



UNIVERSIDAD DE CHILE  
FACULTAD DE DERECHO  
DEPARTAMENTO DE DERECHO COMERCIAL

## **LA CONTRATACIÓN MUSICAL EN LA ERA DIGITAL: ANÁLISIS COMPARADO Y DESAFÍOS PARA CHILE**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

AUTOR:

JOSÉ JOAQUÍN OJEDA MEDINA

PROFESOR GUÍA:

CLAUDIO MAGLIONA MARKOVITCTH

Santiago, Chile

2024

## Índice

<u>Introducción</u>	5
<u>Capítulo I: La industria musical en la era digital</u>	
<u>1.1: Introducción a la industria musical</u>	
- Historia y escenario actual	11
- Actores clave	15
<u>1.2: Propiedad Intelectual y Derechos de Autor</u>	
- Definición y conceptos clave de derechos de autor	18
- Importancia de los derechos de autor en la música	21
- Copyright vs. Copyleft	23
<u>1.3: Gestión de derechos y royalties</u>	
- Explicación de los royalties en la industria musical y su importancia	25
- Roles de las entidades de gestión de derechos	27
<u>1.4: Desafíos de la industria</u>	30
<u>Capítulo II: Marco legal y regulaciones de la industria musical en el derecho comparado</u>	
<u>2.1: Regulaciones en Estados Unidos</u>	
- Resumen de las principales leyes y regulaciones presentes en los Estados Unidos	37
- Análisis de la efectividad de las leyes regulatorias	42
- Estudio de casos relevantes que ilustren la aplicación de estas regulaciones	44
<u>2.2: Regulaciones en la Unión Europea</u>	
- Resumen de las principales leyes y regulaciones en la Unión Europea	48
- Comparación de las regulaciones de la Unión Europea con la de Estados Unidos	55
- Análisis de la efectividad de las leyes regulatorias en la Unión Europea	59
<u>2.3: Regulaciones en Latinoamérica</u>	
- Regulación en Argentina	60
- Regulación en Brasil	65

### Capítulo III: Legislación y desafíos en Chile frente a la digitalización de la industria musical

#### 3.1: Marco legal de la industria musical en Chile

- Resumen de la legislación y regulaciones relevantes en Chile relacionadas con la industria musical ..... 69
- Exploración de las leyes de derecho de autor y propiedad intelectual aplicables a la música. .... 72
- Descripción de las entidades y organismos encargados de la Gestión de derechos de autor en Chile. .... 79

#### 3.2: Desafíos y problemáticas actuales en Chile.

- Identificación de los desafíos que enfrenta la industria musical en Chile ..... 81
- Exploración de las prácticas de contratación y compensación de artistas en Chile .....87

#### 3.3: Comparación con Estándares Internacionales

- Comparación de la legislación chilena con los estándares internacionales ..... 93

#### Conclusión y propuestas para una industria musical más justa en Chile .....99

#### Bibliografía ..... 109

“Usen los ritmos como les salgan,  
Prueben instrumentos diversos,  
Siéntense en el piano,  
Destruyan la métrica, libérense,  
Griten en vez de cantar,  
Soplen la guitarra y tañan la corneta  
La canción es un pájaro sin plan de vuelo,  
Que odia las matemáticas y ama los remolinos.”

**Violeta Parra<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> Subercaseaux, B., Londoño, J., y Stambuk, P. (1982). Gracias a la vida, Violeta Parra. Editorial Granizo/CENECA, pp. 117.

## **Introducción**

La propiedad intelectual es un campo jurídico que tiene como principal objetivo salvaguardar las creaciones y obras que tengan su origen en el talento y la inventiva de sus creadores, tal como lo establece el artículo 584 del Código Civil. Este artículo establece que “Las manifestaciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores”. Así como también que “dicha especie de propiedad se registrará por leyes especiales”. Por medio de esta disposición se pone de manifiesto que todo aquello que abarca la esfera de protección de la propiedad intelectual está bajo la tutela de regulaciones específicas, diferenciándose del marco jurídico general contemplado en nuestro Código Civil.

En este contexto normativo es donde cobra especial importancia la Ley N° 17.336, también conocida como “Ley de Propiedad Intelectual”, que se alza como la principal norma rectora de esta área del derecho en particular. Este cuerpo legal no solo afianza los fundamentos para la correcta protección de la propiedad intelectual, sino que también establece los mecanismos y las disposiciones específicas para poder garantizar, de manera irrefutable, la defensa de los derechos de los creadores. Un rasgo distintivo de esta rama del derecho es que cualquier obra que sea resultado del talento o del ingenio de su autor goza automáticamente de protección legal global desde el instante mismo de su nacimiento, diferenciándose de otras formas de propiedad, como la propiedad industrial, en donde la protección emana de un registro que se lleva país por país. Esta esfera de protección inmediata, inherente a la propiedad intelectual, funciona como una promoción e incentivo directo al ingenio e intelecto humano, así como también a las expresiones artísticas, actuando como un soporte directo a la hora de promover la creatividad dentro de nuestra sociedad.

El Capítulo I de la anteriormente mencionada ley desempeña un importante papel a la hora de establecer los límites y definiciones referentes al ámbito de protección que abarca la propiedad intelectual. Esencialmente, esta normativa está centrada en salvaguardar los derechos que los autores de obras intelectuales adquieren en los diferentes campos creativos, ya sean literarios, artísticos o científicos. Además, la ley también engloba los derechos conexos que brotan de estas obras, en cuya virtud los artistas, intérpretes o ejecutantes, pueden autorizar o restringir la divulgación de sus creaciones, así como también recibir compensaciones económicas por las exhibiciones públicas de sus obras. Todos estos derechos se encuentran regulados además,

por distintos tratados internacionales de los cuales nuestro país forma parte, tales como la Convención Internacional sobre la Protección de los Artistas Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiofusión (Convención de Roma) de 1961, el tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT) de 1996, además de cierta regulación que se hace de ellos en el Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC).

Consecuentemente, el derecho de autor engloba tanto los derechos patrimoniales como los morales, entrelazándose para así salvaguardar el aprovechamiento económico, la atribución de autoría y la permanencia de la integridad de la creación del artista.

Es importante dar cuenta que la ley no otorga una definición cerrada de lo que constituye una creación intelectual, sino que ofrece una descripción netamente referencial que abarca un amplio espectro de expresiones. En este sentido, el artículo 3° de la anteriormente citada ley detalla una lista de categorías que reciben una protección especial bajo la regulación de propiedad intelectual. Entre estas categorías es de especial relevancia para este trabajo el numeral 4°, que da cuenta que “Quedan especialmente protegidos con arreglo a la presente ley: 4) Las composiciones musicales, con o sin texto”. La disposición anteriormente citada destaca la importancia de la música como forma de expresión artística, otorgándole un amparo legal específico dentro de la ley.

Con todo, en su conjunto, este entramado de normas proporciona una sólida base legal para la protección de las creaciones del talento o del ingenio, fomentando así la innovación y la creatividad en una amplia gama de disciplinas, diversas entre ellas. La manera en que esta ley está redactada, así como también su amplio enfoque respecto del objeto de protección de la misma, aseguran que tanto los autores como la sociedad en su conjunto puedan beneficiarse del constante flujo de ideas y manifestaciones artísticas, pudiendo echar a volar su imaginación contando siempre con la seguridad de que sus creaciones gozarán de la debida protección legal que nuestro sistema jurídico proporciona.

Tal y como hemos discutido anteriormente, entre los elementos amparados por nuestra Ley de Propiedad Intelectual se encuentran las composiciones musicales. Estas vendrían siendo aquellas creaciones melódicas realizadas por un compositor, quien asume la emocionante tarea de dar forma a la obra organizando una serie de acordes, melodías, ritmos y emociones, con el

propósito de comunicar sus sensaciones y plasmarlas en la obra final. A través de esta amalgama artística el compositor logra expresarse mediante la música, y, al compartir sus sentimientos, establece un vínculo y una profunda conexión con el oyente, forjando un lazo emocional que trasciende las barreras del tiempo y del espacio. Es en este sentido que el famoso compositor, teórico musical y pintor austriaco, Arnold Schönberg, en su obra “*Fundamentals of Musical Composition*”, se refiere al arte de la composición musical dando cuenta que:

“Sin organización, la música sería una masa amorfa, inentendible, como un ensayo sin signos de puntuación o tan confuso como una conversación que se salta, a propósito, de un tema a otro. Los mandamientos principales para la creación de una obra comprensible son la lógica y la coherencia. La presentación, desarrollo y la interconexión de las ideas debe ser en base a una relación. Las ideas deben diferenciarse según su importancia y según su función<sup>2</sup>”.

Esta expresión interna del autor puede tomar dos formas: Por un lado, puede ser una composición puramente instrumental, como aquellas interpretadas por las orquestas filarmónicas, y, por otro, puede ser de aquellas composiciones que incorporan letras dentro de sus filas, tal como la mayoría de las canciones que conocemos hoy en día. Es en esta etapa de composición donde el artista busca dar vida a su perspectiva singular en la obra final, reflejando fielmente a través de la música su visión y perspectiva original, sea cual sea el mensaje que pretende transmitir.

Y es que desde los albores de la humanidad la música ha representado una manifestación intrínseca y fundamental de nuestra existencia. Remontándonos a los tiempos más remotos podemos vislumbrar la presencia de la música en la prehistoria, desde el momento en que los seres humanos de la antigüedad comenzaron a experimentar los primeros indicios de autoconciencia en relación con su propio ser y con el entorno que les rodeaba. Es en este misterioso amanecer de la civilización cuando los más diversos sonidos que emanaban tanto de la naturaleza como de las propias voces de los aborígenes se convirtieron en una forma primitiva de expresión y comunicación. Y así, a medida que la evolución humana continuaba su curso, la música hacía lo propio, entrelazándose cada vez más con la sociedad, la cultura y

---

<sup>2</sup> Schönberg, A. (1967). *Fundamentals of Musical Composition*. Nueva York: St. Martin's Press, Pp. 1

la espiritualidad, llegando a ser concebida en la actualidad como una parte inseparable de la experiencia humana y la propia identidad de los hombres.

Esta expresión musical ancestral no permaneció inmóvil, sino que evolucionó de manera gradual a medida que transcurrían los distintos períodos de la historia, siendo un hito trascendental el surgimiento y comercialización masiva de los primeros instrumentos musicales. Estos pioneros artefactos permitieron al ser humano embarcarse en un emocionante proceso de experimentación constante de nuevas melodías y sonidos. No fue raro que, a medida que la variedad de instrumentos musicales se multiplicaba, empezaran a surgir consecuentemente una gran diversidad de estilos musicales, cada uno con sus características y esencia en particular. Esta multiplicidad de estilos y géneros se originó como consecuencia directa de la gran diversidad humana, así como también de las distintas formas en que las comunidades guiaron sus expresiones culturales y emocionales a través de la música.

No fue extraño, con toda la popularidad que fue generando la música, que la misma comenzara a experimentar un proceso de industrialización. Lo anterior tenía mucho sentido: El fenómeno musical se fue convirtiendo poco a poco en un atractivo irresistible para la sociedad en su conjunto. De esta manera, y a medida que pasaba el tiempo, los fanáticos no solo querían ir a disfrutar de los eventos musicales y conciertos, sino que también soñaban con poder llevar la música a sus hogares y disfrutar de sus artistas favoritos en cualquier momento del día. Ello implicaba un primer desafío para la industria: el poder grabar y reproducir sonidos de manera confiable. Fue en este contexto donde se produjo un importante punto de inflexión: La invención del fonógrafo en el año 1877 por Thomas Alva Edison en Menlo Park, Nueva Jersey. Este complejo aparato -también conocido como tocadiscos- fue la piedra angular para el desarrollo de la industria musical en el futuro. Y no solo para ella, ya que también fue determinante para el desarrollo del gramófono en 1887, aparato que permitió la sincronización de sonido en las películas.

Gracias a la invención del tocadiscos el principal soporte para las composiciones musicales fueron los vinilos. Sin embargo, la constante evolución tecnológica que fue moldeando a la industria hizo que estos no tardaran en quedar obsoletos. Con el tiempo, los vinilos evolucionaron hacia formatos más compactos y portátiles, tales como los casetes y posteriormente los CDs ¿El punto en común? La fisicidad del producto. Lo anterior implicaba

que la determinación de las ganancias para el artista fuera calculada en virtud del número de copias vendidas, lo cual cambió radicalmente con la aparición del internet y la proliferación de los servicios de *streaming*. Ahora, en la era digital, la materialidad quedó relegada a un nicho de entusiastas y nostálgicos coleccionistas, habiéndose convertido la inmaterialidad de la música en la regla general.

Para los artistas esta transformación tuvo ventajas y desafíos significativos. Por un lado, el acceso global e inmediato a través de este tipo de plataformas les permitió a los artistas independientes poder darse a conocer al público de una manera mucho más rápida y eficiente, eliminando las barreras geográficas para la distribución de sus creaciones. Por el otro, la competencia dentro del mercado musical aumentó drásticamente debido al gran flujo de material que ahora estaba disponible en la red. Asimismo, las compensaciones económicas para los artistas no tardaron en convertirse rápidamente en un tema de constante debate. Las regalías entregadas por los servicios de *streaming* estaban lejos de ser similares a aquellas obtenidas en el pasado a partir de las ventas físicas, planteando importantes debates regulatorios en cuanto a la sostenibilidad económica y la transparencia en la gestión de las creaciones artístico musicales en la actualidad.

Así las cosas, la industria musical se ha visto obligada a evaluar y responder ante los complejos problemas de *copyright* propios de la era digital, los cuales serán analizados en el siguiente trabajo junto con las soluciones que se han adoptado a lo largo de ciertas partes del mundo. De esta manera podremos obtener una visión más amplia acerca de la efectividad de las leyes regulatorias en el extranjero y, a la vez, determinar las brechas existentes entre nuestro país y el resto del mundo, proponiendo soluciones que se alineen con los parámetros internacionales que buscan, mediante sus legislaciones, una industria musical más justa y equitativa para sus artistas.

## CAPÍTULO I: LA INDUSTRIA MUSICAL EN LA ERA DIGITAL

### 1.1 Introducción a la industria musical

#### **Historia y escenario actual**

Como mencionábamos previamente en la introducción, la industria musical ha experimentado cambios significativos desde el nacimiento de Internet y la proliferación de los servicios de *streaming*, tales como *Spotify*, *Apple Music*, *YouTube*, *Soundcloud*, entre otros. Este cambio ha significado un quiebre con el anterior paradigma de la fisicidad musical y ha transformado radicalmente la manera en que las personas consumen música en la actualidad, trayendo una serie de desafíos consigo. Un claro ejemplo de lo anterior sucedió en nuestro país, en el año 2014, cuando la cadena de tiendas de CDs “Feria Mix” se vio obligada a cerrar sus puertas de manera definitiva debido a la obsolescencia del soporte físico musical. Del mismo modo en que *Blockbuster* quedó desplazado por las nuevas formas de acceso a películas y contenido audiovisual, Feria Mix se vio sobrepasada por los cambios de la era digital, obligando a sus dueños a tener que declararse en quiebra y cesar la totalidad de sus operaciones comerciales. Todo lo anterior enmarcado en un proceso de reestructuración de la industria musical debido a la irrupción de nuevas tecnologías.

Tal como relatan Michael D. Smith y Rahul Telang en su libro “*Streaming, Sharing, Stealing: Big Data and the Future of Entertainment*”:

“Durante la mayor parte del siglo XX, la estructura básica de la industria musical permaneció invariable. Un grupo de empresas que había surgido específicamente para producir y vender una sola invención, el fonógrafo, de alguna manera lograron, a lo largo de varias décadas tumultuosas, dominar una industria que se expandió para incluir todo tipo de invenciones competidoras e innovaciones tecnológicas: discos de diferente tamaños y calidades; radio de alta calidad, que puso a la música al alcance del público por primera vez y cambió la naturaleza de la promoción; cintas de ocho pistas, que hicieron que la música grabada y los dispositivos de reproducción fueran mucho más portátiles; cintas de casete, que no solo mejoraron la portabilidad sino que también facilitaron la copia no autorizada; MTV, que introdujo un nuevo canal de promoción y fomentó un tipo diferente de consumo de música; y los CDs, que reemplazaron a los discos y las cintas con una rapidez sorprendente. A lo largo

de todo esto, con la excepción de ese pequeño tropiezo durante la era del rock n roll, las principales discográficas dominaron<sup>3</sup>”

La industria musical del siglo XX se caracterizó principalmente por un modelo de ventas en el cual las distintas discográficas actuaban como intermediarias entre los artistas y los consumidores. Esta dinámica representaba prácticamente la única vía a través de la cual las personas podían adquirir y acceder a las creaciones musicales de sus artistas favoritos. Las discográficas desempeñaban un papel esencial en la producción, distribución y promoción de la música, controlando así el mercado musical. Sin embargo, esto cambió en el siglo XXI con la llegada y proliferación de Internet, y la consecuente digitalización de esta industria.

Lo anterior trajo consigo un duro desafío: La piratería digital. Este fenómeno fue acelerado en gran medida por el surgimiento de programas y tecnologías *peer-to-peer* (P2P), los cuales consisten en una red de computadoras o dispositivos electrónicos conectados directamente entre sí sin la necesidad de un servidor central. En una red P2P, cada dispositivo puede actuar tanto como cliente como servidor, lo que permite compartir recursos (como archivos MP3, MP4, documentos, etc.) directamente entre los participantes, sin la necesidad de un intermediario centralizado. Estos *softwares* fueron muy famosos durante los primeros años de Internet, en cuanto permitían a los usuarios compartir y descargar todo tipo de archivos, tales como música, películas, videojuegos, entre otros, de manera totalmente gratuita. Programas tales como *Napster*, *Emule*, *BitTorrent*, entre otros, empezaron a ganar gran popularidad entre los consumidores de contenido, quienes ya no necesitaban ir a una tienda física para poder disfrutar de la amplia variedad de material que ofrecían las nuevas tecnologías. Obviamente, quienes no estaban para nada felices con el surgimiento de este tipo de programas eran los dueños del contenido compartido, quienes veían con recelo como sus creaciones intelectuales eran compartidas de manera gratuita en la web sin recibir ellos ningún beneficio por ello. Así las cosas, la industria del entretenimiento, junto con las autoridades locales, se vio obligada a abordar el problema de la piratería, fenómeno que no solo les hizo perder el control sobre la distribución de contenidos, sino que también impactó directamente en los derechos de propiedad intelectual de los artistas.

---

<sup>3</sup> Smith, M., Telang, R. (2016). Streaming, Sharing, Stealing: Big Data and the Future of Entertainment. The MIT Press. Pp. 24-25.

Aquellos que estaban en los puestos de poder eran conscientes de que no podían quedarse de brazos cruzados, sino que debían tomar cartas en el asunto. Lo anterior, sabiendo que “(...) la piratería no desaparecerá por completo, y no siempre estaremos de acuerdo sobre la mejor manera de interrumpirla. Pero podemos ponernos de acuerdo en una visión de un futuro digital que beneficie tanto a la audiencia como a los artistas, y ese futuro depende de reducir la piratería<sup>4</sup>”. Pero ¿Cómo podrían lograr ese futuro tan anhelado? Además de las regulaciones, tales como el *Digital Millenium Copyright Act* de 1998 que serán tratadas en la segunda parte de este trabajo, las compañías discográficas comenzaron a darse cuenta de que el siguiente paso en la evolución de la industria era mutar a un modelo de negocios distinto, uno que se adecuara al panorama actual: Uno basado en la suscripción. Sin embargo, la transición de un modelo a otro no fue para nada armoniosa. En un principio hubo una constante reticencia por parte de los usuarios a tener que pagar por contenido que, con anterioridad, gozaban de manera gratuita. La idea de un sistema basado en suscripciones alteraba la mecánica imperante. Además, los primeros servicios de *streaming* contaban con catálogos limitados, lo cual resultaba problemático para el público en general quien seguía encontrando mucho más conveniente la amplia variedad de contenido alojado en la piratería. Esto, claro, hasta que llegó Steve Jobs.

El magnate de la tecnología dejó claro que “nunca detendrás la piratería. Entonces, lo que tienes que hacer, es competir con ella<sup>5</sup>”, y vaya que lo hizo. Con el lanzamiento del *iPod* y la creación de *iTunes*, Jobs logró combatir de manera efectiva la piratería y sentar un precedente importantísimo para el futuro desarrollo de la industria del *streaming* musical. James H. Richardson, en su trabajo titulado “*The Spotify Paradox: How the Creation of a Compulsory License Scheme for Streaming On-Demand Music Services Can Save the Music Industry*” explica que:

“La tienda de música de *Apple*, *iTunes*, fue lanzada junto con *iTunes* 4.0 el 28 de abril de 2003. Esta tienda en línea ofrecía descargas individuales de canciones por \$0.99 y descargas de álbumes completos por \$9.99. En comparación con el precio promedio de un CD en 2002, que era de \$14.99, las principales discográficas estuvieron dispuestas a aceptar una

---

<sup>4</sup> <http://www.indiewire.com/article/guest-post-heres-how-piracy-hurts-indie-film-20140711>

<sup>5</sup> Goodell, J. (2003, 3 of December). “Steve Jobs: The Rolling Stone Interview”, *Rolling Stone Magazine*.

disminución del 33% en el precio, una reducción significativa en los márgenes totales. Además, este acuerdo efectivamente excluyó a las discográficas del proceso de distribución, un mercado que habían controlado desde la creación del vinilo. De hecho, las discográficas estuvieron dispuestas a hacer concesiones en lo que pronto redefiniría la descarga legal de música, tan solo cuatro años después de que *Napster* indujera el cambio de paradigma en la música digital.

La tienda de música de *iTunes* fue un éxito inmediato, superando las proyecciones semestrales en tan solo seis días. El 3 de abril de 2008, menos de cinco años después de su inicio, *iTunes* se convirtió en el minorista de música más grande de los Estados Unidos. Durante casi una década, *iTunes* y su modelo de derechos de propiedad para el consumidor se convirtieron en el estándar de la industria<sup>6</sup>.

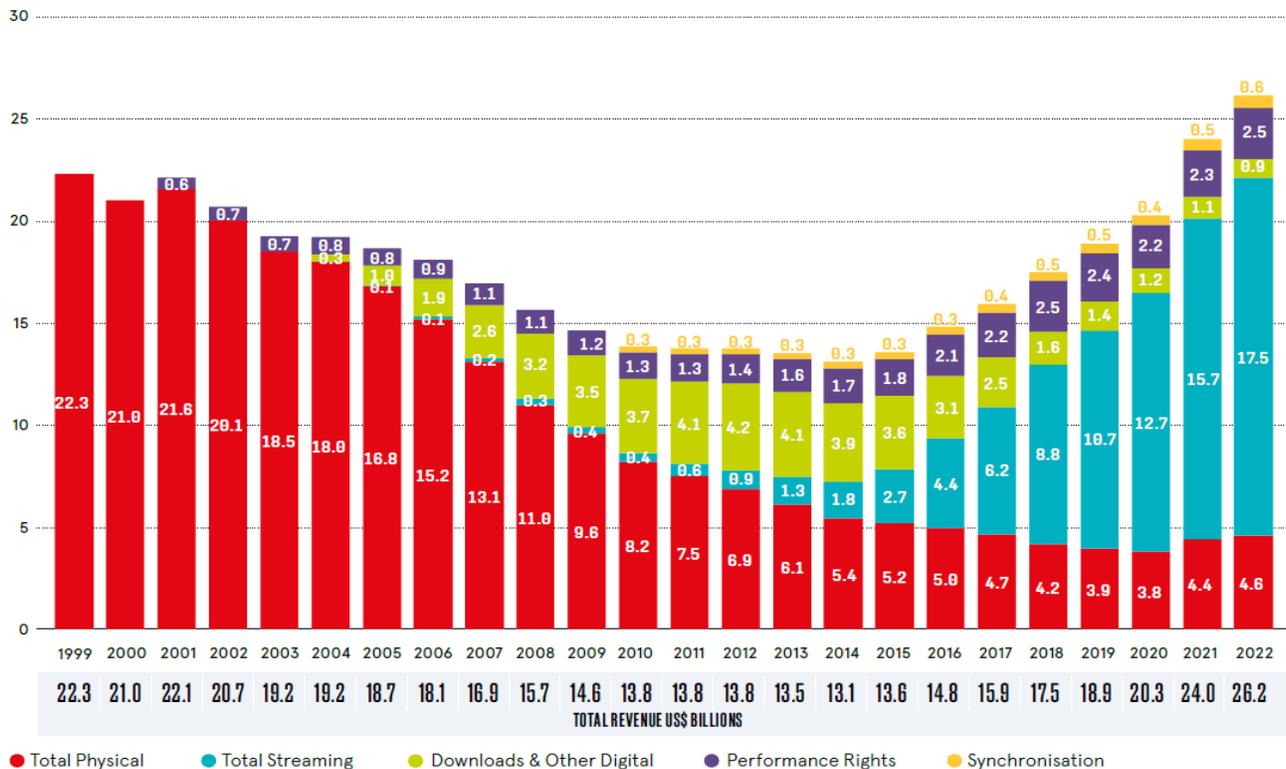
Gracias a *iTunes* y a su éxito comercial fue que comenzaron a lanzarse y promoverse una serie de plataformas de *streaming* musical, tales como *Spotify*, *Apple Music*, *Amazon Music*, *YouTube Music*, entre otras, las cuales otorgaron a los consumidores una alternativa legal, inmediata y accesible -por un módico precio- para disfrutar de los amplios catálogos musicales de sus artistas favoritos. Las compañías discográficas comenzaron a firmar todo tipo de acuerdos con estos servicios, de modo que, tras un tiempo, discografías completas de distintas bandas se encontraban disponibles en este tipo de plataformas. Lo anterior facilitó el acceso de la colectividad a este tipo de contenidos, además de proporcionarles una experiencia sumamente personalizada gracias a los algoritmos de recolección de datos que, en virtud de los hábitos de escucha del usuario, hacían recomendaciones cada vez más asertivas.

El siguiente gráfico, perteneciente al reporte del año 2022 de la “*International Federation of the Phonographic Industry*”(IFPI), nos ofrece un apoyo visual para poder comprender a cabalidad el desarrollo de la industria musical a lo largo de los años.

---

<sup>6</sup> Richardson, J. (November 5, 2014). “*The Spotify Paradox: How the Creation of a Compulsory License Scheme for Streaming On-Demand Music Platforms Can Save the Music Industry*”. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=2557709> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2557709>

GLOBAL RECORDED MUSIC INDUSTRY REVENUES 1999 - 2022 (US\$ BILLIONS)



Como puede observarse, el soporte físico, representado por el color rojo, fue la regla general desde el año 1999 hasta el 2006, aproximadamente, año en que empezaron a irrumpir dentro del panorama mundial las descargas y otros servicios digitales, representados por el color verde. Así también, puede verse en el mismo año una mínima participación de mercado de los servicios de *streaming*, representados por el color celeste.

Sin embargo, desde el año 2011 en adelante, puede observarse la irrupción y crecimiento sostenido de los servicios de *streaming*, siendo ellos, en la actualidad, la regla general. Acorde al propio desglose que se hace en el *IFPI Music Global Report*, en el 2022 hubo un crecimiento de un 11,5% en lo que respecta a este tipo de servicios<sup>7</sup>, manteniendo así la tendencia a un crecimiento exponencial a lo largo de los años.,

<sup>7</sup> IFPI, 2022 *Global Music Report*, cit., Pp. 11-13

De esta manera, en el mercado digital actual, “los trabajos de los creadores de música están disponibles en un gran número de plataformas diferentes y en diferentes modelos:

- ➔ **Copias descargadas**, donde el consumidor compra una licencia para su copia de la canción, la que se encuentra permanentemente descargada en un ordenador o en un dispositivo. Un ejemplo de este modelo es la tienda de música de *iTunes*
- ➔ **Modelos Interactivos Pagados o a la demanda** en los cuales el consumidor escoge que música quiere escuchar y crea una copia en su dispositivo que existe mientras sea un suscriptor de pago. A estos modelos se les denomina habitualmente servicios “interactivos” o “a la demanda”. Un ejemplo de este modelo es el servicio de suscripción Premium de *Spotify*.
- ➔ **Modelos financiados por la publicidad** en los cuales el consumidor escoge que música escuchar a cambio de ver o escuchar anuncios. A estos servicios se les llama a veces también “servicios interactivos”. Ejemplos de este modelo es el servicio gratis de *Spotify* con publicidad, o *YouTube*.
- ➔ **Modelos basados en publicidad o suscripciones** en los cuales la música es suministrada en base al género o a recomendaciones programadas. A estos servicios se les denomina habitualmente “no interactivos” porque el usuario no tiene control de como escuchará las canciones. Un ejemplo de este servicio de streaming es *Pandora*<sup>8</sup>.

Debido a la constante evolución que experimentó la industria musical a lo largo de los años es que el estándar actual son justamente este tipo de plataformas de suscripción, con todos los beneficios y desafíos que las mismas implican.

### **Actores clave**

Para poder entender a cabalidad el funcionamiento de la industria musical en la actualidad es necesario saber quiénes son los actores principales de la misma, partiendo por el artista. Este último vendría siendo aquel que da vida a la obra musical. Desde este punto de vista, el término artista puede ser utilizado en distintos sentidos. En primer lugar, puede usarse para

---

<sup>8</sup> *Rethink Music. Fair Music (música justa): transparencia y flujos monetarios en la industria musical, Boston, Berklee ICE, Pp. 8*

referirse al músico, individuo o grupo de individuos encargados de interpretar la música ya sea mediante un instrumento o su propia voz, cuya principal misión radica en dar vida a la melodía de la canción. En segundo lugar, puede usarse para referirse al compositor, encargado de escribir la melodía y los arreglos musicales de la obra y, por último, el término artista también puede ser utilizado para referirse al letrista, individuo que escribe la letra de la canción. Evidentemente estas acepciones pueden converger en una misma persona, en cuanto la mayoría de los músicos son también compositores y letritas. Sin embargo, en caso de no ser así, es importante conocer e identificar estos roles a fin de determinar correctamente la contribución de cada uno en la creación final de la obra.

Ahora bien, digamos que el artista ha creado su obra musical, por ejemplo, un álbum de canciones que se encuentra listo para poder ser compartido con el público. Llegado este momento ¿Cuál es el siguiente paso que debe seguir? Tal como vimos anteriormente, al encontrarnos en la era de la digitalización y en el auge de los servicios de *streaming*, lo normal sería que el artista decidiera compartir su música a través de alguna de estas plataformas, digamos *Spotify*. Para que el álbum de canciones pueda ser compartido con el público es esencial que primeramente se seleccione un distribuidor, en cuanto la plataforma exige que la música sea subida por medio de ellos. De este modo, por una tarifa o comisión, los distribuidores se encargarán de la licencia y distribución de las canciones a *Spotify*, y, asimismo, se obligarán a pagar al artista los *royalties* o regalías que las canciones generen cuando los oyentes las reproduzcan.

En este sentido, la plataforma ofrece una serie de distribuidores que son ocupados generalmente por los artistas, tales como *DistroKid*, *EmuBands*, *Record Union*, entre otros, quienes harán de puente entre el artista y el servicio de *streaming*. Dependiendo de cuales cláusulas de contratación se adecúen más al macro plan del artista éste deberá seleccionar entre uno u otro, según más le convenga. Una vez definido el distribuidor, el artista podrá subir su música a la plataforma, pero no sin antes crear un perfil dentro de la aplicación, junto con fotos, descripciones e información relevante para el público. Una vez fijada la fecha de estreno de su obra musical, y tras el lanzamiento, el artista podrá verificar en la aplicación sus reproducciones, seguimiento, número y localización de sus oyentes, entre otras informaciones, para así poder trabajar posteriormente en virtud de dichos datos. Si el artista logra captar una

gran cantidad de fanático probablemente será contactado por un sello discográfico, que le ofrecerá una serie de facilidades para poder continuar con su prometedora carrera musical.

De este modo, una segunda vía que tiene el artista para poder dar a conocer su trabajo es mediante las compañías discográficas. Ellas se encargarán de producir, promover, distribuir y monetizar la creación intelectual del músico. Según nos señala Donald S. Passman en su libro *All You Need to Know About the Music Business*: “Actualmente existen tres grandes compañías discográficas en el mundo, y cada una posee un conjunto de sellos discográficos. Estas son *Universal Music (Interscope, Republic, Capitol, etc.)*, *Sony Music (Columbia, RCA, Epic, etc.)* y *Warner Music (Atlantic, Warner, Elektra, etc.)*<sup>9</sup>”. Si el artista tiene el talento suficiente como para captar la atención de una discográfica de renombre, como las anteriormente señaladas, ésta le ofrecerá un contrato para producir y distribuir su música. En el mismo se establecerán los términos específicos en virtud de los cuales se basará su relación contractual, tales como la duración del acuerdo, los términos de colaboración, los derechos de autor, las regalías, entre otros detalles. Las discográficas también se caracterizan por tener sus propios productores e ingenieros de sonido, quienes se encargarán de grabar y producir al artista a fin de tener un resultado final mucho más pulcro y ordenado. Además de lo anterior, las discográficas se encargan también de la distribución de la música de los artistas sin necesidad de contratar distribuidores independientes, en cuanto tratan directamente con las distintas plataformas de *streaming*. Además de lo anterior, se encargan también de la promoción y el marketing de sus afiliados. En definitiva, las compañías discográficas se actúan como un soporte financiero para el artista, quien deberá retribuir a la misma en virtud de las ganancias generadas por el alcance de su música.

Además del artista, distribuidores, servicios de *streaming* y discográficas, la presencia de un *manager* y un abogado son esenciales para el éxito y la correcta protección de los intereses del músico. El *manager* vendría siendo una especie de socio de confianza que trabaja codo a codo con el artista. Su función abarca una amplia gama de responsabilidades y es bastante multifacética: Desde impulsar la creatividad del artista hasta servir como confidente en la vida diaria del mismo. Su labor también abarca tareas tales como ayudar con la redacción de las

---

<sup>9</sup> Passman, D. (2019). *All You Need to Know About the Music Business*. Simon & Schuster. Pp. 77

canciones, el asesoramiento de imagen y la toma de decisiones comerciales cruciales como la planificación de giras, gestión de redes sociales y búsqueda de oportunidades comerciales en general, ya sean colaboraciones, acuerdos, patrocinios u otros. A cambio de estos servicios el *manager* suele recibir un porcentaje de las ganancias generadas por el artista, el cual suele ser alrededor de un 15 a un 20%.

Por último tenemos al abogado del artista, quien asume la tarea de defender los derechos e intereses del músico en el complejo mundo de la industria musical. Su papel es especialmente relevante cuando se deben negociar los términos contractuales con discográficas, productores u otros socios comerciales. El abogado es el encargado de asegurarse que los acuerdos sean justos y beneficiosos para el artista, de modo que se respeten a cabalidad los derechos de propiedad intelectual así como también la integridad del creador del contenido musical. Esto último es esencial para garantizar que el músico reciba una compensación justa por su trabajo. Así, el abogado tiene la fundamental labor de proteger la propiedad intelectual y los derechos de autor en las negociaciones del artista, preocupándose de que todo esté de acuerdo con el marco normativo vigente y procurando negociar de la mejor manera los acuerdos comerciales que se le presenten al artista.

## **1.2: Propiedad Intelectual y Derechos de Autor**

### **Definición y conceptos clave de derechos de autor**

La propiedad intelectual, en su sentido más amplio, es una rama del derecho que se dedica a la protección de una variedad de objetos, como las obras intelectuales, las marcas, las invenciones, los modelos de utilidad y más. Estos últimos pertenecen al dominio de la propiedad industrial, por lo que la acepción amplia del concepto incluye también a estos. Sin embargo, cuando hablamos de propiedad intelectual en su sentido más estricto, nos enfocamos exclusivamente en las normativas que buscan salvaguardar las obras intelectuales y los derechos conexos que se derivan de estas obras, excluyendo todo lo relacionado con el ámbito industrial. Esta particular área del derecho, conocida como derechos de autor, ha ganado relevancia en los últimos tiempos debido al auge de las nuevas tecnologías que facilitan la reproducción y distribución de las creaciones intelectuales de manera inmediata y a un costo relativamente bajo o incluso inexistente.

Como señalamos en la introducción, la digitalización y la globalización han eliminado las barreras geográficas, permitiendo que el conocimiento se comparta prácticamente sin restricciones. Este fenómeno ha llevado a un aumento significativo en el flujo de creaciones ligadas a la propiedad intelectual, que ahora pueden ser compartidas fácilmente en todo el mundo. En respuesta a esta realidad, una gran cantidad de países han implementado legislación específica para proteger los derechos de sus creadores de contenido. Según el sitio oficial de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), actualmente 193 países son miembros de la Conferencia de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual<sup>10</sup>, habiendo promulgado leyes o implementado disposiciones con el objetivo de salvaguardar de manera efectiva esta área del derecho. Este compromiso a nivel internacional no solo refleja la importancia de proteger la innovación y la creatividad, sino también el reconocimiento de la nueva realidad en la que vivimos: una era caracterizada por la rápida difusión de la información y la facilidad para compartir contenido en todo el mundo. Esta protección legal es esencial para garantizar que los creadores reciban el reconocimiento y la compensación que merecen por sus contribuciones.

En palabras de David Rangel Medina, el derecho de autor es “el conjunto de prerrogativas que las leyes reconocen y confieren a los creadores de obras intelectuales exteriorizadas mediante la escritura, la imprenta, la palabra hablada, la música, el dibujo, la pintura, la escultura, el grabado, la fotocopia (*sic*), el cinematógrafo, la radiofusión, la televisión, el disco, el casete, el videocasete y por cualquier otro medio de comunicación”<sup>11</sup>. Es importante resaltar que no se requiere que la obra del artista haga una contribución significativa al arte o la cultura. De hecho, no es necesario que sea distinta a otras obras protegidas por la ley o que hayan existido previamente. Esto se debe a que en el ámbito de los derechos de autor, lo que se protege no son las ideas en sí, sino la forma en que estas ideas se expresan.

Adicionalmente, los derechos de autor otorgan al creador de la obra el privilegio exclusivo de realizar ciertas acciones relacionadas con su creación. Estas acciones comprenden la capacidad

---

<sup>10</sup> Acorde a lo informado respecto de la Asamblea de Estados Miembros de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), disponible en su sitio oficial: <http://www.wipo.int/members/es/>, consultado el 21 de septiembre del 2023

<sup>11</sup> Medina, D. (1991). “*Derecho de la Propiedad intelectual e industrial*”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México. Pp. 88.

de replicar la obra en diferentes formatos, desarrollar nuevas creaciones derivadas de ella, disponer copias de la obra para su venta o transferencia de propiedad, y la prerrogativa de exhibir o ejecutar la obra ante un público. Este conjunto de privilegios se conoce como derechos patrimoniales. Por otro lado, además de los mencionados, existen los derechos morales. Estos permiten al autor reivindicar la paternidad de la obra, oponerse a cualquier modificación hecha sin su consentimiento, mantener la obra inédita, autorizar a un tercero a terminar la obra inconclusa y, finalmente, exigir que se respete su voluntad de mantener la obra anónima o seudónima. En Chile, estos derechos morales son transmisibles por causa de muerte al cónyuge sobreviviente y a los herederos legales del autor. Además, son inalienables, y cualquier acuerdo que diga lo contrario es nulo.

Finalmente, es crucial destacar la importancia de los denominados derechos conexos. A diferencia de los derechos de autor, que se otorgan directamente a los creadores de las obras, los derechos conexos se conceden a aquellos que actúan como intermediarios en el proceso de producción, grabación o difusión de las mismas. Estos intermediarios desempeñan un papel fundamental en el proceso de creación intelectual. Por ejemplo, los músicos que interpretan las composiciones de otros, o los actores que dan vida a los personajes de una obra de teatro, contribuyen significativamente a la correcta realización de la obra final. Aunque estos intermediarios no son los autores originales, su contribución es esencial para que la obra llegue al público, siendo por ello merecedores de protección legal. De esta manera, los derechos conexos buscan proteger los intereses de estas personas y entidades que aportan una dimensión creativa y técnica de relevancia al producto final. En este sentido, son derechos conexos al derecho de autor los que la ley otorga a los artistas, intérpretes y ejecutantes para permitir o prohibir la difusión de sus producciones y percibir una remuneración por el uso público de las mismas, sin perjuicio de las que corresponden al autor de la obra. Por regla general son otorgados a los artistas intérpretes y ejecutantes, a los productores de fonogramas y a los organismos de radiodifusión<sup>12</sup>.

---

<sup>12</sup> <https://www.inapi.cl/portal/institucional/600/w3-article-847.html>

## **Importancia de los derechos de autor en la música**

Dentro del vasto universo de la música los derechos de autor desempeñan un papel fundamental. Lo anterior en cuanto ellos otorgan al artista la certeza de que su talento será debidamente recompensado. A la vez, estos derechos actúan como una garantía inquebrantable de que cada acorde, letra y armonía que emana de su mente creativa será una posesión valiosa, respetada y protegida por la ley. Además, estos derechos confieren al artista un considerable poder para preservar la integridad de su creación, permitiéndoles, a través de los derechos morales, oponerse a cualquier cambio o transformación que pueda amenazar la esencia original de la obra. De esta manera, se asegura que la visión encapsulada en cada nota y melodía sea respetada y perpetuada a lo largo del tiempo. Los derechos de autor sobre las obras musicales, con o sin letra, perduran durante toda la vida del autor y se extienden por un período de setenta años después su fallecimiento. Esta extensión legal de la protección de la obra no es una mera formalidad, sino un homenaje a la grandeza y el legado de los genios musicales, otorgándoles, de alguna manera, la inmortalidad artística.

Los derechos de autor adquieren una relevancia particular en la música, donde es necesario distinguir entre tres figuras clave: el intérprete, el compositor y el productor. Como hemos analizado previamente, no es inusual que estas tres figuras se fusionen en una única entidad creativa, donde un individuo talentoso asume la labor de crear la composición musical, dar vida a su interpretación e incluso sumergirse en el proceso de producción, en donde se encargará de cuidar meticulosamente cada arreglo y detalle para que la canción alcance su plenitud sonora y esté lista para ser lanzada al público. Cuando se produce esta sinergia de roles, no existe un problema *per se*, ya que los derechos de autor pertenecerían exclusivamente a este músico multifacético, responsable de estructurar la obra desde su concepción hasta su ejecución final y posterior lanzamiento.

Sin embargo, cuando estos roles recaen sobre personas distintas el escenario será diferente, en cuanto cada una de ellas será “dueña” de una parte de la obra. Tal como señala Donald S. Passman en su libro *“All you need to know about the music business”*:

“Si escribimos una canción juntos, y tu escribes solo la letra y yo escribo solo la música, cada uno de nosotros es dueño de la música y, asimismo, cada uno es dueño también de la letra. Asimismo, ninguno de nosotros puede usar solo la música, o solo la letra, sin pagar al otro<sup>13</sup>”

Por lo tanto, se podría argumentar que existe una especie de copropiedad sobre la obra final, ya que varias personas participaron en su creación. Esto significa que no hay un único titular del derecho de propiedad sobre la obra, sino varios, de modo que si alguno de los artífices quiere “disponer” de la creación, por ejemplo, interpretando en vivo la partitura que otra persona creó, deberá solicitar la autorización de dicha persona, lo que, en última instancia, implica pagar un precio por ello. Esto no obsta a que la situación puede ser regularizada de antemano mediante acuerdos entre el intérprete, el compositor y el productor. Por ejemplo, el primero podría pagar a los otros dos para que la creación final sea solo suya, o podrían acordar porcentajes de participación respecto de las posibles ganancias que la canción pueda llegar a generar en un futuro. Con todo, los titulares del derecho de autor propiamente tal serán los creadores de la obra, ya sea la música o la letra, mientras que el productor y los artistas intérpretes y ejecutantes tendrán derechos conexos sobre ella. Estos últimos son particularmente relevantes en situaciones donde individuos que no son los autores principales de la obra realizan tareas vinculadas con ella, como su difusión. En este contexto, los titulares de los derechos de autor serían el compositor y el autor, es decir, los responsables de la melodía y la letra de la canción.

Por otro lado, surgen derechos conexos asociados a la difusión de la obra, los cuales pueden ser atribuidos a tres grupos distintos de personas:

1. Los músicos que interpretan la canción, quienes poseen derechos conexos respecto de su ejecución
2. El sello discográfico o el productor, que detentan derechos conexos sobre la grabación de la canción, contenida en un fonograma
3. Las estaciones de radio o canales de televisión ostentan derechos conexos relacionados con la emisión de la obra al público

---

<sup>13</sup> Passman, D. (2019). All You Need to Know About the Music Business. Simon & Schuster. Pp. 1

Así, mientras que los derechos patrimoniales y morales se centran en los creadores directos de la pieza musical, los derechos conexos se distribuyen entre aquellos que desempeñan un papel crucial en su difusión y ejecución. Esto es especialmente relevante cuando hay múltiples individuos involucrados en la creación de la obra, ya que la determinación de quién es titular de qué derecho puede resultar confusa. Sin embargo, esta determinación es fundamental para garantizar una distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la obra musical.

### ***Copyright vs Copyleft***

En el vasto universo de la música uno de los conceptos más prominentes y universalmente reconocidos es el de “*copyright*”, representado por el símbolo “©”. Este término encapsula un conjunto de derechos legales que se otorgan a los creadores de obras intelectuales y artísticas con el propósito de salvaguardar sus creaciones originales. Este marco legal otorga a los artistas la autoridad para controlar cómo se utilizan y distribuyen sus obras, permitiéndoles autorizar o prohibir su reproducción, distribución, exhibición, adaptación, entre otros usos.

El *copyright*, en esencia, es sinónimo de “derechos de autor”. Al igual que estos últimos, su función principal radica en proteger una amplia gama de expresiones creativas, que abarcan desde la música y las películas hasta los libros y *softwares* informáticos, entre otros. Este término está intrínsecamente vinculado con la noción de exclusividad, ya que establece que únicamente los titulares de los derechos de autor tienen la facultad legal de llevar a cabo actividades tales como publicar, transmitir o interpretar una obra. Por lo tanto, cualquier tercero que desee mientras que cualquier tercero que desee llevar a cabo actividades similares debe contar con el permiso del autor de la obra.

En palabras del *Oxford Learner's Dictionaries*: “Si una persona o una organización tiene el *copyright* sobre una obra escrita, música, etc., son las únicas personas que tienen el derecho legal para publicar, transmitir, interpretar, etc., y otras personas deben solicitar su permiso para usarla o para usar cualquier parte de ella<sup>14</sup>”. De este modo, el *copyright* otorga a los creadores un nivel de control absoluto y una sólida protección en lo que respecta a sus obras originales. Este sistema garantiza que cualquier individuo o entidad que desee utilizar la propiedad intelectual de los autores deba obtener su consentimiento previo. Dicho

---

<sup>14</sup> [https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/copyright\\_1](https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/copyright_1)

consentimiento a menudo implica el pago de una tarifa por el uso de la obra, lo que comúnmente se conoce como “*royalty*” o regalía. Este concepto es de suma importancia en cuanto no solo es un componente esencial en la gestión de los derechos de autor, sino que también desempeña un papel fundamental en lo que respecta a la justa compensación de los creadores por su trabajo y la promoción continua de su creatividad. Esto, y más, será explorado a detalle en el acápite siguiente.

Con todo, existe una acepción alternativa a los derechos de autor que hace referencia a una idea diametralmente opuesta, la cual es conocida como “*copyleft*”. Este término es un juego de palabras entre *right* (derecho) y *left* (izquierda/dejar), que sugiere un enfoque más liberal hacia el uso y la distribución de obras creativas. A través del *copyleft*, los creadores de obras intelectuales, en lugar de restringir su creación con derechos de autor convencionales, optan por permitir que cualquier persona pueda utilizar, modificar y compartir su obra. Sin embargo, esto no significa que la obra esté exenta de restricciones. Los usuarios deben adherirse a las condiciones de una licencia abierta similar, que a menudo requiere que cualquier trabajo derivado también se distribuya bajo los mismos términos de *copyleft*. De esta manera, el *copyleft* busca fomentar la colaboración y la innovación, permitiendo que las ideas y las creaciones se compartan libremente, pero también asegurando que permanezcan libres para las generaciones futuras.

Un claro ejemplo de lo anterior son las Licencias Públicas Generales de GNU (*General Public License* o GPL). Estas licencias son ampliamente empleadas en el ámbito del *software* de código abierto y se basan en la premisa de que cualquier individuo puede utilizar, adaptar y compartir programas informáticos, siempre y cuando preserven la naturaleza abierta del *software* original. Este enfoque busca promover la distribución abierta y la colaboración en relación con obras creativas y programas computacionales, permitiendo a la comunidad en su conjunto aprovecharlos y mejorarlos constantemente.

Así, el *copyleft* promueve una cultura de compartir y colaborar, donde la creatividad y el conocimiento están disponibles para el beneficio de todos, permitiendo que las obras sean mejoradas colectivamente. Esta filosofía enfatiza la importancia de la accesibilidad y la colaboración en el mundo de las creaciones intelectuales y el desarrollo de programas computacionales, en una era en donde el acceso a la información y al conocimiento es parte

integral de nuestra vida cotidiana. Mediante sistemas como éste, se crea un ciclo de retroalimentación positiva donde cada mejora beneficia a la comunidad en su conjunto y, a su vez, inspira más y más mejoras. De la misma manera, tiene un impacto positivo en la educación y el aprendizaje al proporcionar acceso libre y abierto a una amplia gama de obras y conocimientos.

### **1.3: Gestión de derechos y royalties**

#### **Explicación de los royalties en la industria musical y su importancia**

El término “*royaltie*” proviene del inglés antiguo y del francés “*royauté*”. Se utilizó por primera vez en el siglo XV, en la antigüedad, para describir la condición de ser monarca, es decir, rey o reina, en una época en la que la monarquía era la forma de gobierno predominante. Con el tiempo, el término se extendió para referirse a los derechos o regalías que se debían pagar al monarca por el uso de ciertas propiedades o recursos naturales, funcionando como un tipo de impuesto sobre dicho uso.

Hoy en día utilizamos el término “*royaltie*” o regalía para referirnos a los pagos que se realizan a los titulares de derechos, incluyendo artistas, compositores, editores y otros titulares de derechos de autor por el uso licenciado de su trabajo, actuando ellos como un verdadero pilar que se encarga de sostener la creatividad y la integridad dentro de la industria musical, a la vez que fomentan el desarrollo constante de los artistas.

En la industria musical, estos derechos de autor se generan a través de varios tipos de licencias y usos, existiendo cuatro tipos principales de *royalties* en esta industria en particular:

1. *Royalties* mecánicos: Aquellos que son generados por la reproducción física o digital y distribución de obras protegidas por derechos de autor. Esto se aplica a todos los formatos de música, tales como vinilo, CDs, casetes, descargas digitales y servicios de *streaming*. Siendo la más común hoy en día.
2. *Royalties* de ejecución pública: Aquellos que se generan por obras protegidas por derechos de autor que se interpretan, graban, reproducen o transmiten en público. Esto incluye radio, televisión, bares, restaurantes, clubes, conciertos en vivo, y, en general, cualquier otro lugar donde se reproduzca música en vivo.

3. *Royalties* de sincronización (SYNC): Aquellos que se generan por música protegida por derechos de autor cuando esta se empareja o “sincroniza” con medios visuales. Las licencias de sincronización otorgan el derecho de usar canciones protegidas por derechos de autor en películas, televisión, comerciales, videojuegos, transmisión en línea, y, en general, en cualquier otro medio visual.
4. *Royalties* de música impresa: Son aquellos que se generan por la venta de música en formato impreso, como, por ejemplo, una melodía con derechos de autor que se ha transcrito en una partitura y que luego ha sido distribuida<sup>15</sup>.

De este modo, los *royalties* representan un acuerdo financiero que permite a los creadores de contenido musical recibir una remuneración justa por el uso de sus canciones. Esto puede incluir, por ejemplo, la reproducción de su música en distintas plataformas de *streaming* o su utilización en películas, series, comerciales u otros medios. Así, el autor de una obra musical puede contar con la certeza de que recibirá una adecuada compensación por la utilización de su obra.

Por ejemplo, y llevándolo directamente a los servicios de streaming, si se trata de *iTunes*, el creador de la obra musical recibirá una parte del precio que el comprador pagó para que la canción de su autoría pase a formar parte de su biblioteca digital, mientras que, si se trata de *Spotify*, el autor de la canción recibirá regalías en virtud del número de veces que su canción es reproducida en la aplicación. Es posible, incluso, calcular las ganancias que un artista recibe en virtud del número de reproducciones de su canción a través de una página web llamada “*Soundcamps*”, que dispone de un *royalty calculator*<sup>16</sup>. Por ejemplo, la canción “Un amor violento” del grupo chileno “Los Tres” cuenta actualmente con alrededor de 50 millones de reproducciones en la aplicación de *streaming*. Esto, según la herramienta proporcionada por la página -y sin considerar los descuentos que se le harían al artista por pagos a su *mánager*,

---

<sup>15</sup> <https://www.iconcollective.edu/how-music-royalties-work>

<sup>16</sup> <https://soundcamps.com/spotify-royalties-calculator/>

distribuidor, productor, entre otros- generaría una ganancia de aproximadamente US\$ 119.000, lo cual, en moneda nacional, serían alrededor de 106 millones de pesos chilenos.

A modo de conclusión, los *royalties* son un componente esencial de la economía de la industria musical. Desempeñan un papel crucial en la compensación de los creadores por su labor creativa, actuando como un verdadero soporte que respalda a los artistas. Al proporcionar una fuente de ingresos continua para los artistas, los *royalties* permiten a los creadores centrarse en su trabajo creativo, con la certeza de recibir una remuneración por ello. En definitiva, si prescindiéramos de ellos no habría nada que fomentara a los artistas a crear contenido más que el mero amor al arte, no pudiendo hacer de la música u otra actividad artística o intelectual su trabajo.

### **Roles de las entidades de gestión de derechos**

Dentro del mundo de la propiedad intelectual existen actores intermediarios que actúan como representantes y defensores de los titulares de derechos intelectuales. Tal es el caso de los distribuidores presentes en los servicios de *streaming*, quienes también son conocidos por el nombre de “agregadores”. En palabras la doctora en derecho Marcela Palacio-Puerta:

“Los agregadores son empresas intermediarias entre los artistas y las plataformas digitales. Algunos ejemplos de agregadores son *CD Baby, Tunecore, Record Union, Awa, Emubands*. Desde el punto de vista de los artistas, los agregadores se encargan de distribuir las obras musicales en tiendas digitales, entre otros servicios, permitiendo tener una distribución global de la música, y a la vez se encargan de recolectar las regalías causadas por la explotación de las obras por *streaming* o descargas. Por ejemplo, *TuneCore* promociona sus servicios como ‘la mejor manera de vender tu música en *iTunes, Amazon, Spotify* y más [...] obtiene un trato justo. Mantiene el 100 % de los ingresos de ventas [...]’.

Desde el punto de vista de las plataformas digitales de música, los agregadores se encargan de obtener y otorgarles las licencias necesarias sobre determinadas obras musicales para poder ponerlas a disposición de los usuarios de la aplicación, especialmente frente al fonograma y derechos de los intérpretes y ejecutantes. Una característica principal de los agregadores es que celebran contratos con exclusividad con los artistas, es decir, un artista no puede contratar su repertorio con más de un agregador. No obstante, una plataforma digital sí puede celebrar

contratos con diversos agregadores, y los agregadores podrán distribuir su música con diversas plataformas. De esta manera, los agregadores son el conducto mediante el cual artistas o discográficas independientes pueden tomar provecho de los nuevos canales de distribución y recolectar sus regalías, luego del pago de unos costos de intermediación<sup>17</sup>”

Así las cosas, los agregadores son un primer ejemplo de entidades encargadas de gestionar los derechos de los creadores de contenido. Desempeñan un papel esencial para los artistas y las plataformas de música digital al servir como intermediarios clave entre ambos. Gracias a los agregadores, los creadores de música pueden distribuir sus obras a nivel global y tener la seguridad de que las regalías generadas por dicha distribución se repartirán según los términos contractuales acordados. Los artistas deben encargarse de elegir el agregador que ofrezca las condiciones de contratación más favorables, teniendo en cuenta sus objetivos a corto, mediano y largo plazo.

Además de los agregadores, que surgen como intermediarios entre los artistas y los servicios de *streaming* digital, es esencial en la industria contar con entidades de gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos. Estas entidades facilitan las negociaciones sobre las diversas formas en que se pueden llegar a utilizar las creaciones intelectuales. El Instituto Nacional de Propiedad Industrial (INAPI) ha destacado la importancia de estas organizaciones, señalando que:

“(…) es evidente que resulta prácticamente imposible llevar a cabo una gestión individual de los derechos. Los autores no tienen posibilidad de controlar todos los usos que se hacen de sus obras y, por ejemplo, no pueden ponerse en contacto con todas y cada una de las emisoras de radio o de televisión para negociar las autorizaciones necesarias para la utilización de sus obras y la remuneración que les corresponde. Por otro lado, tampoco es factible que los organismos de radiodifusión soliciten permisos específicos de cada autor a la hora de utilizar una obra protegida por derecho de autor. Cada año, una cadena de televisión difunde un promedio de 60.000 obras musicales; en teoría, habría que ponerse en contacto con cada uno de los titulares de derechos sobre esas obras para solicitar la debida autorización. Es evidente

---

<sup>17</sup> PALACIO-PUERTA, M. (2017). Los artistas colombianos y las plataformas de música digitales: algunas dificultades. *Revista de Derecho Privado*, (33), pp. 111-133. <https://doi.org/10.18601/01234366.n33.05>

la imposibilidad material de gestionar esas actividades de forma individual, tanto para el titular de derechos como para el usuario; de ahí la necesidad de crear organizaciones de gestión colectiva cuyo cometido es el de ocuparse de los problemas que se plantean entre usuarios y titulares de derechos en esas esferas fundamentales<sup>18</sup>”

Como resultado de lo anterior, se han establecido diversas sociedades de autores sin fines de lucro en todo el mundo. Estas organizaciones tienen como objetivo principal garantizar la gestión adecuada de los derechos de los creadores intelectuales, asegurando su pleno respeto y participando activamente en su promoción y difusión. Un ejemplo de estas entidades es la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC), fundada en 1926. Actualmente, la CISAC cuenta con 210 sociedades de miembros en 109 países. Esta organización cuenta con una oficina regional en nuestro país, encargada de los asuntos de América Latina y el Caribe.

En el ámbito local de Chile, la Sociedad Chilena de Autores (SCD) es una institución clave que se dedica a la gestión y recaudación de los derechos de autor correspondientes a la obras musicales y fonogramas creados por sus miembros. Esta entidad tiene como función principal la recaudación de ingresos derivados de la concesión de derechos de autor. Posteriormente, se encarga de la distribución justa y equitativa de estos ingresos entre los artistas afiliados. La SCD forma parte de la Federación Ibero latinoamericana de artistas intérpretes o ejecutantes (FILAIE), cuyo domicilio legal está ubicado en la ciudad Autónoma de Buenos Aires, Argentina. Acorde a sus propios estatutos, la federación se encarga de fomentar el desarrollo y perfeccionamiento de los derechos de los artistas en los países iberoamericanos, así como también se encarga de velar por una correcta gestión de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, proporcionando asesoría y colaboración técnica, administrativa y legal tanto a las Entidades asociadas como a aquéllas otras instituciones y organismos directa o indirectamente vinculados con tales derechos<sup>19</sup>. En el contexto actual, esta labor es de vital importancia, ya que la gestión individual de los derechos se ha vuelto prácticamente imposible en un mundo caracterizado por la velocidad, la inmediatez y los enormes flujos de información constante

---

<sup>18</sup> <https://www.inapi.cl/portal/institucional/600/w3-article-848.html>

<sup>19</sup> <https://www.filaie.org/estatutos/>

Por otro lado, estas sociedades de autores sin fines de lucro desempeñan un papel esencial en la estructura y funcionamiento de la industria musical. Proporcionan una estructura organizativa que facilita la recaudación y distribución eficiente de regalías. Esto garantiza que los creadores reciban una compensación justa por el uso de sus obras. Además, permite a los artistas concentrarse en su labor creativa sin tener que preocuparse por la gestión individual de sus derechos. De esta manera, este tipo de sociedades se convierten en un pilar fundamental para el desarrollo y crecimiento de la industria musical, asegurando que los derechos de los creadores sean respetados y promovidos adecuadamente.

#### **1.4: Desafíos de la industria**

Como se mencionó en la sección “Historia y Escenario Actual” de la industria musical, la piratería fue uno de los primeros desafíos que debieron enfrentar las autoridades en el auge de la era digital. Este problema se abordó con éxito mediante la implementación de servicios de *streaming* basados en modelos de suscripción. Sin embargo, la piratería plantea una problemática más compleja que la mera protección de los derechos de autor, ya que se debe garantizar una remuneración justa para los artistas sin limitar el acceso a la cultura. El desafío actual radica en equilibrar estos dos aspectos, lo cual solo es posible mediante una colaboración constante entre la industria, los legisladores y las organizaciones de gestión de derechos para encontrar soluciones beneficiosas para todas las partes involucradas. Para abordar este problema, se han desarrollado proyectos como los *Creative Commons*, con nuestro país siendo el más reciente en incorporarse. Los mismos consisten en:

“(…) Un innovador proyecto internacional que tiene por objetivo fortalecer a creadores y creadoras, para que sean quienes definan los términos en que sus obras pueden ser usadas, qué derechos desean entregar y en qué condiciones lo harán.

La organización sin fines de lucro creada por Lawrence Lessig, profesor de derecho en la Universidad de Stanford y autor de importantes textos sobre ley del ciberespacio, tiene como idea central ofrecer un modelo legal de licencias y una serie de aplicaciones informáticas que faciliten la distribución y uso de contenidos dentro del dominio público.

Si el paradigma del sistema tradicional del derecho de autor es ‘Todos los derechos reservados’, para las licencias *Creative Commons* es ‘Algunos derechos reservados’. Si en el

sistema del derecho de autor el principio es que toda utilización de una obra debe tener un permiso expreso del titular de los derechos, para las licencias *Creative Commons* el principio es el de la libertad creativa. Este sistema no está pensado como un enemigo del derecho de autor. Al contrario, se complementa con éste. Estamos conscientes de la importancia del derecho de autor en nuestra cultura<sup>20</sup>”

De esta manera, el desarrollo de este tipo de proyectos, como *Creative Commons* y *Copyleft*, podría ser la clave para resolver el desafío de equilibrar el acceso a la cultura y la remuneración justa de los creadores, en cuanto permiten al público tener un amplio acceso a las creaciones intelectuales, a la vez que se reservan ciertos tipos de derechos para que los mismos sean explotados únicamente por los creadores. Sin embargo, es importante destacar que la implementación exitosa de estos proyectos requiere de la colaboración constante entre la industria, los legisladores y las organizaciones de gestión de derechos.

Los desafíos emergentes en la industria musical, debido al auge de los nuevos modelos de suscripción, son detalladamente descritos por Donald S. Passman en su libro “*All You Need to Know About the Music Business*”. Passman, al referirse a como ha mutado la industria y a los desafíos que dicha evolución ha traído consigo, da cuenta que:

“En el pasado, cuando las ventas de discos eran el pilar de la industria de la música, podías ir a una tienda de discos y comprar dos o tres discos a la vez. Hoy en día, solo puedes escuchar una canción a la vez, puede que no parezca gran cosa pero...

En los días de las ventas, a un artista se le pagaba la misma cantidad de dinero por cada disco vendido, sin importar si un comprador lo escuchaba mil veces o si nunca lo sacaba de su envoltorio y lo usaba como tope de puerta. Pero, hoy en día, cuanto más se escuche tu música, más dinero ganas<sup>21</sup>”.

En la actualidad, la industria musical ha adoptado un nuevo modelo de negocios que presenta un desafío significativo para los artistas: la búsqueda de una compensación justa por su valioso trabajo creativo. Anteriormente, los artistas recibían una cantidad determinada de dinero por cada disco vendido, un sistema sencillo y directo. Sin embargo, en el presente, la

---

<sup>20</sup> <https://creativecommons.cl/acerca-de/>

<sup>21</sup> Passman, D. (2019). *All You Need to Know About the Music Business*. Simon & Schuster. Pp. 5

compensación se determina en función del número de reproducciones que las canciones obtienen en las distintas plataformas de *streaming*. A primera vista este sistema puede parecer equitativo, ya que refleja el impacto real de la música en las audiencias. No obstante, también ha suscitado una serie de inquietudes entre los artistas. Muchos de ellos se encuentran en la incertidumbre o enfrentan dificultades para llegar a acuerdos sobre qué constituiría una compensación “justa” en este nuevo paradigma de la industria musical. Este cambio en la estructura de compensación ha alterado la dinámica entre los artistas y la industria musical. Ahora, los artistas deben navegar en un territorio desconocido, donde la popularidad digital determina su éxito financiero. Este nuevo modelo ha puesto de manifiesto aún más la necesidad de transparencia y equidad en la distribución de los ingresos generados por el *streaming*.

Los artistas que gozan de millones de reproducciones no se ven afectados por este problema, ya su gran impacto en las audiencias les genera ingresos considerables. No obstante, para muchos músicos emergentes, este nuevo modelo de remuneración basado en reproducciones, adoptado por la industria, resulta insuficiente para sostener una carrera musical viable. El desafío de una compensación justa en la industria musical no se limita a un asunto puramente financiero. También plantea preocupaciones más profundas relacionadas con la creatividad y originalidad de los artistas emergentes. Existe el riesgo latente de que estos músicos se sientan presionados a seguir las tendencias populares de reproducción para maximizar sus ingresos y asegurar su supervivencia en una industria que se encuentra en su punto máximo de competitividad debido al fácil acceso existente. La diversidad musical es esencial. Una creciente homogenización de la música podría acabar con la autenticidad dentro de la industria, lo cual, bajo ninguna circunstancia, puede ser permitido. Es imperativo que se busquen soluciones para garantizar que los artistas emergentes puedan mantener su originalidad y creatividad sin verse obligados a sacrificarlas por el bien de la supervivencia financiera.

Otro desafío latente en este nuevo modelo de negocios es la falta de transparencia de las plataformas de *streaming* y otros actores al rendir cuenta sobre las regalías recolectadas y su correcta distribución. Esto se traduce, en última instancia, en remuneraciones bajas para los artistas, quienes reciben una pequeña cantidad de dinero por su trabajo. Este escenario plantea

una pregunta de vital importancia sobre la efectividad de las estructuras de pago dentro de la industria. A su vez, genera serias dudas sobre la transparencia y precisión de los datos proporcionados por los agregadores y otros intermediarios a los artistas. La gran cantidad de actores involucrados y la multiplicidad de transacciones y derechos que deben ser pagados a diferentes personas dificultan enormemente la entrega de cifras claras y desgloses de ingresos y gastos que reflejen la realidad, incurriendo a menudo en errores. Todo esto ocurre a pesar de vivir en una era que cuenta con todas las herramientas tecnológicas necesarias para resolver este problema. Es esencial buscar soluciones que garanticen una mayor transparencia y equidad en la distribución de regalías para proteger los derechos e ingresos de los artistas. Es en esta misma línea, que el *Berklee Institute for Creative Entrepreneurship*, al referirse a la transparencia en la industria musical y como fluye el dinero dentro de la misma, ha dicho que:

“Como pocas industrias, el negocio actual de la música por naturaleza implica millones de micro transacciones diarias que generan ingresos de canciones y de álbumes. En muchos casos, los titulares de derechos ganan fracciones de centavos distribuidas a través de miles o millones de transacciones. Las nuevas tecnologías deberían tener la capacidad de crear un mayor nivel de transparencia para este proceso. Esa transparencia ha estado mayormente ausente del negocio musical; en vez de eso, la industria ha, de muchas maneras, aplicado menos marcos de transparencia, de tecnología y de procesos que han evolucionado a lo largo de las décadas mientras que la música pasaba de ser un producto a ser un servicio. El resultado de esta aplicación desigual de tecnología puede ser un error espectacular, que crea fricción, confusión y frustración<sup>22</sup>”

De la misma forma, al analizar el escenario actual de los pagos y proponer soluciones ante la falta de transparencia, han dado cuenta que:

“(…) Las ganancias por música grabada se distribuyen a través de un rango de canales, incluyendo al menos una docena de grandes servicios de streaming online, *iTunes*, *Google Play*, *Amazon*, y otras tiendas de descarga. También tenemos una variedad de distribuidores

---

<sup>22</sup> *Rethink Music. Fair Music (música justa): transparencia y flujos monetarios en la industria musical*, Boston, *Berklee ICE*, pp. 7

físicos, incluyendo tiendas online y las tiendas físicas. Cada una genera una cierta cantidad de ganancia para los titulares de los derechos y para los creadores.

Debería ser fácil darle a estos el acceso a una aplicación o página de internet que accediese electrónicamente y en tiempo real a la información detallada sobre su participación a los ingresos de manera legible en relación a sus ventas o las veces que se toca su canción en estas plataformas—datos que pueden reportarse para suministrar análisis útiles, similares a una plataforma de banca en línea—y que pueda concebiblemente ofrecer un abanico de servicios de banca a los creadores si hay datos de ingresos transparentes y accesibles. Sin embargo, en la mayoría de los casos, los balances de *royalties* llegan todavía hoy día a la oficina del mánager en una pesada pila de papeles. Los datos están muy repartidos o son complicados, no pueden usarse o les faltan detalles importantes, así como una presentación útil. Esto se debe a que, a menudo, los editores o las discográficas no disponen ellos mismos de la información correcta y de rápido acceso<sup>23</sup>”

En la actualidad, la industria musical y sus actores aún tienen una deuda pendiente con los artistas en lo que respecta a proporcionar información precisa sobre el verdadero alcance global de sus creaciones intelectuales. Existen alternativas más viables y transparentes que podrían implementarse para garantizar que los artistas reciban lo que merecen. Sin embargo, cada vez son más los artistas que sienten que el modelo adoptado por la industria no valora adecuadamente su trabajo. Es esencial que la industria musical se esfuerce por mejorar la transparencia y la equidad en la distribución de regalías. Los artistas deben tener acceso a información precisa y detallada sobre el rendimiento de sus obras, lo que les permitirá tomar decisiones informadas sobre su carrera y su creatividad. La falta de transparencia y equidad en la industria musical no solo desvaloriza el trabajo de los artistas, sino que también amenaza la diversidad y la innovación en la música. Es imperativo que se tomen medidas para abordar estos problemas y garantizar un futuro sostenible.

Para finalizar, cabe mencionar un último desafío que actualmente debe enfrentar la industria musical. El mismo, se relaciona directamente con los agregadores, y surge cuando estos han

---

<sup>23</sup> *Rethink Music. Fair Music (música justa): transparencia y flujos monetarios en la industria musical*, Boston, Berklee ICE, pp. 8

sido constituidos en una región diversa a la del artista con el cual contratan, lo cual, en la práctica, es sumamente común. Como vimos anteriormente, los agregadores son fundamentales para que los artistas puedan compartir sus creaciones a través de las plataformas de *streaming*. Sin embargo, muchas veces los artistas ignoran que, al aceptar los términos y condiciones de contratación de uno u otro agregador, están aceptando que, en caso de haber controversias entre una y otra parte, deberán someterse a una jurisdicción extranjera que será la encargada de resolver el conflicto entre las partes.

En el artículo de la doctora en derecho Marcela Palacio-Puerta, titulado “Los artistas colombianos y las plataformas de música digitales: algunas dificultades”, la autora da cuenta acerca de este inconveniente al dar cuenta que agregadores tales como *TuneCore* y *Bquate* establecen que todo conflicto legal deberá someterse a la jurisdicción del estado de Nueva York y del Perú, respectivamente. Asimismo, la autora advierte que: “Aunque escoger la ley que regirá un contrato internacional y los tribunales que conocerán del asunto permite brindar seguridad jurídica preventiva, esta circunstancia genera dificultades en el presente escenario, donde la parte débil, es decir, el artista, prácticamente acepta el derecho conflictual escogido por el agregador al contratar básicamente mediante un contrato de adhesión. La anterior dificultad surge en el supuesto que emprender una reclamación sería más gravoso para los artistas, ya que no solo significa someterse a los gastos que implican un proceso judicial, sino, peor aún, a las dificultades de hacerlo en otro país, bajo otras leyes y en la mayoría de los casos en otro idioma y, por lo tanto, puede convertirse en una barrera para hacer exigibles sus derechos. Es decir, en dichos contratos el ejercicio de la autonomía conflictual no busca satisfacer los intereses específicos de ambas partes contratantes, como debiese, sino los intereses de la parte más fuerte<sup>24</sup>.”

Los contratos de adhesión que los artistas celebran con los agregadores pueden atentar contra el principio de igualdad contractual, un pilar del derecho privado. Este principio sostiene que las partes que celebran un contrato deben hacerlo en condiciones de igualdad y equidad, evitando que una de ellas tenga una ventaja injusta sobre la otra. Idealmente, las partes

---

<sup>24</sup> PALACIO-PUERTA, M. (2017). Los artistas colombianos y las plataformas de música digitales: algunas dificultades. *Revista de Derecho Privado*, (33), 111-133. <https://doi.org/10.18601/01234366.n33.05>

deberían ser capaces de discutir libremente los términos que los obligarán de manera conjunta. Sin embargo, a menudo se observa una asimetría en estas negociaciones. Los agregadores utilizan contratos con términos predefinidos que los artistas deben aceptar, sin tener la oportunidad de ajustarlos según su conveniencia. Esto coloca a los artistas en una posición más débil dentro de la relación contractual. Es esencial que se busquen soluciones para garantizar una mayor equidad en las negociaciones y proteger los derechos e intereses de los artistas.

La transformación de la industria musical, impulsada por la digitalización y la expansión de los servicios en línea, ha generado una serie de desafíos legales y problemáticas que requieren un análisis cuidadoso por parte de las legislaciones en todo el mundo. En el siguiente capítulo de este trabajo, nos dedicaremos a examinar las diversas regulaciones implementadas en diferentes países para enfrentar estos y otros desafíos, con el objetivo de garantizar de manera eficaz la protección de los derechos de los creadores en la era digital.

## **CAPÍTULO II: MARCO LEGAL Y REGULACIONES DE LA INDUSTRIA MUSICAL EN EL DERECHO COMPARADO**

### **2.1: Regulaciones en Estados Unidos**

#### **Resumen de las principales leyes y regulaciones presentes en los Estados Unidos**

A finales del siglo XVIII, en Estados Unidos, emergió la necesidad de proteger los derechos de los creadores de obras intelectuales, dando lugar a las primeras regulaciones en este ámbito. Este movimiento fue en gran medida influenciado por Gran Bretaña, que ya contaba con su propio estatuto, y por la necesidad de adaptar la legislación extranjera al contexto estadounidense, especialmente después de lograr su ansiada independencia.

En 1790, se promulgó la primera Ley de Derechos de Autor, conocida como *Copyright Act*, con el objetivo principal de proteger a los autores de libros y a las editoriales. Esta ley otorgaba una protección inicial de 14 años sobre las obras, con la opción de extenderla por otros 14 años si el autor seguía vivo. Este marco normativo buscaba fomentar la creación y difusión del conocimiento en una época de cambios abruptos, proporcionando un entorno seguro para los creadores y contribuyendo al desarrollo cultural y científico de la nación.

Con el paso del tiempo, la normativa de propiedad intelectual en Estados Unidos fue evolucionando, impulsado tanto por las disputas internas en este campo como por la necesidad de alejarse de los fundamentos naturalistas y utilitaristas que sustentaban la protección de obras intelectuales. Esta evolución, junto con la necesidad de basarse en argumentos más sólidos para la protección de las obras, llevó a las autoridades a promulgar una segunda Ley de Derechos de Autor en el año 1831. Esta nueva ley extendió la duración de los derechos de autor a 28 años, con la opción de renovar por otros 14 años si el autor seguía vivo, proporcionando así una protección más amplia a los autores. Además, se empezó a fortalecer la idea de que lo protegido por los derechos de autor era la forma en que se expresaban las ideas, especialmente después del caso *Emerson vs. Davies* en 1845. En este caso, el juez Joseph Story reflexionó sobre la noción de originalidad, por encima de la novedad, como elemento determinante para la protección de los derechos de autor. El juez en cuestión, dio cuenta que: “Nadie escribe exclusivamente de sus propios pensamientos sin ayuda y sin instrucción de los pensamientos de los demás. Los pensamientos de todos los hombres son,

más o menos, una combinación de lo que otros hombres han pensado y expresado, si bien pueden ser modificados, exaltados o mejorados por su propio ingenio o reflexión. Si ningún libro pudiera ser objeto de un *copyright*, al no ser nuevo y original en los elementos que lo componen, no puede haber ninguna base para el *copyright* en los tiempos modernos, y estaríamos obligados a ir muy atrás, incluso a llegar a la antigüedad, para encontrar un trabajo con derecho a tal eminencia<sup>25</sup>”.

Debido al pensamiento del juez Story, así como también al desarrollo jurisprudencial que hubo en los años venideros, se empezó a adoptar el criterio de la originalidad como parte determinante a la hora de decidir si una creación intelectual calificaba o no para contar con protección legal, sentando un precedente importantísimo que se mantiene hasta el día de hoy. Asimismo, con el transcurso de los años, y como era de esperarse, el acta de 1831 tuvo que ir adaptándose y evolucionar conforme a lo que el propio contexto histórico exigía. Esto, en cuanto el derecho es una disciplina que debe estar en constante desarrollo para poder palear las problemáticas que van surgiendo en sociedad.

Así las cosas, se dictaron nuevas *Copyright Acts* en los años 1909 y 1976. La primera introdujo una extensión de la duración de los derechos de autor a 28 años con una renovación adicional de 67 años, además de ampliar la definición de las obras protegidas y abordar cuestiones relacionadas con la reproducción y distribución de las obras intelectuales. Por su parte, la segunda modernizó aquellos aspectos que habían quedado obsoletos en su predecesora, introduciendo cambios tales como la protección automática de las obras desde el momento de su creación así como también la ampliación de la protección de los derechos durante toda la vida del autor más 50 años después de su fallecimiento.

Después de haber realizado un breve recorrido histórico sobre el desarrollo del *copyright* en Estados Unidos, es relevante centrar nuestra atención en las normativas que surgieron para enfrentar los desafíos que la digitalización planteaba en el mundo de las creaciones intelectuales. En este contexto, y siguiendo un orden cronológico, nos enfocaremos inicialmente en el “*No Electronic Theft Act*” del año 1997, también conocido por sus siglas en

---

<sup>25</sup> Ibañez, C. (2013). Orígenes del *fair use*. Revista Chilena de Derecho y Tecnología. Centro de Estudios en Derecho Informático. Universidad de Chile. Pp. 184

inglés como “*NET Act*”. Esta legislación surgió como una respuesta ágil y eficaz para perseguir las infracciones al *copyright* en Internet ¿Qué la hacía innovadora? Antes de la implementación de esta normativa, solo se podía perseguir legalmente a aquellos que violaban la propiedad intelectual de otros con fines comerciales. Sin embargo, gracias a esta legislación, se ampliaron los parámetros de ilicitud de la conducta, responsabilizando también a aquellos que cometían infracciones al *copyright* con fines recreativos, es decir, sin obtener ninguna ganancia de ello. La aplicación de esta ley permitió proteger de manera más efectiva a los creadores de contenido frente a las infracciones que se podían cometer contra su propiedad en la era digital.

Un año después de la implementación de la *NET Act*, en 1998, se promulgó la “*Digital Millenium Copyright Act*”, también conocida como “DMCA”. Según el autor William W. Fisher, la importancia de esta ley radica principalmente en su Título I, formalmente conocido como “*WIPO Copyright and Performance and Phonograms Treaties Implementation Act of 1998*”. Este estatuto tiene como objetivo implementar los tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Fisher señala que este título contiene tres disposiciones principales: “La Sección 1201(a)(1)(A) establece que ‘Ninguna persona deberá eludir una medida tecnológica que controle eficazmente el acceso a una obra con derechos de autor’. Una disposición adicional, la Sección 1201(a)(2), establece que ‘Ninguna persona deberá fabricar, importar, ofrecer al público, proporcionar o de cualquier otra manera comerciar con cualquier tecnología, producto, servicio, dispositivo, componente o parte de los mismos, que... esté principalmente diseñado o producido con el propósito de tal elusión’. Finalmente, la Sección 1201(b) contiene una prohibición similar sobre la producción o distribución de tecnología diseñada principalmente para eludir tecnologías que protegen eficazmente los derechos exclusivos de un propietario de derechos de autor, como los derechos exclusivos de reproducir la obra, adaptarla, interpretarla públicamente, y así sucesivamente. Las partes perjudicadas por violaciones de estas reglas pueden presentar demandas civiles para detener las prácticas y

recoger daños. Además, la violación intencionada de las reglas (con fines de ventaja comercial o ganancia personal) sujeta al infractor a sustanciales sanciones penales<sup>26</sup>”

Tanto la *NET Act* como la DMCA surgieron como respuesta al desafío de la piratería digital. Los programas P2P facilitaron enormemente el acceso inmediato y gratuito de los usuarios a miles de archivos que inicialmente estaban protegidos por las leyes de *Copyright* en Estados Unidos. Sin embargo, estas leyes no estaban lo suficientemente actualizadas para frenar y sancionar a aquellos que facilitaban la distribución de la propiedad intelectual de otros mediante el uso de nuevas tecnologías. Es importante destacar que, en este escenario, las sanciones penales y civiles no podían ser entabladas directamente contra los proveedores de servicios de Internet (ISP), ya que están exentos de responsabilidad dentro de la DMCA. Esta exención se aplica siempre y cuando cumplan con ciertas condiciones específicas, como no tener conocimiento real del material o actividad infractora, o actuar de manera inmediata para eliminar el contenido infractor una vez que tienen conocimiento de este.

Posteriormente, en 2018, se promulgó la “*Music Modernization Act*”, (MMA), una ley cuyo objetivo principal era actualizar la legislación de derechos de autor en los Estados Unidos con un enfoque específico en la industria musical. Esta ley buscaba proporcionar una mayor protección y seguridad a los artistas y compositores en una era dominada por el auge de los servicios de *streaming*. La MMA introdujo cambios significativos en las reglas relacionadas con las regalías y licencias musicales. Se dividió en tres títulos principales:

El Título I, conocido como “*Musical Works Modernization Act*”, tiene como objetivo principal reemplazar la estructura anterior de licencias obligatorias, que se otorgaban canción por canción, por un sistema de licencias globales. Este nuevo sistema está destinado a los proveedores de música digital que crean y distribuyen fonogramas digitales, como descargas permanentes, descargas limitadas o transmisiones interactivas. La ley establece un “Colectivo de Licencias Mecánicas” (MLC, por sus siglas en inglés) para administrar la licencia global, y un “Coordinador de Licenciarios Digitales” (DLC, por sus siglas en inglés) para coordinar las actividades de los licenciarios. El MLC recibe notificaciones e informes de los

---

<sup>26</sup> Fisher, W. (2004). “*Promises to Keep: Technology, Law, and the Future of Entertainment*”. Stanford University Press. Pp. 93

proveedores de música digital, recopila y distribuye regalías, e identifica obras musicales y sus propietarios para el pago. Además, el MLC se encarga de establecer y mantener una base de datos de acceso público que contiene información relacionada con las obras musicales y sus propietarios. En casos en los que el MLC no pueda vincular obras musicales con sus respectivos propietarios de derechos de autor, está autorizado a distribuir las regalías no reclamadas a los propietarios de derechos de autor identificados en los registros del MLC. Esta distribución se basa en la cuota de mercado relativa de dichos propietarios de derechos de autor, reflejada en los informes de uso proporcionados por los proveedores de música digital<sup>27</sup>.

El Título II, conocido como “*Classic Protection and Access Act*”, tiene como objetivo principal incorporar las grabaciones de sonido realizadas antes de 1972 en el sistema federal de derechos de autor. Antes de esta ley, las grabaciones realizadas antes del 15 de febrero de 1972 no estaban protegidas por la ley federal, sino que estaban reguladas por las leyes individuales de cada estado. Esto resultaba en una variedad de leyes que dificultaban la aplicación uniforme de los derechos de autor y el pago de las regalías derivadas de estos derechos. Con la implementación de esta ley, se buscaba unificar la protección de estas grabaciones bajo una sola legislación federal, facilitando así la gestión de los derechos de autor y las regalías correspondientes<sup>28</sup>.

Finalmente, el Título III de la MMA, conocido como “*Allocations for Music Producers*”, establece un proceso que permite a los productores de música, mezcladores e ingenieros de sonido recibir regalías por el uso de sus grabaciones de sonido. Este proceso se lleva a cabo a través de un colectivo designado, en este caso, “*Sound Exchange*”, que se encarga de distribuir las regalías a estas partes. La implementación de este nuevo sistema tiene como objetivo simplificar la recaudación de regalías para los productores e ingenieros. Anteriormente, estos profesionales tenían que pasar por el artista para generar sus regalías. Sin embargo, gracias a esta ley, ahora pueden recibir estas regalías directamente, eliminando la necesidad de depender del artista para su distribución. Esto representa un avance significativo en la protección de los derechos y la compensación de los profesionales que contribuyen a la creación de las obras musicales.

---

<sup>27</sup> <https://www.copyright.gov/music-modernization/115/>

<sup>28</sup> <https://support.tunecore.com/hc/en-us/articles/360051524372-What-is-the-Music-Modernization-Act->

En conclusión, el conjunto de normas que hemos discutido tiene como objetivo principal proteger eficazmente los derechos de autor en el entorno digital. Estas normas establecen penalizaciones para aquellos que infrinjan estos derechos de cualquier manera. Además, estas regulaciones buscan optimizar la recaudación y distribución de regalías, así como la concesión de licencias en la industria musical. Esto se hace con el fin de garantizar una compensación justa para los artistas y compositores. Es importante destacar que estas leyes buscan adaptarse al escenario actual, donde la tecnología juega un papel crucial. Los cambios que ella ha introducido en la industria musical han obligado a las leyes a adaptarse y evolucionar. El asegurar que los artistas y compositores reciban la compensación que merecen por su trabajo al tiempo que se promueve un entorno que favorece la creatividad y la innovación es un rasgo esencial para el desarrollo continuo de la industria musical en la era digital.

### **Análisis de la efectividad de las leyes regulatorias**

El análisis de la efectividad de las leyes regulatorias de derechos de autor en los Estados Unidos revela un impacto positivo significativo luego de su entrada en vigencia. Ellas han cumplido, en gran medida, con los objetivos que buscaban al momento de su promulgación.

Las *Copyright Acts* han demostrado su efectividad al modernizar y adaptar las regulaciones de derechos de autor a los cambios tecnológicos y las necesidades de la industria musical y del entretenimiento en general. Ello, enmarcado dentro de una época caracterizada por el auge de la digitalización y los crecientes cambios que la misma implica dentro de la sociedad. El hecho de lograr una adaptación gradual a los nuevos contextos tecnológicos ha fortalecido la protección de los derechos de autor, que antes de su implementación, no estaban lo suficientemente protegidos.

Por su parte, el *No Electronic Theft Act*, y el *Digital Millenium Copyright Act*, centraron sus esfuerzos en combatir la creciente amenaza de la piratería digital. Estas leyes buscaron proteger adecuadamente la propiedad intelectual de los autores en el entorno digital, responsabilizando a aquellos que distribuían ilegalmente sus creaciones. De esta manera, respecto de la DMCA, se ha señalado que: “la mayoría de las disposiciones de la ley entraron en vigencia en 1998. Desde la perspectiva de las compañías de entretenimiento, esto ocurrió justo a tiempo, ya que muchos de sus nuevos sistemas de cifrado estaban siendo vulnerados

por los ataques de piratas informáticos. En una serie de casos iniciados durante los siguientes cuatro años, las compañías de entretenimiento invocaron la nueva ley (ya sea directamente o con la ayuda de fiscales federales simpatizantes) para defender sus protecciones tecnológicas<sup>29</sup>”.

La *NET Act* y la DMCA jugaron un papel crucial en la transformación de la industria musical. Estas leyes lograron frenar la piratería digital, un problema que amenazaba la sustentabilidad de la industria. Al hacerlo, no solo protegieron los derechos de los creadores de contenido, sino que también allanaron el camino para un cambio de paradigma en la industria musical. Este cambio de paradigma se caracterizó por el auge de los servicios de *streaming*. Estos servicios, que ofrecen acceso a una amplia variedad de música a través de Internet, se convirtieron rápidamente en el nuevo modelo de contratación a seguir. Los servicios de *streaming* ofrecen a los artistas una plataforma para llegar a una audiencia global, mientras que los oyentes tienen la oportunidad de descubrir una diversidad de música como nunca antes.

Finalmente, en relación a la *Music Modernization Act*, se puede afirmar que ha tenido un impacto significativo en la equidad y la correcta distribución de regalías a los compositores, artistas y productores. Esta ley ha establecido el colectivo de licencias mecánicas y la fundación del coordinador de licenciatarios digitales, dos instituciones que han simplificado el proceso de otorgamiento de licencias. Estas instituciones han hecho que la distribución de regalías en la era digital sea más transparente y justa para los artistas. Ahora, los artistas pueden tener una visión más clara de cómo se distribuyen sus regalías y pueden estar seguros de que reciben una compensación justa por su trabajo. Además, este conjunto de normas ha fomentado la innovación al crear un entorno en el que los creadores pueden sentirse protegidos, centrándose en la creación de música. Esto ha llevado a un aumento en la cantidad y la calidad de música disponible, lo que beneficia tanto a los creadores de obras musicales como a los oyentes.

---

<sup>29</sup> Fisher, W. (2004). “Promises to Keep: Technology, Law, and the Future of Entertainment”. Stanford University Press. Pp. 93

## Estudio de casos relevantes que ilustren la aplicación de estas regulaciones

El caso de “*United States vs LaMacchia*” es uno de los más significativos al examinar las primeras *Copyright Acts*. Este caso es relevante porque puso en evidencia las deficiencias de la legislación estadounidense en cuanto a la protección efectiva de los derechos de autor en la era digital. Estas deficiencias fueron posteriormente corregidas con la promulgación del *No Electronic Theft Act*. A continuación, se presentan los hechos del caso:

“El acusado David LaMacchia, es un estudiante de veintiún años del Instituto de Tecnología de Massachusetts (MIT). LaMacchia, un pirata informático, utilizó la red informática del MIT para acceder a Internet. Utilizando seudónimos y una dirección encriptada, LaMacchia creó un tablón de anuncios electrónico al que llamó *Cynosure*. Alentó a sus corresponsales a cargar aplicaciones de *software* populares (*Excel 5.0* y *WordPerfect 6.0*) y videojuegos (*Sim City 2000*). Estos programas se transferían a una segunda dirección encriptada (*Cynosure II*), desde donde podían ser descargados por otros usuarios con acceso a la contraseña de *Cynosure*. A pesar de que LaMacchia insistía en la necesidad de precaución por parte de sus suscriptores, el tráfico mundial generado por la oferta de *software* gratuito llamó la atención de las autoridades universitarias y federales.

El 7 de abril de 1994, un gran jurado federal emitió un acta de acusación de un solo cargo contra LaMacchia, acusándolo de conspirar con ‘personas desconocidas’ para violar el estatuto de fraude por cable 18 U.S.C. Sec. 1343. Según el acta de acusación, LaMacchia ideó un plan para defraudar que tenía como objetivo facilitar, ‘a escala internacional’, la ‘copia ilegal y distribución de *software* con derechos de autor’ sin el pago de tarifas de licencia y regalías a los fabricantes y vendedores de *software*. El acta de acusación alega que el plan de LaMacchia causó pérdidas de más de un millón de dólares a los titulares de derechos de autor de *software*. El acta de acusación no alega que LaMacchia buscara u obtuviera algún beneficio personal del plan para defraudar<sup>30</sup>”.

---

<sup>30</sup> Stearns, D.J. (1994). “*United States of America v. David LaMacchia*” *Criminal Action NO. 9410092-RGS. Memorandum of Decision and Order on Defendant’s Motion to Dismiss. United States District Court, District of Massachusetts.*

Y es que, tal como vimos anteriormente, el requisito de que el acusado debía recibir beneficios económicos de la distribución indebida de la propiedad intelectual ajena era un factor clave a la hora de determinar la imputabilidad de LaMacchia ¿El resultado? El caso fue desestimado por un vacío legal. El mismo fue conocido como el “*LaMacchia Loophole*”. Este vacío legal se debió a que no se pudo condenar al acusado ya que no recibió ningún beneficio de la difusión de los programas y videojuegos compartidos en *Cynosure*. Ante esta situación, las autoridades estadounidenses tuvieron que actuar y promulgar la *NET Act* para llenar este vacío, incorporando estatutos que condenaban a los infractores incluso si no obtenían ningún beneficio económico de sus acciones. Gracias a esto, se amplió el espectro de ilicitud de la conducta, incluyendo todas aquellas reproducciones o distribuciones de obras con derechos de autor, independientemente de si tenían o no fines comerciales o motivos financieros.

En efecto, el caso de LaMacchia fue simplemente un presagio de lo que estaba por venir. Este caso sentó un precedente que impulsaría la creación de leyes mucho más estrictas para aquellos que violaran los derechos de propiedad intelectual de otros. Como anticipamos en el Capítulo I de este trabajo, la creciente ola de piratería digital sacudió al mundo entero a medida que este se digitalizaba. Esto, junto con la creciente popularidad de los servicios P2P, permitió que un número cada vez mayor de personas tuviera acceso gratuito a obras que deberían haberse distribuido a través de canales oficiales, donde los creadores recibirían una compensación por su trabajo. Entre los afectados se encontraban también los artistas musicales, quienes veían como sus obras musicales eran compartidas ilegalmente a través de la plataforma P2P “*Napster*”. Sobre este caso se refiere Oscar Solorio Pérez en su libro “Derecho de la propiedad intelectual”, al dar cuenta que:

“En el 2000 ‘bajar’ música de internet no sólo fue posible, sino que se puso de moda a pesar de que constituía, conforme a la legislación de muchos países y ciertamente también la de Estados Unidos de América, infracciones directas (por parte de los usuarios) a los derechos de autor de los compositores, así como de los derechos conexos de las productoras de fonogramas y los intérpretes.

A la sazón, la mayoría de las disqueras importantes de Estados Unidos de América demandaron a los creadores del concepto innovador de compartir archivos por internet: la empresa *Napster*, y reclamaron una responsabilidad indirecta o secundaria por contribuir al

intercambio de archivos a través de su software y su sistema. (...) la plataforma se utilizaba ampliamente para intercambiar archivos de música disponible en formato MP3, debido a sus capacidades de compresión<sup>31</sup>”

Asimismo, respecto al desenlace del caso *Napster*, el autor señala que:

“En julio de 2000, una Corte Federal ordenó a *Napster* abstenerse de ‘facilitar’ la reproducción y distribución ilegal de composiciones musicales y fonogramas, pero poco después, una Corte de Apelaciones había suspendido temporalmente dicha orden, a pesar de que la mayoría de los expertos legales opinaban que la orden judicial de abstención sería confirmada, por lo que *Napster* continuó operando, aun con un destino incierto.

(...) El desenlace del caso contra *Napster* trajo consigo la confirmación de la orden judicial de abstención originalmente dictada por el juez federal, y después de unos meses, *Napster* fue obligado a suspender operaciones, por lo que 70 millones de usuarios ya no pudieron emplear sus servicios. A pesar de ello, según una encuesta realizada en el verano de 2000, entre 40 y 55% de los encuestados creían que no era inmoral bajar música de Internet, pero su punto de vista no coincidía con la ley vigente. Estos datos revelan un curioso efecto de las nuevas tecnologías en relación con los derechos de autor. De acuerdo con Jonathan Zittrain, ‘una de las características más notables de las nuevas tecnologías es que hace fácil y natural para un gran número de personas violar la ley<sup>32</sup>’.”

Como hemos observado en las secciones anteriores de este trabajo, la legislación estadounidense ha experimentado una evolución gradual para adaptarse a las demandas de la era digital. De esta manera, su regulación en relación con los derechos de autor ha ido cambiando y llenando gradualmente los vacíos legales que dejaban sus predecesoras. Esto ha permitido combatir y detener eficazmente el avance de los canales de difusión no oficiales por los que circulaban las obras protegidas por derechos de autor. Sin embargo, hay un último caso que merece ser mencionado, ya que está directamente relacionado con la industria de la música: el plagio.

---

<sup>31</sup> Solorio, O. (2010). “Derecho de la propiedad intelectual”. Editorial Oxford. Pp. 78

<sup>32</sup> Solorio, O. (2010). “Derecho de la propiedad intelectual”. Editorial Oxford. Pp. 80

Según la jurisprudencia de nuestra propia Corte de Apelaciones:

“8° (...) la palabra ‘plagio’ deriva de las raíces latinas ‘*plagiarus*’, que es un secuestrador, y ‘*plagiare*’ que es robar, por lo tanto, es el acto por el cual una persona se roba ideas o expresiones creativas de otro y las representa como propias, ya sea porque se atribuye la obra de otro tal y como ha sido creada por el autor, o porque la hace suya no reproduciéndola idénticamente, sino imitándola<sup>33</sup>”

El plagio musical se define como el acto en el que un artista se apropia indebidamente de elementos creativos de otro, ya sean melodías, armonía, letras, ritmos u otros componentes musicales, y los presenta como propios sin dar crédito al artista original. A diferencia de lo que ocurre en nuestro país, donde el plagio está tipificado en el artículo 79 bis. de la Ley N° 17.336, en la normativa estadounidense de derechos de autor, estas acciones no se consideran ilegales ni se tipifican como delito. Sin embargo, se consideran moralmente inaceptables, lo que da derecho a indemnización. De esta manera, cualquier persona que haya sufrido el robo de sus ideas creativas puede demandar los daños derivados de la apropiación indebida de su obra. En este contexto surge uno de los casos más emblemáticos de los últimos años, llamado “*Pharrel Williams v. Bridgeport Music*”. Los hechos eran los siguientes:

“Robin Thicke, Pharrell Williams y Clifford Harris Jr. Compusieron la canción ‘*Blurred Lines*’ que se lanzó en 2013 bajo el sello musical *Interscope*. Por el otro lado, los hijos del cantautor estadounidense Marvin Gaye alegaron que dicha canción guardaba similitudes con una obra musical de su padre, la cual se titula “*Got to Give it Up*”. Dicha canción fue lanzada en el año 1976 y su composición musical se encontraba debidamente inscrita en la Oficina de Derechos de Autor de los Estados Unidos en el año 1977. Debido a la muerte del cantautor estadounidense, eran los hijos de este quienes figuraban como propietarios de dicho derecho de autor. Al tomar conocimiento de los dichos de la contraria, el 15 de agosto de 2013, Thicke, Williams y Harris presentaron una demanda en busca de alivio declaratorio, acción que tenía como finalidad una declaración de la parte contraria que diera cuenta que la canción ‘*Blurred Lines*’ no infringía los derechos de autor de ‘*Got to Give it Up*’. Ante la demanda, los hijos de Marvin Gaye decidieron presentar una contrademanda, en la cual alegaban que, efectivamente,

---

<sup>33</sup> Corte de Apelaciones de Santiago. Sentencia ROL N°8496-2009 dictada el 13/11/2009

las partes de *Interscope* (Thicke, Williams y Harris) habían infringido los derechos de autor de la canción de su padre, lo cual se concretizó mediante la grabación, reproducción, interpretación y distribución de su sencillo '*Blurred Lines*'.

Así las cosas, el 24 de febrero del año 2015 se formó un jurado y se llevó a cabo el juicio. El 10 de marzo de 2015 el jurado emitió un veredicto, el cual afirmaba que las partes de Thicke 'infringieron el derecho de autor de las partes de Gaye en la composición musical *Got to Give it Up* en *Blurred Lines*', otorgando US\$ 4.000.000 en daños a las partes de Gaye como resultado de la infracción<sup>34</sup>''.

El litigio entre Thicke y su equipo, y los herederos de Marvin Gaye, plantea cuestiones fundamentales y complejas dentro de la industria musical. Estas cuestiones se centran en los derechos de autor, la originalidad y la inspiración artística, y ponen de manifiesto dilemas que afectan a las superestrellas de la música en relación con el uso de su trabajo para generar nuevos contenidos. Este escenario nos lleva a plantear cuestiones aún más profundas sobre cómo se traza la línea entre la inspiración legítima y el plagio, una tarea sumamente compleja y subjetiva. Esta problemática persistirá en la industria musical, ya sea en Estados Unidos o en cualquier parte del mundo, ya que uno de los roles de la propiedad intelectual es equilibrar la protección de las obras mientras se fomenta la creatividad. Esto se da en un contexto cultural marcado por la influencia, la remezcla y la reinterpretación, que a menudo se realiza para destacar a las figuras que inspiraron a músicos emergentes, o, como en este caso, a grandes músicos consagrados.

## **2.2: Regulaciones en la Unión Europea**

### **Resumen de las principales leyes y regulaciones en la Unión Europea**

Las primeras regulaciones de *copyright* que empezaron a surgir en la Unión Europea datan de las primeras décadas del siglo XVIII, con el Estatuto de Ana de Inglaterra, promulgado por el parlamento británico en el año 1710. Este estatuto tenía como principal objetivo ejercer un riguroso control sobre la reproducción de obras originales. Sin embargo, este enfoque, en última instancia, contribuyó en gran medida a fortalecer el dominio de las editoriales y las

---

<sup>34</sup> *United States District Court. Central District of California. Case No. LA CV13-06004 JAK (AGRx). July 14, 2015*

imprentas en un contexto en el que la difusión de las ideas se volvía cada vez más relevante. De esta manera, las primeras regulaciones de *copyright* en Europa fueron concebidas como privilegios especiales que otorgaban un control monopólico a las imprentas y editoriales respecto de la reproducción y distribución de obras escritas. Incluso, en virtud de dicho monopolio, dichas empresas contaban con atribuciones para tomar medidas disciplinarias en contra de quienes reprodujeran las obras sin contar con el privilegio<sup>35</sup>. En estricto rigor, el mandato de la ley señalaba que:

“El autor de cualquier libro o libros ya impresos, que no haya transferido a otra persona la o las copias de tal libro o libros, acción o acciones del mismo, o librero o libreros, o el impresor o impresores, u otra persona o personas, que tenga o haya comprado o adquirido la copia o copias de cualquier libro o libros con el fin de imprimir o reimprimirlos, tendrá el derecho y libertad exclusivos para imprimir dicho libro y libros por el plazo de 21 años, a partir del mencionado día 10 de abril de 1710 y no más; y que el autor de cualquier libro ya compuesto y no impreso y publicado, o que en adelante será compuesto, y su cesionario o cesionarios, tendrá la exclusiva libertad de imprimir y reimprimir dicho libro o libros por el plazo de 14 años<sup>36</sup>”.

Esta protección, originariamente concebida para salvaguardar los derechos de autor de los escritores en Inglaterra, experimentó una notable evolución que la llevó a expandir su alcance protector a medida que el mundo entero experimentaba grandes y significativas transformaciones. A medida que la sociedad se volvía más interconectada y globalizada, el enfoque protector de este tipo de normativas se adaptó para abarcar un espectro cada vez más amplio de creadores y sus diversas formas de expresión. Así, la evolución de los derechos de autor incorporó, además de los escritores, a músicos, artistas visuales, cineastas, entre otros, quienes se encontraban ligados los unos con los otros no solo por su dedicación a la creatividad y el arte, sino también, por su origen común en Europa. De esta forma, y debido a

---

<sup>35</sup> Ibañez, C. (2013). Orígenes del *fair use*. Revista Chilena de Derecho y Tecnología. Centro de Estudios en Derecho Informático. Universidad de Chile. Pp. 167-169.

<sup>36</sup> *Statue of Anne*, disponible en <<http://www.copyrighthistory.com/anne.html>>. Citado en Ibañez, C. (2013). Orígenes del *fair use*. Revista Chilena de Derecho y Tecnología. Centro de Estudios en Derecho Informático. Universidad de Chile. Pp. 169.

la gran interconectividad que existía entre los países europeos, fue que surgió la necesidad de armonizar las leyes de derechos de autor a fin de poder contar con un enfoque coherente y un nivel de protección uniforme para todos los creadores de contenido que habitaban en la región.

Así, como preludio a las normativas que surgirían posteriormente en toda Europa, en 1886 se celebró el “Convenio de Berna” en la ciudad homónima de Suiza. Este convenio tenía como objetivo principal comenzar a unificar las disposiciones relativas al derecho de autor en todo el mundo, con la intención de que cada vez más países se unieran a él. La Convención se fundamenta en tres principios básicos y esenciales:

1. Trato nacional: Las obras originarias de uno de los Estados Contratantes (es decir, las obras cuyo autor es nacional de ese Estado o que se publicaron por primera vez en él) deberán ser objeto, en todos y cada uno de los demás Estados Contratantes, de la misma protección que conceden a las obras de sus propios nacionales
2. Protección automática: La protección no deberá estar subordinada al cumplimiento de formalidad alguna
3. Independencia de la protección: Si un país firmante otorga un período de protección más largo que el otorgado por el país de origen de la obra, el período de protección se registrará por el del país de origen.

Además, en virtud con el Acuerdo sobre los Aspecto de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), los principios mencionados anteriormente también son aplicables a los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) que no estén suscritos al Convenio de Berna. Este acuerdo establece una obligación de “trato de la nación más favorecida”, lo que implica que cualquier ventaja que un miembro de la OMC otorgue a los ciudadanos de otro país, también deberá otorgarse a los ciudadanos de todos los demás países miembros de la OMC<sup>37</sup>.

---

<sup>37</sup> [https://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/summary\\_berne.html#\\_ftn1](https://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/summary_berne.html#_ftn1)

Hoy en día, un amplio grupo de 181 son miembros de este convenio internacional<sup>38</sup>. A lo largo de su existencia, este acuerdo ha pasado por múltiples revisiones y actualizaciones con el fin de mantenerse al día con los cambios globales. El proceso de revisión comenzó en París en 1896, seguido de Berlín en 1908. Posteriormente, sus disposiciones se completaron en Roma en 1928 y en Bruselas en 1948. Fue revisado nuevamente en Estocolmo en el año 1967 y en París en 1971. La última enmienda a este convenio se realizó en septiembre de 1979, marcando su última actualización.

En adición al Convenio de Berna, la Unión Europea ha implementado una serie de nuevas regulaciones que actualmente rigen en su territorio. Estas legislaciones, compuestas por una variedad de directivas y reglamentos, tienen como objetivo principal la consolidación y salvaguarda de los derechos fundamentales de los autores, intérpretes, artistas, productores y organismos de radiofusión. La unificación de estas legislaciones busca solventar las discrepancias que pudieran surgir debido a la diversidad de legislaciones entre los diferentes países europeos. Esta armonización no solo aporta estabilidad y certeza jurídica, sino que también fomenta la inversión y nutre la creatividad al proporcionar un entorno legal más coherente y predecible para todos los actores involucrados en la creación y distribución de contenidos protegidos por derechos de autor en la Unión Europea. Un ejemplo notable de estas regulaciones es la Directiva 2000/31, dictada el 8 de junio del año 2000. Esta directiva, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular al comercio electrónico en el mercado interior (también conocida como Directiva sobre el comercio electrónico), buscó abordar la responsabilidad civil que recaía sobre los proveedores de Internet cuando en sus dominios se llevaran a cabo cualquier tipo de conducta ilícita, incluidas aquellas que vulneraran los derechos de autor.

Otra normativa relevante es la “Directiva relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información”, del 22 de mayo del año 2001. Su principal objetivo consiste en adecuar la regulación de los derechos de autor a las nuevas tecnologías de la información y la

---

<sup>38</sup> Tratados administrados por la OMPI, consultado el 15/10/2023, disponible en [https://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/ShowResults?start\\_year=ANY&end\\_year=ANY&search\\_what=C&code=ALL&treaty\\_id=15](https://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/ShowResults?start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&code=ALL&treaty_id=15)

comunicación. En este sentido, la justificación de su implementación está considerada dentro de su apartado N° 5, que establece que: “El desarrollo tecnológico ha multiplicado y diversificado los vectores para la creación, producción y explotación. Aunque no se requieren nuevos conceptos para la protección de la propiedad intelectual, la legislación actual sobre derechos de autor y derechos afines debe adaptarse y complementarse para responder de manera adecuada a realidades económicas como las nuevas formas de explotación”.

Además, entre las funciones esenciales de la normativa se encuentra el establecimiento de los derechos exclusivos de los titulares de derechos de autor, tales como la reproducción y la distribución. La normativa también se ocupa de la responsabilidad de los intermediarios en línea, comúnmente conocidos como “agregadores”. Su objetivo es establecer disposiciones que aborden las infracciones de derechos de autor en diversas plataformas y servicios de Internet. De esta manera, se busca regular de manera eficiente esta nueva forma de explotación de contenidos, garantizando un equilibrio entre la protección de los derechos de los creadores y la libre circulación de información y contenidos en la era digital.

A este respecto se refiere el apartado N° 33, al establecer que: “El derecho exclusivo de reproducción debe estar sujeto a una excepción que permita ciertos actos de reproducción temporal, que son reproducciones transitorias o incidentales, que forman una parte integral y esencial de un proceso tecnológico y se realizan con el único propósito de posibilitar la transmisión eficiente en una red entre terceros a través de un intermediario o para permitir el uso legítimo de una obra u otro objeto. Los actos de reproducción en cuestión no deben tener un valor económico separado por sí mismos. En la medida en que cumplan con estas condiciones, esta excepción debe incluir actos que permitan la navegación, así como actos de almacenamiento en caché, incluyendo aquellos que permiten que los sistemas de transmisión funcionen de manera eficiente, siempre que el intermediario no modifique la información y no interfiera con el uso legal de la tecnología ampliamente reconocida y utilizada por la industria para obtener datos sobre el uso de la información. Un uso debe considerarse legítimo cuando está autorizado por el titular de los derechos o no está restringido por la ley”. Así, se permiten ciertas acciones técnicas necesarias para poder transmitir en línea a través de servicios de *streaming*, sin infringir los derechos de autor.

Otra legislación relevante para la industria musical es la “Directiva sobre la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos conexos y la concesión de licencias multi territoriales de derechos sobre obras musicales para su uso en línea en el mercado interior”, dictada el 26 de febrero de 2014. Su principal objetivo radica en abordar las disparidades existentes entre las diversas leyes nacionales que regulan el funcionamiento de las organizaciones de gestión colectiva de derechos. Estas disparidades han dado lugar a deficiencias en la gestión financiera de los ingresos recaudados y han generado preocupaciones en cuanto a la transparencia de dicho proceso, causando un impacto negativo entre sus miembros, los titulares de derechos y los usuarios de obras musicales. Así, según indican sus propios apartados N° 8 y 9: “El objetivo de esta Directiva es establecer la coordinación de las normativas nacionales relacionadas con el acceso a la actividad de gestión de derechos de autor y derechos conexos por parte de organizaciones de gestión colectiva, así como las modalidades de su gobernanza y su marco de supervisión”. Así como también “(...) establecer requisitos aplicables a las organizaciones de gestión colectiva, con el fin de garantizar un alto nivel de gobernanza, gestión financiera, transparencia e informes. No obstante, esto no debe impedir a los Estados miembros mantener o imponer, en relación con las organizaciones de gestión colectiva establecidas en sus territorios, estándares más estrictos que los establecidos en el Título II de esta Directiva, siempre que dichos estándares sean compatibles con el derecho de la Unión”

La Directiva tiene como objetivo principal abordar las diferencias entre las leyes nacionales que regulan el funcionamiento de las organizaciones de gestión colectiva de derechos en el ámbito de la música en toda Europa. Su finalidad es unificar estas leyes en una sola normativa, promoviendo así la eficiencia en la gestión de los derechos de autor y derechos conexos en el mercado interior de la Unión Europea. Para lograr esto, la Directiva establece parámetros comunes para los países miembros de la Unión, buscando mejorar la gobernanza, la gestión financiera y la transparencia. Esto se logra a través de la presentación de informes por parte de las organizaciones colectivas de gestión. Además, la Directiva busca establecer un entorno más armonizado en lo que respecta a la concesión de licencias multi territoriales de derechos sobre las obras musicales para su uso en línea. De esta manera, se busca regular de manera eficiente esta nueva forma de explotación de contenidos, garantizando un equilibrio entre la protección de los derechos de los creadores y la libre circulación de información y contenidos en la era digital.

Finalmente, es importante destacar la “Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en el mercado digital”, promulgada el 17 de abril del año 2019. Esta directiva fue creada con el objetivo de adaptar la legislación a las transformaciones tecnológicas que han surgido en la era digital actual. Esas transformaciones han traído consigo una serie de cambios, entre los que se incluyen la forma en que se crean, producen, distribuyen y explotan obras y otros contenidos. Esto ha dado lugar a nuevos modelos de negocios y actores dentro del mercado, como los servicios de *streaming* y los agregadores. La Directiva aborda, por ejemplo, todo lo relacionado con el uso de obras u otros contenidos por parte de proveedores de servicios en línea que almacenan y proporcionan acceso a contenidos subidos por los usuarios. De esta manera, la normativa se centra en abordar las incertidumbres legales derivadas de ciertos tipos de usos, incluidos los transfronterizos, de obras y otros contenidos dentro del entorno digital.

La regulación se basa también en la creciente cantidad de información que circula a través de los canales digitales en la actualidad. Esta gran cantidad de información es indudablemente valiosa para la generación de conclusiones basadas en el análisis de grandes volúmenes de datos. Esto beneficia en gran medida a universidades, instituciones de patrimonio cultural y, en última instancia, a la sociedad en su conjunto, al permitir el acceso público a dichas conclusiones. Sin embargo, es importante destacar que existe una creciente incertidumbre legal para los creadores de contenido. Gran parte de la información que se encuentra en línea puede estar protegida por derechos de autor y, en muchos casos, se utiliza sin el consentimiento expreso de los titulares de los derechos.

Una de las disposiciones más importantes establecidas en la ley es su artículo 19, que establece una obligación de transparencia. Según esta disposición, los Estados miembros deben garantizar que los autores y artistas, intérpretes o ejecutantes reciban de manera periódica, al menos una vez al año, información actualizada, relevante y completa sobre cómo se han explotado sus obras, además de detallar las actuaciones llevadas a cabo por parte de aquellos a quienes han otorgado licencia o transferido sus derechos, o sus sucesores en título, especialmente en lo que respecta a las modalidades de explotación, los ingresos generados y la remuneración debida. Esta medida está diseñada para enfrentar de manera efectiva el reto de incrementar la equidad entre los creadores y quienes se benefician de sus obras. Se asegura que los autores y artistas tengan acceso a la información necesaria para tomar decisiones

fundamentales, promoviendo una distribución mas equitativa de los beneficios. Esto fortalece la posición de los creadores en la industria, ya que al contar con información precisa y actualizada sobre la explotación de sus obras, se les proporciona el estímulo necesario para continuar centrando su atención en el desarrollo creativo.

Tal como hemos revisado a lo largo de este apartado, la Unión Europea ha trabajado incansablemente para establecer un marco legal que se adecúe a las exigencias propias de la era digital. A la vez, busca equilibrar dichas disposiciones con los intereses de los autores y el acceso público a la información y a la cultura. No cabe duda de que la era digital seguirá planteando desafíos, lo que hace que la revisión y la actualización constante de estas normativas sean esenciales para poder mantener a lo largo del tiempo este equilibrio. Solo así se podrá garantizar que los derechos de autor sigan teniendo sólidos cimientos tanto en Europa como en el resto del mundo.

### **Comparación de las regulaciones de la Unión Europea con la de Estados Unidos.**

Las leyes de derechos de autor en los Estados Unidos y la Unión Europea presentan similitudes en su enfoque regulatorio. A pesar de la vastedad de los territorios que cubren, ambos sistemas buscan establecer normativas unificadas. En los Estados Unidos, esta unificación se logra mediante la implementación de leyes federales que buscan armonizar las regulaciones de sus 50 estados, proporcionando un marco legal coherente y unificado en todo el país. Por otro lado, en la Unión Europea, la convergencia se alcanza a través de la promulgación de normativas comunes -como directivas y otros instrumentos- que se aplican de manera uniforme a los 27 países miembros, creando así un sistema de protección de derechos de autor que se extiende por un vasto y diverso territorio en toda Europa. De esta forma, tanto los Estados Unidos como la Unión Europea buscan proteger y fomentar la creatividad intelectual dentro de sus respectivas jurisdicciones, las cuales se caracterizan por su gran extensión.

A modo de resumen, las principales regulaciones que están presentes dentro de los Estados Unidos en lo que respecta a la protección de obras musicales son:

1.- La *No Electronic Theft Act* (NET) de 1997, que centró sus esfuerzos en ampliar los parámetros de ilicitud en lo que a derechos de autor se refiere. Esta normativa se encargó de

abordar el problema de la piratería digital y de perseguir a aquellos infractores de derechos de autor que no perseguían fines comerciales. Todo ello, ya que la antigua legislación dejaba un vacío legal que atentaba en contra de los creadores afectados.

2.- La *Digital Millennium Copyright Act* (DMCA) de 1998, que fue promulgada con la finalidad de adaptar la protección de los derechos de autor a la era digital. Así, esta normativa estableció diversas prohibiciones, además de hacerse cargo del problema que suponían las tecnologías diseñadas específicamente para evadir los derechos los creadores de contenido. De este modo, se establecieron parámetros mucho más estrictos e, incluso, se abordó la responsabilidad de los intermediarios en línea.

3.- La *Music Modernization Act* (MMA) de 2018, que tenía como principal objetivo abordar los desafíos específicos que enfrentaba la industria musical en la era digital, tratando temas tales como la transparencia, la recaudación de regalías y la modernización de la legislación en general. Dentro de sus mayores novedades se encuentra la introducción de un sistema de licencias globales para los proveedores de música digital, el cual es coordinado por un colectivo de licencias mecánicas (MLC) junto con un coordinador de licenciarios digitales (DLC). Esta normativa también integró grabaciones anteriores al año 1972 al sistema federal de derechos de autor.

Por otro lado, la normativa de la Unión Europea que regula la protección de obras musicales se podría resumir de la siguiente forma:

1.- El Convenio de Berna, del año 1886, que tiene como principal objetivo el unificar las disposiciones de derechos de autor a nivel mundial. El mismo establece principios tales como el trato nacional, la protección automática y la independencia de la protección, garantizando que las obras originarias de un país, incluyendo las obras musicales, sean protegidas en todos los demás Estados Contratantes.

2.- La directiva de la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor en la sociedad de la información, del año 2001, que busca adaptar la regulación de derechos de autor a las nuevas tecnologías de la información y la comunicación. Ella se encarga de establecer derechos exclusivos para los titulares de obras intelectuales, abordando también la

responsabilidad de los intermediarios en línea, cuestión que hasta antes de su dictación no tenía regulación alguna.

3.- La directiva sobre la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos conexos y la concesión de licencias multi territoriales de derechos sobre obras musicales para su uso en línea en el mercado interior, del año 2014, que busca abordar las discrepancias existentes entre las leyes nacionales de los países europeos respecto de las organizaciones de gestión colectiva de derechos en la industria musical. Mediante su dictación, se busca la creación de un marco legal más coherente y transparente para la gestión de derechos de autor en la industria musical en el mercado interior de la Unión Europea, a la vez que se garantiza una distribución más justa de regalías y mejor gobernanza de las entidades de gestión colectiva.

4.- La directiva sobre derechos de autor y derechos afines en el mercado digital, del año 2019, que se enfoca en adaptar las legislaciones a las transformaciones tecnológicas de la era digital, abordando la distribución y explotación de obras y contenidos en línea. Dentro de sus disposiciones más relevantes se encuentra la obligación de transparencia, que busca garantizar que los autores y artistas reciban información actualizada y completa sobre la explotación de sus obras, con un informe que deben emitir las entidades de gestión colectiva al menos una vez al año.

A partir de la revisión de ambas legislaciones se puede concluir que ambas jurisdicciones han tomado medidas efectivas a fin de adaptar las regulaciones de derechos de autor a las exigencias que implica la era digital. Por ejemplo, han logrado abordar de manera exitosa la piratería digital y la protección de los derechos de los creadores en un entorno nuevo y desafiante. Lo anterior, mediante la promulgación de leyes específicas que buscan combatir los problemas propios de la digitalización. En el caso de los Estados Unidos dichos objetivos se lograron mediante la promulgación del *NET Act*, el DMCA y el MMA. Por otro lado, la Unión Europea hizo lo propio al promulgar la Directiva sobre la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor en la sociedad de la información, que se encargó de regular la responsabilidad de los intermediarios en línea cuando estos facilitaran la reproducción o distribución de contenido protegido.

Ambas jurisdicciones, Estados Unidos y la Unión Europea, han abordado de manera exitosa, aunque con enfoques distintos, la relación entre los creadores de contenido y quienes explotan sus obras. En Estados Unidos, se optó por la creación de colectivos (MLC y DLC), cuya misión principal es emitir licencias para los diversos servicios de *streaming* existentes, como *Amazon Music*, *Apple Music* o *Spotify*. La creación de estos colectivos tiene como objetivo modernizar y mejorar la gestión de licencias y regalías en una industria musical caracterizada por la digitalización. De esta forma, la normativa busca mejorar la eficiencia y la transparencia dentro de la industria.

Por otro lado, la legislación de la Unión Europea que persigue los mismos fines es la “Directiva sobre la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos conexos y la concesión de licencias multi territoriales de derechos sobre obras musicales para su uso en línea en el mercado interior”, junto con la “Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en el mercado digital”. La primera Directiva establece requisitos para las organizaciones de gestión colectiva de derechos en Europa, con el objetivo de mejorar su eficiencia y transparencia en sus gestiones. Para lograr de manera definitiva el objetivo mencionado, la segunda Directiva establece una obligación de transparencia, en virtud de la cual los autores y artistas, intérpretes o ejecutantes deben recibir información actualizada, relevante y completa sobre cómo se han explotado sus obras. De esta manera, los creadores de contenido pueden tomar decisiones informadas y, si es necesario, negociar acuerdos más justos con las plataformas de *streaming* y empresas de medios que explotan sus creaciones intelectuales.

Finalmente, es importante subrayar que tanto Estados Unidos como los países de la Unión Europea están comprometidos con la protección de los derechos de propiedad intelectual a nivel internacional. Por ejemplo, al estar suscritos al Convenio de Berna y otros tratados internacionales. El Convenio de Berna establece un marco legal fundamental en lo que respecta a la protección de obras intelectuales, siendo este aplicado en ambas jurisdicciones y en muchas otras a lo largo de todo el mundo, incluida la nuestra. Esta similitud en cuanto a la adhesión a distintos Convenios y tratados representa un importante punto de convergencia entre las legislaciones de ambas regiones lo que, junto con las demás similitudes existentes, contribuye a la armonización de los principios fundamentales en cuanto a la correcta

protección de los derechos del autor, a la vez que se fomenta la creatividad artística e intelectual a lo largo del mundo.

### **Análisis de la efectividad de las leyes regulatorias en la Unión Europea**

En general, las leyes y directivas de la Unión Europea que hemos analizado han jugado un papel crucial en la protección de los derechos de los creadores de obras intelectuales. Estas normativas han demostrado ser dinámicas y adaptables, permitiéndoles responder eficazmente a los desafíos que presenta el entorno digital en constante evolución. La habilidad de las autoridades de la Unión Europea para ajustar progresivamente las distintas disposiciones a las nuevas realidades tecnológicas cambiantes y emergentes ha sido un factor clave en la búsqueda de una integridad creciente en los derechos de autor, siendo esenciales en un mundo donde la distribución y el acceso a los contenidos han experimentado cambios radicales.

Es importante destacar que cada una de las diferentes legislaciones ha contribuido de manera única y valiosa. El Convenio de Berna, por ejemplo, jugó un papel fundamental al facilitar la armonización de ciertos aspectos esenciales relacionados con los derechos de autor a nivel global. Al establecer principios y estándares universales, el tratado se encargó de establecer directrices mínimas que los Estados Contratantes debían adoptar para garantizar una protección efectiva de los derechos de autor. Por otro lado, la directiva de la armonización de derechos de autor en la sociedad de la información se encargó de modernizar las leyes de propiedad intelectual dentro del territorio europeo, centrándose principalmente en la correcta adaptación de las mismas a las nuevas tecnologías y al entorno digital en su conjunto, estableciendo una serie de reglas sobre derechos exclusivos, excepciones y limitaciones.

Además, la directiva sobre gestión colectiva de derechos de autor y derechos conexos tuvo como objetivo principal mejorar la transparencia en lo que respecta a la gestión de los derechos de autor, resultando en una mayor eficiencia en la gestión colectiva de dichos derechos. Esto se tradujo en un beneficio directo para los creadores de contenido, quienes, gracias a la normativa, pudieron recibir compensaciones más justas y adecuadas por la comercialización de sus obras en los medios digitales, contando siempre con la certeza que les proporciona la ley. Finalmente, la directiva sobre derechos de autor en el mercado digital

centró sus esfuerzos en abordar de manera efectiva los desafíos que aún quedaban pendientes en cuanto a la adaptación de la legislación al entorno digital, ocupándose de ciertos aspectos que aún no eran abordados de manera adecuada, lo cual influyó positivamente en la solución de dichas lagunas.

En resumen, tanto las leyes como las directivas de la Unión Europea han desempeñado un papel esencial en la protección de los derechos de los creadores de obras intelectuales. Han demostrado ser dinámicas y adaptables, permitiendo responder eficazmente a los desafíos que plantea el entorno digital en constante evolución. Cada una de las legislaciones ha aportado de manera singular y valiosa, contribuyendo a la protección y promoción de la creatividad intelectual y garantizando que los creadores reciban compensaciones justas y adecuadas por su trabajo.

### **2.3: Regulaciones en Latinoamérica**

#### **Regulación en Argentina**

Argentina, nuestra nación vecina, ha sido un faro cultural dentro de nuestra región. Su riqueza cultural es tan profunda y variada que se refleja en la plétora de músicos y cantautores que han surgido de su suelo. Estos artistas han hecho contribuciones significativas a la cultura popular, dejando una huella imborrable en toda América Latina. Nombres de bandas tales como Soda Stereo, Sui Generis, Virus, Los Fabulosos Cadillacs, entre otros, han sido un gran aporte a la musicalidad continental y a la cultura e identidad latinoamericana.

Para garantizar la protección efectiva de las obras musicales y otras creaciones intelectuales, el Senado y la Cámara de Diputados de la Nación Argentina han promulgado la Ley N° 11.723. Esta ley se estructura en varios apartados para abordar diferentes aspectos de la propiedad intelectual. El primer apartado, que comprende los artículos 1 al 12, sirve como introducción de la ley. Los artículos 13, 14 y 15 se centran en disposiciones relativas a las obras intelectuales de origen extranjero. El siguiente apartado, que abarca los artículos 16 a 26, se ocupa de la colaboración que puede existir en la creación de una obra intelectual. A continuación, los artículos 27 al 36 contienen disposiciones especiales que tratan temas como las publicaciones periódicas, que deben inscribirse en el Registro Nacional de la Propiedad Intelectual, y los retratos fotográficos, entre otros.

Luego, los artículos 37 a 44 se centran en el contrato edición. Según la definición proporcionada por la ley, este contrato se formaliza cuando el titular del derecho de propiedad sobre una obra intelectual se compromete a entregarla a un editor, y este, a su vez, se compromete a reproducirla, difundirla y venderla.

Posteriormente, los artículos 45 a 50, regulan el contrato de representación, que es el acuerdo por el cual el autor de una obra intelectual, o sus derechohabientes, entregan a un tercero o empresario una obra teatral para su representación pública. Los artículos 51 a 55 bis tratan sobre la enajenación total o parcial de las obras intelectuales. Por su parte, el artículo 56 establece los derechos de los intérpretes de obras literarias o musicales.

La ley también establece normas referentes al registro de obras y al registro de propiedad intelectual en los artículos 57 a 64 y 65 a 68 respectivamente. Además, los artículos 71 a 78 establecen penas asociadas a la infracción de los derechos de autor, y el artículo 79 detalla ciertas medidas preventivas. Por su parte, los artículos 80 a 82 tratan sobre el procedimiento civil aplicable y el artículo 83 se refiere a las denuncias que pueden ser hechas en el Registro Nacional de Propiedad Intelectual. La ley concluye con disposiciones transitorias en los artículos 84 y siguientes.

Dentro de las disposiciones relevantes encontramos su artículo 1°, que establece el ámbito de protección de la ley. El mismo da cuenta que: “A los efectos de la presente Ley, las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros materiales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujo, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicadas al comercio o a la industria; los impresos, planos y mapas; los plásticos, fotografías, grabados y fonogramas, en fin, toda producción científica, literaria, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción. La protección del derecho de autor abarcará la expresión de ideas, procedimientos, métodos de operación y conceptos matemáticos pero no esas ideas, procedimientos, métodos y conceptos en sí”, dando cuenta, acto seguido, en su artículo 2°, que el derecho de propiedad sobre las obras mencionadas comprende para el autor la facultad de disponer de la misma, de publicarla, ejecutarla, representarla y exponerla en público, de

enajenarla, de traducirla, de adaptarla o de autorizar su traducción y de reproducirla de cualquier forma.

Al igual que Chile, Argentina protege una amplia gama de expresiones artísticas, en cuanto su artículo 1° es netamente referencial, no taxativo. Asimismo, el plazo de protección de la obra es de 70 años luego del fallecimiento del autor, que comienza a ser contando desde el 1 de enero del año siguiente al de la muerte del creador, según lo establecido en los artículos 5 y 5 bis. de la ley. Esto también se aplica a la propiedad intelectual que recae sobre interpretaciones y fonogramas, que corresponden a los artistas intérpretes y productores por el mismo plazo de 70 años contados a partir del 1° de enero del año siguiente al de su publicación.

La legislación argentina contempla ciertas excepciones a la concesión de permisos de derechos de autor, conocidas como concesiones de uso justo o "*fair use*". Estas permiten el uso de obras protegidas por derechos de autor cuando se publican con fines específicos establecidos por la ley. El artículo 10 regula lo anterior, estableciendo que "Cualquiera puede publicar con fines didácticos o científicos, comentarios, críticas o notas referentes a las obras intelectuales, incluyendo hasta mil palabras de obras literarias o científicas u ocho compases en las musicales y en todos los casos sólo las partes del texto indispensables a ese efecto". De esta manera, si la obra en cuestión está destinada a los usos anteriormente mencionados, y mientras cumpla con los requisitos de extensión establecidos, no será necesario contar con el permiso del autor para utilizarla.

Por otro lado, los artículos 16 y siguientes regulan la colaboración en la creación de una obra. Estos establecen que, a menos que existan acuerdos especiales, los colaboradores de una obra tienen derechos iguales. Esta norma es un punto de partida crucial en términos de equidad entre los creadores de obras intelectuales. El artículo 17 aclara que la mera pluralidad de autores no se considera colaboración. En las composiciones musicales con palabras, la música y la letra se consideran como dos obras distintas, siendo esta disposición una salvaguardia para todos aquellos partícipes del proceso creativo que resulta en la obra final.

Finalmente, cabe dar cuenta de que Argentina es parte de varios tratados internacionales, como el convenio de Berna, y su legislación está en línea con las directrices internacionales.

Además de la importancia de las disposiciones mencionadas, el gobierno argentino ha trabajado en herramientas de formación y apoyo para la gestión de proyectos musicales tales como la “Guía REC”, desarrollada por el entonces Ministerio de Cultura de la Nación, en 2016. La guía ofrece a los artistas, y a todo aquel que quiera aprender más acerca de la industria musical, una gran cantidad de información, la cual no solo se limita a los derechos de propiedad intelectual involucrados en la música, sino que también ofrece un detallado desglose de la industria musical, junto con una serie de ejemplos ilustrativos para que los artistas emergentes puedan tomar decisiones informadas respecto de cómo quieren realizar su proyecto musical. Por ejemplo, la guía da cuenta de la importancia de las marcas comerciales en el ámbito musical, ofreciendo un consejo de gran valor para los artistas como lo es el registrar su nombre artístico como marca comercial bajo la nomenclatura de “servicios”. Lo anterior permite a los artistas tener una figura legal que los respalde, permitiendo, a la vez, utilizar su nombre como un emprendimiento comercial para diferentes usos, tales como la venta de productos o servicios asociados a su nombre<sup>39</sup>.

Lo anterior es un gran consejo de *marketing* musical que no puede llegar a concluirse de la sola lectura de las leyes de propiedad intelectual e industrial presentes en el territorio argentino, sino que responden a estrategias utilizadas por aquellos que, en base al ensayo y error, han logrado triunfar en su camino musical. Incluso, las guías se encargan de ilustrar sus enseñanzas mediante ejemplos ocurridos dentro del propio territorio argentino, lo cual ayuda a visualizar y entender de mejor manera la información contenida en ellas. Por ejemplo, al referirse a la utilización de CDs dentro de la industria la guía da cuenta de su obsolescencia, sin embargo, también instruye a los lectores a que los mismos pueden seguir vigentes siempre que su utilización se haga de manera correcta, dando cuenta que:

“El grupo Morbo y Mambo editó ‘Boa’, su segundo CD, con un arte de tapa original e impreso en un papel especial. Para los ejemplares destinados a presa y difusión usaron una tirada limitada, surgida de las pruebas de imprenta. También acompañaron la edición con una tarjeta de descarga y, durante los shows, vendieron el CD con un póster. El caso sirve para comprender que la edición física de un disco no debe editarse por costumbre, necesidad o

---

<sup>39</sup> Navarro, G. (2016). “Derechos de autor y propiedad intelectual: Amplitud y responsabilidad para ejercer nuestros derechos”. Guía REC. Ministerio de Cultura de la Nación Argentina. Pp. 148-149

capricho: necesitamos una idea, ya sea estética o práctica que justifique la inversión y fortaleza conceptual y estratégicamente<sup>40</sup>”.

No cabe duda de que la existencia de este tipo de material complementario dentro de nuestro país vecino es un fiel reflejo de los esfuerzos gubernamentales destinados a impulsar y fomentar el desarrollo musical en el país. Estas herramientas de formación y apoyo no solo benefician a los artistas emergentes, sino que también contribuyen al enriquecimiento de la industria musical en su conjunto, promoviendo la creatividad, la diversidad y la protección de los derechos de propiedad intelectual. El compromiso del gobierno argentino con el sector musical demuestra un reconocimiento de la importancia de la música como un motor cultural y económico, y ofrece un modelo inspirador para otros países de la región que buscan fortalecer su escena musical y apoyar a sus talentos locales.

Para finalizar, cabe destacar que Argentina se encuentra actualmente suscrito a múltiples tratados internacionales que denotan su compromiso con los parámetros internacionales. Así, nuestro país vecino está suscrito al Convenio de Berna, a la Convención Universal sobre derechos de autor celebrada en Ginebra en el año 1952, al Acta de París de 1971, a los ADPIC, al tratado de la OMPI sobre interpretación o ejecución y fonogramas, y, más recientemente, al Tratado de Marrakech del año 2015, entre otros.

Por último, es importante mencionar que en Argentina, las sociedades de gestión colectiva están reguladas por el Decreto 600 del año 2019. Este documento establece que estas entidades facilitan la actividad de numerosos titulares de derechos en términos de recaudación de sus remuneraciones. Además, el decreto establece los aranceles mensuales especiales que deben cobrarse a este tipo de sociedades. Además de este decreto, existen otras regulaciones en Argentina que rigen a estas entidades. Por ejemplo, la Ley 17.648 aplica a la Sociedad Argentina de Autores y Compositores de Música (SADAIC), mientras que la Ley 20.115 regula la Sociedad General de Autores de la Argentina (Argentores). Ambas entidades se encargan de la distribución justa y correcta de las ganancias generadas por las reproducciones de las obras musicales de sus asociados.

---

<sup>40</sup> Del Águila, M. (2016). “Las formas de la música hoy: Los alcances de lo digital, con la intensidad de lo real”. Guía REC. Ministerio de Cultura de la Nación Argentina. Pp. 20.

## **Regulación en Brasil**

Brasil, al igual que Argentina, juega un papel crucial en la protección de los derechos de autor, especialmente considerando su estatus como el país más grande de la región. Su rica diversidad cultural y tradición musical, que se extiende a lo largo de muchos años, abarca una amplia gama de géneros como la samba, el *bossa nova*, el forró y la música popular brasileña. Esta diversidad ha tenido un impacto significativo en la escena musical, tanto dentro como fuera de Brasil. Un ejemplo destacado es el auge de la música brasileña en toda Latinoamérica durante los años 2000, cuando el *axé*, género musical brasileño que significa “energía positiva” en español, fue bien recibido no solo en Brasil, sino también en otros países de la región, incluido el nuestro. Su contagioso ritmo y sus enérgicos bailes dejaron una huella en toda una generación.

La regulación de los derechos de autor en el territorio brasileño está principalmente a cargo de la ley N° 9.610, dictada en el año 1998. Esta ley establece las bases para la protección de obras creativas, define las normas sobre la duración de la protección, la concesión de licencias y la remuneración de los creadores de obras intelectuales, entre otros aspectos. La legislación se divide en títulos y capítulos, cada uno de los cuales aborda diferentes aspectos sobre los derechos de autor y su aplicación. Dentro del título I se contemplan las disposiciones preliminares, en el II lo referente a las obras intelectuales y en el III los derechos de autor. Por su parte, el título IV regula la utilización de las obras intelectuales y los fonogramas, el V los derechos conexos y el VI las asociaciones de titulares de derechos de autor y conexos. Finalmente, el título VII contiene disposiciones referentes a las sanciones que pueden existir en caso de haber violaciones a los derechos de autor, y el VIII contiene las disposiciones finales y transitorias.

Además, Brasil es miembro de varios tratados internacionales relacionados con los derechos de autor, como el Convenio de Berna y el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC). Esto demuestra que Brasil tiene una legislación que se encuentra en armonía con los estándares internacionales. En relación a esto, se ha informado que:

“La legislación brasileña se ha preocupado mucho de proteger los derechos relativos a la creación intelectual. El Brasil adhirió al Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas en 1922, siendo el único Estado Miembro de nuestro continente en formar parte de la Unión de Berna durante aproximadamente 40 años, hasta que otros países hicieron lo mismo.

Nuestra tradición jurídica se remonta a las leyes del Imperio del Brasil, y a la Convención de Montevideo del 11 de enero de 1889, que lanzó las raíces profundas de nuestro sistema legislativo, que se formó definitivamente en 1917. Ese año entró en vigor el Código Civil que incluía disposiciones generales de protección de las obras literarias, artísticas y científicas. La evolución del derecho de autor y la consecuente revisión de los Tratados que rigen la materia provocaron en la legislación brasileña una serie de normas reglamentarias para el ejercicio de esos derechos con objeto de mantenerlos actualizados<sup>41</sup>”

Asimismo, en respuesta a los cambios significativos que la tecnología trajo para Brasil y al mundo, fue necesario actualizar la ley para garantizar una protección efectiva a los autores, lo que resultó en la Ley N° 9.610. Esta ley introdujo una serie de modificaciones a la legislación anterior, la Ley N° 5.998 de 1973, para enmendar las disposiciones que se habían vuelto obsoletas en un mundo dominado por la digitalidad. Además, la legislación buscaba seguir las directrices internacionales, adaptándose a los tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) vigentes en el año de la promulgación de la ley. Entre los cambios introducidos por la Ley N° 9.610 se incluyen una definición más amplia de las obras protegidas, que ahora abarcan colecciones, compilaciones, diccionarios, bases de datos, etc. También, se eliminó el registro obligatorio de la cesión parcial o total de derechos de autor y se detallaron los derechos patrimoniales, conexos y morales, siendo estos últimos irrenunciables. Además, la nueva ley también actualizó el plazo de protección de los derechos patrimoniales, estableciendo que éstos serán protegidos durante toda la vida del autor y hasta 70 años después de su fallecimiento en favor de sus herederos y sucesores, en lugar de 60 años anteriores. Finalmente, la ley eliminó al antiguo Consejo Nacional del Derecho de Autor, así

---

<sup>41</sup> Amaral, C. (1999). “La protección del folclore: consultas regionales. Nueva ley de derecho de autor en Brasil, por Claudio de Souza Amaral”. Unesco. Pp. 76

como ciertas disposiciones, como las que se referían al plazo de prescripción de los derechos intelectuales<sup>42</sup>.

En relación a la recaudación de fondos, las entidades de gestión colectiva de derechos en Brasil, como el ECAD (*Escritório Central de Arrecadação e Distribuição*), juegan un papel crucial en la recaudación y distribución de regalías para los titulares de derechos de autor. Según la información presente en su propia página web:

“(…) el ECAD facilita el proceso de pago y distribución de los derechos de autor. Nuestra base de datos es una de las más grandes de América Latina y reúne 18.5 millones de obras musicales, 15 millones de fonogramas y 338.000 obras audiovisuales.

Cuando una obra musical se reproduce públicamente en emisoras de radio y televisión, conciertos, eventos, internet, bares, restaurantes, salas de espectáculos, tiendas, discotecas, cines, gimnasios, hoteles, plataformas de transmisión, entre otros lugares, los compositores y demás artistas deben recibir una compensación justa por el uso de su trabajo.

La música es arte, entretenimiento y emoción. Pero también es un trabajo arduo, una inversión y un negocio. Siendo el vínculo que conecta toda la industria productiva de la música y remunerando a los titulares a través de los derechos de autor, el ECAD existe para mantener viva la música<sup>43</sup>”.

Lo anterior da cuenta que el gobierno de Brasil desempeña un papel fundamental al garantizar la remuneración y protección de los derechos de sus artistas a través de entidades de gestión colectiva de derechos. Esta estrategia es particularmente efectiva dada la amplia gama de situaciones en las que una obra musical puede ser utilizada, y la dificultad que los artistas enfrentan para rastrear cada uso de su obra. Estas entidades sirven como un baluarte sólido que protege la integridad de los autores, asegurando que reciban una compensación justa y oportuna por el uso de su creatividad. Esta protección no solo beneficia a los compositores y artistas, sino que también fomenta la diversidad cultural y el desarrollo de la industria musical en Brasil, alentando a los creadores a seguir produciendo obras de calidad con la seguridad de

---

<sup>42</sup> Amaral, C. (1999). “La protección del folclore: consultas regionales. Nueva ley de derecho de autor en Brasil, por Claudio de Souza Amaral”. Unesco. Pp. 777-81

<sup>43</sup> <https://www4.ecad.org.br/sobre/>

que están respaldados por estas asociaciones. De esta manera, la acción conjunta del gobierno y estas asociaciones de gestión colectiva de derechos es esencial para mantener viva la escena artística de Brasil.

Las entidades de gestión colectiva están reguladas en el título IV de la Ley 9.610 y también se contemplan en la Ley N° 12.853, promulgada el 14 de agosto de 2013. Esta última tiene como objetivo principal mejorar la gestión de los derechos de autor y la transparencia en la distribución de regalías para los artistas, además de promover una mayor participación de los artistas en dicho proceso. Entre los aspectos relevantes de esta ley se encuentran disposiciones específicas relacionadas con la gestión colectiva de derechos de autor y conexos Brasil, que buscan establecer reglas para el correcto funcionamiento de este tipo de entidades, así como obligaciones relacionadas con la transparencia en la distribución de regalías y la supervisión gubernamental. Además, la legislación impone obligaciones no solo a las entidades de gestión colectiva de derechos, sino también para los usuarios, al exigir que aquellos que utilicen obras protegidas por derechos de autor proporcionen a las entidades de gestión una lista completa de las obras y fonogramas utilizados, así como los montos pagados por su uso. Esta información debe ser pública y estar disponible en línea. La normativa también enfatiza la importancia de la transparencia y el acceso a la información en la gestión colectiva de derechos de autor, y establece sanciones en caso de incumplimiento de la normativa.

En resumen, la regulación de los derechos de autor en Brasil no solo busca proteger y recompensar a los creadores de obras intelectuales, sino que también se esfuerza por promover la transparencia y la equidad en la gestión colectiva de los derechos de los creadores. A través de la implementación y reforma de su legislación, Brasil está avanzando hacia un sistema más eficiente y accesible, donde los artistas pueden recibir un reconocimiento justo por su trabajo y, a su vez, los usuarios pueden disfrutar de una amplia gama de creaciones intelectuales.

## **CAPÍTULO III: LEGISLACIÓN Y DESAFÍOS EN CHILE FRENTE A LA DIGITALIZACIÓN DE LA INDUSTRIA MUSICAL**

### **3.1: Marco legal de la industria musical en Chile**

#### **Resumen de la legislación y regulaciones relevantes en Chile relacionadas con la industria musical**

En nuestro país, existen distintas normativas que protegen las creaciones intelectuales, incluyendo las obras musicales. Partiendo de lo más general a lo más particular, nuestra Constitución Política de la República, en su capítulo III, en lo que respecta a los derechos y deberes constitucionales, establece que:

“Artículo 19. La Constitución asegura a todas las personas:

24°. El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales o incorporales. (...)

25° La libertad de crear y difundir las artes, así como el derecho del autor sobre sus creaciones intelectuales y artísticas de cualquier especie, por el tiempo que señale la ley y que no será inferior a la vida del titular.

El derecho de autor comprende la propiedad de las obras y otros derechos, como la paternidad, la edición y la integridad de la obra, todo ello en conformidad a la ley”

Así, nuestra norma rectora establece el derecho de propiedad, y, a continuación, los derechos de autor que existen sobre las creaciones intelectuales. Un caso similar se da en nuestro Código Civil, donde el dominio está contemplado en el artículo 582, que establece que: “El dominio (que se llama también propiedad) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra la ley o contra derecho ajeno. La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad.” A continuación, al igual que en nuestra Constitución Política de la República, el artículo 584 del Código Civil establece que: “Las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores. Esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales”, por lo que solo nos queda referirnos a dichas leyes especiales.

Entre estas, se encuentra la Ley N° 17.336, también conocida como Ley de Propiedad Intelectual, que en su artículo 3, numeral 4°, contempla la composiciones musicales, con o sin texto, como uno de los objetos protegidos por la ley. Nos referiremos a esta legislación en particular con más detalle en el siguiente apartado, pero por ahora, es importante destacar el mencionado artículo 3 N°4, procurando ahondar en otras disposiciones diversas a continuación. Cabe resaltar que la Ley de Propiedad Intelectual establece las disposiciones generales para la protección de los derechos relacionados con la música, como aquellos relacionados con las composiciones y letras de las canciones, así como ciertas obras musicales específicas.

Otra legislación relevante que debemos mencionar, debido a su importancia en la industria de la música, es la ley N° 19.039, también conocida como Ley de Marcas, pero ¿Por qué es relevante para la industria musical? Como vimos anteriormente al mencionar las guías REC en Argentina, es altamente recomendable que los artistas se registren como marca, ya que este registro les brinda múltiples ventajas para la gestión eficiente de su proyecto musical a gran escala. Al registrarse como marca, los artistas pueden vender productos asociados a su nombre comercial, de modo que, además de su música, la venta de comerciar su propio *merchandising* será ampliamente beneficioso para la realización exitosa de su proyecto musical en su totalidad.

Finalmente, es importante mencionar que nuestro país ha suscrito diversos acuerdos y tratados internacionales relacionados con la protección de los derechos de los autores. Entre ellos, por ejemplo, el Convenio de Berna; el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio (OMC), entre otros. Los múltiples tratados y acuerdos internacionales que Chile ha suscrito y ratificado establecen estándares para la correcta protección de los derechos de autor y la propiedad intelectual, alineándose con los estándares internacionales y, de esta manera, armonizando nuestra legislación.

Según la información proporcionada por la página web de la Subsecretaría de Relaciones Económicas Internacionales de nuestro país:

“Actualmente, Chile tiene una activa participación en cada uno de los comités de OMPI, en donde transmite la posición país que previamente ha sido coordinada con los Miembros del Comité Interministerial de Expertos en Propiedad Intelectual (CTEPI). Asimismo, dentro de este organismo internacional, Chile participa de la coordinación con el Grupo Regional de América Latina y el Caribe (GRULAC) compuesto por el resto de los países de la región.

Chile ha firmado los siguientes tratados administrado por OMPI:

- Convenio de Berna para la protección de las Obras Literarias y Artísticas.
- Convención de Roma sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión.
- Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.
- Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas.
- Tratado de Nairobi sobre la protección del Símbolo Olímpico.
- Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.
- Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor.
- Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas.
- Tratado de Cooperación en materia de Patentes.
- Convenio de Bruselas sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite.
- Tratado sobre el Derecho de Marcas (TLT)
- Tratado de Budapest sobre el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos a los fines del procedimiento en materia de patentes.
- Tratado de Marrakech para facilitar el acceso a las obras publicadas a las personas ciegas, con discapacidad visual o con otras dificultades para acceder al texto impreso.

- Tratado de Beijing sobre Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales<sup>44</sup>»

Dentro de dichos tratados internacionales son de especial relevancia para la protección de obras musicales el Convenio de Berna, la Convención de Roma, el Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, el tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, el tratado de la OMPI sobre la Interpretación o Ejecución y Fonogramas y, finalmente, el Tratado de Beijing sobre Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales.

Así, este conjunto de normativas que actualmente están en vigor en nuestro país tiene como principal objetivo regular todo lo relacionado con las creaciones intelectuales, incluyendo las obras musicales. Sin estas regulaciones no sería posible tener una industria musical tal como la conocemos hoy en día dentro de nuestro país. Por lo tanto, es esencial para cualquier persona involucrada en la industria de la música tener un entendimiento sólido de estas leyes y tratados y cómo estos son aplicados.

### **Exploración de las leyes de derecho de autor y propiedad intelectual aplicables a la música.**

Nuestra ley de Propiedad Intelectual define el derecho de autor en su artículo 1, estableciendo que “el derecho de autor es el que, por el solo hecho de la creación de la obra, adquieren los autores de obras de la inteligencia en los dominios literarios, artísticos y científicos, cualquiera sea su forma de expresión”. Esta definición subraya una idea clave: la legislación protege la obra en sí, la creación tangible fruto de la inspiración y el ingenio, más que la idea subyacente que la originó. De ahí surge el adagio que caracteriza a este ámbito del derecho: “la propiedad intelectual no protege ideas, sino la forma en que estas son expresadas”. Por ejemplo, consideremos el concepto abstracto del desamor. Esta noción universal puede manifestarse de innumerables maneras, ya sea a través de la paleta de un pintor, las notas de una composición musical o la textura de una escultura. De esta manera, la protección que otorga nuestro sistema jurídico se enfoca en la manifestación concreta y única de la idea en cuestión.

---

<sup>44</sup> <https://www.subrei.gob.cl/organismos-multilaterales/ompi-organizacion-mundial-de-la-propiedad-intelectual/chile-y-ompi>

La obra final, que para efectos de este trabajo sería una canción, para ser protegida como propiedad intelectual debe ser original. Esto no se refiere a la idea que inspira la canción, sino a la forma en que se expresa. Dicha expresión debe ser lo suficientemente singular para cumplir con este requisito y quedar protegida por nuestro ordenamiento jurídico. Es posible que haya referencias o similitudes con alguna otra canción, siempre y cuando la obra derivada sea lo suficientemente auténtica como para distinguirse de la obra original que sirvió de inspiración.

Nuestra ley también protege a los artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, al dar cuenta, en su artículo 2°, que ellos gozarán de la protección que les sea reconocida por las convenciones internacionales que Chile haya suscrito y ratificado, siendo dichas convenciones las nombradas en el acápite anterior de este ensayo. El artículo 5 de la misma ley establece una serie de definiciones importantes para entender completamente sus disposiciones. Por ejemplo, la letra j) del mencionado artículo define al artista, intérprete o ejecutante como “el actor, locutor, narrador, declamador, cantante, bailarín, músico o cualquiera otra persona que interprete o ejecute una obra literaria o artística o expresiones del folklore”. A continuación, en la letra k) se define al productor de fonogramas como “la persona natural o jurídica que toma la iniciativa y tiene la responsabilidad económica de la primera fijación de los sonidos de una ejecución o interpretación u otros sonidos o las representaciones de sonidos”. Finalmente, otros conceptos relevantes son el de fonograma, definido en la letra m) como “toda fijación exclusivamente sonora de los sonidos de una ejecución o de otros sonidos”, y el de radiodifusión, definido en la letra m) bis como “(...) la transmisión inalámbrica de sonidos o de imágenes y sonidos o de las representaciones de éstos, para su recepción por el público; dicha transmisión por satélite también es una ‘radiodifusión’; la transmisión de señales codificadas será radiodifusión cuando los medios de descodificación sean ofrecidos al público por el organismo de radiodifusión o con su consentimiento”.

En nuestro sistema legal, la protección de los derechos de autor sobre las obras musicales comienza en el momento de su creación. Esta protección perdura durante toda la vida del autor y se extiende 70 años después de su muerte. Sin embargo, en el caso de los derechos conexos

relacionados con la obra, el período de protección puede variar dependiendo del tipo de derecho en cuestión:

- Si se trata de una ejecución o interpretación, el derecho se ampara por un período de 70 años a partir del momento de su publicación.
- En el caso de las grabaciones contenidas en fonogramas, la protección abarca 70 años contados a partir del 31 de diciembre del año de la publicación.
- Finalmente, en lo que respecta a las emisiones por parte de organismos de radiodifusión, la salvaguarda de los derechos se extiende por un lapso de 50 años contados a partir del 31 de diciembre del año de la transmisión.

La ley establece plazos de protección con el objetivo principal de fomentar y preservar la creatividad y la contribución cultural en la música, asegurando que los derechos de autor y conexos se mantengan vigentes durante un período significativo. En situaciones donde una obra es el resultado de una colaboración entre varios autores, es decir, una obra colectiva, la protección se extiende durante la vida de todos los coautores y continúa por 70 años adicionales después del fallecimiento del último coautor. Un vez transcurridos estos plazos, las obras musicales se convierten en parte del patrimonio cultural común, y su uso no requerirá más permisos o autorizaciones.

Para ser reconocido oficialmente como autor de una obra y obtener los derechos asociados a ese título, es crucial que la persona deje constancia de su identidad como autor. Esto puede lograrse incluyendo su nombre, seudónimo, firma o cualquier otro signo que lo identifique claramente como el creador de la obra. Otra opción para establecer la autoría es registrar la obra en el Registro de Propiedad Intelectual del Departamento de Derechos Intelectuales. Esto es sumamente importante, en cuanto únicamente el autor de la obra posee derechos patrimoniales sobre la misma, y en virtud de estos derechos, el titular puede utilizar la obra, transferir sus derechos o autorizar su uso por terceros. El titular del derecho de autor o aquellos expresamente autorizados por él, podrán publicar, reproducir, adaptar, ejecutar públicamente y distribuir la obra al público. El titular del derecho (o la entidad de gestión colectiva de los derechos) será el encargado de establecer los derechos concedidos a la persona autorizada, el plazo de duración, la remuneración y su forma de pago, el número mínimo o

máximo de espectáculos, el territorio de realización y todas las demás cláusulas limitativas que el titular del derecho de autor imponga. Las autorizaciones relativas a obras musicales no confieren el uso exclusivo de la obra, y el titular tiene la facultad de concederlo, también sin exclusividad, a terceros, a menos que se acuerde lo contrario. Toda transferencia de los derechos de autor, ya sea total o parcial, deberá inscribirse en el Registro de Propiedad Intelectual.

En el ámbito de la música cobran especial relevancia los derechos conexos, los cuales, según el artículo 65, son aquellos que la ley otorga a los artistas, intérpretes y ejecutantes para permitir o prohibir la difusión de sus producciones y percibir una remuneración por el uso público de las mismas, sin perjuicio de las que corresponden al autor de la obra. Acto seguido, el artículo 66 establece que, respecto de las interpretaciones y ejecuciones de un artista, se prohíben sin su autorización expresa, o la de su heredero o cesionario, los siguientes actos:

- 1) La grabación reproducción, transmisión o retransmisión por medio de los organismos de radiodifusión o televisión, o el uso por cualquier otro medio, con fines de lucro, de tales interpretaciones o ejecuciones.
- 2) La fijación en un fonograma de sus interpretaciones o ejecuciones no fijadas, y la reproducción de tales fijaciones.
- 3) La difusión por medios inalámbricos o la comunicación al público de sus interpretaciones o ejecuciones en directo.
- 4) La distribución al público mediante venta, o cualquier otra transferencia de propiedad del original o de los ejemplares de su interpretación o ejecución que no hayan sido objeto de una venta u otra transferencia de propiedad autorizada por el artista o su cesionario o de conformidad con esta ley.

De esta manera nuestra legislación se encarga de proteger los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes sobre sus obras al prohibir la explotación no autorizada con fines de lucro. Así se garantiza que estos artistas tengan un control efectivo sobre el cómo se utilizan y distribuyen sus interpretaciones y ejecuciones.

Asimismo, existen ciertas limitaciones y excepciones al derecho de autor y a los derechos conexos que son relevantes en cuanto a música se refiere. Por ejemplo, el artículo 71 B da cuenta que “Es lícita la inclusión en una obra, sin remunerar ni obtener autorización del titular, de fragmentos breves de obra protegida, que haya sido lícitamente divulgada, y su inclusión se realice a título de cita o con fines de crítica, ilustración, enseñanza e investigación, siempre que se menciones su fuente, título y autor”. De esta manera, la utilización de fragmentos de canciones con los fines anteriormente mencionados, y siempre que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo, serían perfectamente lícitas y no tendrían que pagar ningún tipo de remuneración por su utilización. A modo de ejemplo podemos nombrar el canal de *YouTube* llamado “*ShaunTrack*”, que actualmente cuenta con más de 3.5 millones de suscriptores. En él, el músico multi instrumentista dueño del canal, quien además es productor y profesor de música, se encarga de analizar a distintas bandas a fin de desentrañar las progresiones de acordes, melodías e inspiraciones que caracterizan a cada artista, contando incluso con un análisis del grupo chileno “Los tres”<sup>45</sup>. Para cumplir su labor didáctica sin pasar a llevar los derechos de autor, el músico recoge fragmentos de tres segundos y los va analizando con sus propios instrumentos, adecuándose su comportamiento a los parámetros establecidos por la ley. En la misma línea, el artículo 71 Q establece que “Es lícito el uso incidental y excepcional de una obra protegida con el propósito de crítica, comentario, caricatura, enseñanza, interés académico o de investigación, siempre que dicha utilización no constituya una explotación encubierta de la obra protegida”.

También se relaciona con la industria musical aquella excepción presente en el artículo 71 E, al dar cuenta que “En los establecimientos comerciales en que se expongan y vendan instrumentos musicales, aparatos de radio o televisión o cualquier equipo que permita la emisión de sonidos o imágenes, podrán utilizarse libremente y sin pago de remuneración, obras o fonogramas, con el exclusivo objeto de efectuar demostraciones a la clientela, siempre que éstas se realicen dentro del propio local o de la sección del establecimiento destinada a este objeto y en condiciones que eviten su difusión al exterior”. Así como también la presente en el artículo 71 P, que establece que “Será lícita la sátira o parodia que constituye un aporte

---

<sup>45</sup> El mismo puede ser reproducido en el siguiente link: [https://www.youtube.com/watch?v=j\\_xiY\\_\\_CAmA](https://www.youtube.com/watch?v=j_xiY__CAmA)

artístico que lo diferencia de la obra a que se refiere, a su interpretación o a la caracterización de su intérprete”.

Además de la legislación mencionada, nuestro país cuenta con una guía titulada “Política Nacional del Campo de la Música”, desarrollada por el Ministerio de las Culturas, las Artes y el Patrimonio y publicada el 30 de noviembre de 2016. Este documento tiene como objetivo principal orientar las políticas públicas que se desarrollarán en Chile en los cinco años posteriores a su publicación (2017-2022). Según la propia información presente en su página web “El documento es fruto de un extenso proceso participativo, reflexivo y descentralizado que reunió al Estado, al sector privado y la sociedad civil en mesas de trabajo que se constituyeron en todas las regiones del país. La política busca fortalecer el campo de la música en Chile, contemplando las necesidades, desafíos y propuestas levantadas a través del trabajo ciudadano, público y transparente realizado durante 17 meses, entre junio 2015 y noviembre 2016. En total participaron 474 personas, se realizaron 17 encuentros regionales, 15 mesas temáticas y dos mesas macrozonales.

El Comité de Políticas Sectoriales del Consejo de Fomento de la Música Nacional tomó dicha propuesta y trabajó en la sistematización, síntesis y codificación de la información proveniente de las Mesas Consultivas Regionales y Nacionales, logrando agrupar las 59 medidas que orientarán el trabajo del Estado en la música. De esta manera, los principales énfasis de esta política radican en realzar la importancia de la música para el desarrollo humano integral, fortalecer la educación musical en el sistema escolar, garantizar la generación de posibilidades de sustentabilidad y autonomía de la industria musical a escala nacional y, por último, estrategias de internacionalización para la música chilena<sup>46</sup>.

Por último, el compromiso del Estado de Chile con la música puede verse también reflejado a través de la promulgación de la Ley N° 19.928, también conocida como la “Ley sobre fomento de la música chilena”, dictada en diciembre del año 2003. Tal como su nombre lo indica, la legislación tiene como objetivo promover y preservar la música nacional de Chile, así como también fomentar el desarrollo y la difusión de la música en el país. La misma se encuentra dividida en seis títulos:

---

<sup>46</sup> <https://www.cultura.gob.cl/publicaciones/politica-musica-2017-2022/>

- 1.- El título I, denominado “Del Consejo de Fomento de la Música Nacional”, establece la creación de dicho consejo, cuyas funciones incluyen asesorar en la definición de políticas culturales, asignar recursos para el fomento de la música nacional, estimular la creación musical, apoyar la difusión de la música nacional, y promover la formación de músicos, entre otras actividades.
- 2.- El título II, denominado “Del Fondo para el Fomento de la Música Nacional”, establece la creación de un fondo destinado a financiar las actividades del Consejo de Fomento de la Música Nacional. El mismo se utiliza para concursos públicos, becas y promoción de la música nacional en general.
- 3.- El título III, denominado “Del Premio a la Música Nacional ‘Presidente de la República’”, establece la creación de un premio anual para reconocer la excelencia y contribución de autores, compositores, artistas intérpretes, recopiladores, realizadores y productores musicales chilenos en diferentes géneros musicales, como música clásica, popular y folclórica.
- 4.- El título IV, denominado “Del Fomento de la Música Nacional”, se encarga de promover la difusión de la música nacional en órganos y servicios estatales, representaciones diplomáticas en el extranjero, y radioemisoras chilenas. Asimismo, se encarga de establecer porcentajes mínimos de emisión de música nacional en las radios.
- 5.- El título V, denominado “De los conciertos y eventos musicales masivos”, establece requisitos para los conciertos y eventos musicales masivos dentro de nuestro país, incluyendo la limitación de la preventa de entradas y la inclusión de teloneros chilenos en eventos de artistas extranjeros.
- 6.- Por último, el título VI establece disposiciones varias relacionadas con el registro de la propiedad intelectual y el depósito legal de obras musicales.

De esta manera, la Ley N° 19.928 busca apoyar y fomentar la música nacional chilena mediante la creación de un Consejo de Fomento, un fondo de financiamiento, premios a la música nacional y la promoción general de la misma en diversos ámbitos, tales como medios de comunicación y eventos multitudinarios, además de establecer porcentajes mínimos de participación de los artistas chilenos en la radio.

## **Descripción de las entidades y organismos encargados de la gestión de derechos de autor en Chile.**

En Chile, al igual que en el resto del mundo, los derechos de autor existen desde el momento en que se crea la obra, por lo que no es necesario su registro. Sin embargo, la inscripción o registro de los derechos de propiedad intelectual puede facilitar la prueba en caso de disputa sobre la titularidad del derecho. Los derechos de autor y los derechos conexos pueden ser inscritos, si el titular así lo desea, en el registro a cargo del Conservador de Derechos Intelectuales, que depende del Departamento de Derechos Intelectuales (DDI) de la Dirección de Bibliotecas, Archivos y Museos (Dibam) del Ministerio de Educación.

Los autores pueden optar por inscribir su obra en formato físico o digital para obtener el reconocimiento necesario para ejercer control sobre su obra, asegurándose de que su titularidad no será cuestionada en el futuro.

Las entidades de gestión colectiva de los derechos de autor juegan un papel importante en este contexto. Estas entidades, reguladas por la ley N° 17.336 en su título V, artículos 91 y siguientes, deben constituirse como corporaciones chilenas de derecho privado, según lo previsto en el Título XXIII del Libro Primero del Código Civil. Su objetivo social debe consistir únicamente en la administración, protección y cobro de los derechos intelectuales. Según el artículo 92 de la ley, hasta el 10% de los fondos generados pueden destinarse a actividades asistenciales y de promoción de las creaciones nacionales. Estas entidades deben regirse por estatutos que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 93 de la ley, como por ejemplo, que los gastos de administración no excedan del 30% de lo recaudado. Una vez constituidas según las normas de la ley, las entidades de gestión colectiva de derechos deben obtener una autorización del Ministro de las Culturas, las Artes y el Patrimonio para poder iniciar sus actividades.

Es importante destacar que el reparto de los derechos recaudados se realiza entre los titulares de las obras, de acuerdo con el sistema determinado en los estatutos y reglamentos de la entidad respectiva. Este sistema de reparto debe ser proporcional a la utilización de las obras. Además, las entidades tienen la obligación de elaborar anualmente un balance general al 31 de diciembre de cada año y una memoria de las actividades realizadas, documentos que deben ser

aprobados por auditores externos y puestos a disposición de los socios. Esto se realiza sin perjuicio de las normas de fiscalización que pueden establecerse en los estatutos de la entidad.

En Chile, la principal entidad de gestión de derechos intelectuales es la Sociedad Chilena de Autores e Intérpretes Musicales (SCD). Esta organización sin fines de lucro, fundada por los propios creadores, músicos, intérpretes y ejecutantes, tiene como objetivo principal administrar los derechos de autor generados por la utilización de obras musicales y fonogramas. La SCD se dedica a enaltecer la creación musical al salvaguardar y gestionar los aspectos económicos de los músicos, con el fin de dignificar su labor y mejorar su bienestar. Además, la sociedad se dedica a promover iniciativas y servicios que beneficien a sus miembros y representados, así como a fomentar la creación de música nacional.

Su fundación se llevó a cabo el día 7 de enero del año 1987, cuando luego de 50 años de administración estatal nació la Sociedad Chilena de Autores. Fue fundamental para su creación el apoyo brindado por nuestra casa de estudios, la Universidad de Chile, así como también el arduo trabajo de diversos músicos nacionales. En la actualidad el consejo directivo de la SCD, que se encarga de dirigir y administrar la corporación, está a cargo de diez músicos consejeros titulares, siendo su presidente el vocalista del grupo “Sinergia”, don Rodrigo Osorio.

Por último, cabe destacar que además de las entidades de gestión colectiva de derechos existen en la actualidad distintas alianzas que buscan fomentar y promover los derechos patrimoniales de los artistas sobre sus obras, haciendo énfasis en el valor de las mismas y en la importancia cultural de la labor que ellos realizan. Dentro de ellas se encuentran, por ejemplo, la Alianza Latinoamericana de Compositores y Autores de Música (ALCAM), presidida actualmente por el compositor, director y profesor musical Alejandro Guarello, quien además desempeña actualmente el cargo de consejero en la SCD. Dentro de la región, y persiguiendo fines similares, encontramos también a la Federación Iberoamericana de Derechos de Autor (FILAA), mientras que, a nivel global, cabe destacar la existencia de la Federación Internacional de la Industria Fonográfica (IFPI), que busca la protección de los derechos de propiedad intelectual representando a la industria de la música grabada en todo el mundo, incluyendo a América Latina.

### **3.2: Desafíos y problemáticas actuales en Chile**

#### **Identificación de los desafíos que enfrenta la industria musical en Chile**

En Chile, al igual que en el resto de Latinoamérica y en el mundo, la industria musical se encuentra en medio de una serie de desafíos y problemáticas que han surgido a raíz de la transición hacia el paradigma digital. Como hemos señalado anteriormente, el modelo de negocio de la industria ha experimentado una transformación sustancial, centrando su atención en los servicios de *streaming* y en la distribución y reproducción en línea de obras musicales. Esta nueva dinámica ha eliminado las barreras geográficas, permitiendo a los artistas llegar a un público más amplio y que sus creaciones sean disfrutadas a nivel global. Sin embargo, a pesar de las ventajas que este escenario ofrece en términos de promoción artística, persiste un desafío que ha sido constante en la industria a lo largo del tiempo: el mercado laboral de los músicos

La transición hacia el entorno digital ha brindado, sin lugar a dudas, una mayor visibilidad y acceso a las creaciones musicales de los artistas. Esto, en teoría, debería resultar en una gama de oportunidades laborales más amplia para los músicos. No obstante, la realidad es que la monetización y la estabilidad financiera para los artistas, especialmente para aquellos que están en las primeras etapas de sus carreras, siguen siendo áreas problemáticas. Así, la lucha por obtener ingresos significativos a través de las plataformas de *streaming* y otros canales digitales tiende a ser un desafío constante. Ramón Reyes González, en su memoria para optar al grado de magíster en políticas públicas, enfatiza este punto al señalar que:

“(…) El mercado laboral de los músicos no es socialmente óptimo. Rara vez los trabajadores culturales son capaces de cubrir sus costos de producción. Por ejemplo, una orquesta sinfónica para pagar a todos sus artistas y transferir los costos a un precio (entrada) tendría que cobrar los costos medios. Si se quisiera financiar por el mercado, estas funciones tendrían precios demasiado elevados los que pondrían una barrera al consumo, además, los salarios que se deben pagar van creciendo más lento que la productividad agregada. Esto lo convierte en un sector poco competitivo, la única manera de sostener económicamente es cobrando precios que crecen a una tasa mayor que la del conjunto de precios de la economía o recibiendo

aportes, privados o públicos. A este fenómeno se le llamó la enfermedad de los costos de Baumol (Towse, 1997).

Si analizamos el mercado laboral de los espectáculos en vivo, desde la perspectiva del músico hay un riesgo por la variabilidad de sus ingresos netos futuros, por la alta tasa de fracaso y por la desigual distribución de las ganancias que están concentradas en pocas firmas (fenómeno del valor de superestrella). A las superestrellas la venta de entradas les permite pagar sus costosas producciones y más, mientras que muchos artistas, músicos y bandas han sido llamados emergentes porque su cantidad óptima es menor a la deseada socialmente, y no alcanzan a pagar sus costos de producción. Esto explica que la mayoría de los artistas ‘subvencionan’ su actividad artística con otros ingresos ajenos al giro<sup>47</sup>”.

Por lo tanto, el desafío del mercado laboral dentro de la industria musical plantea preguntas fundamentales sobre la sostenibilidad económica de los artistas, su capacidad para mantenerse y sus posibilidades de prosperar en un entorno cada vez más digital. La gestión de los derechos de autor y las políticas que regulan la compensación justa en los espacios digitales son temas que siguen siendo críticos y que es necesario abordar de manera efectiva a medida que la industria musical continúa su evolución.

Por otro lado, respecto de las problemáticas relacionadas con la justa remuneración de los artistas y la gestión colectiva de sus derechos, es imperativo abordar los desafíos que enfrentan actualmente las entidades de gestión colectiva en términos de transparencia en el balance de los ingresos recaudados y distribuidos a los artistas. Un ejemplo notable de esto ocurrió en 2017 en Chile, cuando el tecladista, compositor y cantante chileno, Álvaro Scaramelli, quien en ese momento ejercía como presidente de la Sociedad Chilena de Autores e Intérpretes Musicales, fue destituido de su cargo debido a los cobros millonarios de derechos de autor que realizó durante su presidencia. Según los informes, Scaramelli habría experimentado un aumento considerable en las remuneraciones vinculadas a sus derechos de autor desde que asumió la presidencia de la SCD en 2015. Se informó que el entonces presidente de la entidad habría recibido la suma de 160 millones de pesos, supuestamente por concepto de derechos

---

<sup>47</sup> Reyes, R. (2021). “La industria musical chilena: sus tendencias y el problema de evaluación de sus políticas públicas”. Postgrado Economía y Negocios, Universidad de Chile. Pp. 9-10

conexos derivados de la musicalización de programas de televisión y campañas publicitarias. Esta situación generó múltiples cuestionamientos por parte de los demás miembros de la Sociedad, ya que el monto en cuestión parecía demasiado elevado para ser real. La situación fue denunciada por la persona encargada del área de finanzas en ese momento, quien hizo pública la situación.

Scaramelli se defendió de las acusaciones alegando que dichos ingresos provenían de derechos conexos asociados a la producción de más de cien obras musicales y, además, de la musicalización de numerosas campañas publicitarias de televisión. Fue él mismo quien ordenó una auditoría a la empresa “Deloitte” para que revisaran específicamente su caso. Tras una exhaustiva investigación, la empresa determinó que “no se observaron desviaciones ni errores en el proceso de recaudación, distribución y liquidación para los medios de televisión abierta, televisión por cable y radioemisoras<sup>48</sup>”, concluyendo que los montos recibidos por Scaramelli durante su periodo al frente de la SCD estaban en regla con las obras emitidas en distintos programas y canales de televisión.

Aunque la resolución de la controversia sobre los ingresos de Álvaro Scaramelli confirmó la legitimidad de los montos recibidos por derechos conexos, esta situación reveló una problemática mucho más profunda al exponer la existencia de una desconfianza arraigada entre los músicos hacia el trabajo de sus colegas, generando escepticismo sobre la posibilidad de que unos pocos artistas puedan recibir ingresos significativos en una industria que se caracteriza por remuneraciones más bien modestas. Este episodio destaca la necesidad de promover una mayor transparencia y comprensión en la distribución de ingresos dentro de la comunidad musical, construyendo así una base de confianza más sólida y empática entre aquellos que hacen de las artes musicales su profesión.

Un tercer desafío planteado por los autores en este nuevo modelo digital de la industria musical se relaciona con la complejidad de clasificar adecuadamente las licencias otorgadas por los artistas, ya que la naturaleza de una u otra licencia impactará directamente la compensación que reciben. A este respecto, se ha dicho que:

---

<sup>48</sup> <https://www.eldinamo.cl/entretencion/2017/11/06/auditoria-ingresos-scaramelli-scd/>

“Actualmente, existe controversia en torno a cómo deberían clasificarse algunas de las nuevas tecnologías de distribución basadas en Internet, utilizando la taxonomía tradicional de derechos de autor. Por ejemplo, la transmisión de grabaciones de audio o video a través de Internet suele resultar en el almacenamiento temporal en un ‘buffer’ en la computadora del receptor de partes de la grabación. ¿Debería tratarse esa actividad como una ‘interpretación pública’ de la grabación, una ‘reproducción’ de la misma o una ‘entrega digital incidental de fonogramas’? Otro ejemplo: ¿Debería la entrega de archivos descargables a muchos consumidores al mismo tiempo considerarse como una ‘interpretación pública’ o simplemente la ‘distribución’ de ‘reproducciones’? La razón por la cual las respuestas a tales preguntas importan es que cada uno de estos términos corresponde a un sistema de licencia obligatoria diferente. Por lo tanto, la forma en que se clasifica cada actividad determina quién gana cuánto dinero. Los esfuerzos por responder a estas preguntas actualmente absorben el tiempo y la energía de varios equipos de abogados, lo cual representa un desperdicio social innecesario<sup>49</sup>”

La complejidad inherente en la clasificación de las licencias se traduce en disputas legales y en la necesidad de involucrar a equipos legales especializados, lo que resulta en un consumo innecesario de recursos y energías que podrían ser utilizados de manera más efectiva en otros aspectos de la industria musical. La falta de claridad en la aplicación de la taxonomía tradicional de derechos de autor a las nuevas tecnologías de distribución digital plantea desafíos significativos para los artistas y sus posibles ingresos. Resolver esta problemática es esencial para garantizar una compensación justa y equitativa en el entorno digital.

Un desafío adicional y complejo que enfrenta la industria musical chilena es la falta de acceso a la cultura musical en general. Esta carencia no solo limita el disfrute y la comprensión de la música, sino que también refleja la escasa importancia que el sistema educativo otorga al desarrollo de las artes en comparación con otras disciplinas. El enfoque predominante en la educación prioriza la inteligencia lógico-matemática y lingüística, descuidando la relevancia que tiene el desarrollo de otras formas de inteligencia, como la musical, la creativa o la cinematográfica. Esta falta de énfasis en la educación musical en edades tempranas limita el potencial de la población para participar activamente en procesos posteriores de creación y

---

<sup>49</sup> Fisher, W. (2004). “Promises to Keep: Technology, Law, and the Future of Entertainment”. *Stanford Law and Politics*. Pp. 160.

difusión musical, así como también de apoyo a los artistas en general. Ramón Reyes González, al respecto, ha dicho que:

“Los consumidores tienen una utilidad marginal creciente, es decir, que cada vez que escuchan determinada música refinan su oído y van apreciando de mejor manera un amplio abanico de géneros musicales. Esto es ampliar el capital cultural del espectador, ya que permite conseguir herramientas para la apreciación de la música futura. El acceso a la educación musical es un indicador fuerte de visitas a conciertos en vivo o comprar servicios musicales. Por esta razón, se justifican las políticas de formación de audiencias y educación artística temprana que tienen efectos en la participación futura, porque los niños se enfrentan con familiaridad con la experiencia artística, lo que elimina barreras simbólicas a la participación tales como sentirse incómodo o fuera de lugar. La práctica de la música también puede tener efectos en el desarrollo de habilidades cognitivas y no cognitivas de los individuos, así como también aumentar las probabilidades de consumir o participar de la música en el futuro<sup>50</sup>”.

Por lo tanto, es evidente que la promoción de políticas de fomento a la educación artística desde una edad temprana tendría un impacto positivo en la industria musical, al fomentar el acceso a la música en general y, a su vez, el desarrollo de futuras audiencias comprometidas. Al invertir en la educación musical y cultural no solo enriqueceríamos la vida de las personas, sino que también fortaleceríamos la escena musical en Chile y contribuiríamos a su desarrollo exponencial.

Finalmente, es importante destacar un desafío latente en la industria musical chilena en la actualidad: la aparente falta de reconocimiento y valoración adecuada del sector, que, a pesar de ser uno de los ámbitos con mayor potencial de crecimiento en la industria creativa, no es tomado con la seriedad y el peso que le corresponde. Este escenario plantea la necesidad imperante de una mayor atención por parte de diversos actores, desde aquellos que están en el gobierno hasta los que figuran dentro del sector privado, y sobre todo de estos últimos, ya que son los que tienen a su alcance las herramientas para propiciar un desarrollo sostenible y exponencial, de modo que la música se vuelva una verdadera fuerza económica.

---

<sup>50</sup> Reyes, R. (2021). “La industria musical chilena: sus tendencias y el problema de evaluación de sus políticas públicas”. Postgrado Economía y Negocios, Universidad de Chile. Pp. 9

A este respecto se ha referido El Informe Caracterización de la Industria Musical Chilena, desarrollado por el conservatorio digital de la música chilena en 2021. El mismo arroja luces respecto de la proyección futura que podría tener el sector de la “*Music Tech*” en nuestro país. Este término se refiere al sector económico compuesto por empresas que se dedican a proporcionar soluciones tecnológicas a la industria musical. Estas soluciones pueden incluir, por ejemplo, *softwares* y *hardwares* orientados a la producción, distribución, exhibición y consumo musical, así como empresas dedicadas a la fabricación de instrumentos musicales o al desarrollo de plataformas de *streaming*. El informe señala que, en la actualidad, nuestro país importa una gran cantidad de bienes y servicios de empresas de *Music Tech*. Sin embargo, también destaca que Chile aún no ha desarrollado adecuadamente su propio sector de *Music Tech* para poder reducir su dependencia de productos y servicios extranjeros.

El estudio identifica cuatro desafíos principales para el desarrollo de esta área económica en particular en nuestro país. En primer lugar, se hace referencia a la necesidad de una mayor inversión por parte del sector privado. Esta inversión es fundamental para financiar este tipo de proyectos, que suelen ser considerados de alto riesgo. En segundo lugar, el informe destaca la necesidad de formar equipos de profesionales con una orientación asociativa y un profundo entendimiento del negocio. Esto significa que necesitamos personas calificadas que puedan llevar a cabo el proyecto de la mejor manera posible. En tercer lugar, el estudio establece la necesidad de fortalecer la infraestructura tributaria y de gestión. Chile solo se convertiría en un mercado atractivo para el emprendimiento y la inversión si ofreciera facilidades en materia tributaria. Por último, el informe advierte sobre la necesidad de fomentar la asociatividad entre las industrias creativas para la generación de un ecosistema multisectorial. Esto implicaría la colaboración con otras industrias relacionadas, lo que podría potenciar el crecimiento y desarrollo del sector de la *Music Tech* en Chile.

En resumen, el informe destaca la importancia de la inversión, la formación de equipos profesionales, el fortalecimiento de la infraestructura tributaria y de gestión, y la promoción de la asociatividad entre las industrias creativas. Estos son los desafíos que debemos enfrentar

para desarrollar adecuadamente el sector de la Music Tech en nuestro país y reducir nuestra dependencia de los productos y servicios extranjeros<sup>51</sup>.

La industria musical en Chile se encuentra actualmente en una encrucijada, enfrentando múltiples desafíos que amenazan su crecimiento y desarrollo. Estos desafíos, que abarcan desde la transición al entorno digital hasta la falta de acceso a la cultura musical, requieren soluciones innovadoras y efectivas para superarlos, lo que se traduce en grandes oportunidades para innovar y crecer. Al buscar soluciones que nos ayuden a superar estos desafíos, podemos asegurar un futuro próspero para la industria musical en Chile. La música, después de todo, es una expresión universal de la humanidad, y merece ser apoyada y celebrada en todas sus formas. Con el compromiso y la colaboración de todos los actores involucrados, podemos superar estos desafíos y asegurar un futuro brillante para la música en nuestro país.

### **Exploración de las prácticas de contratación y compensación de artistas en Chile.**

Las condiciones de trabajo y contratación de los trabajadores de artes y espectáculos están reguladas por la Ley N°19.889. Dicha legislación, promulgada el 16 de agosto del año 2003, fue la encargada de agregar al Título II del Libro I del Código del Trabajo el Capítulo IV, titulado “Del contrato de los trabajadores de artes y espectáculos”. El mismo consiste en un único artículo que fija las condiciones mínimas de contratación para este tipo de trabajadores. En este sentido, el artículo 145-A inc. 2 establece que: “Se entenderá por trabajadores de artes y espectáculos, entre otros, a los actores de teatro, radio, cine, internet y televisión; folcloristas; artistas circenses; animadores de marionetas y títeres; coreógrafos e intérpretes de danza, cantantes, directores y ejecutantes musicales; escenógrafos, profesionales, técnicos y asistentes cinematográficos, audiovisuales, de artes escénicas de diseño y montaje; autores, dramaturgos, libretistas, guionistas, doblajistas, compositores y, en general, a las personas que, teniendo estas calidades, trabajen en circo, radio, teatro, televisión, cine, salas de grabaciones o doblaje, estudios cinematográficos, centros nocturnos o de variedades o en cualquier otro lugar donde se presente, proyecte, transmita, fotografíe o digitalice la imagen del artista o del músico o donde se transmita quede grabada la voz o la música, mediante procedimientos

---

<sup>51</sup> Dañobeitia, C., Hoces, A., Coloma, B., Villanueva, J. (2021). “Informe Caracterización de la Industria musical Chilena 2021: Hacia un ecosistema de la música”. Observatorio digital de la música chilena. Pp. 12-33.

electrónicos, virtuales o de otra naturaleza, y cualquiera sea el fin a obtener, sea éste cultural, comercial, publicitario o de otra especie”. Estando incluidos entre estos los artistas ligados al ámbito musicales.

A grandes rasgos, cabe dar cuenta que nuestro Código del Trabajo se encarga de regular minuciosamente la relación laboral entre los trabajadores de artes y espectáculos y sus empleadores, estableciendo pautas específicas para contratos de duración determinada. El artículo 145-B establece plazos para la escrituración en contratos de corta duración, asegurando una adecuada formalidad entre partes. En cuanto a la jornada laboral y el descanso, los artículos 145-C y 145-D ofrecen excepciones y compensaciones, respetando las peculiaridades de esta industria. La determinación anticipada del horario (Artículo 145-E), el traslado y alojamiento proporcionado por el empleador (Artículo 145-F), así como la regulación de remuneraciones en contratos breves (Artículo 145-G), evidencian una atención detallada a las condiciones de trabajo. Asimismo, se contempla la ejecución de obras por cuenta de terceros (Artículo 145-H) y la protección de la imagen del trabajador (Artículo 145-I), subrayando la importancia de salvaguardar sus derechos. Por último, la inclusión de los ensayos y actividades preparatorias (Artículo 145-J) y la salvaguarda de los derechos de propiedad intelectual (Artículo 145-K) cierran este marco regulatorio, reflejando la preocupación por equilibrar las necesidades de la industria y los derechos fundamentales de los trabajadores. Todas estas disposiciones normativas serán aplicables únicamente en cuanto se cumplan los requisitos que configuran una relación laboral entre el artista y el empleador, lo que implica la existencia de trabajo subordinado, horarios definidos y una compensación acordada entre las partes.

En segundo lugar, tras revisar las disposiciones del Código del Trabajo, debemos enfocarnos en las prácticas de contratación que definen a la industria musical y los rasgos que distinguen sus contratos. Al clasificar estos contratos, encontramos una tipología que se puede describir como atípica, predominantemente de adhesión, bilateral, onerosa, conmutativa, principal, mayormente consensual e intuitu *personae*. La atipicidad se debe a su falta de regulación legislativa directa, emergiendo de los desarrollos doctrinarios del campo. Son mayormente de adhesión, ya que, en su mayoría, no están sujetos a negociaciones libres, siendo el artista quien debe aceptar los términos propuestos por la contraparte. Son bilaterales al generar

obligaciones recíprocas entre ambas partes. Onerosos, ya que ambas partes obtienen beneficios a través del contrato. Conmutativos, ya que las ventajas obtenidas por las partes se consideran equivalentes. Principales, ya que son independientes y su validez no depende de otros contratos. Mayormente consensuales, ya que se perfeccionan principalmente por el mero consentimiento, excepto en ciertos casos solemnes, como aquellos que involucran la transferencia total o parcial de derechos de autor o derechos conexos, según lo establecido en el artículo 73 de la Ley de Propiedad Intelectual. Finalmente, son *intuitu personae*, ya que se celebran teniendo en cuenta especialmente la persona del otro contratante, es decir, su identidad y cualidades personales<sup>52</sup>.

Así, es evidente que los diferentes contratos que existen dentro de la industria musical comparten las características esenciales descritas anteriormente, sin embargo, al examinarlos en detalle, surgen particularidades específicas en cada uno de ellos. A continuación, analizaremos tres tipos de contratos que, debido a su aplicación práctica, se destacan actualmente como los más relevantes en el ámbito musical. Estos son: el contrato de grabación con productor fonográfico, el contrato para presentaciones en vivo en recital y concierto, y, finalmente, el contrato de colaboración musical en presentaciones en vivo.

El contrato de grabación con productor fonográfico es un componente esencial en la producción musical moderna. Este establece los términos bajo los cuales un artista o grupo grabará y lanzará su música. Este contrato no solo define aspectos técnicos y logísticos, como el tiempo de grabación y la propiedad de las grabaciones, sino que también regula cuestiones fundamentales como la distribución y promoción del material. En este tipo de acuerdos es esencial contar con la aprobación del creador de la obra para permitir su interpretación. Lo anterior se desprende de la lectura del artículo 19 de nuestra ley de Propiedad Intelectual, el cual establece que: “Nadie podrá utilizar públicamente una obra del dominio privado sin haber obtenido la autorización expresa del titular del derecho de autor”. De esta manera, el productor de fonogramas será el encargado de la fijación de los sonidos de la ejecución llevada a cabo por el artista, asumiendo también, si las partes así lo convienen, las tareas que tengan que ver con la distribución del resultado final en el comercio.

---

<sup>52</sup> Fontainte, C. (2004). “Contratos de artistas intérpretes y ejecutantes de obras musicales en el ámbito de la propiedad intelectual”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Pp. 5-13

En cuanto a la retribución del artista, es esclarecedor referirse a las reflexiones presentadas por Constanza Fontaine en su tesis titulada “Contratos de artistas intérpretes y ejecutantes de obras musicales en el ámbito de la propiedad intelectual”. En la misma, la autora explica que: “(...) el artista autoriza al productor a fijar su interpretación, reproducirla y distribuirla. Esta autorización no es gratuita, ya que se trata de un contrato oneroso, de modo que, éste debe pagar al artista una suma acordada en el contrato. La forma de determinar el monto de la remuneración que el productor debe pagar al artista es variable, si bien lo normal es que ésta sea una participación porcentual en las ventas del fonograma. En efecto, al igual que en el derecho del autor, la remuneración se calcula habitualmente sobre el rendimiento económico del fonograma, y sólo para el caso de ejecutantes es una suma alzada<sup>53</sup>”. Por lo tanto, se evidencia que la práctica compensatoria más común de los artistas dentro de la industria musical es la participación porcentual en las ganancias generadas por la obra final.

Ahora bien, es importante destacar que la distribución de la creación musical puede realizarse a través de varios medios. Actualmente la opción más destacada implica la inclusión de la obra en la principal plataforma de música en línea, *Spotify*, utilizando un agregador para este proceso. Así, la participación porcentual del artista en la venta del fonograma dependerá del número de reproducciones que la obra tenga en la plataforma. Otra opción es que la obra musical sea reproducida en una entidad de radiofusión, que en nuestro país tienen la obligación de contar con al menos un 20% de música nacional entre las obras que reproducen. Este tipo de entidad deberá pagar un precio por la obra que posteriormente se transmitirá, y el artista recibirá un porcentaje, previamente acordado, del precio que se debe pagar. Finalmente, la pieza musical también puede ser utilizada en televisión, por ejemplo, para ser la banda sonora de una telenovela. En este último caso, el precio a pagar dependerá de cuantas frases y segundos de la canción se utilicen para los propósitos televisivos, y el artista recibirá un porcentaje de dicho precio.

Otro acuerdo relevante en la industria musical es el contrato que regula las presentaciones en vivo de los artistas, conocido como “contrato para presentaciones en recital y concierto”. Este tipo de contrato adquiere una importancia significativa en la práctica, especialmente para

---

<sup>53</sup> Fontaine, C. (2004). “Contratos de artistas intérpretes y ejecutantes de obras musicales en el ámbito de la propiedad intelectual”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Pp. 20

aquellos artistas que, respaldados por un sólido catálogo musical, son contratados para actuar en escenarios ante un público en fechas y lugares específicos. En estos contratos se estipulan condiciones detalladas sobre su presentación en vivo, incluyendo la fecha, el lugar, la duración del espectáculo y otros aspectos relacionados con la logística del mismo. Además, se establece la compensación del artista, que se acuerda de común acuerdo entre las partes de diversas formas, ya sea que el artista reciba un porcentaje de los ingresos generados por la venta de entradas (borderó) o cobre una cantidad fija por su presentación. Con respecto a esta última modalidad de pago, se ha observado que “la práctica demuestra que pocas veces los contratantes cumplen con su obligación de pagar a los artistas, lo cual se verifica preferentemente en medios que disponen de pocos recursos, como pequeños festivales. Como una forma de prevenir estas dificultades y asegurar al artista al menos una parte de sus honorarios es conveniente exigir el pago anticipado de al menos el 50% de la remuneración, si es que ésta es fija, o el porcentaje preestablecido que corresponda por las entradas vendidas anticipadamente, según lo que se haya acordado<sup>54</sup>”.

En tercer lugar, es crucial analizar un contrato estrechamente relacionado con el anteriormente mencionado. En la mayoría de los casos, incluso si el artista es solista, requerirá la colaboración de una banda para interpretar sus canciones en vivo, mejorando su presentación y brindando una experiencia musical más completa al público. En este contexto, se celebrará un contrato de colaboración musical para la presentación en vivo entre el artista principal y otros músicos acompañantes. Simultáneamente, se celebrará un contrato para presentación en vivo en recital entre el artista principal y el empresario que lo contrata. Estos contratos establecen los términos y condiciones bajo los cuales el artista principal y los miembros de la banda colaborarán en la ejecución de la música durante un evento en vivo, lo cual será crucial para una actuación de calidad. El artista ejecutante se comprometerá a ensayar y a tocar en vivo el día de la presentación final, mientras que el artista principal, a su vez, se comprometerá a remunerar a estos por sus servicios. Para llevar a cabo esta remuneración, se aplica una dinámica similar a la utilizada anteriormente, en la que el artista principal deberá pagar un

---

<sup>54</sup> Fontainte, C. (2004). “Contratos de artistas intérpretes y ejecutantes de obras musicales en el ámbito de la propiedad intelectual”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Pp. 114

monto fijo a los músicos ejecutantes para que se encarguen de interpretar las diversas canciones que conforman el espectáculo

Finalmente, es esencial abordar la dinámica mediante la cual los artistas establecen contratos con disqueras de renombre, como el caso de un artista que firma con *Universal Music*. En este proceso de contratación, la disquera asignará a un productor para el artista, encargado de grabar, mezclar y masterizar las canciones. Asimismo, la entidad se encarga de gestionar su promoción y distribución en diversas plataformas en línea, como *Spotify*, *YouTube*, *Amazon Music*, *Deezer*, entre otras. El artista, por su parte, se compromete a lanzar un número específico de canciones al año, las cuales serán “pagadas” por la disquera mediante los beneficios de producción y distribución ofrecidos. Además, la remuneración para el artista consistirá en una modesta retribución porcentual determinada por el número de reproducciones que la canción alcance en los diversos servicios de *streaming* en los que ha sido compartida. Así, su remuneración se establecerá en función de una participación en las regalías generadas por el éxito de su canción. Es importante destacar que, además de la colaboración con productores y la promoción en plataformas digitales, estas alianzas estratégicas con disqueras de renombre representan un respaldo significativo para el artista en términos de planificación de su carrera profesional. Estas entidades, expertas en el rubro, serán las encargadas de desarrollar estrategias a largo plazo junto a sus artistas, así como también centrarán sus esfuerzos en asesorarlo de la manera más profesional posible. Del mismo modo, su amplia red de contactos dentro de la industria musical puede abrir puertas a colaboraciones con otros artistas, compositores, productores y otros profesionales que serán clave para el desarrollo profesional de los artistas que contraten con ellos.

Habiendo revisado los principales contratos que rigen la industria musical, es momento de dirigir nuestra atención hacia las similitudes y diferencias existentes entre la legislación chilena y las de otros países en lo que respecta a los derechos de autor y las obras musicales. Este análisis no solo arrojará luz sobre las dinámicas legales que influyen en el ámbito musical, sino que también permitirá identificar cómo nuestra normativa podría beneficiarse de las mejores prácticas que han sido adoptadas a nivel internacional.

### **3.3: Comparación con Estándares Internacionales**

#### **Comparación de la legislación chilena con los estándares internacionales**

En primer lugar, cabe dar cuenta que nuestro país se encuentra alineado con ciertos parámetros internacionales al ser parte de diversos tratados multilaterales sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos. Entre ellos, destacan:

- 1.- La Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en obras literarias, científicas y artísticas, firmada en 1946 y ratificada por Chile en 1954, encargada de establecer estándares para la protección de los derechos de autor en obras literarias, científicas y artísticas en el ámbito interamericano.
- 2.- La Convención Universal sobre Derecho de autor, suscrita por Chile en 1952 y promulgada mediante Decreto Supremo en el año 1955. Enfocada principalmente en la protección de artistas intérpretes, productores de fonogramas y organismos de radiodifusión, estableciendo medidas para la correcta salvaguarda de sus derechos, como, por ejemplo, el principio de reciprocidad en la protección de derechos de autor entre los diferentes Estados parte del tratado.
- 3.-La Convención Internacional para la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, de los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión (Convención de Roma), que asegura la protección de las interpretaciones o ejecuciones de los artistas intérpretes o ejecutantes, los fonogramas de los productores de fonogramas y las emisiones de los organismos de radiodifusión<sup>55</sup>.
- 4.- El Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), firmado en 1967 y aprobado por Chile en 1975. Define el marco y las funciones de la OMPI, una agencia especializada de las Naciones Unidas para promover y proteger la propiedad intelectual a nivel mundial.
- 5.- El Convenio de Berna para la protección de obras literarias y artísticas. Chile suscribió y ratificó el texto revisado en 1948 y 1971, respectivamente. En él se establecen estándares para la protección de obras literarias y artísticas, por ejemplo, mediante el establecimiento de los

---

<sup>55</sup> [https://www.wipo.int/treaties/es/ip/rome/summary\\_rome.html](https://www.wipo.int/treaties/es/ip/rome/summary_rome.html)

principios de trato nacional, protección automática e independencia de la protección, los cuales fueron estudiados en la página 49 de este ensayo.

6.- El Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la copia no autorizada de sus fonogramas, firmado en 1971 y aprobado por Chile en 1976, enfocado en la protección de los productores de fonogramas, específicamente en lo que a copias no autorizadas de sus grabaciones respecta.

7.- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, suscrito en 1969 y promulgado en 1989. Su relación con la propiedad intelectual puede entenderse en virtud de algunos de los derechos culturales y económicos que el tratado garantiza.

8.- El Tratado sobre el registro internacional de obras audiovisuales y su reglamento, suscrito en 1989 y promulgado en 1994, se encarga de facilitar el registro internacional de obras audiovisuales, simplificando el proceso y mejorando la protección de los derechos de este tipo de creadores.

9.- El Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio (OMC) y los acuerdos anexos que se indican, contenido en el Decreto Supremo N° 16 de 1995. Su principal misión es armonizar las leyes de propiedad intelectual a nivel mundial y fomentar un entorno comercial justo y equitativo, dando cuenta, a su vez, de la importancia que reviste la propiedad intelectual para el desarrollo del comercio internacional.

10.- Los Tratados de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT) y sobre interpretación o ejecución y fonogramas (WPPT), adoptados en 1996, encargados de abordar cuestiones específicas de derechos de autor y conexos en la era digital. Este último se encarga de contemplar diversos derechos de propiedad intelectual para dos categorías de beneficiarios: Por una parte, los de los artistas intérpretes o ejecutantes (actores, cantantes, músicos, etc.) y, por el otro, los productores de fonogramas (personas físicas o jurídicas que toman la iniciativa y tienen la responsabilidad de la fijación de sonidos de la interpretación y ejecución. Respecto de los primeros, se les otorgan derechos patrimoniales sobre sus ejecuciones o interpretaciones fijadas en fonogramas tales como el derecho de reproducción, distribución, alquiler y puesta a disposición. Respecto de los segundos, se les otorgan los mismos derechos patrimoniales pero sobre sus fonogramas.

A pesar de que nuestro país ha suscrito una variedad de tratados, es evidente que muchos de ellos se promulgaron hace bastante tiempo. De hecho, los tratados más recientes, el WCT y el WPPT, se remontan al año 1994, hace casi dos décadas. Esta antigüedad plantea la necesidad de revisar y criticar nuestra legislación actual, que indudablemente requiere una actualización debido a la constante evolución de los contextos políticos, sociales y tecnológicos. Estos cambios ponen en duda la relevancia y eficacia de las leyes que actualmente rigen en nuestro territorio.

A pesar de la antigüedad de nuestra normativa podemos encontrar pasajes redactados de manera general, lo que hace que, aun estando desactualizada, se haga cargo de situaciones actuales. Por ejemplo, en los Estados Unidos se promulgó la *No Electronic Theft Act* en el año 1997. Esta legislación abordó de manera específica el problema de las infracciones al *copyright* en el vasto universo de internet. Cuestión similar a lo ocurrido en la Unión Europea con la promulgación de la directiva relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información, formada el año 2001. En Chile, a pesar de no contar con una ley específica que trate este problema, encontramos su equivalente dentro de nuestra Ley de Propiedad Intelectual, específicamente en el Capítulo II, titulado “De las Acciones y Procedimientos”, párrafos I y II.

En el artículo 79 se establecen las infracciones o delitos contra la propiedad intelectual. La sección a) regula los casos de infracciones que podrían surgir por el uso ilegal de la propiedad intelectual de otras personas a través de internet. Este artículo establece que cometerá una infracción o delito contra la propiedad intelectual “a) El que, sin estar expresamente facultado para ello, utilice obras de dominio ajeno protegidas por esta ley, inéditas o publicadas, en cualquiera de las formas o por cualquiera de los medios establecidos en el artículo 18”. De este último artículo, la publicación de material intelectual protegido en internet se subsumiría bajo la sección a), que establece que “Solo el titular del derecho de autor o quienes estuvieran expresamente autorizadas por él, tendrán el derecho de utilizar la obra en algunas de las siguientes formas: a) Publicarla mediante su edición, grabación, emisión radiofónica o de televisión, representación, ejecución, lectura, recitación, exhibición, y, en general, cualquier otro medio de comunicación al público, actualmente conocido o que se conozca en el futuro”.

De esta manera, aunque Chile no cuente con una ley específica para abordar las infracciones al *copyright* en Internet, nuestra Ley de Propiedad Intelectual ofrece un marco legal que permite abordar estos casos. Con todo, nuestra legislación aun cuenta con márgenes de mejora para poder abordar de mejor manera los casos ligados a las infracciones de la propiedad intelectual dentro del entorno digital, lo cual será analizado posteriormente.

Siguiendo el orden cronológico, en 1998 Estados Unidos promulgó la *Digital Millenium Copyright Act*, conocida como DMCA por sus siglas en inglés. Esta legislación tenía varios objetivos clave, entre ellos la implementación de tratados de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), la creación de limitaciones a la responsabilidad de los proveedores de servicios en línea por infracción de derechos de autor, entre otros. De esta manera, la DMCA refleja los esfuerzos del país norteamericano para poder adaptar su legislación a la era digital, a fin de poder palear los problemas que la misma trae consigo, haciendo hincapié en aquellos ligados a los *Internet Service Providers* (ISP). Por su parte, la Unión Europea hizo lo propio en el año 2000 a través de la dictación de la Directiva 2000/31.

En nuestro país, a falta de un estatuto especial de responsabilidad, debemos atenernos a las reglas contenidas en el título XXXV del libro IV del Código Civil y, en segundo lugar, a lo presente en nuestra Ley de Propiedad Intelectual. Dentro del Código de Bello, el principio rector en el caso de la responsabilidad extracontractual es el de la culpa, la cual debe ser considerada no en relación con los actos propios de la ISP – esto es, por los contenidos que el sube- sino por aquellos que terceros envían o suben a la Red utilizando los servicios del ISP. Incluso, existe un fallo de tribunales chilenos en el cual se resuelve que los ISP tienen la obligación de velar por el respeto de los derechos de quienes podrían verse afectados por los contenidos accesibles a través de los servicios de un ISP, dando cuenta que los proveedores de servicios de internet deberían responder por su propia culpa, consistente en la no vigilancia de los contenidos que se transmiten o exhiben a través de sus equipos<sup>56</sup>. La acción en cuestión se dirigió en contra de Entel S.A, en cuanto, a través de su página web, la hija del recurrente figuraba en un aviso de ofrecimientos sexuales, indicando además datos de contacto que eran privados. Lo anterior provocó serie de llamadas telefónicas de carácter obsceno e insultante.

---

<sup>56</sup> Rol Nº 243-99. Corte de Apelaciones de Concepción Chile. Sentencia de 6 de diciembre de 1999.

Debido a la negligencia de Entel en la operación del sistema se permitió que un tercero dañase a la menor a cuyo nombre se recurre, fallando el tribunal a favor del recurrente<sup>57</sup>.

En relación a la responsabilidad de los Proveedores de Servicios de Internet según nuestra Ley de Propiedad Intelectual, es necesario referirse al Capítulo III titulado “Limitación de Responsabilidad de los Prestadores de Servicios de Internet”. Este capítulo, compuesto por un solo artículo dividido en varias secciones (desde el artículo 85 L hasta el artículo 85 U), establece que los ISP no estarán obligadas a indemnizar daños si cumplen con las condiciones especificadas en estos artículos:

Por ejemplo, los artículos 85 M, 85 N y 85 Ñ definen las condiciones bajo las cuales los ISP que transmiten datos, enrutamiento o suministro de conexiones, y los que almacenan datos a petición de un usuario, no serán considerados responsables de los datos transmitidos o almacenados. Estas condiciones incluyen no modificar ni seleccionar el contenido de la transmisión, respetar las condiciones de acceso de los usuarios y las reglas relativas a la actualización del material almacenado, y no tener conocimiento efectivo de la ilegalidad de los datos almacenados en un servicio de búsqueda.

Sin embargo, se evidencia la falta de un estatuto específico que aborde las infracciones a los derechos de autor en relación con los ISP. Esta situación impone a los ISP un deber de vigilancia no claramente definido. Por lo tanto, deben prestar especial atención a todo el contenido que pueda ser exhibido en sus dominios. Si se exhibe una obra musical protegida por derechos de autor a través de una plataforma en línea que no posee los derechos sobre la misma, el ISP debería asumir la responsabilidad, según los estatutos de responsabilidad extracontractual presentes en el Código Civil. Asimismo, los ISP solo podrán eximirse de dicha si su actuar se ajusta a alguna de las limitaciones de responsabilidad presentes en los artículos 85 L y siguientes. En ese caso, los prestadores de servicios solo podrían ser objeto de las medidas prejudiciales y judiciales presentes en el artículo 85 R. Estas medidas, que deben ser razonables para bloquear el acceso a contenido infractor claramente identificado por el solicitante y que no implique el bloqueo de otros contenidos legítimos, incluyen el retiro o

---

<sup>57</sup> De la Maza, I. (2004). “Responsabilidad de los proveedores de servicios de Internet por infracción de los derechos de autor”. Cuadernos de Análisis jurídico. Colección Derecho Privado, núm. 1. Pp. 54-58.

inhabilitación del acceso al material infractor y la terminación de cuentas determinadas de infractores reincidentes.

Debido a lo anterior los ISP se encuentran en una posición delicada debido a la falta de regulaciones específicas dentro de nuestra Ley de Propiedad Intelectual. Deben navegar cuidadosamente a través de las leyes existentes para evitar la infracción de los derechos de autor en sus plataformas, lo que subraya la necesidad de una legislación más clara y específica para guiar a los ISP en este tipo de situaciones. Actualmente, los ISP no cuentan con un estatuto de responsabilidad claro, sino solo excepciones ligadas a dicha responsabilidad.

Posteriormente, en el año 2018, Estados Unidos promulgó una ley significativa para la industria musical, conocida como “*Music Modernization Act*” (MMA). Esta legislación tenía como objetivo actualizar las leyes de derechos de autor del país, adaptándolas a la era digital y a los cambios en el consumo de música, que ha evolucionado de lo físico a lo puramente digital. La MMA representó un paso importante para modernizar las leyes de derechos de autor y adaptarlas a la realidad de la industria musical en la era del *streaming*.

Por otro lado, en 2019, la Unión Europea promulgó una legislación similar, conocida como la “Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en el mercado digital”. Al igual que la MMA, esta directiva buscaba adaptar las leyes de derechos de autor a los nuevos modelos de creación, producción, distribución y explotación de obras y otros contenidos protegidos. El nuevo paradigma del streaming era el eje central de esta directiva, al igual que la normativa estadounidense.

Ambas legislaciones reflejan el esfuerzo de los legisladores por adaptarse a los cambios en la industria musical y proteger de manera más efectiva los derechos de los creadores en la era digital. Esto pone de manifiesto la importancia que estos países otorgan a mantener actualizadas las leyes de derechos de autor en un mundo cada vez más digital e interconectado. Entre las principales innovaciones de estas legislaciones se incluyen, por ejemplo, la implementación de un nuevo sistema de licencias globales para los proveedores de música digital en Estados Unidos y la instauración de una obligación legal de transparencia en la legislación europea.

En contraste con estos avances legislativos en Estados Unidos y la Unión Europea, Chile aún no ha implementado legislaciones que se adapten a estos nuevos paradigmas de la industria musical. Esta falta de legislación actualizada puede generar riesgos para los autores, ya que sus derechos pueden no estar adecuadamente protegidos en el entorno digital actual. La implementación de una legislación similar a la de Estados Unidos y la Unión Europea en Chile podría traer numerosos beneficios que fomentarían el crecimiento y la innovación dentro de la industria musical chilena.

Finalmente, es importante destacar que, al comparar nuestra normativa vigente con las de la región, como las de Argentina y Brasil, no se observan diferencias significativas, lo que refleja una coherencia regional en la regulación de los derechos de autor. Sin embargo, un aspecto que merece especial atención es la ausencia en Chile de instrumentos de apoyo similares a las Guías REC en Argentina. Estas guías son un recurso valioso que impulsa la industria musical y brinda apoyo a los artistas emergentes, proporcionando información esencial y orientación sobre cómo navegar y tener éxito en el panorama musical actual, desde la creación de las obras musicales hasta su posterior promoción y comercialización. Este tipo de material actúa como un soporte clave para el correcto desarrollo de múltiples carreras musicales.

De esta manera, nuestro país se ve en una necesidad imperante de adaptar y mejorar nuestras propias regulaciones y recursos de apoyo. Lo anterior podría llevarnos a destacar a nivel regional y global, trayendo consigo considerables beneficios para todos los partícipes del proceso musical. El cómo abordar estas problemáticas será revisado en el último acápite de este trabajo.

### **Conclusión y propuestas para una industria musical más justa en Chile**

A lo largo de este trabajo hemos podido analizar la nueva realidad que impera dentro de la industria musical, así como también analizar la ley 17.336 y las distintas normativas presentes en Estados Unidos, la Unión Europea, Argentina y Brasil. En virtud de lo anterior podemos dar que la industria musical de nuestro país enfrenta desafíos significativos en cuanto a la protección que es ofrecida a los autores y su paulatina adaptación a la era digital que rige hoy en día. A pesar de que nuestra Ley de Propiedad Intelectual proporciona un marco legal que se encarga de proteger los derechos de los autores, esta parece tener brechas en comparación con

legislaciones más avanzadas y detalladas, como las que actualmente rigen en los Estados Unidos y la Unión Europea.

En particular, la ley chilena podría beneficiarse si se incorporan ciertos elementos presentes en el *No Electronic Theft Act*, el *Digital Millenium Copyright Act* y la *Music Modernization Act* de los Estados Unidos. Estas normativas abordan específicamente los desafíos planteados por la tecnología digital y la distribución en línea, áreas que son cada vez más relevantes para la industria musical moderna. Además, las directivas de la Unión Europea ofrecen un enfoque integral para armonizar los derechos de autor en el entorno digital. La Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en el mercado digital, por ejemplo, proporciona un marco para la remuneración justa de los creadores en el entorno, además de establecer obligaciones en cuanto a la transparencia en la gestión de este tipo de derechos. Lo anterior otorga certeza y tranquilidad a los autores, quienes cuentan con información detallada y actualizada respecto de cómo sus obras han repercutido en el entorno.

El implementar medidas como aquellas que rigen en los Estados Unidos o en los países europeos podría significar para nuestro país el establecimiento de un sistema de licencias globales para los proveedores de música digital similar al que está actualmente vigente en el país norteamericano, o, por otra parte la imposición de un deber legal de transparencia que le daría mayor certeza a los creadores de contenido, como ocurre en la legislación europea. Esto no solo protegería mejor los derechos de los autores, sino que también apuntaría a fomentar el crecimiento y la innovación en la industria musical chilena.

Además de las normativas legales que regulan los derechos de autor, es importante contar con herramientas educativas que orienten a los músicos emergentes sobre los diversos aspectos ligados a la gestión de proyectos musicales. En este sentido, podemos tomar como referencia la experiencia de Argentina, un país que ha logrado un notable desarrollo de su industria musical, siendo líder en la región. Una de las iniciativas que ha impulsado este desarrollo son las Guías REC, una publicación del Ministerio de Cultura de la Nación que ofrece claves y herramientas para descifrar el ecosistema actual de la música. Las Guías REC se encargan de abordar temas tales como la comunicación, el marketing, la producción, los derechos de autor, los sellos independientes, los festivales y los mercados musicales, entre otros, con un enfoque práctico y pedagógico. La implementación de una herramienta didáctica similar en Chile, que

complemente las normativas de derechos de autor vigentes, permitiría que una nueva generación de artistas inexpertos pueda contar con una orientación adecuada para desarrollar sus proyectos musicales de manera exitosa y sustentable. Así, se contribuiría a fortalecer el sector musical chileno, fomentando la diversidad, la innovación y la calidad de las propuestas artísticas que emergen desde el territorio nacional.

En este contexto, es esencial que nuestro país actualice su legislación para así fortalecer nuestra industria musical y brindar una protección más efectiva a los creadores de este tipo de contenidos. Lo anterior podría implicar la adopción de medidas que reflejen las normativas de los Estados Unidos y la Unión Europea, pero adaptadas a nuestras circunstancias locales. Al hacerlo, Chile no solo podría cerrar las brechas que se encuentran presentes en nuestra actual legislación, sino también posicionarse como un líder en la protección de los derechos de autor en la era digital en América Latina. Esta iniciativa tendría un impacto positivo en nuestro país, promoviendo un enfoque integral y estimulando la creatividad, la cual, en definitiva, es un motor económico crucial no solo para nuestro país, sino que para todo el mundo.

Así las cosas, es evidente que nuestro país, a pesar de sus logros, aún enfrenta brechas significativas en comparación con potencias mundiales tales como Estados Unidos y la Unión Europea. Sin embargo, es importante destacar que, en el contexto regional, Chile se destaca positivamente en comparación con países vecinos como Argentina y Brasil. De esta manera, aunque existen desafíos, también existe un gran potencial para el crecimiento, desarrollo y mejora en el ámbito de la industria musical para que ella siga un camino más justo y equitativo. Para lograr este cometido, es esencial explorar las diversas alternativas y estrategias que podrían llegar a ser implementadas en nuestro país.

En primer lugar, cabe dar cuenta de que un aspecto clave para todo aquel que desee comenzar una carrera dentro del mundo de la música es conocer el valor de su producto y como el mismo puede llegar a generar ingresos a futuro. Sin embargo, muchos artistas que inician o quieren iniciar su carrera carecen del conocimiento necesario para crear su propio proyecto musical. Lo anterior se debe en gran parte al modelo de educación musical que actualmente rige en nuestro país, el cual suele enfocarse solo en el aspecto artístico y no en el industrial. Así las cosas, sería conveniente que el Ministerio de Educación considerara y promoviera nuevos enfoques para la asignatura de música en los colegios de nuestro país, fomentando un

modelo en donde no solo se enseñe el arte de la música, sino que también, cuando los alumnos se encontrasen en cursos más avanzados y a portas de egresar, empezaran a explorar la realidad de la industria musical actual y las estrategias para poder llegar a desarrollar un proyecto musical exitoso. Esto estimularía desde temprana edad el potencial artístico de los alumnos, y les daría una visión más clara y realista de cómo emprender una carrera musical, en lugar de dejar ese sueño como una mera fantasía. Además, esta medida podría beneficiar a muchos niños y jóvenes de escasos recursos. Se ha demostrado que la música puede servir como un escape y una oportunidad para superar las adversidades del entorno. Por lo tanto, la implementación de este modelo educativo musical no solo fomentaría el talento y la creatividad, sino que también podría ser una herramienta valiosa para el empoderamiento y la movilidad social.

Para apoyar y fomentar la educación musical anteriormente descrita sería importante también contar con material de apoyo que ayudara a dilucidar aún más el panorama actual de la industria, tal como ocurre con las Guías REC en Argentina. De este modo, se podría dar una idea general a los alumnos cuando los mismos se encuentran en su etapa escolar, y, una vez finalizada la misma, podrían contar con este tipo de materiales en caso de querer seguir profundizando sus conocimientos en el área. Este tipo de guías debiesen ser desarrolladas por una asociación de empresas y agentes de la industria musical independiente de Chile, que cuente con el apoyo de instituciones públicas y privadas, como el Ministerio de las Culturas, las Artes y el Patrimonio, CORFO, el Ministerio de Educación, IMICHILE, entre otros. Estas guías, al igual que las presentes en Argentina, serían una herramienta de formación, consulta y apoyo para la gestión de proyectos musicales. Las mismas podrían abordar temas como las formas actuales de la música, los alcances de lo digital, el ecosistema de la industria musical, estrategias y herramientas de gestión, marketing digital, derechos de autor y propiedad intelectual, entre otros.

De esta manera, la implementación de un modelo educativo musical más integral, complementado con recursos como las guías anteriormente descritas, podría marcar una diferencia significativa para la formación de los futuros músicos de nuestro país, proporcionándoles las herramientas y el conocimiento necesarios para prosperar dentro del

entorno musical al prepararlos de una mejor manera para afrontar los desafíos que la propia industria impone.

En segundo lugar, tenemos el problema de la transparencia en cuanto a la repartición de las regalías a los autores de obras musicales. Problemática que ha sido abordada por el *Berklee Institute of Creative Entrepreneurship (BerkleeICE)* en su obra “*Fair Music: Transparencia y flujos monetarios en la industria musical. Recomendaciones para aumentar transparencia, reducir fricción y promover justicia en la industria musical*”, al dar cuenta que:

“El negocio de la música moderna por naturaleza implica millones de micro-transacciones diarias, lo que genera ingresos -en fracciones de centavos- por canciones y álbumes. Las nuevas tecnologías deberían de hacer que este proceso sea transparente.

En el mercado digital por ejemplo, los trabajos de los creadores de música están ahora disponibles en diferentes plataformas y bajo diferentes modelos. Debería ser posible dar acceso electrónico a información sobre las ganancias en tiempo real. En lugar de esto, los artistas reciben normalmente una gran pila de papeles ¿Cómo puede la industria musical sobrepasar paradigmas obsoletos y barreras para alcanzar más transparencia?

(...) En un mundo donde los datos están disponibles fácilmente y donde los micro-pagos pueden rastrearse, debería ser fácil poder rendir cuentas. Sin embargo, la industria aún tiene que solicitar servicios e intermediarios para suministrar datos completos, legibles y actualizados sobre las ventas musicales y los usos en un formato estándar. Como resultado, aunque los servicios de *streaming* se encaminan a ser participantes dominantes de la industria, los artistas aún permanecen escépticos acerca de los modelos/ingresos subyacentes<sup>58</sup>”.

Así las cosas, es evidente que la transparencia en la industria de la música representa un desafío a nivel global, y Chile no se encuentra exento de esta realidad. Existen diversas estrategias que podrían ser implementadas en nuestro país con el objetivo de alcanzar un estándar de transparencia superior. Una de estas estrategias podría ser la adopción de tecnologías emergentes que puedan contribuir a mitigar esta problemática. Por ejemplo, el desarrollo de aplicaciones que permitan el seguimiento en tiempo real de todas las micro

---

<sup>58</sup> Rethink Music. *Fair Music (música justa): transparencia y flujos monetarios en la industria musical*, Boston, Berklee ICE, pp. 3

transacciones realizadas en los servicios de *streaming*. Estas aplicaciones podrían proporcionar información detallada sobre los ingresos generados por la música, garantizando así que los artistas reciban una compensación justa por su trabajo. Además, estas herramientas permitirían a los artistas acceder a la información actualizada sobre sus finanzas en cualquier momento y lugar. Esta propuesta no solo promovería la transparencia, sino que, a su vez, empoderaría más a los artistas al brindarles un mayor control sobre sus ingresos, sin tener que depender de agregadores o entidades de gestión colectiva de derechos

En la misma línea, sería beneficioso para los mismos fines de transparencia el reformar nuestra actual legislación para acercarla un poco más a lo que rige actualmente en Europa, especialmente a lo establecido en el artículo 19 de la Directiva sobre derechos de autor y derechos afines en el mercado digital. En el artículo anteriormente nombrado se establece una obligación de transparencia en cuya virtud los Estados miembros deberán proporcionar a los autores y artistas intérpretes o ejecutantes de manera periódica, al menos una vez al año, información actualizada, relevante y completa sobre cómo se han explotado sus obras, además de detallar las actuaciones llevadas a cabo por aquellos a quienes han otorgado licencia o transferido sus derechos, especialmente la referida a las modalidades de explotación, los ingresos generados y la remuneración debida.

Dentro de nuestra legislación lo más cercano a una obligación de transparencia es la presente en el artículo 99 de la Ley de Propiedad Intelectual, que establece que: “Las entidades de gestión colectiva confeccionarán, anualmente, un balance general al 31 de diciembre de cada año, y una memoria de las actividades realizadas en el último ejercicio social. Sin perjuicio de las normas de fiscalización que se establezcan en los estatutos, el balance y la documentación contable deberán ser sometidas a la aprobación de auditores externos, designados por la Asamblea General de socios.

El balance, con el informe de los auditores externos, se pondrá a disposición de los socios con una antelación mínima de 30 días al de la celebración de la Asamblea General en la que haya de ser aprobado.”

No obstante, esta disposición se aplica exclusivamente a las entidades de gestión colectiva de derechos, exigiendo que estas elaboren un balance general y un informe de las actividades

realizadas. Para poder alinearnos más estrechamente con el modelo europeo, sería beneficioso promover reformas a nuestra legislación a fin de que el desglose fuera más detallado, especificando de antemano la información que debe ser proporcionada, en líneas más específicas. Además, esta obligación no debería limitarse únicamente a las entidades de gestión colectiva, sino que debería extenderse a todos aquellos que se encargan de gestionar los derechos de los autores. Por ejemplo, esto podría incluir a las editoriales, las productoras de cine y televisión, las compañías discográficas, las plataformas de *streaming* y, en general, a cualquier otra entidad que utilice las obras de los autores y artistas para generar ingresos. Estas entidades deberían estar obligadas a proporcionar información detallada sobre cómo se están explotando las obras, cuantos ingresos están generando y cuantos de esos ingresos se están pagando efectivamente a los autores y artistas.

Además de lo anterior, sería útil establecer un mecanismo de supervisión para garantizar que estas entidades cumplan con sus obligaciones de informar y que, a la vez, los artistas puedan recibir una justa remuneración por su trabajo. Esto podría implicar la creación de una agencia gubernamental encargada de dicho propósito o, en su defecto, la designación de una organización existente para supervisar el cumplimiento. Por último, se podría incluir dentro de las reformas el establecimiento de normas que versen respecto de cómo se deben calcular y distribuir los pagos, fijando mínimos y máximos que tiendan a beneficiar al artista por sobre los demás actores del mercado autoral.

Otra opción enfocada en satisfacer los mismos fines de transparencia sería el implementar de manera paulatina la tecnología *blockchain* en nuestro país, la cual, si es aplicada en lo que respecta a los derechos de autor, podría hacer que los artistas dejarán de depender de entidades de gestión colectiva de derechos para que los mismos se encuentren correctamente gestionados. Una *blockchain* es, según Preukschat, “una base de datos distribuida en diferentes ordenadores (descentralizada), agrupada en bloques enlazados en forma de cadena y protegidos con complejos algoritmos matemáticos que utilizan seguridad criptográfica para proteger su integridad, organizando transacciones relacionadas entre sí. Este sistema parte de la idea de una red global (privada o pública) de ordenadores que gestionan una gigantesca base de datos, a partir de ordenadores que se comunican entre sí, a través de protocolos o estándares comunes que vinculan a la red entre pares o P2P (*Peer-to-Peer*), todo ello en un sistema

descentralizado de ordenadores compatibles entre sí, los cuales guardan registro permanente e inmutable de las transacciones<sup>59</sup>”. Este tipo de tecnología puede ser ocupada en distintos sectores, dentro de los cuales se encuentra la contratación privada. Sus ventajas van desde menores costos de transacción hasta mayor velocidad en los intercambios y seguridad respecto del cumplimiento. Ello ocurre con los llamados contratos inteligentes o “*smart contracts*”.

Como indican Juan Almonacid y Yeisson Coronel: “La particularidad de los contratos inteligentes frente a los contratos tradicionales radica en la eliminación de la posibilidad de incumplimiento, obligando a las partes a cumplir sus acuerdos originales, pues los mismos son objetivamente garantizables y computacionalmente verificables desde una entrada externa (*on-chain*)<sup>60</sup>”. De esta manera, cada vez que se lleve a cabo una transacción usando este tipo de tecnología se agregará un bloque a la cadena. Este bloque contendrá información de la transacción actual y de todas las transacciones anteriores, formando así una cadena inalterable. Además, la tecnología presente en los contratos inteligentes permite que la ejecución de la obligación se deposite en un registro *blockchain*, que, ante una entrada predeterminada, tendrá una salida autoejecutable. Esto elimina la necesidad de intermediarios y reduce significativamente el riesgo de fraude o incumplimiento de la contraparte y disminuye considerablemente los costos transaccionales al contar con comisiones mucho más pequeñas.

Este tipo de tecnología podría ser utilizada, entre otras cosas, para gestionar los derechos de autor de manera mucho más efectiva y transparente. Por ejemplo, podría emplearse para transferir derechos, otorgar licencias de obras protegidas, gestionar la propiedad conjunta de estas obras, distribuir de forma segura las mismas, para repartir beneficios con transparencia e incluso para realizar un seguimiento de la obra protegida en Internet<sup>61</sup>. Con todo, a pesar de su novedad y potencial, la implementación de esta tecnología requeriría de un marco legal coherente, lo cual representa su principal desafío hasta ahora.

---

<sup>59</sup> Preukschat, A. (2017) et al., *Blockchain: la Revolución Industrial de Internet*, España, Centro Libros, pp. 23-25

<sup>60</sup> Almonacid Sierra, J. J. y Coronel Ávila, Y. (2020) "Aplicabilidad de la inteligencia artificial y la tecnología *blockchain* en el derecho contractual privado", *Revista de Derecho Privado*, Universidad Externado de Colombia, N° 38, pp. 119-142.

<sup>61</sup> <https://lexlatin.com/opinion/uso-blockchain-protoger-derechos-autor-mundo-digital>

Una última medida que sería beneficiosa para la industria musical sería la creación de una base de datos integral para los derechos de autor sobre obras musicales. Esta base de datos cubriría todas las obras musicales, agilizando el proceso de licenciamiento y reduciendo los costos asociados. Al eliminar la necesidad de intermediarios entre el titular de la licencia y el propietario, se reducirían costos operativos y administrativos que a menudo se destinan a los intermediarios, quienes se benefician de sobremanera con el sistema de distribución actual. Además, esta base de datos proporcionaría a los creadores de música un control más efectivo y transparente de sus obras. Un modelo a seguir es la *International Movie Database* (IMDB), una entidad con fines de lucro que registra información relacionada con la producción de audio y video, generando ingresos significativos. Idealmente este registro sería descentralizado y distribuido, con una organización sin fines de lucro a cargo de la administración de la base de datos. Las entidades acreditadas para registrar las obras y los responsables de promover el registro operarían con fines de lucro, incentivando a las organizaciones a convertirse en miembros acreditados y expandiendo así el alcance de la propia base de datos<sup>62</sup>.

El crear una base de datos de estas características a nivel local en nuestro país, que tenga el potencial para luego expandirse a nivel latinoamericano, podría ser una gran oportunidad para trabajar con nuestros países vecinos a fin de potenciar la industria musical sudamericana en su conjunto, a la vez que se promueve la diversidad cultural y el apoyo y colaboración entre los diferentes talentos locales emergentes. Para poder financiar una base de datos de este tipo se podrían establecer cuotas de membresía para las entidades que deseen acceder a la información, tales como compañías de *streaming*, estaciones de radio, etc. Otra opción podría ser establecer tarifas de registro para aquellos creadores que quieran tener sus obras dentro de la base. A su vez, se dejaría abierta la opción de recibir donaciones de individuos particulares, fundaciones y empresas que apoyan la música y que se interesan por la integridad de los derechos de autor. Gracias a estas estructuras de financiamiento se podría cubrir distintos costos asociados al mantenimiento y mejora de la base de datos, a fin de que la misma pueda ir perfeccionándose cada vez más con el pasar del tiempo. Obviamente, los costos debiesen ser

---

<sup>62</sup> Rethink Music. *Fair Music (música justa): transparencia y flujos monetarios en la industria musical*, Boston, Berklee ICE, pp. 29-31

establecidos siempre teniendo en consideración el bienestar y la equidad de los creadores de las obras musicales.

Así las cosas, la industria musical en la era digital presenta desafíos y oportunidades únicas para Chile y el mundo. Aunque existen brechas significativas si comparamos nuestra legislación con la que actualmente rige en Estados Unidos o la Unión Europea, aún estamos a tiempo de poder trabajar para implementar propuestas innovadoras para reducir estas diferencias. Las propuestas presentadas en este trabajo reflejan un esfuerzo para abordar y adaptar estas brechas a la realidad imperante en nuestro país.

A medida que avanzamos, es crucial continuar aprendiendo de las experiencias de otros países y adaptarnos a las dinámicas cambiantes de la era digital, que afectan todos los aspectos de nuestras vidas. A medida que seamos capaces de identificar el camino correcto y trabajar para reducir las diferencias con los países líderes en la protección de sus músicos, podremos asegurar un futuro en donde cada artista reciba lo que se merece, potenciando, a su vez, la expresión musical como un motor cultural y económico en nuestro país.

## **Bibliografía**

- Subercaseaux, B., Londoño, J., y Stambuk, P. (1982). *Gracias a la vida*, Violeta Parra. Editorial Granizo/CENECA
- Schöenberg, A. (1967). *Fundamentals of Musical Composition*. Nueva York: St. Martin's Press
- Smith, M., Telang, R. (2016). *Streaming, Sharing, Stealing: Big Data and the Future of Entertainment*. The MIT Press.
- Goodell, J. (2003, 3 of December). “Steve Jobs: The Rolling Stone Interview”, *Rolling Stone Magazine*.
- Richardson, J. (November 5, 2014). “*The Spotify Paradox: How the Creation of a Compulsory License Scheme for Streaming On-Demand Music Platforms Can Save the Music Industry*”. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=2557709> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2557709>
- IFPI, 2022 *Global Music Report*, cit.
- Rethink Music. Fair Music* (música justa): transparencia y flujos monetarios en la industria musical, Boston, *Berklee ICE*.
- Passman, D. (2019). *All You Need to Know About the Music Business*. Simon & Schuster.
- Medina, D. (1991). “*Derecho de la Propiedad intelectual e industrial*”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México
- PALACIO-PUERTA, M. (2017). Los artistas colombianos y las plataformas de música digitales: algunas dificultades. *Revista de Derecho Privado*, (33), Disponible en: <https://doi.org/10.18601/01234366.n33.05>
- Ibañez, C. (2013). Orígenes del *fair use*. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*. Centro de Estudios en Derecho Informático. Universidad de Chile.
- Fisher, W. (2004). “*Promises to Keep: Technology, Law, and the Future of Entertainment*”. *Stanford University Press*.

Stearns, D.J. (1994). “*United States of America v. David LaMacchia*” *Criminal Action NO. 9410092-RGS. Memorandum of Decision and Order on Defendant’s Motion to Dismiss. United States District Court, District of Massachusetts.*

Solorio, O. (2010). “Derecho de la propiedad intelectual”. Editorial Oxford.

*Statue of Anne*, disponible en <http://www.copyrighthistory.com/anne.html>

Amaral, C. (1999). “La protección del folclore: consultas regionales. Nueva ley de derecho de autor en Brasil, por Claudio de Souza Amaral”. Unesco.

Reyes, R. (2021). “La industria musical chilena: sus tendencias y el problema de evaluación de sus políticas públicas”. Postgrado Economía y Negocios, Universidad de Chile.

Dañobeitia, C., Hoces, A., Coloma, B., Villanueva, J. (2021). “Informe Caracterización de la Industria musical Chilena 2021: Hacia un ecosistema de la música”. Observatorio digital de la música chilena

Fontaine, C. (2004). “Contratos de artistas intérpretes y ejecutantes de obras musicales en el ámbito de la propiedad intelectual”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

Preukschat, A. (2017) et al., *Blockchain: la Revolución Industrial de Internet*, España, Centro Libros, pp. 23-25

Almonacid Sierra, J. J. y Coronel Ávila, Y. (2020) "Aplicabilidad de la inteligencia artificial y la tecnología *blockchain* en el derecho contractual privado", *Revista de Derecho Privado*, Universidad Externado de Colombia, N° 38, pp. 119-142.

## **Legislación**

Código Civil de Chile. En línea: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=172986>

Constitución Política de la República de Chile. En línea: <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=242302>

Convención de Roma sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. En línea:

<https://wipolex.wipo.int/es/treaties/textdetails/12656>

Convenio de Berna para la Protección de obras Literarias y Artísticas. En línea:

<https://wipolex.wipo.int/es/treaties/textdetails/12214>

*No Electronic Theft Act*. En línea:

<https://www.govinfo.gov/content/pkg/PLAW-105publ147/pdf/PLAW-105publ147.pdf>

*Digital Millenium Copyright Act*. En línea: <https://www.copyright.gov/legislation/dmca.pdf>

*Music Modernization Act*. En línea: <https://www.copyright.gov/music-modernization/>

Directiva 2000/31/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2000, relativa a determinados aspectos jurídicos de los servicios de la sociedad de la información, en particular el comercio electrónico en el mercado interior (Directiva sobre el comercio electrónico). En

línea: <https://www.boe.es/doue/2000/178/L00001-00016.pdf>

Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la Armonización de determinados aspectos de los Derechos de Autor y Derechos Afines a los derechos de autor en la sociedad de la información. En línea:

<https://www.boe.es/doue/2001/167/L00010-00019.pdf>

Directiva 2006/115/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2006 sobre Derechos de Alquiler y préstamo y otros Derechos afines a los Derechos de Autor en el ámbito de la Propiedad Intelectual. En línea: [https://eur-lex.europa.eu/legal-](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32006L0115)

[content/ES/TXT/?uri=celex%3A32006L0115](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32006L0115)

Directiva 2014/26/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la gestión colectiva de los derechos de autor y derechos afines y a la concesión de licencias multiterritoriales de derechos sobre obras musicales para su utilización en línea en el mercado interior. En línea:

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=celex%3A32014L0026>

Directiva (UE) 2019/790 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital. En línea:

<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2019/790/oj>

### **Jurisprudencia**

Corte de Apelaciones de Santiago. Sentencia ROL N°8496-2009 dictada el 13/11/2009

*United States District Court. Central District of California. Case No. LA CV13-06004 JAK (AGRx). July 14, 2015*

Rol N° 243-99. Corte de Apelaciones de Concepción Chile. Sentencia de 6 de diciembre de 1999

### **Otros enlaces de interés**

<http://www.indiewire.com/article/guest-post-heres-how-piracy-hurts-indie-film-20140711>

<http://www.wipo.int/members/es/>

<https://www.inapi.cl/portal/institucional/600/w3-article-847.html>

[https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/copyright\\_1](https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/copyright_1)

<https://www.iconcollective.edu/how-music-royalties-work>

<https://soundcamps.com/spotify-royalties-calculator/>

<https://www.inapi.cl/portal/institucional/600/w3-article-848.html>

<https://www.filaie.org/estatutos/>

<https://creativecommons.cl/acerca-de/>

<https://www.copyright.gov/music-modernization/115/>

<https://support.tunecore.com/hc/en-us/articles/360051524372-What-is-the-Music-Modernization-Act->

<http://www.copyrighthistory.com/anne.html>

[https://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/summary\\_berne.html#\\_ftn1](https://www.wipo.int/treaties/es/ip/berne/summary_berne.html#_ftn1)

[https://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/ShowResults?start\\_year=ANY&end\\_year=ANY&search\\_what=C&code=ALL&treaty\\_id=15](https://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/ShowResults?start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&code=ALL&treaty_id=15)

<https://www4.ecad.org.br/sobre/>

<https://www.subrei.gob.cl/organismos-multilaterales/ompi-organizacion-mundial-de-la-propiedad-intelectual/chile-y-ompi>

<https://www.cultura.gob.cl/publicaciones/politica-musica-2017-2022/>

<https://www.eldinamo.cl/entretencion/2017/11/06/auditoria-ingresos-scaramelli-scd/>

[https://www.wipo.int/treaties/es/ip/rome/summary\\_rome.html](https://www.wipo.int/treaties/es/ip/rome/summary_rome.html)

[https://www.youtube.com/watch?v=j\\_xiY\\_CAmA](https://www.youtube.com/watch?v=j_xiY_CAmA)