



GOBIERNO DEL
PARAGUAY

DIRECCIÓN NACIONAL
DE PROPIEDAD
INTELLECTUAL

Asunción, 18 de diciembre de 2024.

NOTA DINAPI/DN/SP/n.º 490/2024.

Señor:

Oscar Pérez, Presidente

Sociedad de Gestión Colectiva, Artistas, Intérpretes y Ejecutantes

AIE PARAGUAY

Presente

Tengo el agrado de dirigirme a Usted en mi carácter de Directora Nacional de la Dirección Nacional de Propiedad Intelectual (DINAPI), órgano de ejecución de la política nacional de Propiedad Intelectual, y en el marco del Art. 10 inc. 2 del Decreto 4212/15 por el cual se reglamenta el Capítulo IV de los derechos de remuneración compensatoria de la Ley 1328/1998, a fin de manifestar cuanto sigue:

El Director General de la Dirección General de Derechos de Autor y Derechos Conexos, ha remitido la propuesta del Abg. Gustavo Schötz para el análisis y asesoramiento respecto a derechos de remuneración compensatoria por copia privada".

Dicho pedido cuenta con sustento legal en el Anexo I de la Resolución n.º 05/2021 del 4 de enero de 2021, establece los "Programas Institucionales" y entre ellos establece el "Programa de Estrategia Comunicacional y Fortalecimiento Institucional para la Promoción de los Derechos de Propiedad Intelectual", el cual tiene como uno de sus componentes el n.º 8, que refiere: "Contratación de expertos nacionales e internacionales, en calidad de disertantes como también en calidad de asesores tanto en el área de Propiedad Industrial, Derecho de Autor y Derechos Conexos y Observancia, incluyendo gastos básicos de hospedaje, recepción y traslados".

En este contexto, esta Dirección remite la factura n.º 014/2024 de fecha 18 de diciembre de 2024, emitida por Gustavo Juan Schötz, por el monto de USD 4.302 (dólares americanos cuatro mil trescientos dos) en concepto de "Anticipo 40% del total del análisis de situación y dictamen técnico sobre los derechos de los intérpretes audiovisuales en Paraguay, a la luz de la legislación nacional y los tratados internacionales vigentes en la República del Paraguay", para que se realice una transferencia internacional a:

Abg. Claudia L. Franco Quevedo
Directora Nacional
Dirección Nacional de Propiedad Intelectual

ENTIDAD DE ARTISTAS
aie INTÉRPRETES Y EJECUTANTES
MEGA DE ENTRADA

Exp. N.º 24 Fecha: 19/12/24 Hora: 12:00

Recibido por: Salema Vee

La recepción no implica conformidad o aceptación



GOBIERNO DEL
PARAGUAY

DIRECCIÓN NACIONAL
DE PROPIEDAD
INTELLECTUAL

- BANCO CORRESPONSAL : WELLS FARGO
- Ciudad: Nueva York
- País: Estados Unidos
- SWIFT: PNBPU3NNYC
- ABA : 026005092
- BANCO BENEFICIARIO : BANCO SANTANDER
- Ciudad: Montevideo
- País: Uruguay
- SWIFT : BSCHUYMM
- CLIENTE BENEFICIARIO :
- Nombre: SCHÖTZ, G. Y/O VIASCAN, C.
- Cuenta n.º [REDACTED]

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para saludarlo muy atentamente.



Abg. Claudia L. Franco Quevedo
Directora Nacional

Dirección Nacional de Propiedad Intelectual

Adj: copia del FACTURE/INVOICE.

Buenos Aires, 19 de marzo de 2025.-

Señor Director General Interino
Dirección General de Derechos de Autor y Conexos
Dirección Nacional de Propiedad Intelectual
REPÚBLICA DEL PARAGUAY
Abog. Gonzalo Magín Gómez Forzley

De mi mayor consideración:

A continuación, adjuntamos nuestra opinión legal en relación con la consulta que se nos formulara, consistente en que, si conforme al marco normativo nacional e internacional vigente de la República del Paraguay, INTER ARTIS PARAGUAY (IAP), Asociación Civil sin fines de lucro, integrada entre sus asociados por intérpretes, actores y cualesquiera artistas asimilados a ellos, poseería o no derechos a percibir una remuneración compensatoria por copia privada. La respuesta se sustenta en la normativa nacional e internacional y en la documentación que se nos compartiera, relativa a diversos expedientes administrativos y judiciales obrantes en esa Dirección, en relación con el asunto consultado.

Quedamos atentos a las aclaraciones que resulten pertinentes.

Lo saludamos atentamente.



Prof. Dr. Gustavo Schötz

CONSULTA Y OPINIÓN LEGAL

Contenido

I. MOTIVO DE LA CONSULTA.....	3
II. CUESTIONES A ANALIZAR	3
III. DESCRIPCIÓN Y NATURALEZA DE LA COPIA PRIVADA.....	3
IV. ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS RESULTANTES DEL ANÁLISIS COMPARADO DE LA INSTITUCIÓN.....	5
A. ACTOS Y DERECHOS CUBIERTOS POR LA REMUNERACIÓN COMPENSATORIA.....	6
B. SUJETOS ACTIVOS O BENEFICIARIOS.....	7
V. LOS DERECHOS DE LOS INTÉRPRETES AUDIOVISUALES A NIVEL INTERNACIONAL	9
VI. LOS DERECHOS PATRIMONIALES DE LOS ARTISTAS AUDIOVISUALES.....	13
VII. LOS DERECHOS PATRIMONIALES DE LOS ARTISTAS AUDIOVISUALES EN PARAGUAY.....	19
A. DERECHOS CONSAGRADOS EN LA LPDA	19
B. LA GESTIÓN COLECTIVA DE LOS DERECHOS DE LOS ARTISTAS AUDIOVISUALES.....	22
VIII. LA REGLAMENTACIÓN DE LA COPIA PRIVADA EN PARAGUAY	24
A. LOS SUJETOS BENEFICIARIOS	24
B. OBJETOS Y DISPOSITIVOS SOBRE LOS QUE RECAE EL PAGO.....	29
C. LAS ENTIDADES DE GESTIÓN COLECTIVA PERCEPTORAS DE LA REMUNERACIÓN COMPENSATORIA.....	30
IX. CONCLUSIONES	32
X. REFERENCIAS	34
A. Documentación enviada por la DGDA (en orden cronológico).....	34
B. Otra documentación.....	34
C. Doctrina nacional y extranjera	35

I. MOTIVO DE LA CONSULTA

Si, conforme al marco normativo nacional e internacional vigente de la República del Paraguay, INTER ARTIS PARAGUAY (IAP), Asociación Civil sin fines de lucro, integrada entre sus asociados por intérpretes, actores y cualesquiera artistas asimilados a ellos, posee o no derechos a percibir una remuneración compensatoria por copia privada.

II. CUESTIONES A ANALIZAR

1. A fin de responder a la consulta, analizaremos de modo general la conformación de la remuneración compensatoria por copia privada a nivel internacional, de acuerdo con el derecho comparado y en el marco de los tratados internacionales en que Paraguay es parte. Luego veremos cómo se configuran los derechos de los artistas intérpretes audiovisuales, tanto internacionalmente como acorde a la legislación del Paraguay. Finalmente, analizaremos cómo se estructura la remuneración compensatoria por copia privada en Paraguay y si, de acuerdo con ese marco normativo, los artistas audiovisuales tienen derecho a participar de esa remuneración, a través de la entidad de gestión colectiva que los representa.

III. DESCRIPCIÓN Y NATURALEZA DE LA COPIA PRIVADA

2. La copia privada es definida usualmente como una excepción al derecho exclusivo del autor de autorizar la reproducción de su obra, permitiendo a una persona realizar una copia de la obra para su uso personal (CISAC, 2020, p. 9). El Anexo 6 del Decreto Supremo N° 058-2004-PCM, reglamentario de la Ley 28131 del Artista Intérprete o Ejecutante, de la República del Perú, define a la copia privada: "Es la reproducción realizada exclusivamente para uso privado, conforme a la autorización prevista por la ley, mediante aparatos o instrumentos técnicos, no reprográficos, de interpretaciones o ejecuciones grabadas en fonogramas, videocasetes o en cualquier otro soporte, siempre que la copia no sea objeto de utilización lucrativa".
3. Es por tanto una excepción, basada en el "uso personal" del usuario, entendido este como la utilización personal de una obra consistente en realizar, en un solo ejemplar, una reproducción, traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra de otra persona, exclusivamente para el propio uso individual, en casos tales como la investigación, aprendizaje o esparcimiento personales. En algunos países es considerada como una utilización libre (Cfr. OMPI, 1980, Glosario, p. 181). También puede sustentarse en el "uso privado", entendido como la realización de una

reproducción en uno o varios ejemplares, no exclusivamente para uso individual sino para fines comunes de un determinado círculo de personas (OMPI, 1980, p. 194). Esas copias no deben ser accesibles al público.

4. La terminología y el contenido concreto en cada país es variable. En algunos casos es considerada una excepción o limitación al derecho exclusivo de los autores, en otros como un uso permitido, en otros una limitación a los derechos patrimoniales o una restricción al derecho de autor. También puede ser parte del *fair use*, *fair dealing* o bien un acto que no constituye una infracción al derecho de autor o un acto no controlado por el derecho de autor (CISAC, 2020, p. 9). La terminología puede resultar confusa (Villalba, 1991, p. 582-583).
5. Lo que tienen en común las legislaciones comparadas es que se establece una remuneración equitativa, la que se define como los pagos debidos por el uso de obras, y que dicho pago se establece como un monto fijo unitario o un porcentaje del precio de dispositivos que real o presuntamente serán utilizados para reproducir obras, fonogramas o interpretaciones o emisiones de radiodifusión (OMPI, 1980, p. 103). En este caso, la remuneración equitativa no se establece sobre un valor negociado entre titulares y usuarios, sino sobre una tabla arancelaria fijada por la autoridad, aun cuando las asociaciones de usuarios (importadores y fabricantes) podrían establecer valores diferentes a los fijados por la autoridad.
6. De acuerdo con algunas legislaciones, se puede considerar una excepción, sin pago ni autorización, en otros casos una limitación sujeta a remuneración compensatoria. El estudio de la CISAC clasifica la situación en 194 países de acuerdo con la siguiente tipología:
 - a Países sin excepción de copia privada, como Argentina, Uruguay o Chile.
 - b Países con excepción de copia privada, pero sin régimen compensatorio, como Brasil, Colombia o México.
 - c Países con sistema de compensación, pero sin mecanismos de recaudación y distribución de las compensaciones en funcionamiento, como República Dominicana.
 - d Países con sistema de compensación y mecanismos de recaudación y distribución establecidos y en funcionamiento, como Paraguay, Perú, Canadá y Estados Unidos de Norteamérica (44 países).
7. En aquellos países que sí tienen mecanismos de recaudación y distribución, los sistemas nacionales son bastante disímiles. Esto se debe en parte a que no responde a una obligación nacional asumida por alguno de los tratados internacionales que protegen a autores y titulares de derechos sobre obras y prestaciones. No es una institución prevista en el Convenio de Berna, el Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (en adelante ADPIC),

la Convención de Roma, el Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (en adelante TODA), el Tratado de la OMPI sobre Interpretación y Ejecución y Fonogramas (en adelante TOIEF) o Beijing. Sí se puede afirmar que en esos países es un mecanismo que se conforma como una aplicación de la regla de los tres pasos de acuerdo con la configuración del artículo 9 del Convenio de Berna, pero así también en los demás tratados y convenios: TODA artículo 10, TOIEF artículo 16, Beijing artículo 13, ADPIC artículo 13.

8. Las razones de política legislativa, aun considerando la diferente configuración de la excepción por copia privada en cada país, es la búsqueda de un equilibrio entre la necesidad social de ciertas conductas privadas, como la copia para uso personal, y la compensación de los titulares de derechos por dichas conductas. Hay también una razón de eficiencia, ante la imposibilidad de perseguir muchas conductas que suceden en la esfera privada y que se multiplican de a millares. No se ve razonable criminalizar a la ciudadanía y se opta por una autorización anticipada a reproducir, a cambio de una justa compensación. El cambio de tendencia legislativa, de recaudar un derecho por las copias privadas, se justifica debido a que lo que antes era algo aislado, un *usus inocui* sin casi impacto económico, hoy día por su masividad afecta la normal explotación de la obra (Rogel Vide, 1991, p. 618, Xalabarder Plantada, 2005).
9. Los obligados al pago y los dispositivos incluidos también difieren de país a país, dependiendo en parte de quienes son los beneficiarios. Si quienes recibirán la compensación pertenecen exclusivamente al sector musical, los dispositivos incluidos en el tarifario serán solo aquellos que permitan la grabación y reproducción musical. Si se incluye al sector audiovisual, se incorporan cámaras y videograbadoras, entre otros. Si el sector editorial resulta beneficiario, se incluirán fotocopiadoras y escáneres.
10. Es un derecho de gestión colectiva obligatoria (CISAC, 2020, p. 13). En todas las legislaciones que instrumentan la remuneración compensatoria por copia privada se advierte que el sistema de recaudación y distribución se concentra en una de las entidades representativas de uno de los colectivos beneficiados, o bien se genera una entidad de segundo piso, integrada por las sociedades de todos los colectivos, que tiene a cargo la recaudación y distribución de este derecho.
11. Los criterios de distribución son variables de país a país. Tanto por el modo y porcentaje en que participa cada industria cultural o cada colectivo, así como los descuentos destinados a la gestión y la asistencia social.

IV. ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS RESULTANTES DEL ANÁLISIS COMPARADO DE LA INSTITUCIÓN

12. De la normativa analizada en diversos países, se puede observar que, para estructurar la compensación equitativa por copia privada, se deben definir y delimitar los

siguientes nueve elementos, aunque a los fines del presente informe no analizaremos todos ellos en detalle. Estos elementos también fueron tenidos en cuenta en el Informe de la CISAC:

- a Actos sobre los que recae la excepción: generalmente la reproducción;
- b Obras y prestaciones y los derechos exclusivos sobre los que se aplica la excepción;
- c Sujetos beneficiarios: qué titulares de derechos de las obras y prestaciones anteriores recibirán las recaudaciones;
- d Sujetos obligados: quienes deben efectuar los pagos o retenciones de los montos o alícuotas;
- e Objetos y dispositivos sobre los que recae el pago;
- f Tarifario: quién lo fija, procedimiento;
- g Excepciones: quienes o qué dispositivos no están obligados al pago de la remuneración compensatoria;
- h Cómo se gestiona la recaudación y distribución;
- i Modo de distribuir la recaudación, incluyendo fondos para ayuda social o de otro tipo, y límites admitidos de retención para gestión administrativa.

A. ACTOS Y DERECHOS CUBIERTOS POR LA REMUNERACIÓN COMPENSATORIA

13. En las legislaciones relevadas, el derecho exclusivo sobre el que recae la excepción y por tanto cuáles son los actos permitidos que quedan sujetos a remuneración equitativa, es la reproducción. Así lo indica la ley española, artículo 25; ley peruana, artículo 14; en República Dominicana, artículo 37. Como veremos luego, los titulares del derecho de reproducción son diversos: algunos de ellos autores, otros titulares derivados, otros titulares de derechos conexos.
14. En todos los casos relevados se trata de la reproducción de obras, literarias, musicales, audiovisuales. En la ley de la República Dominicana se mencionan expresamente las reproducciones reprográficas y se excluye el software. En el Decreto Reglamentario de ese país se especifica que la excepción y compensación recae sobre "obras divulgadas en forma de libros u otras publicaciones, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales". En las demás legislaciones se incluye la reproducción de grabaciones sonoras o fonogramas y visuales o videogramas. En el caso de Perú, el artículo 20.1 de la ley peruana indica que recae sobre "La reproducción realizada exclusivamente para uso privado de obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas en forma de videogramas o fonogramas, en soportes o materiales susceptibles de contenerlos". La ley española se refiere a "la reproducción de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones

que a estos efectos se asimilen mediante real decreto, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales".

B. SUJETOS ACTIVOS O BENEFICIARIOS

15. De acuerdo con el informe de la CISAC, solo 44 países tienen establecido y en funcionamiento un mecanismo de recaudación y distribución de remuneración compensatoria por copia privada. Si excluimos el caso de Paraguay y analizamos la situación en los otros 43 países, vemos que en la gran mayoría los artistas audiovisuales participan de esa recaudación y distribución.
16. Solo en algunos casos el sistema se restringe a los titulares de la música. En el caso de USA, el sistema fue diseñado para los soportes y memorias como los CD, en una época que la industria discográfica estaba muy afectada por la piratería. La situación es muy similar a la de Canadá. En el caso de Japón, la industria audiovisual quedó excluida por un fallo negativo de la Corte Suprema de 2015, ante un reclamo de los fabricantes de dispositivos digitales, liderados por Toshiba. En Kenya, la normativa resulta discriminatoria a favor de productores fonográficos e intérpretes musicales. A decir de la CISAC, "Una situación inusual se ha reportado desde Kenya, donde los derechos se perciben para las grabaciones musicales, pero no para las obras literarias, musicales, artísticas o audiovisuales. Este diferente tratamiento entre autores, que no reciben compensación ninguna, y los productores discográficos e intérpretes musicales, que sí lo hacen, es único en el mundo y no tiene ningún fundamento legal" (CISAC, p. 28, traducción propia)¹.
17. En casi todas las jurisdicciones la remuneración es debida por la copia de obras fijadas en fonogramas o videogramas, pero no significa que solo el titular de la obra tiene derechos. La copia se hace respecto de obras, pero los derechos de otros titulares subsisten cuando la obra es fijada, distribuida, comunicada al público o puesta a disposición. Si bien dependiendo del sistema jurídico los titulares de derechos, sean de autor de diversas categorías de obras o de intérpretes, ceden los derechos al productor, para que tenga todas las facultades disponibles sin que los titulares entorpezcan la comunicación pública, distribución o venta de ejemplares, esas cesiones son en beneficio del productor y a los solos fines de facilitar la circulación de las obras en sus diversos formatos. Esas cesiones no benefician a terceros, principio general aplicable a todo tipo de cesiones, como lo indica por ejemplo los arts. 86 y 87 Ley N° 1.328/1998, Ley Paraguaya de Derecho de Autor (en adelante LPDA).

¹ An unusual situation has been reported from Kenya, where levies are collected for sound recordings but not for literary, musical, artistic or audiovisual works. Such a different treatment between authors, who do not receive compensation at all, and producers and performers, who do, is unique across the world and does not have any legal fundament.

18. La normativa y reglamentación de cada país establece quienes son los beneficiarios de la remuneración compensatoria. En el cuadro comparativo adjunto como Anexo 1, que transcribe la normativa pertinente de Paraguay, España, Perú y República Dominicana, podemos comprobar esa variabilidad. En todos los casos la remuneración compensatoria corresponde a titulares del derecho de reproducción, no solo sobre obras sino también sobre derechos conexos o prestaciones, como fonogramas, videogramas e interpretaciones. Esto se debe a que la compensación equitativa y única para la excepción al derecho de reproducción está dirigida a compensar adecuadamente el perjuicio causado a los sujetos titulares del derecho de reproducción. Como indica Martín Villarejo, en referencia a la Directiva Europea pero aplicable a todas las jurisdicciones que adoptaron este sistema, "El tenor literal de la norma comunitaria no admite dudas sobre el reconocimiento de un derecho a favor de los titulares del derecho de reproducción descritos en el artículo 2 de la precitada Directiva, es decir, a favor de los autores, artistas intérpretes o ejecutantes, productores de fonogramas, productores de películas y organismos de radiodifusión. Por tanto, no cabe duda de que tales titulares son los beneficiarios de la compensación, entendida como la contrapartida del perjuicio sufrido y resultante de tal copia no autorizada por estos al amparo de las excepciones o limitaciones a su derecho de reproducción" (Martín Villarejo, 2017, p. 388).
19. Así, en España, que implementa la 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 su artículo 5.2, los beneficiarios de la compensación equitativa son los autores, editores, los productores de fonogramas y videogramas y los artistas intérpretes o ejecutantes. En el caso de los últimos, la norma indica, además, que "Este derecho será irrenunciable para los autores y los artistas intérpretes o ejecutantes" (artículo 25 .2 del Real Decreto Legislativo 1/1996). Con este último párrafo se evita que los autores y artistas cedan estos derechos al productor. Es importante destacar que esta prohibición de cesión no contradice las facultades otorgadas al productor para explotar la obra audiovisual, cuando el intérprete le haya autorizado la fijación o haya cedido los derechos de reproducción. Tampoco puede interpretarse que este derecho de percibir la remuneración compensatoria por la reproducción de las interpretaciones establecida por la legislación nacional constituya una contradicción con el artículo 19 de la Convención de Roma.
20. En lo que nos interesa particularmente, la normativa española, acorde con la Directiva, establece para los intérpretes el derecho exclusivo de reproducción de las fijaciones de sus actuaciones (artículo 107). Sobre ese derecho exclusivo de reproducción es el que recae luego la excepción del 5.2 de la Directiva y artículo 25 del Real Decreto. El

derecho de reproducción, así entendido, es independiente de los derechos cedidos al productor para la fijación de las interpretaciones en la producción audiovisual y así facilitar la distribución, comunicación pública o puesta a disposición de la obra, cualquiera sea el soporte.

21. En el caso de Perú, el artículo 20.1 de la ley indica que la compensación será distribuida entre el artista, el autor y el productor del videograma y/o del fonograma, en la forma y porcentajes que establezca el Reglamento. Como ya indiqué, esto deriva del derecho exclusivo de reproducción que tienen los titulares mencionados.
22. Fuera de los beneficiarios indicados, en los países que relevamos no figuran como beneficiarios los organismos de radiodifusión por la reproducción de sus señales. Aunque en el informe de la CISAC se indica que al menos en Dinamarca y Holanda los organismos de radiodifusión participan de la distribución de la recaudación. Dependiendo de los países y del grado de madurez de cada colectivo, será más o menos relevante la participación de la industria editorial, en beneficio de autores y editores.

V. LOS DERECHOS DE LOS INTÉRPRETES AUDIOVISUALES A NIVEL INTERNACIONAL

23. Como ya adelantamos, el carácter de beneficiarios de la remuneración equitativa, respecto de la copia de obras audiovisuales, se atribuye a aquellos titulares cuyo derecho de reproducción también se ve afectado por la copia privada de videogramas, esto es, los autores audiovisuales, los intérpretes audiovisuales y los productores de grabaciones audiovisuales. En lo que aquí interesa, debemos analizar si el derecho de los artistas visuales a participar de la compensación equitativa por copia privada deriva de su derecho exclusivo a la reproducción de sus interpretaciones. Queda claro que los derechos de los intérpretes son independientes de los derechos de los autores y titulares de las obras, aun cuando la interpretación se refiera a una obra. Tampoco hace falta aclarar que se trata de derechos privados, en el sentido que les otorga el ADPIC en su Preámbulo y en el artículo 1.2. Por tanto, son derechos sujetos a los principios de trato nacional y nación más favorecida.
24. La Convención Internacional sobre la protección de artistas, intérpretes o ejecutantes de Roma de 1961, en su art 3 a) define al artista, intérprete o ejecutante como "todo actor, cantante, músico, bailarín u otra persona que represente un papel, cante, recite, declame, interprete o ejecute en cualquier forma una obra literaria o artística". Por su parte, para el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (TOIEF), en su artículo 2 (a) los define como "artistas intérpretes o ejecutantes", todos los actores, cantantes, músicos, bailarines u otras personas que representen un papel, canten, reciten, declamen, interpreten o ejecuten en cualquier forma obras literarias o

artísticas o expresiones del folclore". Luego, de acuerdo con el Tratado de Beijing sobre Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales, "artistas intérpretes o ejecutantes", todos los actores, cantantes, músicos, bailarines u otras personas que representen un papel, canten, reciten, declamen, interpreten o ejecuten en cualquier forma obras literarias o artísticas o expresiones del folclore" (artículo 2). En la Declaración concertada relativa al artículo 2.a) se agrega: "Queda entendido que la definición de "artistas intérpretes o ejecutantes" incluye a aquellos que interpreten o ejecuten obras literarias o artísticas que han sido creadas o fijadas por primera vez durante la interpretación o ejecución".

25. Sin perjuicio de lo anterior, los Estados parte de la Convención de Roma no estaban obligados a otorgar protección a los artistas audiovisuales. Si bien la definición del artículo 3 los incluye, (Ficsor, 2003, p. 142-143, en particular #RC-3.7), luego el artículo 4 indica que la protección concedida se refiere a las interpretaciones fijadas en fonogramas.
26. En las definiciones de los tratados internacionales se menciona al intérprete en relación con las obras, siendo el actor o el cantante quien comunica al público una obra. Queda manifiesta la mutua interrelación entre los autores y los intérpretes. Al decir de la doctrina predominante, "ninguno de los dos, ni autores ni artistas, pueden reclamar preeminencia de uno sobre el otro, sino que se complementan para llegar al público" (Obón León, 1996, p. 54). Aun cuando hay una preexistencia lógica y temporal de la obra que va a ser interpretada, ya sea por medios audiovisuales o en el teatro. De todos modos, cabe señalar que la antelación en la creación no implica una jerarquización de los derechos de autor y artista intérprete, ya que sus aportes creativos recaen sobre objetos diversos, y que son nacidos del talento individual de distinto género. Especialmente en la comunicación pública de la obra audiovisual es donde resulta imposible otorgar una preeminencia, ya que las decisiones y preferencias del público no son plenamente cognoscibles; y en el caso que fuera posible mensurarlas, no se les podría otorgar efectos jurídicos.
27. Esta relación entre autor e intérprete, en algunos casos puede ser conflictiva, especialmente si la interpretación va en demérito de los derechos patrimoniales o morales del autor. De allí que algunas legislaciones otorguen preeminencia interpretativa a favor del autor cuando haya colisión de derechos (artículo 120 de la LPDA).
28. La preexistencia de la obra –sea del texto o del personaje– da lugar a consecuencias jurídicas importantes, cuando el autor tiene entre sus derechos exclusivos los de representación y de adaptación o transformación. El guión es el sustento de una serie de facultades para el autor, entre otras la de autorizar o prohibir su representación mediante la realización de la obra audiovisual. Esas facultades son transmitidas al

titular derivado, el productor, quien a los fines de poder representar la obra requiere de una serie de prestaciones, entre otras la de los intérpretes.

29. Una obra puede hacerse del conocimiento del público por distintos actos: publicación, divulgación, comunicación pública, ejecución o representación, distribución. Las obras cuya reproducción dará lugar a la remuneración compensatoria y que son objeto de este dictamen son aquellas que requieren una representación para su comunicación al público, ya que para que sean accesibles no es suficiente la lectura (Rivero Hernández, 2004, p. 90). Son obras que han sido creadas para que, mediante la ejecución o representación, el público pueda conocerlas y disfrutarlas. Pueden tratarse de obras audiovisuales, en todas sus manifestaciones, así como teatrales o de performance. Siempre requieren de una fijación.
30. La representación de estas obras requiere de diversos participantes, algunos de ellos con aportes creativos para constituirse en autores respecto de la obra representada y otros con la prestación de actividades técnicas o artísticas. Varios de estos aportes pueden ser autorales y dar lugar a su vez a cotitularidad, dependiendo del régimen jurídico nacional que se aplique a la obra representada (García León, 2021, p. 24, Cabanellas de las Cuevas, 2014, p. 240). Esto se debe a que la obra audiovisual es, por regla general, una obra en colaboración, que se distingue de las obras originarias sobre las que se construye la adaptación (Pérez de Castro, 2004, p. 46; Vibes, 2014, p. 129). En la legislación paraguaya, la obra audiovisual es una obra en colaboración, en la medida que se distinguen los aportes (arts. 2. 20 y 21 y artículo 60 LPDA).
31. El régimen de autoría y titularidad de estas obras no es homogéneo a nivel internacional, en virtud de lo estipulado en el artículo 14 del Convenio de Berna, en cuanto aplicación específica del artículo 12 y en conjunción con el artículo 14 bis. La consideración de quienes son autores no es uniforme a nivel internacional, y se aplica el criterio del país donde se reclama la protección (López Tarruella Martínez, 2021, p. 10). Esta situación genera nuevos problemas a partir de la disposición casi universal de las obras a través de las plataformas de contenidos que permiten su visualización en cualquier territorio y de la transmisión internacional de las señales de aire y de cable.
32. La remisión a los regímenes nacionales de autoría y titularidad mediante la indicación del derecho aplicable al lugar donde se reclama la protección genera una serie de incertidumbres que deben ser salvadas por medio de contratos que faciliten la producción y posterior explotación de la obra (López Tarruella Martínez, 2021). Para salvar esta situación, el productor usualmente será el titular de la obra representada, ya sea por imperio de la ley o por los contratos de cesión que haya celebrado con los demás participantes (Pérez de Castro, 2004, p. 53). En el caso de Paraguay, la situación está resuelta en el artículo 62 de la LPDA respecto de los coautores, que

establece una cesión legal (Bareiro de Mógica-Modica, 2011, p. 289) y en el artículo 123 último párrafo para los artistas audiovisuales.

33. El proceso creativo de la actuación y el resultado artístico de los actores ha dado mucho que hablar, lo cual es relevante desde el momento que la discusión busca dilucidar si estos son autores y respecto de qué creación (Ragel Sánchez, 2004, p. 61). El actor comunica al público una obra con la impronta de su personalidad, por tanto, cada interpretación es diferente y el derecho del artista se asienta sobre su manera peculiar de presentar la obra al público (Bareiro de Mógica-Modica, 2011, p. 559). No tenemos dudas de que la tarea del actor es creativa, pero el objeto de su creación es diferente a la del autor (Drummond, 2020, p. 18). Sin perjuicio de lo anterior, lo que queda claro es que el intérprete no participa como coautor de la obra audiovisual, y por tanto tampoco de su titularidad. "El Artista Intérprete o Ejecutante es la persona que interpreta, representa o ejecuta en cualquier forma una obra literaria o artística. A diferencia del autor, no tiene calidad de creador de una obra aunque se convierta en auxiliar muy importante de la creación intelectual" (Zapata, 1991, p. 192). El intérprete tiene derechos sobre su interpretación. Esa interpretación está gobernada por los contratos celebrados y por el marco legislativo del país de la producción cinematográfica o audiovisual. Así, en distintos países están vigentes convenios colectivos de trabajo que regulan la relación laboral del intérprete, lo cual no suele suceder con los autores. Otros derechos del intérprete dependen del lugar donde la obra es comunicada al público o puesta a disposición, como la remuneración por comunicación pública. En lo que hace a Paraguay, los actores y otros intérpretes, como los bailarines, no están enumerados entre los coautores de la obra audiovisual (artículo 57 LPDA).
34. Los derechos de los autores y de los intérpretes difieren no solo en sustancia sino también en características peculiares, como el diferente plazo, los derechos morales de uno y otro, la extensión. Así, en algunos regímenes el autor tiene facultades frente al productor en el contrato de representación, como la elección de intérpretes o participar en la dirección de escena, lo cual no está previsto para el artista (Ragel Sánchez, 2004, p. 72). De aquí que, dependiendo de las jurisdicciones, el derecho del autor consiste básicamente en autorizar y prohibir, y el de los intérpretes puede ser de simple remuneración una vez que autorizaron la fijación de su interpretación. En lo que interesa respecto de esta consulta, lo relevante es que los derechos del intérprete no recaen sobre la obra en su conjunto, sino sobre su interpretación.

2

VI. LOS DERECHOS PATRIMONIALES DE LOS ARTISTAS AUDIOVISUALES

35. Como ya se indicó, si bien los artistas audiovisuales no tienen derechos sobre la obra, sí lo tienen sobre sus interpretaciones. El objeto protegido es la interpretación o ejecución que realiza el artista intérprete o ejecutante cuando actúa como tal y el contenido del derecho es así un conjunto de derechos *erga omnes*, relativos a ciertos tipos de conductas relacionadas con el objeto de ese derecho, que es la interpretación o ejecución protegida (Cabanellas, 2021 b, p. 452).
36. El primer derecho a considerar es el derecho de fijación, consistente en la "la plasmación de imágenes y sonidos en un soporte físico-material, tangible o intangible, que permita la reproducción y/o comunicación pública de parte o totalidad de la obra. Es la acción fundamental que permite la ejecución de los otros derechos de explotación, pues sin esta fijación no es posible la reproducción o distribución" (Adansa Reggiani, 2020). Está regulado en la Convención de Roma, artículo 7.1. b); en el artículo 6 (ii) del TOIEF; artículo 14.1 de los ADPIC, aunque en este último se aclara que solo para la fijación en fonogramas. El Tratado de Beijing considera el derecho de fijación en el artículo 6.
37. El derecho de reproducción se diferencia del derecho de fijación en el contenido, uno tiene por objeto la plasmación de la obra, mientras que la reproducción tiene por objeto la habilitación del acceso al público de la obra, ya sea a través de actos de comunicación, puesta a disposición, distribución, etc. En todos los tratados internacionales, los derechos de fijación son considerados por separado de los de reproducción. Así, en la Convención de Roma artículo 7 se indica que el intérprete tiene el derecho exclusivo de la reproducción, sin su consentimiento, de la fijación de su ejecución: (i) si la fijación original se hizo sin su consentimiento; (ii) si se trata de una reproducción para fines distintos de los que habían autorizado. A su vez, el artículo 3 e) define a la reproducción como "la realización de uno o más ejemplares de una fijación".
38. El párrafo (ii) señalado presenta algunas dificultades interpretativas, como señala Ficsor en su comentario a la Convención de Roma (p. 152, #RC-7.12 a 15). Una posibilidad es una interpretación restringida, por la cual, si la autorización fue dada al productor fonográfico, esa autorización deja en manos de este verificar y eventualmente perseguir reproducciones no autorizadas de las interpretaciones fijadas. Pero una interpretación más amplia indicaría que el intérprete autorizó al productor fonográfico a realizar copias (reproducciones) y no autorizó a terceros, como los particulares que hacen una copia privada para fines personales. Esta última es justamente la situación prevista en la excepción de copia privada y su remuneración compensatoria. De aquí que los intérpretes, aun cuando hayan dado su autorización

al productor para comercializar copias de fonogramas, si otra persona no autorizada hace copias, debe requerir un nuevo consentimiento, o bien estar bajo el amparo de una excepción. El productor podrá reclamar por la reproducción no autorizada del fonograma y el artista por la reproducción no autorizada de la interpretación.

39. Como bien indica Ficsor, esa dificultad interpretativa ya quedó solucionada en los ADPIC y en el TOIEF, especialmente el último, cuyo artículo 7 establece que “Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción directa o indirecta de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fonogramas, por cualquier procedimiento o bajo cualquier forma” (Ficsor, 2003, RC-7.15., p. 152). Cuando el intérprete autoriza a un productor a realizar la fijación de la interpretación, ese productor puede reproducir la fijación. Pero no significa que cualquier tercero pueda reproducir esa misma fijación (Cabanellas, 2021 b, p. 460).
40. El derecho de reproducción previsto en el TOIEF se refiere solo a las fijaciones sonoras, no las audiovisuales. Aquí hay una clara diferencia entre los derechos que en el plano internacional gozan artistas y ejecutantes musicales y los derechos de los artistas audiovisuales. Los intérpretes musicales, en este sentido, gozan de los mismos derechos que los autores y otros titulares de obras (Ficsor, p. 253, #PPT-7.1 y 7.2). De aquí que también se apliquen a las reproducciones de los artistas musicales las mismas excepciones, como la remuneración compensatoria por copia privada.
41. En el Tratado de Beijing el derecho de reproducción está considerado en el artículo 7: “Los artistas intérpretes o ejecutantes gozarán del derecho exclusivo a autorizar la reproducción directa o indirecta de sus interpretaciones o ejecuciones fijadas en fijaciones audiovisuales, por cualquier procedimiento o bajo cualquier forma”. Esta reproducción puede referirse tanto a modalidades analógicas como digitales, por la declaración concertada 6: Declaración concertada relativa al artículo 7: El derecho de reproducción, según queda establecido en el artículo 7, y las excepciones permitidas en virtud de ese artículo y de los artículos 8 a 13, se aplican plenamente al entorno digital, en particular a la utilización de interpretaciones o ejecuciones en formato digital. Queda entendido que el almacenamiento de una interpretación o ejecución protegida en formato digital en un medio electrónico constituye una reproducción en el sentido de este artículo”. Esta aclaración resulta importante cuando tengamos que considerar el tipo de dispositivos que permiten estas reproducciones y por tanto podrían ser objeto de tarifas por compensación equitativa.
42. Una conclusión preliminar permite afirmar que, por aplicación del principio de independencia de los derechos, el derecho de fijación, el de reproducción, el de distribución, el de comunicación pública, el de alquiler, los derechos morales... son independientes unos de otros. A su vez son independientes los de cada titular sobre su propio objeto protegido respecto de la misma obra fijada en un fonograma o

videograma. De allí que se suele hacer referencia a que la propiedad intelectual es un haz de derechos, de conformación multiforme (Cabanellas, 2021 a, p. 579).

43. En cada obra audiovisual, por tanto, coexisten diversos derechos de diferentes titulares. Es este el motivo, por ejemplo, que una obra dispuesta en una plataforma, tipo Netflix, aun cuando el mismo Netflix sea titular de la obra, deba pagar a las sociedades de gestión colectiva de cada país por los derechos de remuneración o residuales que subsisten cada vez que la obra es comunicada al público o puesta a disposición. De este modo el productor audiovisual tiene derechos sobre la obra audiovisual en su conjunto, y cada uno de los autores sobre las partes que puedan explotarse por separado, como el guionista sobre su guion y el autor de la banda musical sobre las composiciones sincronizadas en la película. Asimismo, el intérprete tendrá derechos sobre su interpretación, aunque no tenga derechos sobre la obra audiovisual donde su interpretación ha sido fijada. De esta manera, la autorización del intérprete para fijar la interpretación deja incólume su derecho, como por ejemplo a una remuneración equitativa para la comunicación pública como se establece en muchas legislaciones. Así es como funciona en los países donde los artistas ceden sus derechos al productor (me animo a decir que todos...), ya sea por contrato o por cesión legal o por considerarse que la prestación artística es hecha en relación de empleo (*work for hire*). Así, entre otros, en España, Perú y República Dominicana, todos países con regímenes jurídicos donde está prevista la cesión de derechos al productor; lo cual no impide que en dichos países los actores participen del derecho de remuneración equitativa por copia privada.
44. En el sentido del párrafo anterior debe interpretarse el artículo 19 de la Convención de Roma. La práctica negocial y la dinámica de la industria audiovisual requiere que el productor ejerza de modo unitario todos los derechos sobre la obra, incluyendo los de todos aquellos que participan en su producción (Martín Villarejo, 2017, p. 36). Por ese motivo, se estableció a nivel internacional que, una vez que el intérprete ejerció su derecho exclusivo a la fijación de la interpretación, no puede ejercer el derecho de reproducción sobre las copias de esa fijación. Tampoco puede ejercer los demás derechos, como comunicación pública o puesta a disposición, que tienen por base la misma fijación y reproducción.
45. Sin embargo, y dependiendo de cada legislación nacional, el artista puede conservar derechos de remuneración. Así, en el régimen español se presume la cesión de derechos del artista a favor del productor, pero el artista conserva derechos de remuneración:

"Artículo 108: (...)

2. Cuando el artista intérprete o ejecutante celebre individual o colectivamente con un productor de fonogramas o de grabaciones audiovisuales contratos relativos a la producción de éstos, se presumirá

que, salvo pacto en contrario en el contrato y a salvo del derecho irrenunciable a la remuneración equitativa a que se refiere el apartado siguiente, ha transferido su derecho de puesta a disposición del público a que se refiere el apartado 1.b).

3. El artista intérprete o ejecutante que haya transferido o cedido a un productor de fonogramas o de grabaciones audiovisuales su derecho de puesta a disposición del público a que se refiere el apartado 1.b), respecto de un fonograma o de un original o una copia de una grabación audiovisual, conservará el derecho irrenunciable a obtener una remuneración equitativa de quien realice tal puesta a disposición”.

46. Paraguay no es extraño a este sistema, ya que en el artículo 124 de la LPDA se establece que los artistas intérpretes o ejecutantes musicales tienen igualmente el derecho a una remuneración equitativa por la comunicación pública del fonograma publicado con fines comerciales que contenga su interpretación o ejecución, la cual será compartida en partes iguales con el productor fonográfico. Y esto es así aun cuando el artista haya cedido el derecho de reproducción al productor fonográfico cuando autorizó la fijación de su interpretación. De modo general, por tanto, podemos afirmar que el intérprete, musical o audiovisual, tiene derecho a oponerse a cualquier otro uso que se haga de esa actuación, distinta para la que fue contratada (Bareiro de Módica-Módica, 2011, p. 565). Lo mismo opina Antequera Parili, citando a Michel Walter: “Así, se ha sostenido que el derecho de reproducción se ve ligeramente limitado, *“pues una vez que un artista intérprete o ejecutante ha prestado el consentimiento para la reproducción de una interpretación o ejecución, únicamente podrá impedir al productor (o a otros) la realización de una reproducción que exceda el ‘propósito’ del acuerdo”* (Antequera Parili, 2001 b. p. 139). De ahí el comentario de Ficsor: “Durante el debate resultó claro que el Artículo 19 no tiene efecto sobre la libertad contractual de los artistas intérpretes o ejecutantes en relación con la realización de fijaciones visuales y audiovisuales, ni afecta a su derecho de disfrutar de trato nacional, incluso en relación con las fijaciones en cuestión” (Ficsor, 2003 RC-19.3., p. 162).
47. En definitiva, habrá que analizar en cada régimen jurídico, si el artista audiovisual conserva algún derecho una vez que, por contrato, cesión legal o contrato de trabajo o servicios, cedió los derechos al productor. Lo relevante en este punto es que, si un país establece derechos de remuneración o residuales sobre interpretaciones audiovisuales, eso no constituye un incumplimiento o inconsistencia con lo indicado en el artículo 19 de la Convención de Roma. Dicho artículo indica que, si el artista dio su consentimiento para la fijación visual o audiovisual de su interpretación, no gozará de los derechos del artículo 7 de la Convención, es decir, la radiodifusión, la comunicación pública, la reproducción. Pero el artículo 7 no incluye las

remuneraciones compensatorias que los Estados establezcan. Esos derechos, de existir, son autónomos y ajenos a la Convención de Roma. Tan es así, que ninguno de los países que de acuerdo con el informe de la CISAC tienen mecanismos de recaudación y distribución por copia privada, y que benefician a los intérpretes audiovisuales, nunca fue cuestionado por incumplir con las obligaciones asumidas en Roma. Y esto se debe a que el artículo 19 de la Convención de Roma deja sin protección internacional al artista audiovisual, pero no ocurre así en el plano interno (Martín Villarejo, 2017, p. 815). A modo de ejemplo, Martín Villarejo, en su estudio de 2017, reseña todas las legislaciones latinoamericanas, y verifica que, salvo Argentina y Uruguay, en todos los países se reconoce el derecho de reproducción sobre las interpretaciones fijadas (Martín Villarejo, 2017, p. 823). Lo mismo observó oportunamente Antequera Parili, entre otros especialistas (Antequera Parili, 2001, b, p. 125). Que no haya armonización internacional no implica que no haya derechos para el artista, ni que el otorgamiento de derechos remuneratorios en un país determinado sea un incumplimiento de la Convención de Roma. Podría decirse, por tanto, que la normativa interna actúa en favor del artista como "Roma plus".

48. Por tanto, no puede concluirse que los intérpretes audiovisuales no gozan de derechos a nivel nacional si el país no ratificó alguno o todos de estos tratados y convenios internacionales. La normativa interna incluso puede ser más protectora que lo previsto en un tratado internacional del que el país no es parte. De hecho, hay países que no han ratificado el Tratado de Beijing, pero igual protegen a sus artistas audiovisuales. Y en el caso de Paraguay, que no ratificó Beijing, la protección está determinada por la ley nacional, como veremos luego. Los tratados internacionales establecen mínimos, así como hacen vigentes los principios de trato nacional y nación más favorecida. Pero la protección no se limita a lo indicado en los tratados internacionales (Antequera, 2005, p. 12, en referencia a los intérpretes musicales). De hecho, en nada cambiaría la situación respecto a la remuneración compensatoria por copia privada si Paraguay ratifica el Tratado de Beijing, ya que no considera este derecho, el que depende exclusivamente de la normativa interna.
49. Desde este punto de vista, también interesa analizar de modo general el sistema de limitaciones y excepciones, ya que la copia privada es una de estas. Las excepciones existentes para los derechos de autores y titulares de obras son paralelos a los correspondientes a los artistas intérpretes. Así lo indica el artículo 15 de la Convención de Roma: "(...) todo Estado Contratante podrá establecer en su legislación nacional y respecto a la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, de los productores de fonogramas y de los organismos de radiodifusión, limitaciones de la misma naturaleza que las establecidas en tal legislación nacional con respecto a la protección del derecho de autor sobre las obras literarias y artísticas". Esta disposición tiene su

texto paralelo en el TOIEF, artículo 16, y en el artículo 13 del Tratado de Beijing. De modo equivalente se encuentran estas excepciones y limitaciones en el artículo 14,6 de los ADPIC.

50. Esta norma puede verse desde dos puntos de vista; desde el interés de los usuarios, para que una limitación y excepción sea efectiva, requiere tratamiento homogéneo en obras y prestaciones y para todos los titulares. Ya que no sería eficaz una excepción si restringiera el derecho de los autores, pero no el de los productores, cuando en una misma obra, soporte o contenido, coexisten derechos de diversos titulares. Pero también puede verse como una simetría y trato uniforme, no discriminatorio, entre diversos titulares, para evitar que algunos estén en mejor o peor posición que otros en los mercados donde se explotan contenidos sobre los que coexisten derechos de distintos titulares, aun cuando sean derechos de distinta naturaleza.
51. Así lo recuerda Ricardo Antequera: "Esta última ha sido la tendencia más generalizada en las legislaciones de los países de América Latina de reciente promulgación, en algunas disponiendo expresamente que *"todas las excepciones y límites establecidos en esta ley para el derecho de autor, serán también aplicables a los derechos conexos"* (u otra frase equivalente) y en otras mediante una disposición más general por la cual *"las normas relativas a los derechos de autor se aplican, en lo que corresponda, a los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, de los productores fonográficos y de las empresas de radiodifusión"* o alguna expresión similar" (Antequera, 2005, p. 15).
52. Como corolario de lo anterior, podemos afirmar:
- a) Aun ante la falta de uniformidad internacional, de modo general queda establecido que la remuneración compensatoria por copia privada se reconoce a favor de los titulares del derecho de reproducción sobre obras, fonogramas y videogramas.
 - b) Esos titulares de derechos no son solo los productores, sin que el derecho de reproducción también lo tienen autores, intérpretes y otros titulares del derecho de reproducción, cada uno sobre su propio objeto.
 - c) La cesión de derechos sobre la interpretación a los productores, sean estos audiovisuales, fonográficos o de videogramas, no impide que, de acuerdo con los regímenes jurídicos de cada país, se establezcan derechos exclusivos o de remuneración para los titulares que cedieron su derecho de reproducción. Lo mismo se puede decir de los derechos de comunicación pública, distribución, alquiler, puesta a disposición, entre los principales.
 - d) La cesión de derechos implícita en la autorización de fijación o reproducción, como la del artículo 19 de la Convención de Roma, no impide que subsistan esos derechos frente a terceros distintos del cesionario y por actos diversos a aquellos habilitados en la cesión.

Ahora bien, con esto en mente, analicemos la situación de los artistas audiovisuales en Paraguay.

VII. LOS DERECHOS PATRIMONIALES DE LOS ARTISTAS AUDIOVISUALES EN PARAGUAY

A. DERECHOS CONSAGRADOS EN LA LPDA

53. La definición del artículo 2.2 los incluye en el marco general de protección de la ley: "artista, intérprete o ejecutante: persona que representa, canta, lee, recita, interpreta o ejecuta en cualquier forma una obra literaria o artística o una expresión del folklore, así como el artista de variedades y de circo", sin distinguir entre musicales y audiovisuales.
54. Por su parte, la reproducción, en cuanto acto habilitado por la excepción de copia privada, se define como la "fijación de la obra en un soporte o medio que permita su comunicación, incluyendo su almacenamiento electrónico, sea permanente o temporáneo y la obtención de copias de toda o parte de ella" (artículo 2.37). A su vez, el uso personal es la "reproducción (u otra forma de utilización) de la obra de otra persona, en un solo ejemplar, exclusivamente para el propio uso de un individuo, en casos como la investigación y el esparcimiento personal (artículo 2.46)". Estas dos últimas definiciones son imperfectas, porque como luego indica el artículo 123, el artista tiene derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la reproducción sobre su representación, sin que esta sea una obra. Pero lo cierto es que las interpretaciones y representaciones no subsisten por sí mismas, sino como parte y fijadas en una obra audiovisual, teatral u otra que requiera esa representación, o bien un videograma. La interpretación, para ser reproducida, antes debe haberse fijado en la grabación de una obra o en un videograma.
55. Las interpretaciones de los artistas audiovisuales son por lo general representaciones que forman parte de una obra audiovisual, tal como se definen en el artículo 2. 18: "toda creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, susceptible de ser proyectada o exhibida a través de aparatos idóneos, o por cualquier otro medio de comunicación de la imagen y del sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene, sea en películas de celuloide, en videogramas, en representaciones digitales o en cualquier otro objeto o mecanismo, conocido o por conocerse. La obra audiovisual comprende a las cinematográficas y a las obtenidas por un procedimiento análogo a la cinematografía". La amplitud de la definición permite deducir que habrá interpretaciones audiovisuales en un campo muy amplio de producciones

audiovisuales, incluyendo la televisión; siempre que el intérprete represente un papel, es decir, que interprete una obra. Si no hay obra a representar, no hay obra audiovisual; por tanto, no será interpretación la actividad de los presentadores, locutores o deportistas.

56. La obra audiovisual queda plasmada en un soporte, normalmente denominado videograma, el cual se encuentra definido en el artículo 2. 47: "fijación audiovisual incorporada en videocassettes, videodiscos, soportes digitales o cualquier otro objeto material". Este último elemento es importante para la eventual determinación de qué dispositivos y soportes pueden estar sujetos a la remuneración compensatoria. Si el dispositivo no permite la grabación (copias digitales o analógicas) de videogramas, que a su vez contienen obras audiovisuales, no es posible incorporar la obligación de pago de la remuneración compensatoria en dichos dispositivos.
57. Los derechos de intérpretes y ejecutantes están establecidos en el artículo 123, sin que se distinga entre artistas y ejecutantes musicales o audiovisuales. Allí se mencionan tres derechos exclusivos e independientes uno de otro: (1) comunicación pública; (2) fijación y reproducción de sus actuaciones; (3) y la reproducción de la fijación autorizada, cuando se realiza con distintos fines de los que fueron objeto de autorización. Luego, el artículo indica que los intérpretes no se podrán oponer a la comunicación pública de sus actuaciones, si esa comunicación pública se hace a partir de la fijación autorizada y con fines comerciales. Vemos que esta última exclusión no se refiere a la reproducción, de donde podemos deducir que, aun habiendo autorizado la fijación, el intérprete conserva el derecho de reproducción. El artículo es claro en establecer tres diferentes derechos exclusivos, cada uno independiente del otro. Pero la presunción de cesión y la imposibilidad de oponerse a la ejecución se refiere expresamente a uno solo de ellos: la comunicación pública.
58. En cuanto a las limitaciones y excepciones a los derechos del intérprete, tanto musical como audiovisual, hay dos disposiciones en la ley paraguaya que son frecuentes en otros regímenes nacionales, y que a su vez están en consonancia con los tratados internacionales. El artículo 120 establece: "Sin perjuicio de sus limitaciones específicas, todas las excepciones y límites establecidos en esta ley para el derecho de autor, serán también aplicables a los derechos reconocidos en el presente Título". Por tanto, si los autores y otros titulares están limitados por la excepción de copia privada, lo mismo sucede respecto de los intérpretes. La misma excepción es aplicable a obras y a prestaciones. Ya nos hemos referido a esto en los #49 y 50 de este documento.
59. Por su parte el Artículo 121 de la LPDA establece que "Los titulares de los derechos conexos y otros derechos intelectuales podrán invocar las disposiciones relativas a los autores y sus obras, en cuanto estén conformes con la naturaleza de sus respectivos

derechos". Esta disposición es interesante porque si en el párrafo anterior vimos que la misma excepción de copia privada es aplicable tanto para obras como para prestaciones, la remuneración compensatoria por reproducciones también beneficiaría por igual a titulares de las obras como a los titulares de los derechos conexos. Este es un fundamento importante para la participación de los artistas musicales y audiovisuales y los productores fonográficos y de videogramas, en la remuneración compensatoria.

60. En el artículo 123 (3) de la LPDA encontramos una redacción similar al artículo 7 (c)(ii) de la Convención de Roma. En el #38 ya hicimos referencia a que una interpretación amplia de ese inciso da pie para considerar la subsistencia del derecho de reproducción en cabeza del artista, cuando esa reproducción es distinta a la autorizada al productor. También indicamos allí que esta es justamente la situación que trata de prevenir la remuneración compensatoria, ya que el artista recibió un precio por su trabajo y cesión de derechos a favor del productor para fijar y comercializar su interpretación. Pero no autorizó a los particulares a que hagan copias sin remuneración. La razón económica de incluir a los artistas audiovisuales en la remuneración compensatoria radica en que el pago recibido del productor para la fijación de la interpretación y así poder explotar la obra audiovisual, no incluye esos usos que los terceros hacen de la obra sin pagar por esa copia. Cuando el productor no recibe una remuneración, no puede aumentar el pago al artista. Pero si hay alguna posibilidad de mejorar los ingresos mediante la remuneración compensatoria, todos los participantes deben recibir parte de dicha remuneración compensatoria.
61. Cabe aclarar que los derechos de remuneración no suelen ser motivo de negociación entre autores y productores, ni entre artistas y productores. Si bien en Paraguay no hay una norma que indique, como sí en España, que los derechos de remuneración son incesibles, la cesión no se presume: esta debe ser expresa, por el principio de independencia de los derechos y por el principio *in dubio pro auctore*, que se extiende también a los intérpretes como parte débil del contrato (aplicación del universal *favor debilis*)².
62. Luego, el artículo 124 trae una disposición exclusiva para los artistas musicales, ya que se refiere a la remuneración equitativa obligatoria que percibirán estos artistas por la comunicación pública de los fonogramas; remuneración que compartirán con el

² De aquí que no nos parece que sea conforme a derecho que se pida a los intérpretes que demuestren que no cedieron el derecho de remuneración compensatoria, como parece indicar el Dictamen de la Procuraduría General de la República PGR 182/2024, que además equivocadamente incluye a los intérpretes entre los coautores de la obra audiovisual. En todo caso, si un productor audiovisual considera que los artistas de la obra de la que resulta titular le han cedido el derecho compensatorio, deberá presentarse ante la entidad que recauda y distribuye los derechos, demostrar que respecto de esa obra particular es cesionario de las recaudaciones, y así percibir los montos correspondientes a esa obra particular y solo respecto de los derechos correspondientes a los artistas cedentes.

productor fonográfico. Es una situación similar a la que nos hemos referido en el #44 de este documento: pese a la cesión de derechos efectuada por los artistas musicales, conservan un derecho de simple remuneración. En la misma norma luego se establecen excepciones a este pago de la remuneración, que son las mismas establecidas para las obras (artículo 38 LPDA), aun cuando la interpretación y el fonograma no lo son.

63. Debemos insistir sobre un aspecto considerado en los #42 y siguientes de este documento. El hecho de que la Convención de Roma en su artículo 19 indique que los intérpretes no tendrán los derechos establecidos en el artículo 7 una vez que autorizaron la fijación, no significa que no tengan ningún derecho. Si así fuera, quedaría vaciado de contenido todo el capítulo de derechos conexos de los artistas audiovisuales establecido en la LPDA. Ya vimos que no es así, ni en Paraguay ni en los demás países que ratificaron Roma, como así tampoco en aquellos que habiendo ratificado Roma establecen derechos de remuneración compensatoria por copia privada para los artistas audiovisuales. Los artistas audiovisuales no pueden impedir al productor la reproducción ni la comunicación pública ni ningún otro derecho cedido al productor al autorizar la fijación, de modo que entorpezcan la normal explotación. Pero eso no deja a los intérpretes audiovisuales sin ningún derecho frente a terceros que reproduzcan la interpretación al margen de la autorización brindada al productor.
64. En Paraguay la Convención de Roma entró en vigor 26 de febrero de 1970. Es decir que cuando se sanciona la LPDA ya llevaba muchos años de efectividad. El legislador paraguayo de la LPDA no podría haber sancionado el artículo 123, que otorga derechos al intérprete audiovisual, si se pudiera interpretar que la Convención de Roma no les otorga ningún derecho. Dicho artículo sería inconstitucional por oponerse a un tratado internacional del que Paraguay es parte, lo cual sería un despropósito que nunca se ha sostenido.

B. LA GESTIÓN COLECTIVA DE LOS DERECHOS DE LOS ARTISTAS AUDIOVISUALES

65. La entidad de gestión colectiva (EGC) Inter Artis Paraguay (IAP), por medio de la Resolución 89/2013 de la Dirección General de Derecho de Autor (DGDA) de la DINAPI, quedó facultada para gestionar los derechos patrimoniales de los "Actores, Intérpretes o cualesquiera Artistas Asimilados a ellos de Obras Audiovisuales". Si bien los Estatutos de IAP aprobados por la DGDA mencionan diversos derechos que gestionará IAP, no necesariamente son derechos vigentes. Muchas veces las entidades incluyen en su objeto social derechos que podrían gestionar en caso de que sea posible, ya sea porque alguna normativa lo permite, o porque el derecho se introduce como nuevo en el ordenamiento jurídico, o porque existe una expectativa de

que se introduzca en el futuro, o bien porque puede gestionar esos derechos en el extranjero a favor de sus socios nacionales. De ese modo, la entidad, por su objeto, queda habilitada a administrar esos derechos, aun cuando todavía no sean efectivos. Por tanto, el hecho de que los derechos estén mencionados en los Estatutos aprobados por la autoridad no resulta definitivo sobre la gestión actual de los derechos allí mencionados. Pero si alguno de esos derechos ya estuviera vigente y reglamentado, la entidad queda habilitada de inmediato para su recaudación y distribución, en el marco de ley. Lo que no puede interpretarse es que la autorización de la DINAPI permita recaudar derechos no consagrados en la ley o en un tratado internacional. La habilitación no puede crear o convalidar derechos que no figuran en la LPDA.

66. En la Resolución no se indica cuáles son los derechos que gestionará IAP, lo cual deberá surgir del ordenamiento en su conjunto. Debido a que en Paraguay los artistas audiovisuales no gozan del derecho de remuneración equitativa por la comunicación pública de las interpretaciones fijadas en obras audiovisuales o videogramas, este derecho no puede ser gestionado por IAP, aun cuando lo hayan incluido en el estatuto. Por tanto, la autorización otorgada por la DINAPI a IAP no podría habilitar la recaudación del derecho de remuneración equitativa por la comunicación pública de obras audiovisuales, ya que este derecho no está incluido en el catálogo de derechos del artículo 123 LPDA, sino que es parte del artículo 124, aplicable solo a fonogramas e interpretaciones musicales. En este sentido, los artistas audiovisuales no gozan del derecho de remuneración por comunicación pública, situación que podría ser diferente si el país ratificara el Tratado de Beijing³. La ley quiso distinguir la situación entre artistas musicales y audiovisuales mediante una norma expresa. Fuera de estos derechos que el intérprete musical tiene y el audiovisual no, no hay diferencias entre uno y otro. Por tanto, si el intérprete musical participa de la remuneración compensatoria por copia privada, también debe participar el audiovisual.
67. Párrafo aparte merece la inclusión en los estatutos de IAP a los autores de obras audiovisuales, como guionistas y directores. La autorización de la DINAPI no los menciona, y tampoco se advierte ninguna disposición que indique que IAP deba modificar sus estatutos. En principio no existen obstáculos legales para que autores e intérpretes del audiovisual estén representados en una única entidad; así sucede en

³ Así y todo, no vemos obstáculo a que IAP reciba remesas de otras sociedades extranjeras por compensación remuneratoria por comunicación pública. Si bien en Paraguay no hay tal derecho para los intérpretes, los actores paraguayos pueden participar de la recaudación por la comunicación pública por sus interpretaciones en el extranjero. Si IAP tuviera convenio de reciprocidad con las entidades de esos países que recaudaron e identificaron a los actores paraguayos en dicha recaudación, IAP podría percibir esas remuneraciones en representación de esos artistas, las que debería luego distribuir.

Ecuador con UNIARTE (<https://uniarte-ec.org/nuestros-socios/>) o en Eslovenia con AIPA (<https://www.aipa.si/sl/About-aipa>). No se advierten conflictos de interés entre autores e intérpretes, al menos desde el punto de vista de la gestión colectiva de derechos. Esta discordancia entre quienes son los representados según los Estatutos y el alcance de la representación otorgada por la autoridad debería ser revisada, ya que de la documentación aportada no contamos con elementos para emitir opinión, que además no afecta lo central de la consulta. Esta discordancia no permite establecer con claridad si los autores audiovisuales (guionistas y directores) deben participar en la recaudación y distribución de la remuneración compensatoria por copia privada. El tema podría ser relevante, por ejemplo, si surgiera una entidad de autores que quisiera participar de la recaudación, o si una entidad del extranjero representativa de autores audiovisuales reclamara el cumplimiento de la reciprocidad.

VIII. LA REGLAMENTACIÓN DE LA COPIA PRIVADA EN PARAGUAY

68. De acuerdo con lo visto hasta ahora, se puede verificar que en la legislación paraguaya están dadas las condiciones para establecer un sistema de compensación equitativa por copia privada. Veamos su estructura, partiendo del marco normativo, plasmado en los artículos 34 a 37 de la LPDA. El artículo 34 en su primer párrafo reza:

“Los titulares de los derechos sobre las obras publicadas en forma gráfica, por medio de videogramas o en fonogramas, o en cualquier clase de grabación sonora o audiovisual, tendrán derecho a participar en una remuneración compensatoria por las reproducciones de tales obras o producciones, efectuadas exclusivamente para uso personal por medio de aparatos técnicos no tipográficos”.

Esta redacción es consistente con lo indicado en el artículo 44 de la LPDA, que establece una excepción remunerada:

“Es lícita la copia para uso exclusivamente personal de obras publicadas en forma gráfica, o en grabaciones sonoras o audiovisuales, siempre que se haya satisfecho la remuneración compensatoria a que se refiere el Capítulo IV del Título IV de la presente ley”.

A. LOS SUJETOS BENEFICIARIOS

69. La redacción del párrafo transcrito del artículo 34 plantea algunas dificultades. Por una parte, es confusa la presentación conjunta del sujeto beneficiario con el supuesto de hecho que origina la compensación. Comienza indicando que los “titulares de derechos sobre las obras...”, pudiendo interpretarse que solo serán beneficiarios los titulares de las obras y no otros sujetos, como autores de guiones, directores, artistas musicales o audiovisuales, productores fonográficos. Ninguno de ellos es titular de la obra. Si la obra es musical, solo el compositor y eventualmente el editor musical

estarían comprendidos en ese entendimiento. Si la obra es audiovisual, solo el productor sería beneficiario: es el único titular (artículo 62 LPDA). Si la obra es literaria, el beneficiario sería el autor y eventualmente el editor. El hecho de que las obras sean “publicadas en forma gráfica, por medio de videogramas o en fonogramas, o en cualquier clase de grabación”, no salva la situación, ya que el modo o soporte de publicación no modifica que los beneficiarios son los titulares de las obras, no quienes las comercializan, distribuyen o imprimen soportes, o las ponen a disposición en formato digital. No dice el artículo mencionado que el beneficiario sea el titular del fonograma o del videograma: “los titulares de los derechos sobre las obras...”.

70. No creemos que esa sea la interpretación correcta, que sería inconsistente con todo el ordenamiento. Creemos que el texto estableció una amplitud de derechos y beneficiarios que requiere ser integrado con el resto de la normativa. En primer lugar, porque luego el mismo artículo agrega que “tendrán derecho a participar en una remuneración compensatoria por las reproducciones de tales obras o producciones (...)”. Este sería el supuesto de hecho: la reproducción de obras o producciones, o la copia lícita para uso privado, en los términos del artículo 44 LPDA. El término producción no es muy preciso jurídicamente, aunque sí lo sea desde el punto de vista técnico o económico. La edición de fonogramas, de libros impresos o en e-book, los DVD de obras audiovisuales, son procesos de producción, no de creación. Quien lleva adelante la producción es un productor, no un autor. Esas producciones no dan lugar a derechos de autor, estrictamente hablando, sino que requieren licencias de los titulares de las obras para poder producir y comercializar ejemplares, en formatos analógicos o digitales.
71. Si el supuesto de hecho consiste en “*las reproducciones de tales obras o producciones, efectuadas exclusivamente para uso personal*”, queda determinar cómo se establecen los beneficiarios considerados en la expresión “*Los titulares de los derechos sobre las obras publicadas en forma gráfica, por medio de videogramas o en fonogramas, o en cualquier clase de grabación sonora o audiovisual*”. Entiendo que el artículo en su conjunto se refiere a los diversos titulares de derechos de reproducción que subsisten en los ejemplares reproducidos “exclusivamente para uso personal”. Los beneficiarios por tanto serán los autores y otros titulares derivados, así como productores y otros titulares de derechos conexos que tengan derechos exclusivos o de remuneración respecto de la reproducción de esos ejemplares. De este modo también resultan beneficiarios los productores indicados en los numerales 30, 31 y 32 del artículo 2. Por imperio de la ley, los derechos exclusivos de reproducción de diversos titulares se transforman en derechos de remuneración compensatoria, para que los usuarios puedan gozar de la excepción de copia privada. En definitiva, todo titular de un derecho de reproducción consagrado en la LPDA que se encuentre limitado por la excepción de copia privada, debe participar de la remuneración compensatoria.

72. No cambia la interpretación referida cuando en el último párrafo se indica que “Los titulares de derecho de autor podrán introducir tecnologías de anticopiado y controlar la reproducción de dichos trabajos”. El término trabajo no es obra, al menos en castellano. Quien tiene la facultad de introducir medidas tecnológicas de protección o de gestión de los derechos (TPM o DRM, por las siglas en inglés) no es solo el autor ni solo el titular de la obra. Así está previsto en el TODA, en el TOIEF, y también en Beijing, en los cuales el derecho de introducir esas medidas tecnológicas es extensivo a los intérpretes. Por tanto, “titulares de derecho de autor” de este párrafo del artículo 34 son todos aquellos que tienen derechos en el marco de la ley –incluyendo titulares de derechos conexos–, para introducir esas medidas tecnológicas. En definitiva, el primer párrafo del artículo 34 debería interpretarse, a mi entender, como estableciendo que los beneficiarios en la participación de la remuneración compensatoria son todos aquellos cuyos derechos de reproducción subsistan en las copias efectuadas para uso personal.
73. La misma ley sugiere esta interpretación amplia. Si los beneficiarios estuvieran determinados con claridad en el artículo 34, no tiene sentido el artículo 37, por el cual el Poder Legislativo le indica al Ejecutivo que determine quien son los beneficiarios. El Ejecutivo, en definitiva, determinará quienes son los “titulares de derechos sobre las obras publicadas en forma gráfica, por medio de videogramas o en fonogramas, o en cualquier clase de grabación sonora o audiovisual”. Si los titulares de derechos conexos estuvieran excluidos, debería haber dicho “los titulares de derechos de autor...”, pero no es lo que dice el texto.
74. Para avalar esta interpretación amplia, también hay que considerar cuál es el modo usual de establecer el derecho de compensación por copia privada a nivel comparado. Otras legislaciones son más precisas. Así, el artículo 25 de la ley española establece el supuesto de hecho del siguiente modo: “1. La reproducción de obras divulgadas en forma de libros o publicaciones que a estos efectos se asimilen mediante real decreto, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales...”. Aquí se indica claramente que la reproducción sujeta a remuneración no es solo la que corresponde a obras en sentido estricto, sino que incluye a los fonogramas, videogramas y otros soportes. Ese es el sentido usual para establecer la remuneración compensatoria.
75. En el caso de Perú, la redacción también es precisa. El artículo 20.1 establece:
- “La reproducción realizada exclusivamente para uso privado de obras, interpretaciones o ejecuciones artísticas en forma de videogramas o fonogramas, en soportes o materiales susceptibles de contenerlos, origina el pago de una compensación por copia privada, a ser distribuida entre el artista, el autor y el productor del videograma y/o del fonograma, en la forma y porcentajes que establezca el Reglamento”.*

2

Aquí queda claro que la reproducción puede recaer sobre obras, pero también sobre interpretaciones y ejecuciones: el objeto sobre el que recae el derecho de los intérpretes, tal como lo consideran la Convención de Roma, el TOIEF y también Beijing.

76. En el caso de la República Dominicana, tampoco se presentan dudas. En el artículo 1 del Decreto 548 de 2004, de Reglamentación de la remuneración compensatoria por copia privada, se establece:

“La reproducción realizada exclusivamente para uso personal, y sin fines de lucro, conforme a lo autorizado en el artículo 37 de la Ley No.65-00, del 21 de agosto de 2000, sobre Derecho de Autor, mediante aparatos o instrumentos técnicos no tipográficos, de obras divulgadas en forma de libros u otras publicaciones, así como de fonogramas, videogramas o de otros soportes sonoros, visuales o audiovisuales, originará una remuneración equitativa y única por cada una de esas modalidades de reproducción, dirigida a compensar los derechos que se dejaren de percibir por razón de la expresada reproducción. Dicha remuneración se causará en favor de los autores, los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas, los productores de obras audiovisuales expresadas en videogramas y los editores, según el caso”.

77. Por tanto, si no se aceptara la interpretación integradora presentada en los # 70 y 71, no queda más remedio que limitar la compensación a los autores y otros titulares de las obras: compositores, editores musicales y productores audiovisuales. No parece que sea la intención del legislador, aun cuando no contemos con los debates legislativos que dieron lugar al régimen de compensación equitativa por copia privada.

78. El sistema se complementa con lo establecido en el artículo 37 LPDA:

“Dentro de los seis meses siguientes a la entrada en vigencia de esta ley, el Poder Ejecutivo, a propuesta de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, determinará los titulares a quienes corresponda dicha remuneración y reglamentará el procedimiento para determinar los equipos y soportes sujetos a la misma, su importe y los sistemas de recaudación y distribución”.

Haciendo uso de la potestad reglamentaria del artículo 238 inc. 3) de la Constitución Nacional y de la delegación legislativa –aun cuando esta última no está prevista de modo expreso en la Constitución Nacional del Paraguay–, el legislador dejó en manos del Poder Ejecutivo completar la implementación de la norma, incluyendo la determinación de los sujetos beneficiarios y obligados, dentro de lo establecido en los artículos anteriores. Cuando el Ejecutivo tuvo que interpretar y reglamentar el artículo 34 LPDA, sancionó el Decreto 6780/2011, luego reemplazado por el 4212 de 12 de octubre de 2015, el actualmente vigente. Allí se reglamenta en primer lugar el artículo 34 LPDA, en los siguientes términos:

*“Entiéndese por **“Derecho de Remuneración Compensatoria por Copia Privada”** como la compensación económica que se otorga a los autores,*

compositores, artistas, intérpretes y productores de fonogramas o videogramas, por la copia no autorizada que se hace de sus obras, como resarcimiento al perjuicio que soportan por la reproducción reiterada y masiva que se realiza de sus composiciones (obras), interpretaciones o ejecuciones musicales, fonogramas o videogramas (producciones) para uso privado”.

El texto distingue entre artistas e intérpretes, siguiendo el mismo lenguaje del artículo 2. 2 de la LPDA y del artículo 122, con lo cual no quedan dudas que se refiere tanto a artistas e intérpretes audiovisuales como musicales.

79. La facultad reglamentaria está prevista en la misma Constitución. En este sentido, de acuerdo con Sosa Elizeche:

“El reglamento es el instrumento normativo dictado por la Administración que contiene normas jurídicas generales de carácter obligatorio. La denominación utilizada en nuestro derecho positivo es más variada. Además de la denominación precisa de “reglamento”, puede llevar los nombres de “ordenanza”, “edicto”, “decreto”, “resolución”, etc.” (p. 225).

Por tanto, el Decreto del Poder Ejecutivo sigue instrucciones del Legislativo. Resta ver si actuó dentro de las limitaciones impuestas por la norma de jerarquía superior, debido a que “La ley tiene una gran dosis de generalidad, pero sus disposiciones son más concretas que las de la Constitución, en tanto que el reglamento regula con mayor detalle las disposiciones legales, pero siempre dentro de un marco de generalidad” (Sosa Elizeche, p. 225).

“Lo que sí es importante y hasta fundamental, es cuanto menos la fijación de pautas y “standards” generales en la ley habilitatoria, la determinación de los rasgos generales, los principios directivos para que el órgano administrativo o en función administrativa, órgano delegado, de acuerdo a ellos, regule la ley, la complemente administrativamente en forma pormenorizada, en mayor detalle o desarrollo. Se requiere que tales pautas tengan cierto grado de precisión, evitándose las vaguedades excesivas ya que, en general, si bien pueden utilizarse conceptos jurídicos indeterminados, es preciso que éstos sean razonablemente determinables”.

“La labor del legislador consiste en el establecimiento de reglas generales, pero esas reglas no pueden contener una fijación de las circunstancias de la ejecución de la ley que pueden ser cambiantes. De ahí que sea necesario otorgar al órgano encargado de administrar la facultad de complementar la ley mediante los reglamentos, facultad en la cual entraría a jugar la discrecionalidad del órgano administrativo, discrecionalidad necesaria para la correcta aplicación de la ley. Sin duda, como hemos dicho, debe respetarse la zona de reserva de la legislación, de manera tal que la delegación legislativa no puede versar sobre materias que sólo pueden ser reguladas por ley. Asimismo se requiere la observancia, tanto en la ley que delega como en el

reglamento que se dicta, de los principios constitucionales o de disposiciones legales o los principios generales del derecho” (Sosa Elizeche, p. 221).

80. Todo indica que el Poder Ejecutivo actuó dentro de lo requerido por el artículo 37. De la comparación entre lo indicado en el artículo 34 de la Ley y lo reglamentado en el Artículo 1 del Decreto 4212/2015, no surgen inconsistencias ni se pueden advertir excesos reglamentarios. Siempre, claro está, que se interprete el artículo 34 del modo integrador con el resto del sistema normativo, como hemos concluido en los #70 y 71 de este documento. La misma ley supone que los beneficiarios no surgen de la simple lectura del artículo 34, por eso en el 37 remite a la determinación reglamentaria: “el Poder Ejecutivo, a propuesta de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, determinará los titulares a quienes corresponda dicha remuneración”. Más adelante, el Poder Ejecutivo actualizó el decreto reglamentario mediante el Decreto 1925/2019, y en el considerando séptimo se ratifica la identificación de los beneficiarios. Consideramos que la ley, teniendo en cuenta una interpretación integrativa del artículo 34, brinda los estándares necesarios para la reglamentación requerida por el artículo 37. Y la reglamentación vigente no excede esos estándares y límites. Las complicaciones interpretativas del artículo 34 quedan así salvadas mediante la remisión al Decreto Reglamentario. Dicho Decreto, teniendo delante el orden normativo completo, incluyendo los tratados internacionales que Paraguay es parte, establece quienes son los sujetos beneficiarios⁴.

B. OBJETOS Y DISPOSITIVOS SOBRE LOS QUE RECAE EL PAGO

81. El artículo 37 de la Ley indica que Poder Ejecutivo “reglamentará el procedimiento para determinar los equipos y soportes sujetos a la misma, su importe y los sistemas de recaudación y distribución”. Estos elementos son importantes para que el sistema sea efectivo, tal como indicamos al enumerar los elementos que lo componen, en el #12 de este documento. Los dispositivos y soportes deben ser consistentes con las obras y prestaciones cubiertas por la excepción, así como los destinatarios. Así, por ejemplo, si el sistema previera solo soportes de grabación de audio, como en Estados Unidos y Canadá, eso es consistente con un ámbito de aplicación estrecho y en beneficio de solo algunos de los titulares del derecho de reproducción. Por el contrario, en regímenes amplios y omnicomprendivos, como la UE, se ha resuelto que las

⁴ Un aspecto no analizado en esta opinión legal es la aplicación del principio del trato nacional a las recaudaciones que pudieran corresponder a los artistas audiovisuales. Al no ser derechos que deriven de la Convención de Roma, ni de Berna, ni TODA o TOIEF, ni ser Paraguay parte de Beijing, habrá que analizar si las recaudaciones solo corresponden por reproducciones del repertorio de artistas paraguayos por reproducciones privadas en Paraguay, o bien por todas las reproducciones privadas de obras audiovisuales, correspondan a artistas paraguayos o de cualquier lugar del mundo.

reproducciones en la nube (*cloud computing*), están incluidas en el derecho de remuneración⁵. Las razones de política legislativa que lleven a un diseño más o menos restrictivo no son objeto de esta opinión legal como así tampoco la eventual consideración de la discriminación que esto puede significar entre titulares por su tratamiento desigual ante la ley.

82. En la reglamentación paraguaya, debería ser consistente la determinación de soportes y equipos y beneficiarios. En este sentido, al parecer, quedaron excluidos de momento los autores y titulares de obras literarias, ya que en el Decreto 4212/2015 no se incluyen equipos de fotocopiado, escáneres ni impresoras⁶. Pero sí se incluyen equipos que permiten reproducción de sonidos e imágenes, como los teléfonos celulares. Esto de por sí es un indicio de que la remuneración compensatoria en Paraguay incluye tanto a titulares de derechos de reproducción sobre obras y derechos conexos musicales, así como titulares de derechos de reproducción sobre obras y derechos conexos audiovisuales. El sistema no excluye, desde este punto de vista, a los intérpretes audiovisuales.

C. LAS ENTIDADES DE GESTIÓN COLECTIVA PERCEPTORAS DE LA REMUNERACIÓN COMPENSATORIA

83. Adicionalmente, el sistema paraguayo de remuneración por copia privada se estructura sobre la gestión colectiva, de acuerdo con el artículo 36 LPDA: “La recaudación y distribución de la remuneración a que se refiere este capítulo, se harán efectivas a través de las correspondientes entidades de gestión colectiva, las cuales deberán unificar la recaudación, sea delegando la cobranza en una de ellas, o bien constituyendo un ente recaudador con personería jurídica propia”. Es decir, que los beneficiarios además deben estar representados por una entidad aprobada por la Dirección de Derecho de Autor. Por este motivo, el Decreto Reglamentario 6780/2011 mencionó a las entidades que a ese momento estaban constituidas y habilitadas, a saber: 1) APA, Autores Paraguayos Asociados, que reúne a los autores y compositores musicales; 2) SGP, Sociedad de Gestión de Productores Fonográficos

⁵ TJUE, Asunto C-433/20, de 24 de marzo de 2022, *Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH c. Strato AG*, disponible en <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=A2A27D3564AFF2B389038759D7461D6A?text=&docid=256462&pageIndex=0&doclang=es&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3362917>

⁶ Consideramos que en Paraguay los autores y editores de obras literarias, ya sea en formato analógico o digital, como libros, revistas y otras publicaciones periódicas, también resultan beneficiarios de la remuneración compensatoria por copia privada. En este sentido, se puede afirmar que el Poder Ejecutivo está facultado para ampliar la enumeración de dispositivos comprendidos en la reglamentación, incluyendo fotocopadoras, impresoras, escáneres, tabletas y cualquier otro dispositivo de impresión y lectura, que permita o facilite la reproducción de textos, salvo los tipográficos, que están expresamente excluidos. Las reglamentaciones de otros países pueden ser útiles para evaluar una ampliación del listado. De hecho, hoy día el teléfono móvil es uno de los principales dispositivos utilizados para la lectura.

del Paraguay, que representa a los titulares de fonogramas; 3) AIE, Entidad Paraguaya de Artistas Intérpretes o Ejecutantes, que representa a los intérpretes y ejecutantes musicales. Entre ellas había sido designada AIE, lo cual toma nota el Poder Ejecutivo habilitando a esta entidad a representar a los beneficiarios de la remuneración compensatoria por copia privada. La redacción era un poco menos precisa, indicando los beneficiarios a través de las entidades, sin indicar de modo objetivo qué titulares de qué derechos eran dichos beneficiarios.

84. El Decreto 4212/2015, que derogó al 6780, resultó más preciso, ya que establece primero la categoría de beneficiarios (artículo 1), y luego determina el modo de asignación de cuál de las entidades representativas de los beneficiarios tendrá a cargo la recaudación y distribución de las remuneraciones compensatorias (artículo 2), mediante la intervención de la DINAPI. La DINAPI fue creada a partir de Ley 4798/2012 como órgano de ejecución de la política Nacional de la Propiedad Intelectual. A propuesta de la DINAPI se sanciona el nuevo Decreto, que ahora incluye a INTERARTIS Paraguay (IAP), representativa de los actores e intérpretes de obras audiovisuales y que obtuvo su autorización de funcionamiento en 2013. La sanción del decreto 4212/2015 salva de ese modo dos aspectos: la aprobación de una nueva entidad representativa de titulares del derecho de reproducción alcanzados por la remuneración compensatoria, y la aparición de la DINAPI como órgano rector, tal como se menciona en el artículo 37 LPDA.
85. El Estatuto aprobado por la autoridad menciona expresamente que IAP gestionará el derecho de remuneración compensatoria por copia privada. El derecho surge como efectivo y legítimo para los artistas audiovisuales. De allí que la inclusión de IAP en el nuevo decreto 4212/2015, resulta consistente. Tanto de la aprobación de IAP por la autoridad como de los Estatutos tenidos en mira para la aprobación, surge la legitimidad de la entidad para gestionar dichos derechos⁷. Los derechos están incluidos en los Estatutos aprobados por la autoridad y podrían ser gestionados por la entidad respecto de esa categoría de titulares. Hay una importante diferencia respecto de la gestión de la compensación por comunicación pública, que de acuerdo con lo que indicamos en el #64, IAP no puede recaudar porque los artistas audiovisuales no tienen este derecho de acuerdo con la normativa vigente.
86. Por tanto, con la información disponible, la inclusión de IAP como entidad representativa de los artistas audiovisuales en cuanto beneficiarios de la remuneración compensatoria, es ajustada a derecho. No se advierte en el plexo normativo ninguna inconsistencia por la cual los artistas intérpretes de obras audiovisuales no puedan

⁷ Queda pendiente resolver cuál es la situación de los autores audiovisuales, como guionistas y directores, que, si bien en los estatutos de IAP aparecen como colectivo representado, en la aprobación por parte de la DINAPI solo se limita a intérpretes.

percibir la remuneración compensatoria, a través de IAP. Aclaramos que habrá que verificar si esos artistas son solo los nacionales, o también están incluidos los extranjeros con los que IAP tenga convenios de representación recíproca vigentes. En la medida que ningún tratado internacional establece este derecho, no necesariamente se aplica el principio de trato nacional.

87. También resulta claro que otras entidades de gestión colectiva representativas de titulares de derechos de reproducción, al momento que consigan la aprobación de la DINAPI, deberán participar de la recaudación y distribución de la remuneración compensatoria, lo cual también podrá llevar a incluir nuevos dispositivos sujetos a la recaudación. Entre otros hoy ausentes del elenco, tenemos los autores y editores de obras literarias, los titulares de obras audiovisuales, los coautores de la obra audiovisual (guionista, director) los medios de prensa y otras publicaciones periódicas. Sin embargo, distinta es la situación de los autores y titulares de obras visuales (pintura, escultura, fotografía), ya que, si bien sus obras pueden ser reproducidas por copia privada, usualmente no están plasmadas en fonogramas y videogramas.

IX. CONCLUSIONES

88. La remuneración compensatoria por copia privada es una excepción que permite que los particulares puedan realizar reproducciones de obras fijadas en fonogramas y videogramas, mediante el pago de una remuneración equitativa aplicada a los dispositivos y memorias que permiten dichas reales o presuntas copias.
89. La remuneración compensatoria por copia privada no es una institución dependiente de la adhesión a un tratado internacional, aunque se sustenta en el cumplimiento de la regla de los tres pasos, como cualquier otra excepción o limitación. Esta excepción no se aplica solo a los derechos exclusivos de los autores y titulares sobre obras, sino también a los demás titulares de derechos exclusivos de reproducción, es decir, titulares de fonogramas y videogramas, artistas e intérpretes musicales y audiovisuales, editores.
90. Cada país determina el alcance de la excepción y la remuneración compensatoria, en base a los derechos de reproducción establecidos en los tratados internacionales y la legislación interna. En el caso de Paraguay, los artistas de obras audiovisuales gozan por ley del derecho exclusivo de autorizar o prohibir la reproducción de sus interpretaciones.
91. La habitual cesión de derechos de autores e intérpretes a favor de productores fonográficos y audiovisuales, requeridos para la normal y global explotación de obras y producciones, no implica que los titulares del derecho de reproducción no puedan conservar derechos de remuneración compensatoria, o bien derechos exclusivos frente a terceros que no resultan cesionarios o para usos no previstos en la cesión.

92. El régimen paraguayo establece de modo expreso para los artistas el derecho exclusivo de reproducción sobre sus interpretaciones. También indica expresamente que una vez autorizada la fijación, los artistas no podrán oponerse a la comunicación pública. Sin embargo, los artistas conservan el derecho exclusivo a la "reproducción de una fijación autorizada, cuando se realice para fines distintos de los que fueron objeto de la autorización" (artículo 123 LPDA), lo cual constituye el supuesto sobre el que se asienta la excepción de copia privada. Esta reproducción es la que da lugar a la remuneración compensatoria.
93. La inclusión de los artistas audiovisuales en la remuneración compensatoria no es contraria al artículo 19 de la Convención de Roma, ni requiere que Paraguay ratifique el Tratado de Beijing.
94. La presunción de cesión del artículo 62 de la LPDA no alcanza a los artistas intérpretes audiovisuales, ya que no son coautores de la obra audiovisual. Así y todo, del artículo 62 tampoco puede necesariamente deducirse que los coautores no tengan derechos de remuneración compensatoria, ya que dicha *cesio legis* no hace referencia a los derechos de remuneración, que tienen su propio régimen.
95. A la consulta efectuada, si conforme al marco normativo nacional e internacional vigente de la República del Paraguay, INTER ARTIS PARAGUAY (IAP), Asociación Civil sin fines de lucro, integrada entre sus asociados por intérpretes, actores y cualesquiera artistas asimilados a ellos, poseería o no derechos a percibir una remuneración compensatoria por copia privada, la respuesta es positiva.



Prof. Dr. Gustavo Schötz

X. REFERENCIAS

A. Documentación enviada por la DGDA (en orden cronológico)

1. Dictamen 182/2024 de la Procuración General de la República, de fecha 09/12/2024.
2. Nota DGDAC/DINAPI N.º 24/2024.
3. Memo firmado por Carlos Pavón López, de la firma CERVIERI – MONSUAREZ, de fecha 05/11/2024
4. Nota DINAPI/DN/SG n. 951/2024, solicitando opinión jurídica a la Procuración General de la República, de fecha 19/09/2024
5. Nota DGDAC/Nº 04 /2022
6. Corte Suprema de Justicia de la Nación, Sala Penal, rechazo del recurso de casación, en la causa "Eladio Villalba Almeida y Pablo Agüero González s/ lesión de confianza", de 13/07/2020.
7. Escrito de la Fiscalía, solicitando Ratificación de sobreseimiento definitivo, en la causa "Eladio Villalba Almeida y Pablo Agüero González s/ lesión de confianza", de fecha 10/08/2018.
8. Auto Interlocutorio de sobreseimiento definitivo de la Juez Penal de Garantías Número Nueve de Asunción, de fecha 14/08/2018, en la causa "Eladio Villalba Almeida y Pablo Agüero González s/ lesión de confianza".
9. Requerimiento de la Fiscalía para el sobreseimiento definitivo en la causa "Eladio Villalba Almeida y Pablo Agüero González s/ lesión de confianza", de fecha 20/06/2018.
10. Nota IAP a la DGDADC de 16/08/2016.
11. Sentencia definitiva Nro. 72 de la Juez Penal de Garantías Número Nueve de Asunción, de fecha 13/09/2016, en la Causa "Amparo Constitucional de Pronto Despacho promovido por IAP contra AIE Paraguay y la DNDA".
12. Nota Director de Sociedades de Gestión Colectiva DGDADC, 10/10/2016.
13. Resolución DGDAC No. 89/2013
14. Estatutos Inter Artis Paraguay, 2011

B. Otra documentación

Corte Suprema de Justicia del Paraguay, Acuerdo y Sentencia 341 de 15/06/2023, en la Acción de Inconstitucionalidad: promovida por Montreal Inversiones Sociedad Anónima c/ arts. 34, 35, 36 y 37 de la Ley n° 1328/98 "de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Decreto n° 4212/15 "por el cual se reglamenta el Capítulo IV de la Ley n° 1328/98 de Derecho de Autor y Derechos Conexos y deroga el Decreto n° 6780/2011, Decreto n° 1925/19 "por el cual se amplía el artículo 4° del Decreto n° 4212/15".

C. Doctrina nacional y extranjera

Adansa Reggiani, Lucio J. (2020). Derecho de los artistas, intérpretes y ejecutantes. Una perspectiva española de la legislación argentina. Revista de Graduados de Derecho de la Universidad Austral - Número 9 - Mayo 2020.

Antequera Parili, Ricardo (2005). El Acuerdo sobre los ADPIC y los tratados de la OMPI sobre Derecho de Autor (TODA/WCT) y sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (TOIEF/WPPT) (La adaptación de las legislaciones nacionales y la experiencia en los países latinoamericanos). OMPI, Asunción, 2005.

Bareiro de Mónica, G.E. y Mónica, C.A. (2011). Derecho Paraguayo de Autor. Asunción.

Cabanellas de las Cuevas, G. (2014). Las obras cinematográficas y otras obras audiovisuales. Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual, (4), 239-327. Recuperado a partir de <https://ojs.austral.edu.ar/index.php/ripi/article/view/429>

Cabanellas de las Cuevas, G. (2021 a) Compendio del derecho de autor, Tomo I. Heliasta.

Cabanellas de las Cuevas, G. (2021 b) Compendio del derecho de autor, Tomo II. Heliasta.

CISAC (2020). Private Copying Global Study. Law and Practices. CISAC – BIEM - Dutch Society Stichting de Thuis kopie. Disponible en <https://www.cisac.org/services/reports-and-research/private-copying-global-study>

Drummond, V.G., 2020. O Ator e o seu "Não Direito". O criador inominado no sistema de direito de autor. Tirant Lo Blanch, São Paulo

Ficsor, M. (2003). Guía sobre los Tratados de Derecho de Autor y Derechos Conexos Administrados por la OMPI. OMPI, Ginebra, 2003

García León, M (2021). Part 2: The Legal Framework of the Audiovisual Sector in the Digital Environment. En Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Estudio sobre el marco jurídico audiovisual en América Latina. Disponible en https://www.wipo.int/ip-development/en/agenda/work_undertaken.html

López-Tarruella Martínez, A. (2021). La (des)protección del autor extranjero de obra audiovisual. Revista Iberoamericana De La Propiedad Intelectual, (15), 7-37. <https://doi.org/10.26422/RIPI.2021.1500.lap>

Martín Villarejo, A. (2017). El régimen jurídico de las interpretaciones audiovisuales. Tesis doctoral. Universidad Complutense de Madrid.

Obón León, R. J. (1996). Derecho de los Artistas Intérpretes. Actores, Cantantes y Músicos Ejecutantes. Ed. Trillas, 3ª Edición.

8

Pérez de Castro N. (2004). Las Obras Cinematográficas como Obras en Colaboración, en Carlos Rogel (ed.), Interpretación y Autoría, Reus, 45-59.

Ragel Sánchez, L. F. (2004). Interpretación, Derechos de Autor y Derechos Conexos, en Carlos Rogel (ed.), Interpretación y Autoría, Reus, 61-82.

Rivero Hernández, F. (2004). Interpretación y obra derivada, en Carlos Rogel (ed.), Interpretación y Autoría, Reus, 83-126.

Rogel Vide, C. (1991). La copia privada de las obras audiovisuales. I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual - Derecho de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000. Madrid, 1991, 609-633.

Vibes, F. (2014). Derecho del Entretenimiento. Ad-Hoc.

Villalba, C.A. (1991). Planteamiento – fundamentación de la copia privada como límite al derecho de autor - Justificación de la remuneración por copia privada (en general). I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual - Derecho de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000. Madrid, 1991, 581-597.

Xalabarder Plantada, R. Martín-Prat, M., Malmierca, M., Ramírez, J. (2005). La copia privada digital. Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC. ISSN 1699-8154.

Zapata López, F. (1991). El derecho de autor y los derechos Conexos en América Latina. I Congreso Iberoamericano de Propiedad Intelectual - Derecho de autor y derechos conexos en los umbrales del año 2000. Madrid, 1991, 191-205.

Gustavo Schötz