

NUEVO INFORME DE LA COMISIÓN DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA, recaído en el proyecto de ley, en segundo trámite constitucional, que fija porcentajes mínimos de emisión de música nacional y música de raíz folklórica oral, a la radio difusión chilena.

BOLETÍN Nº 5.491-24

HONORABLE SENADO:

La Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología tiene el honor de presentar su nuevo primer informe recaído en el proyecto de ley individualizado en el rubro, en segundo trámite constitucional, iniciado en Moción de los Honorables Diputados señora Marisol Turres Figueroa y señores Javier Hernández Hernández e Ignacio Urrutia Bonilla y de los ex Diputados señora María Angélica Cristi Marfil y señores Enrique Estay Peñaloza, Alejandro García-Huidobro Sanfuentes, Juan Masferrer Pellizzari, Manuel Rojas Molina y Gastón Von Mühlenbrock Zamora.

Se hace presente que de conformidad a lo acordado por la Sala en sesión celebrada el día 23 de abril de 2014, y según lo prevé el artículo 127 del Reglamento de la Corporación, la Comisión discutió en general y en particular esta iniciativa de ley, por tratarse de un proyecto de artículo único y, acordó, unánimemente, proponer al Excelentísimo señor Presidente que en la Sala sea considerado del mismo modo.

A las sesiones en que se analizó esta iniciativa asistieron, especialmente invitados, las siguientes personas, en representación de las instituciones que se indica:

- De la Asociación de Radiodifusores de Chile, ARCHI: el Presidente, señor Luis Pardo; el Secretario General y Gerente de Radio Cooperativa, señor Jaime Ahumada; de Radio Festival, la Directora, señora Roxana Chieza y el Gerente, señor Andrés Schmidt; el Director de Radio Universidad Federico Santa María, señor David Dahma; el Gerente de Red Carnaval, señor Fabián Gaete; de Radio Carnaval, los señores Gerardo Mondaca y Ricardo Fonseca y los Programadores y Locutores de radios regionales, señores Sandro Puebla y Jorge Maura.

- De la Sociedad Chilena del Derecho de Autor, SCD: el Primer Vicepresidente, señor Mario Rojas; el Segundo Vicepresidente, señor Nano Acevedo; el Director General, señor Juan Antonio Durán; la Directora de Comunicación y Cultura, señora Karen Espinosa y los músicos, señorita Consuelo Schuster y señores Hugo Manzi y José Miguel "Cote" Foncea.

- De la Bancada de Senadores Partido Socialista: el Coordinador, señor David Henríquez, y la Jefa de Prensa, señorita María José León.

- Del Ministerio Secretaria General de la Presidencia: el Asesor, señor Ítalo Jaque.

- De la Biblioteca del Congreso Nacional: el Analista, señor Luis Castro.

- De la Oficina del Senador señor Walker, don Ignacio: el Asesor, señor José Luis Batlle.

- De la Oficina del Senador señor Rossi: la Periodista, señorita Laura Quintana.

- - -

Se hace presente que, en su primer informe, la iniciativa legal fue rechazada en general por esta instancia, por tres votos, de los Honorables Senadores señora Von Baer y señor Quintana y del ex Senador señor Cantero, contra dos, de los Honorables Senadores señores Navarro y Walker, don Ignacio. Como se indicó con antelación, la Sala del Senado, con ocasión de su discusión en general, acordó volver el proyecto a la Comisión para un nuevo informe, la que debe pronunciarse en general y en particular respecto de él.

- - -

OBJETIVOS DEL PROYECTO

Cabe hacer presente, como se consigna en los fundamentos de la Moción, y como se indicara en el primer informe de esta instancia, que la presente iniciativa de ley tiene como objetivo fundamental promover la difusión de la música nacional, a fin de vigorizar esta expresión del arte nacional y la actividad laboral de sus creadores y expositores, para lo cual se pretende exigir a las radioemisoras la emisión diaria de un porcentaje mínimo de música nacional y de música de raíz folclórica y de tradición oral, que se fijó en un 20%. El proyecto dispone que para la aplicación del referido porcentaje mínimo¹ el día se dividirá en dos partes: la primera desde las 0 hasta las 12 horas, y la segunda desde las 12 hasta las 24 horas. La proporción de música nacional establecida en este artículo se distribuirá en la cuota señalada en ambas partes de la jornada, y no será posible acumularla durante el día.

Dicho porcentaje se contará del total de las canciones u obras musicales emitidas que constaren en la planilla de ejecución diaria elaborada por cada radiodifusora.

¹ El referido porcentaje es mínimo, es decir, no obsta a que las radioemisoras puedan poner al aire espacios dedicados íntegramente a la emisión de música nacional.

Asimismo, se establece que la radioemisora que faltare a las normas sobre porcentajes mínimos de emisión de música nacional, será sancionada con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales, la que se duplicará en caso de reincidencia

- - -

ANTECEDENTES

Para el debido estudio de esta iniciativa de ley, se han tenido en consideración, entre otros, los siguientes:

I. ANTECEDENTES JURÍDICOS

1.- Ley N° 19.928, sobre fomento de la música chilena.

2.- Ley N° 17.336, sobre Propiedad Intelectual.

3.- Decreto supremo N° 368, de 7 de abril de 1987, del Ministerio de Justicia, que concede la personalidad jurídica a la Sociedad Chilena del Derecho de Autor, en concordancia con la Resolución exenta N°3.891, de 1992, del Ministerio de Educación (Publicada en el Diario Oficial N°34.387, de 10 de Octubre de 1992), que autoriza a la Sociedad Chilena del Derecho de Autor (SCD) para realizar actividades de gestión colectiva de derechos intelectuales.

- - -

DISCUSIÓN EN GENERAL Y EN PARTICULAR

A continuación, se efectúa una relación del artículo del proyecto aprobado en general por la Honorable Cámara de Diputados y una transcripción o descripción, según el caso, de las indicaciones formuladas a dicho precepto, de la discusión surgida con ocasión de ellas y de los acuerdos adoptados.

Artículo Único

Efectúa dos enmiendas a la ley N° 19.928, sobre fomento de la música chilena.

Numeral 1

Modifica el artículo 15 de la referida ley ² con el objeto de establecer que, sin perjuicio de los convenios que pueda celebrar el Consejo Nacional de Fomento de la Música Nacional con las radios para la difusión de dicho género musical, las radioemisoras, en su programación fonográfica diaria, deberán emitir al menos una quinta parte (20%) de música nacional. La norma precisa que para la aplicación del porcentaje mínimo indicado en el inciso anterior, y sin considerar que las radioemisoras podrán poner al aire espacios dedicados íntegramente a la emisión de música nacional, el día se dividirá en dos partes: la primera desde las 0 hasta las 12 horas, y la segunda desde las 12 hasta las 24 horas. La proporción de música nacional establecida en este artículo se distribuirá en la cuota señalada en ambas partes de la jornada, y no será posible acumularla durante el día.

El numeral, finalmente, puntualiza que el porcentaje mínimo a que se refieren los incisos precedentes se contará del total de las canciones u obras musicales emitidas que constaren en la planilla de ejecución diaria elaborada por cada radiodifusora.

Numeral 2

Intercala un artículo 15 bis, nuevo, en cuya virtud se dispone que la radioemisora que faltare a las normas sobre porcentajes mínimos de emisión de música nacional, estatuidas en el artículo anterior, será sancionada con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales, la que se duplicará en caso de reincidencia, y sanciona que el juicio a que se procediere en aplicación del inciso precedente se tramitará según las reglas del Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil.

- - -

Con el objeto de avanzar en la discusión en particular de este proyecto, la Comisión escuchó la opinión del Ejecutivo y de los actores relacionados con esta iniciativa, cuyas opiniones se transcriben, en lo sustantivo, a continuación.

1) **La Asociación de Radiodifusores de Chile, ARCHI, a través de su Presidente, señor Luis Pardo,** reiteró, en lo esencial, los planteamientos formulados durante la discusión habida con ocasión del primer informe de la Comisión, en el sentido que el 20% de música chilena obligatoria, no es el único instrumento para apoyar la música nacional, ya que existen muchas otras formas, instrumentos y políticas públicas, que han funcionado bien en otros países y que son mucho más eficientes que la cuota de porcentaje.

² Este artículo establece que el Consejo de Fomento de la Música Nacional podrá celebrar convenios con entidades de radiodifusión, televisión u otras, con el objetivo de que incluyan en su programación, en el territorio nacional, determinados porcentajes de música nacional. El reglamento establecerá la forma en que se efectuará la certificación de los porcentajes convenidos, así como la ponderación que se asignará a las entidades que hayan suscrito los acuerdos mencionados en el inciso anterior, en los concursos, licitaciones y campañas indicadas en los números 5) y 10) del artículo 3º.

En ese mismo orden de ideas, precisó que su organización no está en contra de la música chilena, sino del instrumento coercitivo y autoritario que se pretende implementar para lograr, supuestamente, un mejor difusión y fomento de ella.

En otro orden de consideraciones, el señor Pardo dejó constancia de su preocupación por los datos equívocos expuestos por el Senador señor Walker, don Ignacio, respecto de los países que se han citado como ejemplos de cuotas musicales obligatorias y que nunca han tenido una ley de esta naturaleza. En efecto, añadió, España, Brasil, Perú y Uruguay, que son algunos de los países nombrados por el senador Walker ³ ⁴ en su intervención durante la discusión del proyecto en Sala no tienen ese tipo de normativas.

Continuando con sus aprensiones, reiteró que cuando se señala que este proyecto restringe la libertad de expresión, toda vez que la programación radial y la expresión artística son parte esencial de dicho derecho constitucional, no significa una oposición a cualquier tipo de regulación. Sobre el particular, precisó que la libertad de expresión como así también el derecho de propiedad, pueden ser restringidos en democracia, si es en beneficio de un bien jurídico superior, pero sólo si ese bien jurídico superior es imperiosamente necesario para los fines de la convención, como indican los estándares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En el plano constitucional, también debe cumplirse con ciertos estándares, como que no existan medios menos gravosos de lograr el mismo fin y muchos más que están contenidos en el Informe en Derecho que elaboró el Profesor Patricio Zapata.⁵

Prosiguiendo con su exposición, y haciendo referencia a la acusación que se ha hecho a la ARCHI de operar bajo la lógica del mercado,

³ En su intervención en la sala del Senado, en sesión 13^a, de 23 de abril recién pasado, el Senador señor Walker, don Ignacio dijo “Estamos inventando la rueda? ¡No! ¿Qué países utilizan ya este sistema de cuotas y de porcentajes dentro de sus espacios? Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Canadá, Ecuador, Francia, Perú, Sudáfrica, Uruguay, Venezuela. ¡Y queremos que el próximo sea Chile!”.

⁴ Las aseveraciones del Senador señor Walker, don Ignacio, se sustentan en el informe elaborado por la BCN, que se denomina “Países con normas que exigen cuotas de música nacional en las radios. Legislación Comparada”, que se adjunta como anexo de este Informe. En lo sustantivo, dicho informe plantea que al menos 15 países establecen cuotas de música nacional o local. Hay que hacer mención que, a requerimiento de esta Comisión, la BCN elaboró dos documentos sobre esta materia, el primero de los cuales fue considerado durante el primer informe.

En el segundo documento, se señala que en Argentina, Bélgica y Macedonia la cuota o porcentaje es de 30%; en Australia entre 5% y 25%; en Brasil (Río de Janeiro entre 10% y 70%); en Canadá entre 7% y 50%; en Ecuador, de 50%; en Francia entre 35% y 60%; en Hungría de 35%; en Perú de 10%; en Polonia de 33%; en Portugal y Sudáfrica entre 25% y 40%; en Uruguay de 20% y en Venezuela de 50%. Varios países diferencian las cuotas en función de la licencia de radio (comercial, comunitaria, etc.) y/o los estilos musicales que transmiten (especialización de la estación de radio). En Argentina, Brasil y Bélgica se prioriza la producción nacional independiente. En Australia a los nuevos autores. Es dable señalar que en el caso de Río Janeiro, se trata de un beneficio fiscal que se otorga a la radioemisora si transmite el referido porcentaje de música instrumental o coral brasileña.

⁵ Se trata del Informe en Derecho elaborado por dicho profesor, de fecha 30 de septiembre de 2009, que se adjunta como anexo.

el señor Pardo reiteró que este proyecto no implica ningún gasto adicional para las radios, ya que ellas pagan un porcentaje de su facturación, que oscila entre un 2 y un 3%, independientemente del tipo de música que emitan. Lo que sí es efectivo, puntualizó, es que ellas van a sufrir un perjuicio en su competitividad frente a otras fuentes de acceso a la música que no tendrán esta imposición y eso se traducirá en el mediano y largo plazo en un probable daño económico.

En cambio, prosiguió, quienes si obtendrán un beneficio económico son los músicos nacionales, que al ser reiterados más veces en las emisoras, podrán retirar más dinero del pozo común que recauda la SCD. Tal como lo señala la Moción parlamentaria que dio origen a este proyecto, uno de sus objetivos es "acrecentar los ingresos" que por concepto de derecho de autor y conexos reciben los músicos nacionales.

Insistió en que ese es el interés de la SCD en este proyecto, es decir, decirles a los casi 8.000 socios que tienen y que en su mayoría perciben una parte muy pequeña del fondo común, o no perciben nada, que ahora, gracias a que las radios estarán obligadas a tocarlos, recibirán recursos que hoy día no reciben.

En lo práctico, añadió, la iniciativa legal obliga a programar según una categoría artificial, la música chilena, que no existe en la mente del programador ni en la mente del auditor. Las categorías o géneros musicales son el reggaetón, la cumbia, el folklor, el pop, etc. pero nadie le está mirando la nacionalidad a los discos para tocarlos al aire. En una radio regional, donde no existe un software central que administre el contenido como puede ocurrir en una radio nacional, la aprobación de esta iniciativa implicará ejercer un control "policíaco" sobre radio-controladores, programadores y locutores para que se cumpla con este porcentaje, so pena de multas, que pueden llegar a ser muy altas.

En ese mismo orden de apreciaciones, expresó que otro efecto del proyecto será que atentará contra uno de los principales atributos de la radio, esto es su diversidad. Explicó que existe una enorme variedad de formatos y estilos programáticos, orientados a distintos tipos de público, altamente especializados y competitivos. En muchos de ellos no hay suficiente repertorio de música nacional para sostener una programación. Eso explica que hay radios que emiten un 40, 50% y más de música nacional y otras, a veces de la misma casa radial, que emiten menos. Tiene que ver con el formato y los géneros asociados a ese formato y no al discurso, absolutamente absurdo de los sellos discográficos y las grandes transnacionales que programan las radios.

Sin perjuicio de lo anterior, reiteró su disposición a trabajar en conjunto con la industria de la música para desarrollar instrumentos respetuosos de la libertad, pero eficientes y medibles, para lograr una mayor presencia de la música nacional en las radioemisoras.

Finalmente, **el señor Pardo**, refiriéndose a las inquietudes planteadas en el seno de la Comisión por los Honorables Senadores

señora Von Baer y señores Allamand y Rossi, en cuanto a la fiscalización de la norma propuesta; de cómo se llega a ese 2-3 % de la facturación que pagan las radios, y de la reflexión hecha por éste último respecto de los beneficios de discriminación positiva, que sería el fundamento de la Moción original, expresó que el órgano encargado de fiscalizar era la SCD, pero que cuando se detectó un problema de legalidad y constitucionalidad, se eliminó esa parte y quedó un tribunal de justicia que aplica las multas, pero no hay un organismo fiscalizador propiamente tal.

Añadió que las radios pagan un porcentaje de su facturación mensual, en función de la cantidad de música que usen, independientemente sea esta nacional o extranjera. Según una tabla, las radios que usan menos música, por ejemplo las noticiosas, pagan menos y las que son netamente musicales pagan más.

Asimismo, puso de relieve que la SCD recauda de otros usuarios, como por ejemplo de la TV abierta, que paga el 1% de su facturación; del retail, del comercio minorista, de los hoteles, etc, que pagan por metro cuadrado; de la TV cable o los espectáculos en vivo, que pagan un 5% de la recaudación. Todo eso, acotó, suma aproximadamente 25 millones de dólares, de los cuales el 30% queda para gastos de la administración.

Respecto de la discriminación positiva, expresó que era necesario efectuar un distingo cuando la acción positiva la pagaba el Estado en apoyo de un grupo vulnerable, por ejemplo, a cuando, como en este caso, se establece la carga a una actividad privada, como es la radio, para beneficiar a un grupo de particulares, como es la SCD.

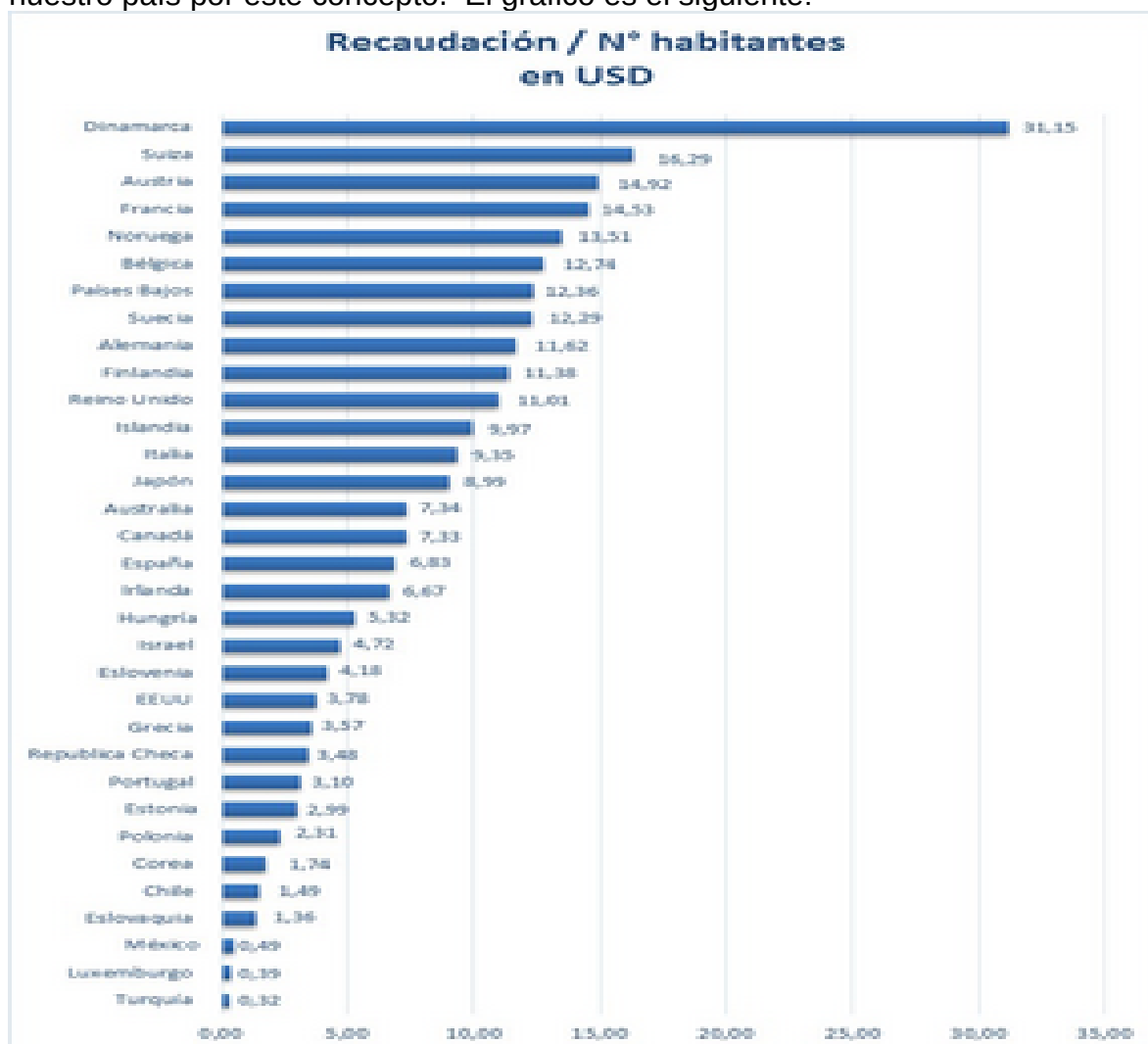
2) La Sociedad Chilena del Derecho de Autor, a través de su Director General, señor Juan Antonio Durán, expresó su opinión favorable a esta iniciativa de ley y, además, discrepó de varios de los planteamientos formulados por el señor Pardo.

En efecto, planteó que las opiniones del señor Presidente de la ARCHI tienen un carácter de irreductible e impiden avanzar hacia algún punto de acuerdo. Asimismo, afirmó que la radio en nuestro país carece de una identidad nacional, por lo que no es verdad que en la programación de las mismas se considere espacios adecuados y suficientes para la difusión de la música nacional.

Con el objeto de aclarar ciertos aspectos que se han planteado, precisó que la SCD es una organización que no tiene fines de lucro, que es auditada externamente; cuenta con 8.000 socios, que son músicos chilenos, y que actúa bajo una estructura similar a una cooperativa. Asimismo, precisó que la entidad no constituye un monopolio - la principal característica de un monopolio es que fija tarifas por sobre el precio de mercado - y que no han reajustado sus tarifas en los últimos 25 años, la que asciende a un 3%, y que incluso en el año 2008 esta se rebajó para las radios más pequeñas. Sobre el particular, señaló que no han existido problemas en esta materia, y que las tarifas se cobran a las radios de manera transparente, ya que existe un mecanismo legal para impugnar tarifas.

Subrayando este punto, el señor Durán señaló que el 3% aludido, dado la importancia que tiene la música en la programación radial, representa un monto muy menor en relación con el resto de los costos que tiene una emisora. Preciso que las radios que tienen ingresos menores de \$ 1.000.000 mensuales pagan un mínimo, que a veces difiere del referido porcentaje.

Seguidamente, dio cuenta de un gráfico, en el cual se expresa cual es la recaudación por derechos de autor que existe en los diferentes países que forman parte de la OCDE, en el cual puede apreciarse el escaso monto que existe en nuestro país por este concepto. El gráfico es el siguiente:



En relación con la transparencia, señaló que de acuerdo a Chile Transparente, la SCD es la institución sin fines de lucro más transparente del país.

Dado este escenario, expresó que parece un poco ingenuo sostener que lo que las radios difunden es lo que la gente quiere escuchar. De acuerdo a varios estudios, añadió, en la actualidad se está produciendo música de muy buena calidad en el país, pero los compositores nacionales se encuentran impedidos de que su trabajo se pueda difundir adecuadamente, dada la realidad imperante.

En efecto, acotó, las radios programan respondiendo a las presiones de las multinacionales que quieren dar a conocer sus producciones y a sus artistas, de manera de mejorar su participación en un negocio que cada año mueve la suma de 36 mil millones de dólares a nivel global (Carolina Tohá, 2011). En ese escenario, los músicos chilenos, salvo contadísimas excepciones, están excluidos del lobby y de las presiones que ejercen estas grandes compañías.

A continuación, se refirió a la denominada “Payola”, o pay to play, que consiste en exigir u ofrecer un pago por parte de los dueños de concesiones de radio y musicalizadores o productores musicales de las emisoras a cantantes o agrupaciones musicales para colocarlos en la pauta de transmisión (Wikipedia).

En ese contexto, recordó lo sucedido en EE.UU hace algunos años atrás, en donde se concluyó por el Fiscal General del Estado de Nueva York, Eliot Spitzer, tras multar a tres de las cuatro casas discográficas más grandes del mundo, que “contrariamente a las expectativas de los oyentes, el tiempo de emisión de los artistas está determinado por los pagos a estaciones de radio y sus ejecutivos y no por los méritos artísticos”.

En definitiva, precisó, lo que se pretende es lo siguiente:

1. Lograr un país que promueva y proteja su identidad cultural y el acceso a la diversidad cultural en medio de un mundo fuertemente globalizado. La Convención por la Diversidad Cultural promovida por la UNESCO, es una declaración suscrita por 133 países, incluido Chile, en ella los países reafirman su derecho a adoptar medidas para proteger y promover la diversidad cultural en su territorio, asumiendo que los bienes culturales tienen una doble condición: su valor comercial y su valor simbólico e inmaterial.

Es en este marco que los países aceptan un trato diferenciado para la cultura dentro de sus políticas comerciales. El principio de la Excepción cultural.

- 2.- Garantizar un espacio mínimo de música chilena dinamizará la industria cultural, promoverá la creatividad de los programadores y la calidad de los artistas.

- 3.- Lograr un país donde los medios participen del desarrollo cultural. Las radios ocupan una señal pública que nos pertenece a todos los chilenos, sin ningún compromiso a cambio. Esto no es algo nuevo. Por ley, el Consejo Nacional de TV tiene la facultad de regular la producción local en pantalla, y puede fijar el porcentaje en hasta un 40%. Esto ha permitido la creación y desarrollo de una industria audiovisual chilena sólida y reconocida. Añadió que los músicos chilenos pueden hacer un aporte al desarrollo de la música en nuestro país, sin coartar la libertad de quien cambia el dial cuando algo no le agrada. La única libertad que tiene hoy un auditor es la de cambiar el dial. La música que hoy suena no es la que la gente escoge, es la que el programador impone.

- 4.- Permitir una adecuada expresión de la diversidad de la música chilena, que cubre cualquier tipo de línea programática y estilística. Música chilena es toda

la creada o interpretada por chilenos. Géneros como la ranchera sí representan nuestra cultura, sobre todo en regiones como la VI. Los ritmos son tomados y adaptados a nuestras influencias, y las canciones hablan de una realidad local. La música no es sólo género, es letras, temáticas y estéticas.

5.- Ser una herramienta eficaz de fomento y difusión de la música nacional, ya que las políticas de incentivos hasta ahora no han logrado generar el gran cambio cultural que esperamos. Puntualizó que entre el año 2006 y 2010, el Estado invirtió 1.500 millones de pesos para incentivar la música chilena, provocando que la música nacional en radios aumentara 0,4%. Si no hay norma, no hay voluntad de crecer.

Sin perjuicio de los puntos anteriores, y refiriéndose a la iniciativa legal en informe, expresó que es necesario precisar quién deberá controlar el cumplimiento de esta norma, tema respecto del cual nunca se ha pensado que sea la SCD la que ejerza ese rol, ya que no le corresponde, dada su propia estructura. Sobre el particular, pensó que debiera ser el Consejo Nacional de la Cultura y las Artes el organismo encargado de esta función.

En otro orden de materias, también se mostró de acuerdo en reservar una determinada parte de esta cuota de emisión de música nacional para los artistas y compositores de tipo emergente o de raíz folklórica o étnica, según sea la ubicación geográfica donde funcione la radio, de manera de permitir una adecuada difusión de toda la música nacional.

Concluyó su exposición señalando que existe un espacio para avanzar que es absolutamente razonable y guarda relación con lo que sucede en muchos países y que no tiene ni un trasfondo político ni aún menos coartar la libertad de expresión, ya que ello es absolutamente contrario a lo que es el ideario de los artistas y músicos nacionales.

3.- La **Subdirectora de la Cultura, señora Lilia Concha**, dio a conocer su completo apoyo a esta iniciativa de ley, toda vez que ella fomenta la diversidad cultural y la industria musical del país, lo que se traducirá en un importante estímulo para nuestros artistas. También porque el proyecto no tiene incidencia económica en las radios, las que no deberán pagar más de lo que actualmente hacen por difundir música. En definitiva, puntualizó en este aspecto, se producirá un reemplazo de los derechos de artistas internacionales por los nacionales, con todos los beneficios que ello conlleva para el desarrollo cultural del país.

Por otro lado, señaló que este proyecto es necesario para lograr un efectivo fomento de la difusión de la música nacional, ya que no obstante los esfuerzos que promueve el Estado, a través del Fondo para el Fomento de la Música Nacional, el porcentaje de difusión de dicho género musical en las radios del país no supera el 12%. En efecto, precisó, con una inversión de \$ 1.500 millones anuales se logró un leve incremento de un 8.8 a un 10.4 %, pero que no ha permitido consolidar a la música nacional.

Por otra parte, este proyecto de ley va en directa relación con el Convención UNESCO sobre la diversidad cultural⁶, ratificada por nuestro país, que dispone que **las actividades, los bienes y los servicios culturales son de índole a la vez económica y cultural, porque son portadores de identidades, valores y significados, y, por consiguiente, no deben tratarse como si sólo tuviesen un valor comercial, debiendo los Estados adoptar medidas y políticas para proteger y promover la diversidad de las expresiones culturales en sus respectivos territorios.**

Además de lo anterior, prosiguió, debe considerarse que existen diversos países que han establecido cuotas o porcentajes de difusión de la música nacional, como consta en el informe de la BCN, ya citado, lo que ha significado un importante incremento en la venta de aquella y que nuestro país tiene una suficiente diversidad temática y repertorio en sus composiciones nacionales que tienen cabida en las programaciones de las distintas radios del país, además de una gran cantidad de interpretaciones nacionales.

Asimismo, hizo notar que la iniciativa sólo constituye una contraprestación legítima al ejercicio de la concesión del uso del espectro radioeléctrico, es decir, la contraprestación del deber de difundir nuestra cultura en un porcentaje del 20%, de la misma manera como ocurre con la televisión en donde el 40% de la producción que se transmite debe ser nacional, lo que se suma a la difusión de la propaganda electoral.

- - -

Seguidamente, **la Honorable Senadora señora Von Baer** consultó respecto de la manera en que se distribuyen los derechos que se cobran entre los distintos artistas que no integran la SCD, pero cuyas canciones si son difundidas en las radios locales de las distintas regiones del país. En la misma idea, consultó respecto de cómo se llega a ser miembro de la SCD.

En otro orden de materias, consultó cómo se sabe la cantidad de música que se difunde en cada radio y quién determinará, en caso que así se disponga, qué parte de la música difundida será de tipo folklórica, étnica o emergente.

Refiriéndose a la forma de repartir lo recaudado, el **señor Durán** expresó que ello es de acuerdo a un sistema complejo. Añadió que existe una base de datos, de gran extensión, en la cual constan los distintos cantantes y sus respectivos temas, al que se le asigna un código. Los derechos, en ese esquema, se distribuyen de acuerdo a su uso.

Añadió que la ley establece que cierto tipo de usuarios - las radios - deben tener una planilla en la cual indique lo que se ejecutó en un semestre y ahí se ve cuantas veces aparece cada canción. El tema que no aparece, si es un artista chileno, se le contacta para pagarle su derecho.

⁶ Se refiere a la Convención adoptada por la Conferencia General de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, en su 33ª reunión, celebrada en París del 3 al 21 de octubre de 2005.

En cuanto a otras de las inquietudes planteadas por la señora Senadora Von Baer, el señor Durán aclaró que para formar parte de la SCD se debe tratar de un artista que esté interesado en generar derechos de autor. Para ello, es necesario que el artista interprete su canción en vivo o en una radio o local comercial o bien que grabe un disco. Ello, por cuanto los derechos de autor se refieren a las interpretaciones públicas de las creaciones musicales.

En cuanto a la cantidad de música nacional que se difunde, señaló que cuando se hablaba del software que tenía el Ministerio de la Cultura y las Artes, que señala que había un 8% de difusión, era en referencia a la cantidad de canciones tocadas que correspondían a autores chilenos. A ese porcentaje, hay que agregar las canciones que son interpretadas por artistas chilenos, aun cuando el autor sea extranjero, y la sumatoria de los dos ítems da un 13 a 14%. Por otra parte, señaló que durante el año 2013 en nuestro país se grabaron 900 discos, de los cuales fueron difundidos por las radios sólo 50. El resto, generalmente, nunca son difundidos.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Guillier** consultó respecto de la disposición del Ejecutivo de obrar de manera más proactiva en esta materia. Sobre el particular, recordó que en el artículo 4° de la Ley de Prensa⁷, a petición de los periodistas, se consideró la existencia de fondos concursables, que han tenido un efecto bastante satisfactorio, idea que también podría contenerse en esta iniciativa. Asimismo, señaló que al analizar el funcionamiento de la televisión, con la exigencia que se ha expuesto, no necesariamente satisface el objetivo para el cual fue creado, ya que dentro de ese porcentaje se emiten programas de contenido insatisfactorio.

A su turno, **el Honorable Senador señor Rossi** expresó su acuerdo con esta iniciativa de ley, ya que, como se ha señalado, no importará mayores costos para las radios y porque, además, el impulso que se ha desarrollado desde el Estado no ha sido suficiente para lograr el objetivo de fomento y mayor difusión de la música nacional.

Asimismo, expresó tener un punto de vista distinto del expuesto por el Honorable Senador señor Guillier, en cuanto a la utilidad que ha significado para el

⁷ Ley N° 19.733, sobre libertades de opinión y de información y ejercicio del periodismo. Dicho artículo dispone que “los fondos que establecen los presupuestos del Estado, de sus organismos y empresas y de las municipalidades, destinados a avisos, llamados a concurso, propuestas y publicidad, que tengan una clara identificación regional, provincial o comunal, deberán destinarse mayoritaria y preferentemente a efectuar la correspondiente publicación o difusión en medios de comunicación social regionales, provinciales o comunales”. La norma agrega que “anualmente la Ley de Presupuestos del Sector Público contemplará los recursos necesarios para financiar la realización, edición y difusión de programas o suplementos de carácter regional. La asignación de estos recursos será efectuada por los respectivos Consejos Regionales, previo concurso público. Los concursos serán dirimidos por comisiones cuya composición, generación y atribuciones serán determinadas por reglamento. En dicho reglamento deberán establecerse, además, los procedimientos y criterios de selección. La Ley de Presupuestos del Sector Público contemplará, anualmente, recursos para la realización de estudios sobre el pluralismo en el sistema informativo nacional, los que serán asignados mediante concurso público por la Comisión Nacional de Investigación Científica y Tecnológica.”.

fomento de las creaciones nacionales la exigencia del 40% en la televisión, ya que si bien en algunas situaciones se puede prestar para la difusión de información alarmista, como por ejemplo lo sucedido con ocasión del terremoto del norte o del incendio de Valparaíso, sin dicha norma, lo más probable es que no hubiera sido posible la difusión de series de tan alto contenido como “Los Archivos del Cardenal” y otras, que si bien debieron en buena medida su creación a la existencia de fondos del Consejo Nacional de la Cultura y las Artes, su difusión fue lograda gracias a la regulación en comento.

Sin perjuicio de lo anterior, expresó su opinión conteste con la existencia de fondos concursables para la creación musical y con la idea planteada por el Ejecutivo, en cuanto a que los concesionarios de ciertos bienes nacionales de uso público puedan estar sometidos a ciertas restricciones del ejercicio de la misma.

En lo que se refiere a estos últimos planteamientos, la **Honorable Senadora señora Von Baer** señaló que las producciones audiovisuales, como la serie que se ha recordado, responde a otra lógica de asignación de recursos, en donde existe un fondo concursable que es administrado por el Consejo Nacional de Televisión, y no al hecho de existir una cuota o porcentaje de difusión de programas de orígenes nacionales en los canales de televisión.

En relación con los comentarios anteriores, la señora **Sudirectora de Cultura** expresó que la medición se hace a partir de ciertos parámetros y de radios que tienen ciertas características, pero el Consejo de la Cultura y de las Artes no cuenta con un mecanismo de medición, sino que es a partir de lo que hace la SCD.

En lo que se refiere al mecanismo de la proactividad del Estado, señaló que son instrumentos complementarios, ya que una política de fomento de la música requiere de un enfoque integral, en el cual los diferentes mecanismos se van complementando. Por ejemplo, el programa en comento se pudo realizar gracias a la existencia de fondos, pero su difusión se posibilitó por el hecho de existir la obligación correlativa de los canales de televisión, como se ha comentado, y enfatizó que la política de fondos debe fortalecerse.

Añadió que este proyecto de ley no resuelve completamente ni el problema de la difusión y fomento de la música nacional, ni tampoco el de la calidad, pero constituye una herramienta importante en pos de aquellos objetivos, por cuanto si se asegura un espacio para que los artistas chilenos pueden exhibir su trabajo.

En relación con la difusión literaria, señaló que el mercado de las librerías y el editorial son distintos al de las radios, por lo que no corresponde, por el momento, hacer una analogía de ambos ámbitos de expresión cultural.

Ante una solicitud del Honorable Senador señor Guillier, la señora **Subdirectora de Cultura** comprometió la voluntad del Gobierno de analizar el tema de los fondos concursables para la difusión de la música de manera que ello sea considerado en el proyecto de ley de presupuestos para el año 2015.

Respecto de los mecanismos de medición de la difusión de la música nacional, el **presidente de ARCHI, señor Pardo**, aclaró que existe un software desde el año 2012, que ha arrojado en el año 2013, una cantidad de 16% y en el 2013, un 17%.

En otro orden de materias, señaló que el informe de la BCN respecto de la legislación comparada en materia de cuotas induce a error, ya que da cuenta de ciertos países, como Perú y Brasil, que no son precisamente ejemplos de porcentajes. Asimismo, que el 40% de la televisión no es homologable a las radios, ya que ese porcentaje tiene una lógica distinta.

Por su parte, el **director de la SCD, señor Durán**, explicó que el software a que se ha hecho alusión fue hecho en España y que se utiliza en cerca de 40 países. Tiene incorporado canciones de todo el mundo y un operador de la ACD ingresa a la base de datos los temas de los músicos chilenos. El 93% lo reconoce de manera automáticamente, y el 7% es manual. Se encuentra instalado en la SCD y en el Consejo de la Cultura y de las Artes. Mide 150 radios, 100 de Santiago y 50 del resto del país.

- - -

Concluido el debate en el seno de la Comisión, en la sesión siguiente, **los Honorables Senadores señores Rossi y Walker, don Ignacio**, presentaron una indicación con el objeto de simplificar el cumplimiento de la norma propuesta por el proyecto aprobado por la Honorable Cámara de Diputados por las radioemisoras, suprimiendo el sistema de doble jornada, y estableciendo una disposición que evite que las radios acumulen toda la programación en jornada nocturna (que es lo que verdaderamente se pretende).

Añaden los autores de la indicación que, asimismo, se quiere establecer que dentro del porcentaje mínimo de emisión de música nacional por parte de las radioemisoras se considere la programación de música emergente, que se define como aquella grabada en los tres años anteriores a que aquella se realice. Con esto, precisan, se recogen las inquietudes que plantearon varios señores senadores durante la discusión en Sala del primer informe de la Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología. Puntualizan que esta propuesta evita incorporar criterios de edad, o fecha de creación y otros, asegurando la viabilidad de la implementación de la norma en forma sencilla. La fecha de la grabación siempre es conocida. Asimismo, se estimula la producción musical nacional, en especial la que realizan las jóvenes compañías independientes.

Finalmente, concluyen los señores Senadores, se concede legitimación activa a las organizaciones de artistas para demandar el cumplimiento de la ley, con el objeto de asegurar la participación de las diversas asociaciones de artistas del país, sin que sea necesario establecer controles estatales que se consideran innecesarios.

El texto de la indicación propuesta es el siguiente:

1.- "Sustituir el N° 1 del Artículo Único del proyecto, por el siguiente:

1) Agréganse, en el artículo 15, los siguientes incisos:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero, las radioemisoras, en su programación fonográfica diaria, deberán emitir al menos una quinta parte (20%) de música nacional, distribuida durante la jornada diaria de transmisión de cada emisora, sin que pueda acumularse más de la mitad del total de la emisión de la música nacional en horario nocturno, esto es de 22.00 horas a 06.00 horas

Una parte de la programación de música nacional deberá estar destinada a composiciones e interpretaciones musicales emergentes, entendiéndose por tales aquellas grabadas en fonogramas en los últimos 3 años, contados desde la fecha de la emisión radial. Para ello, las radioemisoras deberán acreditar que al menos el 25% de la programación musical nacional emitida corresponde a composiciones musicales emergentes.

El porcentaje mínimo a que se refieren los incisos precedentes se contará del total de las canciones u obras musicales emitidas que constaren en la planilla de ejecución diaria elaborada por cada radiodifusora."

2.- Agregar como inciso final del N° 2 del Artículo Único, el siguiente texto:

"Las organizaciones de autores e intérpretes con personalidad jurídica, tendrán legitimación activa para demandar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15".

El Honorable Senador señor Walker, don Ignacio, complementando el contenido de la indicación, explicó que esta indicación trata de recoger las inquietudes que se han planteado en el seno de la Comisión, y durante la discusión del proyecto en la Sala.

Del mismo modo, aprovechó de señalar que la indicación no hace otra cosa que refrendar toda la información existente, como así también, las normas del derecho comparado en esta materia, de lo que da cuenta el informe de la BCN, ya varias veces aludido, como también la legislación nacional en materia de televisión, que como lo dijera la representante del Ejecutivo, contiene una obligación superior en un 100% a lo que se propone para las radios.

Hizo especial mención a la obligación que en el referido porcentaje del 20% se considere a la música emergente, en una proporción de un 25% del total de la

música nacional que se difunda, de manera que no sólo se difunda las creaciones de los artistas consagrados.

Finalmente, y en lo que se refiere al tema de la fiscalización del cumplimiento de estas normas, el señor Senador subrayó que se concederá legitimación activa a las organizaciones de artistas, con el objeto de que se logre la difusión de la música nacional, ojalá de manera voluntaria por las radios, sin necesidad de que se establezca una gran burocracia estatal persecutoria para lograr ese objetivo

A continuación, el señor Presidente puso en votación la indicación anteriormente descrita. Votaron a favor de ella los Honorables Senadores señores Rossi y Walker, don Ignacio, en contra, los Honorables Senadores señora Von Baer y Allamand y se abstuvo el Honorable Senador señor Guillier.

Además de los planteamientos que se han transcrito precedentemente, **la Honorable Senadora señora Von Baer** fundamentó su voto en contra reiterando conceptos vertidos en el primer informe, en el sentido que es inconveniente la fijación de cuotas, y, además, conculca la libertad de expresión. Asimismo, porque la difusión de la música nacional no se desarrolla con este instrumento, lo que queda demostrado con el caso de la televisión, que se hace a través de fondos concursables. Además, es este último caso, el porcentaje exigido se logra de diferentes maneras, y no necesariamente con programas culturales.

Asimismo, llamó la atención en cuanto a que se trata de un proyecto de ley de difícil cumplimiento, que puede generar efectos inadecuados para las radios de menor cobertura, o de carácter local.

Por último, la iniciativa no se hace cargo de otras plataformas de difusión, como es internet, que representan un importante mecanismo para las expresiones artísticas.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Guillier** señaló que mantenía sus aprensiones en el sentido de que el mejor mecanismo para el fomento y la difusión de la música chilena era establecer fondos concursables, ya que ello permitiría equilibrar los intereses de las partes en disputa, razón por la cual prefería abstenerse.

A su turno, **el Honorable Senador señor Walker, don Ignacio**, precisó que las radios son concesionarias de un bien nacional de uso público, de manera gratuita, por lo que una mínima contraprestación por dicho beneficio lo constituye el establecimiento de la cuota que consagra esta iniciativa.

Asimismo, expresó que si hay reconocimiento de la ARCHI que actualmente la cantidad de música nacional que se difunde es de un 17%, la cifra que considera este proyecto está muy cerca de dicho rango, por lo que la iniciativa no constituye un cambio radical de la situación actual.

Por su parte, el **Honorable Senador señor Rossi**, junto con compartir el argumento anterior, en lo referido a tratarse de una concesión de un bien nacional de uso público que permite la existencia de contraprestaciones, estuvo conteste con los mecanismos de cuota, es decir, discriminación positiva, como se está haciendo en este proyecto de ley y también en otras regulaciones.

Conforme lo establece el artículo 178 del Reglamento del Senado, se procedió a repetir la votación, en razón de que la abstención incide en el resultado de la misma. Efectuada nuevamente la votación, la indicación resultó aprobada por tres votos a favor, de los Honorables Senadores señores Guillier, Rossi y Walker, don Ignacio, y dos en contra, de los Honorables Senadores señora Von Baer y Allamand.

- - -

MODIFICACIONES

De conformidad con los acuerdos adoptados, vuestra Comisión de Educación, Cultura, Ciencia y Tecnología os propone aprobar el proyecto de ley despachado por la Honorable Cámara de Diputados, con las siguientes modificaciones:

Artículo único

Número 1)

Reemplazarlo por el siguiente:

"1) Agréganse, en el artículo 15, los siguientes incisos:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero, las radioemisoras, en su programación fonográfica diaria, deberán emitir al menos una quinta parte (20%) de música nacional, distribuida durante la jornada diaria de transmisión de cada emisora, sin que pueda acumularse más de la mitad del total de la emisión de la música nacional en horario nocturno, esto es de 22.00 horas a 06.00 horas.

Una parte de la programación de música nacional deberá estar destinada a composiciones e interpretaciones musicales emergentes, entendiéndose por tales aquellas grabadas en fonogramas en los últimos 3 años, contados desde la fecha de la emisión radial. Para ello, las radioemisoras deberán acreditar que al menos el 25% de la programación musical nacional emitida corresponde a composiciones musicales emergentes.

El porcentaje mínimo a que se refieren los incisos precedentes se contará del total de las canciones u obras musicales emitidas que constaren en la planilla de ejecución diaria elaborada por cada radiodifusora.".

Número 2)

Agrégase el siguiente inciso final:

"Las organizaciones de autores e intérpretes con personalidad jurídica tendrán legitimación activa para demandar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15".

- - -

TEXTO DEL PROYECTO

En virtud de las modificaciones anteriores, el proyecto de ley queda como sigue:

PROYECTO DE LEY

"1) Agréganse, en el artículo 15, los siguientes incisos:

"Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso primero, las radioemisoras, en su programación fonográfica diaria, deberán emitir al menos una quinta parte (20%) de música nacional, distribuida durante la jornada diaria de transmisión de cada emisora, sin que pueda acumularse más de la mitad del total de la emisión de la música nacional en horario nocturno, esto es de 22.00 horas a 06.00 horas.

Una parte de la programación de música nacional deberá estar destinada a composiciones e interpretaciones musicales emergentes, entendiéndose por tales aquellas grabadas en fonogramas en los últimos 3 años, contados desde la fecha de la emisión radial. Para ello, las radioemisoras deberán acreditar que al menos el 25% de la programación musical nacional emitida corresponde a composiciones musicales emergentes.

El porcentaje mínimo a que se refieren los incisos precedentes se contará del total de las canciones u obras musicales emitidas que constaren en la planilla de ejecución diaria elaborada por cada radiodifusora."."

2) Intercálase el siguiente artículo 15 bis:

"Artículo 15 bis.- La radioemisora que faltare a las normas sobre porcentajes mínimos de emisión de música nacional, estatuidas en el artículo anterior, será sancionada con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales, la que se duplicará en caso de reincidencia.

El juicio a que se procediere en aplicación del inciso precedente se tramitará según las reglas del Título XI del Libro III del Código de Procedimiento Civil.

Las organizaciones de autores e intérpretes con personalidad jurídica tendrán legitimación activa para demandar el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 15".

- - -

Acordado en sesiones celebradas los días 7 y 13 de mayo de 2014, con asistencia de los Honorables Senadores señores Fulvio Rossi Ciocca (Presidente), señora Ena Von Baer Jahn y señores Andrés Allamand Zavala, Jaime Quintana Leal (Alejandro Guillier) e Ignacio Walker Prieto.

Sala de la Comisión, a 20 de mayo de 2014.

FRANCISCO JAVIER VIVES D.
Secretario de la Comisión

RESUMEN EJECUTIVO

NUEVO INFORME DE LA COMISIÓN DE EDUCACIÓN, CULTURA, CIENCIA Y TECNOLOGÍA RECAÍDO EN EL PROYECTO DE LEY, EN SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL, QUE FIJA PORCENTAJES MÍNIMOS DE EMISIÓN DE MÚSICA NACIONAL Y MÚSICA DE RAÍZ FOLKLÓRICA ORAL, A LA RADIO DIFUSIÓN CHILENA.

(BOLETÍN N° 5.491-24)

I. PRINCIPALES OBJETIVOS DEL PROYECTO PROPUESTO POR LA COMISIÓN: El proyecto de ley tiene como objetivo fundamental promover la difusión de la música nacional, a fin de vigorizar esta expresión del arte nacional y la actividad laboral de sus creadores y expositores.

II. ACUERDOS: Aprobado en general y en particular por mayoría (3x2)

III. ESTRUCTURA DEL PROYECTO APROBADO POR LA COMISIÓN: El proyecto es de artículo único, el cual consta de dos numerales.

IV. NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL: no tiene.

V. URGENCIA: no tiene.

VI. ORIGEN E INICIATIVA: Cámara de Diputados. Moción de los Honorables Diputados señora Marisol Turres Figueroa y señores Javier Hernández Hernández e Ignacio Urrutia Bonilla y de los ex Diputados señora María Angélica Cristi Marfil y señores Enrique Estay Peñaloza, Alejandro García-Huidobro Sanfuentes, Juan Masferrer Pellizzari, Manuel Rojas Molina y Gastón Von Mühlenbrock Zamora.

VII. TRÁMITE CONSTITUCIONAL: Segundo.

VIII. APROBACIÓN POR LA CÁMARA DE DIPUTADOS: aprobado en general por 64 votos a favor, 1 en contra y 3 abstenciones.

IX INICIO TRAMITACIÓN EN EL SENADO: 1 de septiembre de 2010.

X. TRÁMITE REGLAMENTARIO: nuevo informe.

XI. LEYES QUE SE MODIFICAN O QUE SE RELACIONAN CON LA MATERIA:
1.- Ley N° 19.928, sobre fomento de la música chilena. **2.-** Ley N° 17.336, sobre Propiedad Intelectual. **3.-** Decreto supremo N° 368, de 7 de abril de 1987, del Ministerio de Justicia, que concede la personalidad jurídica a la Sociedad Chilena del Derecho de Autor, en concordancia con la Resolución exenta N°3.891, de 1992, del Ministerio de Educación (Publicada en el Diario Oficial N°34.387, de 10 de Octubre de 1992), que autoriza a la Sociedad Chilena del Derecho de Autor (SCD) para realizar actividades de gestión colectiva de derechos intelectuales.

Valparaíso, a 20 de mayo de 2014.

FRANCISCO JAVIER VIVES D.
Secretario de la Comisión