guionista, dialoguista y compositor de la banda sonora específicamente compuesta para la misma (art. 2 Directiva 2006/116/CE). A los productores de las primeras grabaciones de una película, por su parte, se les reconocía un plazo de protección de cincuenta años, tras la publicación o comunicación pública de la misma (lo que antes ocurriera) o, en su defecto, desde que fuera grabada (art. 3.3 Directiva 93/98/CEE y art. 3.3 Directiva 2006/116/CE).

El máximo exponente del derecho anglosajón en nuestra región era la *Copyright Act* de 1956 de Reino Unido, según la cual, “el creador” –*the maker*– de una película sería el titular de cualesquiera derechos de autor que subsistieran sobre ella (art. 13(4)), siendo considerado “el creador” de la misma la persona con la que se suscriben los contratos necesarios para realizarla (art. 13(10)).<sup>6</sup> Actualmente, el artículo 9 de la *Copyright Act*, señala como “autor” –*author*– de una obra la persona que la crea, siendo considerados, en el caso de una película, el productor y el director principal de la misma, en línea con las Directivas europeas.

No obstante, la mayoría de países miembros de la actual Unión Europea eran de tradición continental, por lo que la adecuación de sus legislaciones nacionales resultó más sencilla en materia de derechos de autor, sin perjuicio de algunas “disfunciones” normativas en casos puntuales.

Destaca, en este sentido, la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 9 de febrero de 2012, asunto C-277/10 (caso *Luksan*), ante una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal de lo Mercantil de Viena, enmarcada en un litigio entre el director de un documental y su productor, sobre la conformidad del sistema *cessio legis*, vigente en la legislación austríaca (al igual que en la italiana), con el Derecho de la Unión.

A pesar de la titularidad reconocida al director principal de la obra cinematográfica en el Derecho Comunitario por las distintas directivas, la legislación austríaca contenía un sistema de titularidad de los derechos de explotación que el tribunal remitente estimaba incompatible con el Derecho Comunitario. El Gobierno austríaco, por su parte, entendía que sí existía compatibilidad entre su derecho nacional y el europeo, con principal base en la facultad recogida en el artículo 14bis(2)(b) del CB, de obligado cumplimiento para la UE, que, como hemos visto, reservaba a las legislaciones nacionales la determinación de los titulares del derecho de autor sobre la obra cinematográfica.

Conforme la sentencia del TJUE, el director de una obra cinematográfica, por su –necesaria– condición de autor, debía disfrutar *de pleno derecho, directa y originariamente*, de los derechos de explotación de la obra cinematográfica, resultando contrario al derecho comunitario que una legislación nacional atribuya esos derechos, de pleno derecho y con carácter exclusivo, al productor.

Respecto a las observaciones planteadas por el Gobierno austríaco, el TJUE le recordó que cuando una medida potestativa recogida en un texto internacional aplicable resulta incompatible con el derecho de la Unión, los Estados se deben abstener de adoptarla –o mantenerla, si es una incompatibilidad sobrevenida, como es el caso–.

En vista de lo anterior, las cesiones legales contenidas en las leyes austríaca e italiana debían –y deben– interpretarse en cualquier caso como meras presunciones de cesión, por lo menos en lo que respecta a la figura del director-realizador, al que hay que considerar autor o coautor de la obra y, por tanto, titular o cotitular de los derechos de propiedad intelectual sobre la misma (González Gonzalo, 2013).

Volviendo la vista al plano internacional, el CB, en su calidad de acuerdo pionero pretendidamente global sobre una materia de recién estrenada regulación, procuró la máxima flexibilidad que permitiera o incentivara la adhesión –o ratificación– de cuantas más partes contratantes fuera posible. La industria cultural amparada por el texto ya revestía de gran importancia económica, por lo que más de un Estado mostró su recelo ante la sujeción a un régimen que limitaba o subordinaba su capacidad de regulación en la materia, destacando la posición de los Estados Unidos de América (EE.UU.) mantenida ante el CB.

Mientras países como España, Alemania, Bélgica, Francia, Italia, Reino Unido, Suiza o Túnez ratificaron el texto en 1887, EE.UU., en cambio, no se adhirió al mismo hasta más de un siglo después, en 1988 –año en el que lo harían Liberia, Perú y Trinidad y Tobago–. La principal reticencia de esta gran potencia versaba sobre el reconocimiento a los autores

de los derechos morales de paternidad (o derecho a ser reconocido como autor de la obra) e integridad (o derecho a que terceros no deformen, mutilen, modifiquen la obra o atenten contra ella, lesionando el honor o reputación del creador), recogidos en el CB (art. 6bis, Acta de Roma, 1928), que los consideraban ya suficientemente protegidos por otras leyes de su ordenamiento (Plaza Penadés, 1996).

En realidad, el reconocimiento expreso y de justicia de estos derechos personales a cualesquiera autores podría limitar el “libre” ejercicio de los derechos de explotación de las obras por parte de sus titulares. Algo, que unido al sistema de *film copyright*, se vio reflejado en el famoso caso *Houston* sobre la obra cinematográfica norteamericana *Jungla de Asfalto* (John Houston, 1950), rodada en blanco y negro, cuando la cadena de televisión francesa La Cinq adquirió los derechos para radiodifundir su versión coloreada en el país galo. La Corte de Casación de París (sentencia de 28 de mayo de 1991; RIDA, nº 149, julio de 1991, p. 197), no entró a juzgar si la ley aplicable al caso sería la norteamericana; estimó que resultaba imperativa la aplicación de los preceptos sobre autoría y derechos morales vigentes en la legislación francesa, y que se estaban vulnerando los derechos de integridad de los autores del film (González Gonzalo, 2013).

La experiencia demuestra que un sistema homogéneo de regulación a nivel global aportaría mayor seguridad jurídica a autores y titulares de derechos afines o conexos. Pero las realidades internacionales son muy dispares y la flexibilidad o disposición de los Estados para adaptarse a determinadas propuestas regulatorias irá muchas veces en proporción inversa a la relevancia económica de la materia de que se trate.

En Europa, si bien sería deseable una regulación sistemática, a modo de “código”, más sencilla de alcanzar en nuestra región que a nivel internacional, las diferencias entre los Estados miembros siguen planteando dificultades para encontrar una posición común. Los pasos que se van dando procuran salvaguardar de la mejor manera posible los intereses en juego, como el reconocimiento de la autoría sobre las obras cinematográficas y audiovisuales, la duración de los derechos y el sistema de titularidad de los mismos que acabamos de ver, a pesar, no obstante, de las voces que siempre se van a alzar en contra, pues los intereses encontrados son muchos.

#### **4.El caso español. Un modelo cambiante.**

En nuestro país, la primera ley que se puede considerar reguladora, de forma extensa y clara, de los derechos de autor proviene de las Cortes de Cádiz, del año 1847. Se trata de la “Ley sobre la Propiedad Literaria”, que intentaba poner fin a los privilegios de impresión de los editores y daba al autor el poder de disponer de su producción como mejor conviniera (Sánchez García, 2002).

Este texto fue sustituido por la Ley, de 10 de enero de 1879, de Propiedad Intelectual (en adelante, la “Ley de 1879”), cuando todavía el cinematógrafo no había sido objeto de patente.

Durante la II República se intentó sacar adelante el Proyecto de Ley de 27 de junio de 1934, para la reforma de la Ley de 1879 (en adelante, el Proyecto). El Diario de Sesiones de Cortes del Congreso de los Diputados, en la presentación del texto, reconocía que *las ideas relacionadas con la protección de la propiedad intelectual y los medios de expresión del pensamiento sobre los*

*cuales se ejerce el derecho de propiedad han cambiado de tal manera, que para estar en consonancia con los cauces modernos, la ley española requiere radicales reformas*, poniendo el foco de atención en determinadas realidades creativas que habían surgido en las últimas décadas, entre ellas, el cine: *(e)n el proyecto se reglamentan las nuevas manifestaciones de la propiedad intelectual por el gramófono, la radio y la cinematografía.*

El artículo 12 del Proyecto listaba las obras cinematográficas, como una tipología más de “obras literarias, científicas y artísticas”, estableciendo un régimen especial en los artículos 32 y siguientes. Ésta era una regulación que se adelantaba al CB que, como hemos visto, no reconoció las obras cinematográficas como tales hasta 1948 (Acta de Bruselas). El artículo 33 del Proyecto, por su parte, recogía como “creadores” de una obra cinematográfica *al autor del argumento, al de (la) música, si existiera, y al productor de la película*, a los que les reconocía los mismos derechos sobre la ejecución o proyección de la misma.<sup>7</sup> En este sentido, el artículo 34 establecía que *(e)l productor de la película cinematográfica, a los solos efectos del apartado 9.º del art. 30<sup>8</sup> y del 2.º del 38,<sup>9</sup> se considerará como autor y tendrá facultad para proyectarla, sin perjuicio de los derechos económicos que nacen de la colaboración.*

Quizá de forma algo confusa, el Proyecto parecía establecer una solución a medio camino en lo relativo a la titularidad de derechos sobre la obra cinematográfica con una redacción que distaba de ser idílica en cuanto a la regulación de las figuras, empleando en el régimen específico las expresiones de “obra cinematográfica” y “película”, sin ninguna definición al respecto que nos permitiera establecer las diferencias entre ambos conceptos. Ni el CB ni el Proyecto contenían qué habría de entenderse por obra, pero hay que partir de la idea de que las creaciones son tales en la medida en la que sean originales (Bercovitz Rodríguez-Cano, 2013). Cabría preguntarse entonces si la voz “película” se utilizaba de forma impropia, indistintamente a “obra cinematográfica”, o si procedería hacer un paralelismo entre el Proyecto y la actual LPI, asimilando la voz “obra cinematográfica” a la homóloga que actualmente manejamos como creación necesariamente original (arts. 10 y 86 LPI), frente al concepto de “película” como “grabación audiovisual” (120.1 LPI), creación no necesariamente original, lo que ampliaría el ámbito de interpretación del texto, sin perjuicio de los derechos que pudiera ostentar el productor conforme al literal del Proyecto, sobre una y otra. De ser así, el artículo 37, que afirmaba que las *películas* estrictamente informativas o documentales —¿carentes de originalidad?—, no serían protegidas como obras cinematográficas, sino como obra fotográfica, podría resultar reiterativo.

Los errores conceptuales y terminológicos que cometió el Proyecto tenían como claro origen el desconocimiento del nuevo arte y su explotación como producto de la industria, que hacían que la técnica legislativa no fuera la mejor. No obstante, el estallido de la guerra civil española aplazaría la discusión del texto definitivo del Proyecto, que nunca llegó a ver la luz.

Salvo esporádicas manifestaciones como la Orden del Ministerio de Instrucción Pública de 29 de marzo de 1935, por la que se regulaba la Inscripción de Partituras y Argumentos para Películas, o la Orden de 22 de febrero de 1965, sobre Protección del Derecho de Autor en las Producciones Cinematográficas, en España no hubo una regulación específica sobre las obras de naturaleza cinematográfica hasta 1966, cuando se promulgó la Ley 17/1966, de 31 de mayo, sobre Derechos de Propiedad Intelectual en las Obras Cinematográficas (en adelante, Ley de 1966).

Anteriormente, en 1962, Manuel Fraga Iribarne, Ministro de Información y Turismo, puso al frente de la Dirección General de Cinematografía y Teatro a José María García Escudero. Político y jurista, García Escudero era un gran teórico cinematográfico y figura de referencia en la intelectualidad española. Había ocupado el mismo puesto años antes. Para él, la situación de la cinematografía seguía igual que cuando dimitió del cargo: *(n)o es que en diez años no se haya hecho una política: es que no se ha hecho nada. Continuaba, los problemas se suceden a una velocidad que no deja aliento. Me invento una consigna: hacer las cosas mal y pronto. Mejor que dejarlas sin hacer* (Torreiro Gómez, 2017).

Durante el tiempo que ocupó su cargo, García Escudero regeneró política y administrativamente el cine español, a través de una revisión integral de las leyes aplicables a la industria. Entre ellas se sitúa la Ley de 1966, que, conforme su preámbulo, cubriría la *notoria laguna de nuestro ordenamiento* en la concreta materia, pues había cuestiones que requerían *inmediata solución, como (...) los derechos de autor en la producción cinematográfica en relación con los **derechos del productor** (...)*. El carácter transitorio del texto se alegaba, asimismo, en el preámbulo hasta la entrada en vigor de un *nuevo estatuto general de derechos de autor*, que abordara la materia en profundidad.

El artículo tercero de esta nueva ley, consideraba autores de una obra cinematográfica:

*(...) Primero.—Quienes lo fueren del argumento, adaptación, guión, diálogos o comentarios. Segundo.—Los autores de las composiciones musicales y, en su caso, de la letra. Tercero.—El Director-realizador. También podrán gozar de esa consideración las restantes personas naturales que mediante una actividad de creación intelectual participen en la realización de dicha obra.*

La regulación incluía al director-realizador como autor de la obra cinematográfica, que en el Proyecto no había sido recogido, y una loable cláusula de cierre que hacía del artículo 3 un listado abierto, sobre la que volveremos más adelante.

A pesar de esa autoría plural, el artículo primero de la ley establecía en nuestro país el sistema de cesión legal o *cessio legis* a favor del productor, que era definido como la persona natural o jurídica que tuviera la iniciativa y asumiera la responsabilidad de realización de la obra cinematográfica (art. 1 Ley de 1966). En este sentido, el articulado comenzaba afirmando que *(e)l ejercicio exclusivo de los derechos de explotación económica de la obra cinematográfica corresponde al productor o a sus cesionarios o causahabientes*, erigiéndole en “propietario de la obra”.

Alineándose con el preámbulo de la Ley —que destacaba el papel preponderante de los productores—, el interés del régimen franquista —que veía el cine como medio propagandístico y de comunicación de masas, que había que “controlar”— y la praxis de la más pura industria —en la que la explotación económica la obra lo es todo—, el sistema de titularidad de derechos recogida en esta ley procuraba una explotación óptima de la obra cinematográfica, instituyendo como único sujeto con derecho a hacerlo a su productor, sin necesidad de presunción de cesión de derechos por parte de los autores, que, en su caso, pudieran establecer “pacto en contra”, ni semejante.

La Ley de 1966 tenía por objeto los derechos de propiedad intelectual sobre las obras cinematográficas. Otras realidades, como la televisión, quedaban fuera de la regulación. Esto era algo que difería de la regulación internacional, pues en el CB, desde el Acta de Bruselas (1948), ya habían sido contempladas. Televisión Española (TVE) había realizado su primera emisión hacía casi diez años y la irrupción de la televisión en los hogares españoles era innegable, por lo que la exclusión de la regulación de las obras creadas en este ámbito, en cambio, resulta una carencia reseñable.

La futura Ley de la Propiedad Intelectual a la que se le reservaba *la posibilidad de una amplia reforma*, conforme el preámbulo de la Ley de 1966, no llegó hasta 1987, por la Ley 22/1987, de 11 de noviembre, de Propiedad Intelectual. Este texto listó en el artículo 87, de forma tasada, quiénes debían ser considerados autores de la obra audiovisual, como obra en colaboración: (...) 1. *El director-realizador*. 2. *Los autores del argumento, la adaptación y los del guión o los diálogos*. 3. *Los autores de las composiciones musicales, con o sin letra, creadas especialmente para esta obra*.

Reordenó el listado, incluyó la exigencia al compositor-autor de que su aportación fuera creada *ex profeso* para la obra y suprimió la cláusula de cierre que figuraba en la Ley de 1966, relativa a la posibilidad de dar cabida a otros autores.

No obstante, manteniendo esa autoría plural, la ley eliminó el sistema *cessio legis*, sin alejarse de la tradición continental: conforme el artículo 88, *por el contrato de producción de la obra audiovisual se presumirán cedidos en exclusiva al productor, con las limitaciones establecidas en este título, los derechos de reproducción, distribución y comunicación pública, así como los de doblaje o subtitulado de la obra, sin perjuicio de los derechos que pudieran corresponder a otros autores*.

El contrato de producción referido en este artículo debía –y debe– circunscribirse a los sujetos que ostentaran una coautoría sobre la obra audiovisual según el artículo 87 (Xalabarder Plantada, 2009: 490).

Subsidiariamente a esta presunción de cesión *iuris tantum* que requería la ruptura con el sistema *cessio legis* (Pérez de Castro, 2018: 1308) y en caso de que mediara una relación laboral entre el autor y el productor, resultaría de aplicación la transmisión de los derechos recogida en el artículo 51, con los límites aplicables a la generalidad de transmisiones “inter vivos” (art. 43). Disposición de aplicación igualmente subsidiaria al contrato de transformación en el caso de los autores de aportaciones que no ostentaran una coautoría sobre la obra audiovisual (art. 89).

Esta transmisión de derechos del autor asalariado se regiría inicialmente por lo pactado al respecto en el contrato, que no tenía que ser necesariamente de trabajo –a pesar de que la fuente de obligaciones entre las partes tuviera origen en una relación de semejante naturaleza–. Su sentido más preciso sería el propio de la concepción civilista aplicable, en palabras de Díez-Picazo, a *aquellos negocios jurídicos bilaterales sobre relaciones jurídicas de naturaleza patrimonial*, pudiendo ser asimismo un pacto independiente –coetáneo al contrato de trabajo, posterior o modificativo de éste– o por un convenio colectivo (Valdés Alonso, 2008). A falta de pacto escrito, la transmisión de derechos de explotación sobre la obra creada en virtud de relación laboral seguiría operando, pero el alcance y contenido de la explotación de la obra cinematográfica –en caso de los coautores del artículo 87– o de la aportación –en caso de los autores no considerados coautores de la obra cinematográfica– debería ajustarse a la actividad habitual del productor.

La vigente LPI sucedió a la de 1987, con la que guardó una importante semejanza. En lo que nos atañe, conservó el listado de sujetos considerados autores, continuó prescindiendo de una cláusula de cierre como la del 66 que hiciera el listado abierto (art. 87 LPI) y mantuvo la presunción de cesión en exclusiva al productor por el contrato de producción de la obra –o, subsidiariamente, en virtud de una relación laboral–, siguiendo así la tradición del derecho continental y la exclusión del sistema *cessio legis*, en línea con nuestro país vecino, Francia, cuya Ley de 1985 sobre la materia pudo inspirar nuestra regulación de 1987 en más de una disposición, por cercanía temporal y por ser un sistema de derecho continental como el nuestro (Pérez de Castro, 2018). En este sentido, todo lo anteriormente dicho sobre la Ley de 1987 resulta igualmente extensible a la vigente regulación, cuyo articulado ha sido revisado en numerosas ocasiones hasta la fecha, muchas veces por la necesaria transposición del Derecho Comunitario –la última, publicada el 2 de marzo de 2019, incorporando al ordenamiento la Directiva 2014/26/UE y la Directiva (UE) 2017/1564–. Solamente una de las revisiones del texto –por la Ley 23/2006– ha afectado al régimen específico de la obra audiovisual en cuestión de remuneración de los autores (art. 90.4) y determinadas manifestaciones de derechos conexos del productor (arts. 121-123), pero no en el específico objeto de estudio del presente trabajo.

Si bien es cierto que en la obra audiovisual pueden concurrir derechos de propiedad intelectual de distinta naturaleza –de autor y conexos o afines–, en la práctica, la mayoría de ellos se encuentran centralizados en la figura del productor como consecuencia del contrato de producción (Pérez de Ontiveros, 2008: 20).

El reconocimiento de la titularidad originaria en los autores de la obra audiovisual y la articulación posterior de una presunción de cesión en exclusiva suponen que el productor es el único sujeto autorizado para explotar la obra en los términos recogidos, con exclusión de los propios autores-cedentes (art. 48 LPI), sin perjuicio de la disposición, por parte de éstos, de sus respectivas aportaciones en forma aislada, siempre que no perjudiquen la explotación de la obra cinematográfica (art. 88 LPI); disposición que devendrá complicada en estos términos en el caso del director, cuya aportación resulta inescindible de la propia obra final. Asimismo, la cesión en exclusiva al productor también le permite otorgar autorizaciones no exclusivas a terceros, salvo pacto en contrario (art. 48 y 49 LPI), algo muy habitual en la práctica cinematográfica en la que en el curso natural de explotación de las obras intervienen, asimismo, distribuidores y exhibidores –sólo puntualmente integrados verticalmente–, y lo legitima para perseguir las violaciones que afecten a las facultades cedidas. A cambio de la recogida cesión de los derechos al productor, los autores reconocidos en la LPI percibirán la remuneración establecida en el artículo 90, por determinados actos de explotación de la obra. Pero hay que tener presente que los artículos 48 y 49 resultan de aplicación subsidiaria respecto de la transmisión contenida en el artículo 88 (art. 57 LPI), por lo que habrá que ser extremadamente prudentes a la hora de su aplicación (Cabanillas Múgica, 2018: 919).

Que el actual listado de autores del artículo 87 sea considerado cerrado no es un enfoque carente de polémica, pues hay quién aduce,<sup>10</sup> entre otras cosas, que las normas que otorgan derechos no han de ser interpretadas de forma restrictiva y que la apertura del listado de las obras objeto de protección del artículo 10.1 de la LPI, hace que ese carácter sea extensible a la autoría del artículo 87. No obstante, la cláusula de cierre de la ley de 1966, por la que, con carácter adicional al guionista, compositor y director, se podrían considerar

también autores otras personas físicas que participaran en la realización de la obra mediante una actividad de creación intelectual (art. 3 Ley de 1966), fue suprimida por el legislador en 1987, cuando pudo haberla mantenido, en caso contrario. A pesar de la manifiesta injusticia para otros sujetos intervinientes en la obra no incluidos en el literal del artículo 87 y de ser una excepción al régimen general, entiendo que es un listado excluyente del reconocimiento de otros sujetos como coautores (Pérez de Castro, 2001).

## Conclusiones.

De los distintos sistemas jurídicos existentes vistos en el plano internacional y las implicaciones que suponían respecto a la titularidad de derechos sobre una obra cinematográfica, el sistema que, a mi modo de ver, resulta más justo y acorde con los presupuestos que deben guiar la propiedad intelectual es el que actualmente mantenemos en España.

El sistema *film copyright*, en el extremo opuesto, aún vigente en países como EEUU, concede al productor el máximo nivel de protección a su inversión económica, pero desconoce la autoría de los verdaderos creadores de este tipo de obras sobre el resultado final, cuyas aportaciones serán, al menos, tan necesarias como la aportación del capital del productor. Una vez cedidas éstas, la desconexión con la obra cinematográfica es total, resultando los intereses protegidos en este tipo de legislaciones puramente mercantilistas, sin incentivo intelectual alguno. En este sentido, Nomen Calvet destaca que la sencillez del sistema de titularidad de derechos de explotación del modelo estadounidense, unida a la duración de éstos de 95 años reconocida al productor por la *Copyright Act* (sección 302(c)) – al ser considerada *work for hire*–, le otorga una importante diferencia competitiva respecto al complejo modelo visto de la UE (Nomen Calvet, 2011), algo que resulta reforzado por la integración vertical entre producción-distribución-exhibición del sistema americano y el control de la distribución cinematográfica por grandes grupos estadounidenses, que dificulta la explotación de películas de otras nacionalidades, como las españolas (Benzal Medina, 2009). Es esta ventaja competitiva contra la que el mercado europeo debe luchar, principalmente mediante medidas administrativas de promoción, fomento y consolidación de la industria cinematográfica, sin renunciar a la idiosincrasia de las producciones comunitarias y sin perder de vista los principios *pro autor* que han de guiar al legislador en la materia.

Aunque con un mayor reconocimiento de la figura del autor, el sistema *cessio legis* tiene los mismos resultados prácticos que el *film copyright*. Sin embargo, el modelo patrio de titularidad continental establece una presunción que no es *iuris et de iure* sino *iuris tantum*, por lo que si se celebra un contrato de producción sin salvedad alguna, se entenderán cedidos los derechos recogidos en la LPI, pero no por imperativo legal, sino admitiendo prueba –y pacto– en contra, algo que no sería predicable de la Ley de 1966.

La regulación de las obras cinematográficas, mitad arte, mitad industria, debe afrontarse desde un equilibrio justo, intentando compaginar los intereses de los autores y los del productor. Intereses que, aunque no están enfrentados, resultan en parte incompatibles. Desde una perspectiva muy simplista, el productor financia la obra y quiere un retorno multiplicado de su inversión; los autores la crean, pero su labor intelectual debe estar respaldada y alentada. Éstos han de gozar del máximo reconocimiento legal, compatible con la suficiente seguridad jurídica a aquél.

En nuestra LPI, el productor, a pesar de jugar una importante labor en la producción de este tipo de obras –que en ningún caso quiero desmerecer–, ya ostenta suficientes derechos de explotación sobre la misma con motivo de la presunción de cesión que hemos comentado antes y demás prerrogativas contenidas en el régimen jurídico específico para este tipo de obras del *Libro Primero –De los derechos de autor–*, así como sobre las grabaciones audiovisuales en las que se pudieran éstas incorporar, conforme el *Libro Segundo –De los otros derechos de propiedad intelectual y de la protección sui generis de las bases de datos–* de la LPI.

Es justo el enfoque pluralista de las obras de esta naturaleza, como obras en colaboración, por el que optó el legislador patrio, reconociendo expresamente a determinados creadores, personas físicas, su condición de autores-titulares originarios de la obra cinematográfica, a pesar de la presunción de cesión en exclusiva al productor de sus derechos sobre la misma, y gozarán de los derechos de remuneración contenidos en el artículo 90 y demás derechos recogidos en el régimen especial de los artículos 86 y siguientes de la LPI.

No obstante, cabe hacer una importante crítica al listado autoral cerrado que mantenemos en el vigente artículo 87 de la LPI, pues si bien aporta seguridad jurídica, puede violentar los derechos de determinados sujetos que, en muchas ocasiones, llevan a cabo una labor altamente creativa, siendo merecedores de ostentar derechos de autor sobre la obra audiovisual, no sólo sobre su aportación particular (Valdés Alonso, 2008: 167).

Conforme a los principios generales de la propiedad intelectual recogidos en nuestro texto vigente, debemos considerar autor a toda persona que cree una obra literaria, artística o científica (art. 5 LPI), que, para ser tenida por tal, debe ser original y estar expresada por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro (art. 10.1 LPI). Sobre ésta, el autor ostentará los derechos de carácter personal y patrimonial, que le atribuyen la plena disposición y el derecho exclusivo a la explotación de la obra, sin más limitaciones que las establecidas en la ley (art. 2 LPI).

En las obras de naturaleza cinematográfica son numerosas las personas que, a través de su trabajo creativo, desempeñan un papel claramente identificable en la obra final resultante y no carente de originalidad. Entre ellas, habrá sujetos cuyas aportaciones sean preexistentes y separables de la obra cinematográfica y sobre las que éstos deberán ceder sus derechos –en calidad de autores de dichas aportaciones, no de la obra final– al productor para su incorporación a la misma. Pero también habrá determinados sujetos cuyas aportaciones no resulten separables de la obra resultante y que quedarán completamente desprotegidos, pues ni siquiera debieron ceder su aportación previa al productor; y, negándoles la condición de coautores de las obras cinematográficas, se les niega cualquier tipo de reconocimiento sobre su creación original artística, expresada en éstas. En este sentido, destacaría la flagrante injusticia cometida contra el director de fotografía y el montador de imagen, encargados respectivamente –y expresado con la mayor simplicidad posible– del diseño e implementación de la iluminación en la película, y de la edición y ajuste de cada plano en la misma. Ambas figuras desempeñan un papel vital en la factura final de la obra, de entidad suficiente como para merecer ser cotitulares de la obra resultante, desde mi punto de vista.

La definición, asimismo, de las obras cinematográficas o audiovisuales como obras en colaboración (art. 87 LPI) no encaja con el régimen general recogido del artículo 7 de la LPI. En las obras en colaboración, los derechos sobre la misma corresponden a todos los autores que hayan intervenido en su creación (art. 7.1 LPI), en la proporción que ellos determinen (art. 7.4 LPI). Cada uno de ellos, con carácter adicional, tiene el derecho a explotar individualmente su aportación, siempre y cuando no causen perjuicio a la explotación común de la obra (art. 7.3 LPI). En las obras cinematográficas, en cambio, el listado de autorial está limitado a una serie de sujetos, aunque sean más los que intervengan en su creación. Los coautores de la obra final podrán hacer uso de sus aportaciones en forma aislada, como habíamos visto, en los términos recogidos en el artículo 88.2 LPI –salvo pacto en contrario y siempre que no se perjudique la normal explotación de la obra audiovisual–, mientras que los autores de las obras preexistentes que no ostenten una coautoría sobre el resultado, en cambio, estarán sujetos al artículo 89. La disposición regulada para los primeros resulta mucho menos flexible –en ocasiones hasta aparentemente inviables– que para los segundos; algo lógico si presuponemos que las aportaciones de los coautores para el legislador resultan las principales. La regulación y naturaleza de este tipo de obras en la LPI, junto a la definición recogida para el productor audiovisual –*persona natural o jurídica que tenga la iniciativa y asuma la responsabilidad de dicha grabación audiovisual* (art. 120 LPI)–, pareciera aproximarse más al régimen de obra colectiva (art. 8 LPI), en la que las aportaciones de los diferentes autores se funden en una creación única y autónoma, por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona natural o jurídica; a salvo lo establecido sobre la titularidad de la obra resultante, que supondría una evidente aproximación al sistema *film copyright: los derechos sobre la obra colectiva corresponderán a la persona que la edite y divulgue bajo su nombre*.

La solución más justa y acorde con la realidad, en lo que se refiere a la titularidad originaria de las obras cinematográficas y audiovisuales, pasaría por una reformulación del artículo 87 de la LPI que permitiera dar cabida a que otros sujetos intervinientes, también creadores originales, pudieran ser reconocidos como coautores, incluso aunque se estableciera una presunción inicial de autoría acotada a determinados de ellos, como ocurría en la Ley de 1966 y como imponen, en lo que se refiere a la figura del director, las Directivas vistas. De esta manera, se incentivaría la creación intelectual de estos sujetos, tan relevante para el óptimo desarrollo de industria cultural cinematográfica y audiovisual, y para el progreso social y económico que el estímulo a ésta procura a cualquier pueblo; un progreso que se debe asimismo potenciar en la regulación de cualesquiera otras creaciones del espíritu y sus autores e intervinientes.

Las transformaciones tecnológicas, que se suceden a un ritmo vertiginoso, han hecho tambalearse a los pilares fundamentales en los que se sustentaban los derechos de autor ante nuevas formas de creación y consumo de obras, presentando continuamente nuevos retos en el campo de la propiedad intelectual: ¿Una “obra”, de necesaria intervención humana para ser tenida por tal, nunca podrá ser creada por una máquina con inteligencia artificial?

En el ámbito audiovisual, la progresiva digitalización de la industria abarató hace unos años la creación y explotación de sus productos. Actualmente, plataformas de contenidos bajo demanda, como Netflix, terminan por alterar profundamente la forma de consumo clásico de este tipo de obras, cuya velocidad de producción no deja de crecer. El gigante estadounidense, que procura cada vez más integrar la tradicional cadena de producción-distribución-exhibición, es capaz de hacer llegar a sus suscriptores –repartidos en más de 190 países– las miles de horas de contenido –de producción propia y ajena– de forma mucho más ágil y económica de lo que supondría una explotación convencional de estas creaciones.

Reproductores multimedia, televisiones inteligentes, videoconsolas, descodificadores, teléfonos móviles, tabletas y ordenadores son algunos de los dispositivos que permiten acceder a este tipo de contenidos, en el lugar y momento que elijan los usuarios. Pero Netflix es sólo un ejemplo, al que podríamos añadir otras grandes como HBO o Amazon Prime, así como otros prestadores de servicios de la sociedad de la información que albergan muchas veces contenido generado por los propios usuarios, como YouTube o Facebook, pasando así a desempeñar el doble rol de productores y autores en sus creaciones.

Mientras tanto, la industria del entretenimiento tradicional trata progresivamente de adaptarse a un paradigma impuesto por las grandes plataformas digitales que parece consolidarse y que el legislador europeo no puede ignorar.

La protección de los autores y titulares de derechos conexos en los medios digitales se aborda por nueva Directiva (UE) 2019/790 sobre los Derechos de Autor y Derechos Afines en el Mercado Único Digital –pendiente de transposición a la LPI–, que, para muchos, parece ir en detrimento de los derechos constitucionales a la libertad de expresión y al derecho de información de los internautas. Pero la revolución digital, con las distintas formas de creación que ofrece, y las opciones de transmisión masiva y de consumo compulsivo de contenidos que permite, entre otras cosas, implica alteraciones transversales de tal calado, que es posible que no estemos mentalmente preparados –como tampoco lo estaban los reguladores de la obra cinematográfica en sus inicios– para alcanzar a entender la entidad y profundidad de los cambios que están por venir en materia derechos de autor, ante una realidad aún pendiente de emerger.

---

<sup>1</sup> Datos extraídos del documento actualizado a 4 de abril de 2019, [www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/documents/pdf/berne.pdf](http://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/documents/pdf/berne.pdf). (consultado: 30 de junio de 2019).

<sup>2</sup> *Vid.*, en este sentido, el artículo 86 de la Ley de 1987, cuya lectura integral deja claro que las obras cinematográficas son una especie de obra englobada dentro de las audiovisuales, cuya acepción resulta más amplia y abarca, además del cine, otras realidades.

<sup>3</sup> Nuestra actual legislación, en este sentido, otorga un papel de entidad al productor, más allá de los determinados derechos de explotación, por ejemplo, en el artículo 92, por el que el productor puede tener poder de decisión sobre la determinación de la versión definitiva y la modificación de la misma, sin ser realmente autor.

<sup>4</sup> El artículo L113-7 del actual Código de Propiedad Intelectual considera autor de una obra audiovisual a la persona o personas físicas que realizan la creación intelectual de esa obra. El artículo L132-24, por su parte, establece la citada presunción de cesión en exclusiva de determinados derechos de explotación por el contrato de producción suscrito con los autores de la obra audiovisual, a salvo el autor de la composición musical.

<sup>5</sup> *Vid.*, en este sentido, el artículo 1.5 de la Directiva 93/83/CEE; el artículo 2.2 de la Directiva 2006/115/CE (anteriormente, de la Directiva 92/100/CEE); y el artículo 2.1 de la Directiva 2006/116/CE (anteriormente, de la Directiva 93/98/CEE).

<sup>6</sup> Nótese que no utiliza el término *author* para designar al productor.

<sup>7</sup> Nótese que incluye al productor como titular de derechos, al que literalmente no trata de autor, sino de “creador”.

<sup>8</sup> El artículo 30. 9º del Proyecto recogía el derecho de los autores y sus derechohabientes a autorizar en exclusiva la representación y la ejecución de las obras dramáticas y “literariomusicales” en público.

<sup>9</sup> El artículo 38. 2º del Proyecto recogía el derecho de los autores y sus derechohabientes a autorizar en exclusiva la representación y la ejecución pública de libros, folletos y escritos similares, de carácter literario y “científicoartístico” en público.

<sup>10</sup> *Vid.*, en este sentido, ROGEL VIDE, C. (2006) “El derecho de autor de los directores de fotografía”, en *Colección de Propiedad Intelectual*. Madrid. Ed. Reus; y SERRANO GÓMEZ, E. (2008). “La ley del cine y el derecho de autor”, en *Colección de Propiedad Intelectual*. Madrid. Ed. Reus.

## Referencias bibliográficas

BENZAL MEDINA, M.A. (2009). “Industria audiovisual y mercados digitales” en *ICADE. Revista Cuatrimestral de las Facultades de Derecho y Ciencias Económicas y Empresariales*. Madrid. Ed. Universidad Pontificia Comillas.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. (2013). “ART. 2.1” en *Comentarios al Convenio de Berna*. Coord. Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO. Madrid. Ed. Tecnos.

CÁBANILLAS MÚGICA, S. (2018). “ART. 48” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. Coord. Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO. Madrid. Ed. Tecnos.

EHRENBURG, I. (2008). *La fábrica de sueños*. Barcelona. Ed. Melusina.

GONZÁLEZ GONZALO, A. (2001). *La propiedad intelectual sobre la obra audiovisual*. Granada. Ed. Comares.

GONZÁLEZ GONZALO, A. (2001). “La noción de obra audiovisual en el derecho de autor”. Madrid. Pe. i. *Revista de propiedad intelectual*, nº 7, enero-abril.

GONZÁLEZ GONZALO, A. (2013). “ARTS. 14 Y 14 BIS” en *Comentarios al Convenio de Berna*. Coord. Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO. Madrid. Ed. Tecnos.

GUBERN, R. (2016). *Historia del cine*. Barcelona. Ed. Anagrama.

LÓPEZ MAZA, S. y MINERO ALEJANDRE, G. (2019). “Estudio del paso dado por la Comisión Europea en la presentación de la propuesta de Directiva sobre los Derechos de Autor en el Mercado Único Digital. Un Nuevo Avance hacia la Consecución del Mercado Digital Europeo.” en *El Mercado Único Digital en la Unión Europea*. Coord. Alicia María PASTOR GARCÍA e Isabel Luisa MARTENS JIMÉNEZ. MADRID. Ed. Reus.

MASOUYÉ, C. (1978). “Guía del CB para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (Acta de París, 1971)”. Ginebra. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

NOMEN CALVET, E (2011). “Desequilibrios de competencia entre productores audiovisuales de Estados Unidos y de la Unión Europea dentro del territorio de ésta” en *Los Derechos de propiedad intelectual en la obra audiovisual*. Coord. Xavier O’CALLAGHAN. Ed. Dykinson.

PÉREZ DE CASTRO, N. (2018). “ART. 86” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. Coord. Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO. Madrid. Ed. Tecnos.

PÉREZ DE CASTRO, N. (2018). “ART. 88” en *Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual*. Coord. Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO. Madrid. Ed. Tecnos.

PÉREZ DE CASTRO, N. (2001). “Las obras audiovisuales. Panorámica jurídica”, en *Colección de propiedad intelectual*. Madrid. Ed. Reus.

PÉREZ DE ONTIVEROS, C. (2008). “La comunicación pública de las obras cinematográficas y demás audiovisuales” en *La obra audiovisual en la Reforma de la Ley de Propiedad Intelectual. Cizur Menor (Navarra)*. Ed. Aranzadi.

PLAZA PENADÉS, J. (1996). “El derecho moral de autor” en *Estudios en homenaje a la Profesora Teresa Puente*. Valencia. Ed. Universidad de Valencia.

PORTERO LAMEIRO, J. D. (2016). *La (relativa) constitucionalidad de los derechos de autor en España. Antecedentes y estado de la cuestión*. Madrid. Ed. Dyckinson.

ROGEL VIDE, C. (2006). “El derecho de autor de los directores de fotografía”, en *Colección de propiedad intelectual*. Madrid. Ed. Reus.

SÁNCHEZ GARCÍA, R. (2002). “La propiedad intelectual en la España contemporánea, 1847-1936”, en *Hispania. Revista Española de Historia*, vol. 62, núm. 212. Madrid. Ed. Instituto de Historia del Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC).

SANTANDREU CAPÓN, F. J. (2017). *Derecho de autor: propiedad o regulación*. Madrid. UCM.

SERRANO GÓMEZ, E. (2008). “La ley del cine y el derecho de autor”, en *Colección de propiedad intelectual*. Madrid. Ed. Reus.

TORREIRO GÓMEZ, C. (2017). “¿Una dictadura liberal? (1962-1969)”, en *Historia del cine español*. Madrid. Ed. Cátedra, Signo e Imagen.

VALDÉS ALONSO, A. (2008). “Contratación y cesión de derechos de propiedad intelectual e imagen de autores y artistas en las obras y grabaciones audiovisuales” en *La obra audiovisual en la Reforma de la Ley de Propiedad Intelectual*. Cizur Menor (Navarra). Ed. Aranzadi.

XALABARDER PLANTADA, R. (2009). “La Obra Audiovisual (II)” en *Propiedad Intelectual. Doctrina, Jurisprudencia, Esquemas y Formularios*. Ed. Tirant lo Blanch.