

Quota Quickies

Pablo Zapatero Miguel¹

Índice

1. El sistema de cuotas británico. 2. Auge y caída de un sistema. 3. El poder de la regulación de contenidos. 4. Cuotas públicas... y privadas.

Resumen

El sistema de cuotas para los exhibidores cinematográficos que funcionó más de medio siglo en el Reino Unido (1927-1985) jugó un papel relevante en la industria del cine de las Islas. Desde su creación, también legitimó el desarrollo en otros países de normas y políticas audiovisuales basadas en el contenido. De hecho, ayudó a dar forma a las normas y políticas de la propia UE (Directiva *TsF*). En ausencia de activismo por parte de nuestras autoridades de competencia en el sector audiovisual, la *regulación de contenidos* es un instrumento crítico de políticas públicas para corregir las distorsiones de mercado producidas por el modelo de negocio verticalmente integrado de los *majors*. En este sentido, la intensa experiencia regulatoria británica no puede ser desestimada ni olvidada. Los sistemas de cuotas públicas no son la panacea pero pueden preservar la producción y distribución de cine independiente así como películas de calidad en general en mercados estructuralmente distorsionados.

Palabras clave

Cuotas, regulación de contenidos, restricciones cuantitativas, política audiovisual, industria de cine.

Abstract

The quota system for cinematographic exhibitors functioning in the United Kingdom for more than half a century (1927-1985) played a major role preserving the film industry in the Islands. Since its inception, it helped to legitimize audiovisual content regulation in other countries, and also shape critical key EU law and policies (*TsF* Directive). In the absence of proper activism and enforcement by our competition authorities in the audiovisual sector, content regulation is a critical public policy instrument to correct the market distortions produced by the vertically integrated business model of the majors. In this regard, the UK regulatory experience cannot be underestimated. Public quota systems are not the panacea but can preserve independent film production and distribution as well as quality films generally under structurally distorted markets.

Keywords

Quotas, content regulation, quantitative restrictions, audiovisual policy, film industry.

¹ Profesor de Derecho Internacional en la Universidad Carlos III de Madrid. pablo.zapatero@uc3m.es

1. El sistema de cuotas británico

Los sistemas de cuotas son una útil herramienta pública para promover el interés público en mercados distorsionados, con escasa o nula competencia. En tiempos de grandes transformaciones, como el actual, es oportuno tomar en consideración las políticas comparadas en este ámbito, tanto en el tiempo como en el espacio. El sistema de cuotas para los exhibidores cinematográficos británicos es paradigmático, en este sentido, al haber sido aplicado con éxito durante más de medio siglo (1927-1985).

La característica más destacada de la legislación audiovisual británica desde los albores de la difusión y comercialización del cine fue, sin lugar a dudas, la regulación sobre contenidos que imponía a los exhibidores cinematográficos (sistema de cuotas). Esta larga experiencia regulatoria fue esencial para preservar el tejido industrial cinematográfico en las islas y, de hecho, hizo posible la denominada década de oro del cine británico. Ahora bien, también ha sido ampliamente cuestionada por la mala calidad de una parte de las películas producidas bajo sus reglas: las denominadas (peyorativamente) *quota quickies*.

La experiencia regulatoria cinematográfica en las islas se inició con algunas exploraciones a principios del siglo XX. La primera norma en el sector fue la *Cinematograph Act* de 1909, que reguló las condiciones de exhibición de películas y estableció el primer sistema de licencias para los propietarios de salas. Esta ley propició asimismo la creación de la British Board of Film Censors en 1912 y ha tenido una especial incidencia en la autorregulación de la industria. La norma no regulaba contenidos pero las autoridades locales emplearon sus disposiciones sobre seguridad (anti-incendios) para incidir en el contenido de las películas exhibidas, introduciendo así la censura en la gran pantalla, por la puerta de atrás.

El conocido sistema de cuotas británico se implantó casi veinte años después, con la entrada en vigor de la *Cinematograph Films Act* de 1927. La medida fue diseñada para evitar la desaparición de la incipiente producción de cine británico, frente a la pujanza y prácticas predatorias de la industria estadounidense en las islas.

En este sentido, las cifras de la época son elocuentes: el incremento de la presencia en pantalla de las producciones cinematográficas estadounidenses en el Reino Unido fue exponencial desde principios del primer cuarto del siglo XX. Así, en 1909, un 30% de las películas exhibidas en salas de cine británicas era de origen estadounidense. En 1914, la cifra se había elevado a un 60%. Para 1926, alcanzaba el 95%, anulando en la práctica cualquier incentivo a la producción nacional².

Este dominio de la gran pantalla no es privativo de aquel momento histórico sino, en general, de una tradicional mayor capacidad de la industria estadounidense generada por cuatro variables correlacionadas: (1) homogeneidad del mercado doméstico de origen, (2) alta especialización y profesionalización, (3) facilidad de acceso a la financiación privada, (3) estructuras verticales de producción y distribución, (4) prácticas contractuales predatorias y, por último, (5) uso intensivo de la mercadotecnia. Como resultado, este modelo de negocio afecta a la viabilidad económica de las industrias locales de aquellos mercados extranjeros a los que accede.

La experiencia británica es un caso particularmente significativo en este sentido. A mediados de los años 20, la exhibición de películas estadounidenses en las salas británicas era omnipresente. Por entonces, los *majors* ya dominaban la distribución, aplicando el conocido sistema de paquetes (“block booking systems”) que asocia contractualmente los derechos de

² Para una visión global del problema, véase GRANT, P.S. y WOOD, Ch, *Blockbusters and Trade Wars. Popular Culture in a Globalized World*, Douglas and McIntyre, Vancouver, 2004.

exhibición de películas de éxito a la obligación de exhibir grupos de películas de media o baja calidad³.

La idea de reformar las reglas del juego comenzó a fraguarse a partir de 1921, auspiciada por la British Film League (BNFL). Ahora bien, aunque algunos países ya contaban con sistemas de cuotas, no fueron sin embargo el modelo a proponer por la BNFL. Las primeras ideas propuestas por esta asociación de productores y distribuidores se limitaban a la mera creación de deducciones fiscales a aquellos exhibidores que programaran cine británico.

No obstante, los enconados ánimos nacionalistas de la época fueron instrumentados por los tabloides británicos para precipitar una intervención pública más intensa en el sector audiovisual. De hecho, el cambio legislativo se desencadenó por una campaña mediática sobre un incidente de unos soldados británicos inducidos a participar en la promoción de un estreno de Universal Pictures (el *Jorobado de Notre Dame*).

El propio Primer Ministro Baldwin fue de los primeros en subirse al carro del cambio, haciendo pública la necesidad de buscar fórmulas para aumentar la proporción de películas británicas exhibidas en las salas de cine del país. A resultas del nuevo momento político, el Presidente del Board of Trade comenzó a buscar acuerdos voluntarios entre productores y distribuidores, sentando a negociar a la Federación de Industrias Británicas (FBI)⁴ y la Asociación de Exhibidores Cinematográficos (CEA)⁵.

En un primer momento, la FBI abogaba por un mero sistema de aranceles *ad valorem* que gravara las películas por el valor comercial de su exhibición. Sin embargo, el cambio de circunstancias propiciado por los tabloides facilitó que terminara adoptando una posición más dura, centrada en exigir la implantación de un sistema de cuotas y en restringir las prácticas contractuales de compra de paquetes así como las obligaciones de exhibición antes de producción (“blind booking systems”).

El fracaso de la autorregulación (negociaciones entre productores, distribuidores y exhibidores) abrió la puerta a la regulación de contenidos, cuya definición se elevó a la propia agenda de la Conferencia Imperial de 1926. Así las cosas, el Board of Trade inició la redacción del borrador de una ley a finales de ese mismo año, partiendo de los materiales de la conferencia. El borrador resultante entró a la Cámara de los Comunes en marzo de 1927, fue debatido en la Cámara de los Lores en diciembre de 1927, y entró en vigor el 1 de enero de 1928. Acababa de instaurarse así un sistema de cuotas por un periodo (prorrogable) de 10 años de vigencia.

En esencia, la *Cinematograph Films Act* fue promulgada para corregir las distorsiones del mercado de la exhibición cinematográfica y asegurar la supervivencia de la industria local⁶. En 1925, por ejemplo, la producción de cine en las islas fue de 33 películas. Para superar esta situación, el legislador estableció nuevas reglas, creando un registro centralizado de películas para distribución, regulando las prácticas contractuales de los paquetes e implantando un sistema de cuotas positivas en favor de la industria local: las películas computaban para el sistema si eran producidas en la Commonwealth y un mínimo del 75% de sus costes laborales era nacional.

La nueva política inaugura una de las más reconocidas experiencias de la historia en materia de *regulación de contenidos*. Es cierto, por ejemplo, que Alemania ya había establecido un sistema de contingentes tras la primera guerra mundial. Asimismo, Nueva Zelanda había

³ Sobre el contexto histórico véase RICHARDS, D.A. “America Conquers Britain: Anglo-American Conflict in the Popular Media During the 1920s”, 3 *The Journal of American Culture* (1), 1980, pp.95–103.

⁴ Federation of British Industries.

⁵ Cinematograph Exhibitors Association.

⁶ Para los efectos positivos de la cuota en el cine británico véase MURPHY, R (ed) *The British cinema book*. London: BFI, 1997 (en particular, las contribuciones de Lawrence Napper, Tom Ryall, Sarah Street, and Linda Wood).

regulado la exhibición en un sentido similar en 1921. Ahora bien, la legislación británica se distingue de ambas por su intensidad (alcanzó un 45% de cuota de pantalla) y duración (1927-1983).

La ley fue un éxito absoluto en términos de productividad. La primera década de aplicación del sistema de cuotas dio al Reino Unido el record europeo en producción cinematográfica: 1600 películas. No puede decirse lo mismo sobre la calidad media de las películas. La popularización del término “*quota quickies*” durante los años 30 (para referirse a las películas de escaso presupuesto y baja calidad producidas en el Reino Unido y Canadá) así lo atestigua⁷.

Descontando esta deficiencia (atribuida en gran medida al cumplimiento *formal* de la cuota por la industria de Hollywood), la ley permitió crear una boyante industria doméstica en pocos años. En este sentido, el sistema de cuotas contribuyó con intensidad a levantar infraestructuras y formar a varias generaciones de profesionales del sector⁸. Esto sentaría las bases de uno de los periodos de mayor creatividad del cine británico: los años 40.

En una primera época, se ampliaron de forma progresiva las cuotas tanto para exhibidores como para distribuidores. Así, de un 5% de ‘cuota libre’ de pantalla en 1925 se pasó a un marco regulatorio basado en cuotas obligatorias variables. La fórmula llegó a alcanzar una cuota de pantalla para largometrajes del 45% y una cuota para distribuidores del 30% sobre largometrajes hasta la *Cinematograph Films Acts* de 1948⁹.

La cuota de distribución se eliminó con la entrada en vigor de la nueva ley de 1948. Por su parte, la cuota de exhibición fue objeto de una lenta y paulatina reducción durante más de tres décadas. Así, la cuota alcanzaba el 45% de las películas exhibidas, en 1948, era del 40% en 1949, del 30%, en 1950 y, finalmente, una cuota del 15%, en 1982.

2. Auge y caída de un sistema

La efectividad de los incentivos cuantitativos que contemplaba la regulación de contenidos británica la abocaban a morir de éxito. En 1935, de hecho, el Board of Trade creó un grupo de expertos para que propusiera recomendaciones de reforma. El denominado “Comité Moyne” propuso renovar el empleo de cuotas una década más así como reformar la ley para mejorar la calidad media de las películas¹⁰.

La regulación pronto sería enmendada para alinear cantidad y calidad. Es interesante destacar que el Comité Moyne atribuyó el fenómeno de las “*quota quickies*” a los propios distribuidores estadounidenses, a quienes señalaba como responsables últimos de la baja calidad de muchas películas, al cubrir la cuota al más bajo coste y maximizar así beneficios.

La *Cinematograph Films Act* de 1938 siguió las recomendaciones del Comité Moyne y estableció reglas para mejorar la calidad a través de un test de costes mínimos obligatorios por metraje. De esta forma, el legislador promovió activamente que grandes estudios del otro lado del Atlántico como Warner, MGM o 20th Century desembarcaran en el Reino Unido para adquirir múltiples empresas locales y producir así películas “británicas” al margen del sistema de cuotas.

⁷ CHIBNALL, S. “ ‘Quota Quickies’: the Birth of the British ‘B’ 48 *FilmScreen* (2007): 551-554.

⁸ Para un análisis estadístico de la producción británica 7 años después de la entrada en vigor de la ley véase ROWSON, S. “A Statistical Survey of the Cinema Industry in Great Britain in 1934, 99 *Journal of the Royal Statistical Society*, 1936, pp.67-129.

⁹ *Cinematograph Films Act 1948* y *Cinematograph Films (Quotas) Order*, Statutory Instrument 1948/1687.

¹⁰ *Report of a Committee appointed by the Board of Trade to consider the position of British films* (Cmnd 5320), noviembre de 1936 (“Moyne Committee”).

Paradójicamente, por tanto, la incorporación de este test de costes mínimos ofreció una nueva oportunidad para que la industria estadounidense ampliara su posición dominante, incentivando la inversión extranjera directa en el sector.

Otra medida que incentivó la adquisición de una parte significativa de la industria cinematográfica británica por empresas de capital estadounidense fue el impuesto adoptado el 6 de agosto de 1947 para corregir los desequilibrios de balanza de pagos de la época. El “impuesto Dalton”, que tomó el nombre del Ministro de Hacienda de la época, imponía un 75 % de recargo *ad valorem* sobre la importación de películas extranjeras.

Adoptado en el marco de la *Import Duties Act* de 1932, el impuesto fue mal recibido por el sector, tanto entre los exhibidores británicos como entre los productores y distribuidores estadounidenses. De hecho, fue objeto de un famoso ‘boicot cinematográfico’ orquestado por la Motion Picture Export Association of America (MPEA)¹¹.

Irónicamente, por tanto, la legislación británica generó incentivos para que la industria doméstica se terminan reestructurando en torno a las empresas integradas verticalmente (producción, distribución y exhibición) y controladas por capital estadounidense. Así la cosas, sobra decir que la industria local perdió una parte de su autonomía y, por extensión, de sus señas de identidad.

En cualquier caso, la regulación sobre contenidos británica siguió desplegando sus efectos durante más de medio siglo en un sector sujeto a una fuerte demanda interna; si bien las cuotas se fueron reduciendo de modo progresivo¹².

El sistema de cuotas fue suspendido en enero de 1983, y derogado definitivamente por la *Films Act* de 1985¹³. A partir de ahí, 1985, la política audiovisual será uno más de los sectores de la industria británica a los que el gobierno de Margaret Thatcher aplicó criterios estrictos de *laissez-faire*¹⁴. La derogación de las cuotas supuso la eliminación de un referente global de las políticas audiovisuales, con más de medio siglo de historia.

El cine británico se promocionará por medio de incentivos financieros y fiscales. Esta política pública se inspira en las líneas de préstamos a la producción local implantadas con la creación de la *National Film Finance Corporation* (NFFC). De hecho, la *Cinematograph Film Production (Special Loans) Act* de 1949 ya tenía por objeto la concesión de préstamos para financiar la producción. El denominado “Eady Levy” de 1957, del mismo modo, fue diseñado para financiar la producción local por medio de un porcentaje de la recaudación en taquilla.

La *Films Act* de 1985 elimina definitivamente las cuotas así como el “impuesto Eady” y la propia NFFC. Con ello, el modelo de gestión pública gira 180 grados, abandonando una política industrial centrada en tres elementos: la cuota de pantalla, los impuestos sobre el consumo de cine (“Eady Levy”) y los préstamos públicos a la producción (NFFC).

La llegada al poder de los conservadores da carta de naturaleza al denominado modelo o patrón anglosajón de gestión cultural, en contraposición con los modelos regulatorios de la Europa continental, basados en una mayor intervención pública. Así, las políticas públicas de apoyo directo a la industria son desmanteladas en sustitución de políticas de promoción de la inversión por medio de deducciones fiscales.

¹¹ GUBACK, T.H. *The International Film Industry: Western Europe and America since 1945*, Indiana University Press, 1969.

¹² La sociedad británica ha generado una fuerte demanda. Para una población de 47 millones de personas a mediados del siglo pasado, las estimaciones rondaban los 5.000 cines y 4.500.000 butacas. MANVELL, R. “Clearing the Air” 2 *Hollywood Quarterly* 2, 1947, pp.174-178.

¹³ *An Act to repeal the Films Acts 1960 to 1980; to make further provision with respect to the financing of films; and for connected purposes* de 23 de mayo de 1985 (1985 c. 21).

¹⁴ *Film Policy* (Cmnd 9319), “White Paper” presentado en el Parlamento el 19 de julio de 1984.

En consecuencia, la segunda mitad de los años 80 marca un drástico declive de la producción de cine en Reino Unido. En 1989, por ejemplo, la cifra de películas anuales producidas (30 películas) fue inferior a la peor cosecha cinematográfica (33 películas) en los años previos al sistema de cuotas (1925).

Esta situación hizo que el Primer Ministro Major se comprometiera a revisar las políticas públicas en el sector. Así, se estableció la British Film Comisión en 1991, y un año después la *Finance Act* de 1992 introdujo deducciones fiscales para los gastos de producción en Reino Unido. Asimismo, la producción cinematográfica pasó a ser en 1995 una de las “buenas causas” beneficiarias de la recaudación de la Lotería Nacional.

La llegada al poder de los laboristas, en 1997, no produjo grandes cambios de rumbo en el modelo creado por el gobierno de Margaret Thatcher, más allá de crear el Film Council como órgano unificado de gestión que hereda las competencias de la British Screen Finance y la British Film Commission. Ahora bien, debe destacarse la creación de Ofcom, como regulador y autoridad de competencia para las industrias británicas de la comunicación¹⁵. Por su parte, el actual gobierno de Cameron no ha impulsado de momento cambios regulatorios relevantes.

En esencia, las políticas adoptadas en favor de la industria cinematográfica en suelo británico pueden caracterizarse básicamente, desde hace más de tres décadas, como políticas basadas en incentivos económicos como las deducciones fiscales¹⁶. Así, por ejemplo, la Sección 42 de la *Finance (no. 2) Act 1992* (grandes producciones) así como la Sección 48 de la *Finance (no. 2) Act 1997* (producciones con presupuestos inferiores a los 15 millones) ofrecen deducciones fiscales a las empresas cinematográficas locales y extranjeras que produzcan cine en las islas.

Estas deducciones tienen por objeto atraer inversión extranjera directa. El modelo establecido por estos incentivos económicos, por tanto, tiene por objetivo promover el gasto de producción en suelo británico o de miembros de la UE (al menos un 70%). Es decir, es una política pública dirigida a aumentar de modo directo la inversión extranjera y, sólo por derivación, la producción audiovisual en territorio británico. Este modelo beneficia especialmente a la industria estadounidense dado que, como ya se ha apuntado, ha adquirido durante décadas empresas cinematográficas británicas para regatear las trabas que le imponía la legislación. Así, hoy en día, termina desgravando por los “blockbusters” que producen sus estudios en suelo británico.

En la práctica, por tanto, el modelo británico para promocionar la industria del cine no es diferente al que se emplea para el resto de sectores industriales (p.e: la automoción): promover fiscalmente la producción en las islas. En esencia, por tanto, producir películas estadounidenses bajo el mismo esquema (manufactura de los proyectos de otros) con que se producen vehículos de empresas extranjeras francesas, japonesas o alemanas en suelo británico. Así las cosas, la producción local independiente se apoya en presupuestos generalmente bajos, préstamos blandos y ayudas de la Lotería nacional.

En suma, la estrategia a largo plazo de los últimos gobiernos de las islas parece dirigida a consolidar una integración de la industria cinematográfica británica dentro de las macroestructuras corporativas de Hollywood¹⁷. En definitiva, los poderes públicos llevan desde hace décadas afianzando una estrategia de “cola de león” para la industria cinematográfica británica.

El Reino Unido opta, por tanto, por un peculiar modelo regulatorio que parece estar basado en encomendar su sector cinematográfico a la fe en la cultura anglosajona y sus lazos de

¹⁵ *Office of Communications Act* (2002 c. 11 Section 7) de 19 de marzo de 2002 y *Communications Act* (2003 c. 21) de 17 de julio de 2003.

¹⁶ *Chancellor of the Exchequer's Budget Statement*, 17 March 2004.

¹⁷ DICKINSON, M., HARVEY, S. “Film policy in the United Kingdom: New Labour at the movies”, 3 *Political Quarterly* 76, 2005, pp.420-429.

amistad, en la línea de los primeros *tratados de amistad, comercio y navegación* que Reino Unido y Estados Unidos inauguraron hace varios siglos y que, por cierto, son la semilla de los modernos tratados de liberalización económica que están transformando el mundo. Esta política cinematográfica parecer aspirar a que los productores de cine británicos se vean obligados a ser la *voix de su amo*: es decir, a entrar a servir a un modelo global de negocio, integrado verticalmente, eminentemente anti-competitivo, en el que el mercado es distorsionado o eliminado en favor de un “canal” cuyo acceso está controlado por los *majors*. Si no puedes con ellos, únete a ellos. Nada nuevo pues bajo el sol.

3. El poder de la regulación de contenidos

La regulación británica sobre contenidos y su sistema de cuotas tiene grandes valedores y detractores. Para algunos contribuyó a consolidar una industria cercana a la extinción en 1927, sembrando la semilla de la denominada “Edad de Oro” del cine británico, tras la segunda guerra mundial. Para otros, por el contrario, tuvo un serio efecto adverso en la estructura y reputación de la industria cinematográfica británica a escala doméstica y global¹⁸.

La eclosión de creatividad en el cine británico de los años 40 no habría sido posible sin esta regulación de contenidos: las cuotas aseguraron unos mínimos ingresos para los productores locales independientes y posibilitaron la consolidación de la industria, con inversiones en infraestructuras, instalaciones y equipamientos cinematográficos. Al tiempo, gran número de profesionales y técnicos se formaron y obtuvieron experiencia a la sombra de dicho sistema.

Desafortunadamente, el test de costes mínimos no corrigió la baja calidad de parte de las películas exhibidas, de las cuales muchas fueron producidas con capital estadounidense. Al tiempo, como ya se ha referido, la combinación del test y las cuotas promovió indirectamente la adquisición y, por tanto, el control del sector cinematográfico por empresas de capital estadounidenses. En suma, se propició que estas últimas ampliaran el control de la producción, distribución y exhibición cinematográfica británica.

A medida que se intensificó este fenómeno, el sistema de cuotas fue perdiendo sentido como política pública. De hecho, las prorrogas en la aplicación de las cuotas fueron reduciendo los porcentajes mínimos obligatorios de forma paulatina. El pico máximo del 45% de cuota de exhibición se produjo en la revisión de 1948 y, a partir de ahí, fue reduciéndose hasta quedar limitado a un 15% en los años previos a su desaparición. Así, el cambio de cultura política en esa época a ambos lados del Atlántico, con la llegada de Reagan y Thatcher al poder, precipitó su defunción casi de modo natural en 1985.

El pensamiento convencional explica que el proteccionismo tiene efectos negativos para las industrias, al reducir su competitividad a largo plazo. Si aplicamos este esquema argumental, los sistemas de cuotas reducirían la competencia y, por tanto, debilitarían aún más a la industria local. Ahora bien, el argumento es *ceteris paribus*, y como tal no casa con la realidad del sector cinematográfico: los sistemas de cuotas no pueden reducir la competencia porque ésta prácticamente no existe o, en el mejor de los casos, está profundamente distorsionada en la práctica. Teoría y práctica no casan.

Las cuotas cinematográficas establecidas en muchos Estados operan por defecto, como un subóptimo regulatorio, compensando el escaso activismo de las autoridades de competencia nacionales frente a la posición dominante, los efectos negativos de la integración vertical de producción y distribución y las prácticas contractuales predatorias de los *majors*.

¹⁸ LOW, R. *Film Making in 1930s Britain, vol.7, The History of British Film, 1985*

Este estado de cosas propicia unas débiles constantes vitales del sector audiovisual local. A grandes males, grandes remedios. Para devolver la salud a este paciente no sólo hay que combatir contra los anticuerpos con la medicación apropiada (política y derecho de la competencia) sino que hacen falta algunas transfusiones de urgencia (subvenciones, préstamos y deducciones) así como cierto reposo temporal (cuotas), hasta que el paciente mejore.

Por fortuna para el paciente inglés, cuatro años después de la derogación del sistema de cuotas, la propia Unión Europea ha ofrecido algo de reposo, estableciendo su propio sistema de cuotas para productores europeos independientes. Así, la batalla de las cuotas se ha perdido para la exhibición del séptimo arte en el Reino Unido pero se ha ganado para su programación televisiva en toda Europa, en el marco de una Directiva sobre libre movimiento de servicios de televisión en el mercado interior europeo.

En este sentido, el artículo 4 de la primera Directiva comunitaria *Televisión sin Fronteras* de 1989 (Directiva TsF)¹⁹ estableció tiempos mínimos de transmisión para producciones europeas independientes (*frente a los distribuidores*)²⁰. Esto no sólo ha ofrecido cierto balón de oxígeno a algunos productores independientes europeos. Al tiempo, ha legitimado a escala global las cuotas como herramienta de políticas públicas (27 Estados miembros de la UE ahora las aplican). La importancia de este hecho no puede menospreciarse. Sobra decir que esta herramienta política es un objetivo a batir para la USTR en las negociaciones bilaterales, regionales y multilaterales para la liberalización progresiva del comercio en que participa.

Hoy en día, por ejemplo, la programación de canales como la BBC, ITV, Channel 4 y Channel 5 incorpora una amplia oferta de producciones independientes, aprovechando los vientos propicios de la trasposición de la Directiva TsF en Reino Unido, por medio de las *Broadcasting Acts* de 1990 y 1996.

La Directiva TsF contemplaba una proporción mayoritaria en la programación para los productores europeos independientes (excluyendo el tiempo de transmisión de noticias, deportes, juegos, publicidad, servicios de tele-tienda o tele-texto). Bajo sus disposiciones, los operadores han de reservar al menos un 10% del tiempo de transmisión a trabajos procedentes de productores independientes europeos (artículo 5).

Así por ejemplo, la Sección 277 de la *Communications Act* de 2003 exige a los operadores públicos un 25% de contenidos de productores independientes y la Sección 309 aplica un 10% al resto de operadores digitales de televisión bajo licencia. La implementación de las cuotas audiovisuales se lleva a cabo por notificación del Gobierno a Ofcom (notificación por el Secretario de Estado) bajo la Sección 335 de dicha ley. Esta notificación mandata a Ofcom para que incluya en todas las licencias de operadores de televisión una cláusula que las condiciona al cumplimiento de la cuota. Los programas que cuentan para cumplir esta obligación son definidos por el artículo 2 de la *Broadcasting Independent Productions Order* de 1991²¹.

La Directiva TsF ha sido ya objeto de revisión y enmienda tanto en 1997²² como en 2007 (Directiva de Servicios de Comunicación Audiovisual)²³ así como de una codificación de 2010²⁴. Sin embargo, no se ha desprendido de momento del sistema de cuotas de televisión.

¹⁹ Directiva 89/552/EEC de 3 de octubre de 1989, DO L 298/23 (17 de octubre de 1989).

²⁰ Véase, en particular, HARRISON, J. y WOODS, L. "Television Quotas: Protecting European Culture", 12 *Entertainment Law Review* (2001): 5-14.

²¹ *Broadcasting Independent Productions Order* (1991 No. 1408) de 18 de junio de 1991.

²² Directiva 97/36/EC de 30 de junio de 1997, DO L 202/60 (30 de julio de 1997).

²³ Directiva 2007/65/EC, OJ L332/27 de 18 de diciembre de 2007, DO L 332/27 (18 de diciembre de 2007).

²⁴ Directiva 2010/13/UE de 10 de marzo de 2010, DO L 95/1 (15 de marzo de 2010).

Los estudios de audiencias desde la trasposición de la Directiva confirman regularmente que el contenido local es socialmente valorado por la ciudadanía. El motivo es evidente, el público tiene preferencia por programas que reflejen sus propias experiencias y, por tanto, valora que el contenido programado por las cadenas de televisión conecte (vínculo cultural) con dichas experiencias. La producción doméstica (europea) ha aumentado significativamente a resultas de esta Directiva. De hecho, hoy en día, los grandes operadores están ofreciendo programas de contenido europeo en horarios de máxima audiencia, sin estar obligados a ello por la legislación doméstica que la traspone²⁵.

La propuesta originaria de establecer cuotas en el sector, contenida en el *Green Paper* de la Comisión de 1984²⁶, está inspirada en las políticas públicas comparadas tanto en el espacio como en el tiempo. En este sentido, la Directiva incorpora como elemento regulatorio un sistema de cuotas porque otros poderes públicos han demostrado, antes, que éstas pueden emplearse con éxito para proteger y promover una industria incipiente, débil, o en declive.

Es evidente que la práctica del Derecho Comparado abre puertas y ventanas para otear e identificar políticas públicas alternativas. Al tiempo, también es evidente que ofrece al mundo precedentes, y estos últimos son, por definición, un desafío al *statu quo*. Por ello, la Directiva TsF trajo consigo un gran revuelo en los foros comerciales globales, y presiones para evitar el precedente²⁷.

Estas presiones por parte de la USTR en los foros de liberalización económica internacional no han hecho más que aumentar desde la creación de la Directiva. El objetivo es impedir que se establezcan nuevas cuotas cinematográficas en otros Estados así como reducirlas o eliminarlas allá donde existan, dado que constituyen “restricciones cuantitativas al comercio” y, por tanto, deben ser eliminadas de forma progresiva (liberalización).

La Directiva TsF es por tanto, aun con todos sus defectos²⁸, un instrumento legal emblemático en la historia de la regulación del sector audiovisual en Europa: al liderar la propia Unión Europea una iniciativa regulatoria que apoya el empleo de cuotas en el sector de la cultura, las presiones anti-cuota de la administración estadounidense sobre los Estados Miembros quedan diluidas, difuminadas. Sin duda, los márgenes políticos de cada uno de los Estados Miembros de la UE son mayores en su seno (cuando esta acoge...), a su amparo (cuando ésta ampara...), que fuera de ella.

Sin embargo, los representantes comunitarios fueron en exceso optimistas con esta iniciativa: la Directiva no ha contribuido a la integración de la política y cultura europea, como pensaban muchos, ni a consolidar un mercado paneuropeo en el sector, equilibrando así el tradicional déficit comercial cultural con EEUU.

No ha sucedido ni una cosa ni la otra. Ahora bien, la Directiva marca un antes y un después respecto a la que había sido hasta entonces una tendencia global, sustentada en la

²⁵ Ello no implica obviamente que el modelo regulatorio de la Directiva esté exento de problemas. De hecho, la Directiva incentiva por ejemplo que las televisiones en España hagan suyo el negocio del cine, orientándolo a grandes presupuestos (producción y promoción) y, por tanto, a superproducciones que poco o nada tienen que ver con la diversidad cultural. A este respecto véase, en particular, IZQUIERDO CASTILLO, J. “El fomento del cine europeo y su comercialización”, 14 *Icono* (2012): 79-93.

²⁶ *Television without Frontiers: Green Paper on the establishment of the Common Market for Broadcasting, especially by satellite and Cable*, Communication from the Commission to the Council, COM(84) 300 final, (Bruselas, 14 de Junio de 1984).

²⁷ FILIPEK, J. “Culture quotas”: the trade controversy over the European Community's Broadcasting Directive”, 28 *Stanford journal of international law* (1992): 323-370.

²⁸ Véase p.e. BURRI-NENOVA, M. “The New Audiovisual Media Services Directive: Television “Without” Frontiers, Television “Without” Cultural Diversity”, 44 *Common Market Law Review* (2007): 1689-1725.

liberalización progresiva del comercio mundial, y dirigida a expulsar progresivamente las cuotas de la caja de herramientas de los poderes públicos²⁹.

El modelo de regulación de contenidos que emplea la Directiva TsF tiene fuertes valedores y detractores³⁰. Es cierto que no sobra precisamente la creatividad entre nuestros poderes públicos a la hora de promover la cultura con nuevos instrumentos jurídicos³¹. En este sentido, los sistemas de cuotas en sí pueden ser calificados como una muestra más de esa ausencia de creatividad; y no les falta razón a quienes lo apuntan³².

Sin embargo, no parece razonable eliminar las cuotas por el mero hecho de que haya otras opciones menos restrictivas para el comercio o, si se prefiere, otros instrumentos “neutrales” en términos comerciales. Por el contrario, sí resultaría razonable emplear sistemas de cuotas en el marco de modelos regulatorios algo más sofisticados que los que emplean, por lo general, nuestros poderes públicos. En este sentido, estos sistemas deben ir acompañados de otras políticas, como ya se ha apuntado.

El uso de cuotas para promover y proteger a los productores locales independientes no es la panacea. Ahora bien, es un sencillo paliativo cuando los poderes públicos carecen de voluntad política de emplear otras soluciones regulatorias más efectivas. En este sentido, es difícil cuestionar que Canadá, por ejemplo, dispone de una fuerte industria independiente (a la vera de Estados Unidos) gracias a un sistema de cuotas diseñado inteligentemente y aplicado activamente por los poderes públicos. Esta realidad ha sido posible gracias a unas instituciones públicas (Parlamento, reguladores, Tribunal Supremo) comprometidas, serias y rigurosas en este campo.

De hecho, el éxito de la experiencia canadiense contribuyó a preservar la legitimidad del uso de cuotas en una época -los años 80- en que los vientos políticos eran adversos a ellas. En este sentido, fue uno de los referentes de políticas públicas que facilitó la adopción de la Directiva TsF: sin la exitosa experiencia de las cuotas de Canadá sobre la mesa, la larga pero extinta experiencia británica no hubiera sido un precedente suficiente para que Francia convenciera a la Unión Europea de seguir su ejemplo, implantando un sistema de cuotas a escala europea, en frontal desafío a su socio comercial preferente: Estados Unidos³³.

En puridad, estas políticas públicas contribuyeron a hacer posible la Directiva TsF, al dejar patente que los sistemas de cuotas no eran experimento alguno y facilitar, por tanto, la movilización de nuevas voluntades políticas, más allá del tradicional liderazgo francés en el empleo de cuotas cinematográficas en Europa³⁴.

Por otro lado, no deja de ser significativo que estas políticas comparadas (en el tiempo y el espacio) provengan de la sociedad anglosajona por excelencia (Reino Unido), y de una sociedad muy cercana a Estados Unidos, con una gran población anglo-parlante y que es, en la práctica, puente entre el mundo anglosajón y la francofonía (Canadá).

²⁹ HOLMES, J. “European Community Law and the Cultural Aspects of Television”, *Culture and European Union Law*, Oxford University Press, 2004, pp.169-203.

³⁰ KATSIERA, I. “Why the European Broadcasting Quota should be abolished”, 28 *European Law Review* (2003): 190-209.

³¹ SCHLESINGER, P. “Should we worry about America?”, *Trading Culture: GATT, European Cultural Policies and the Transatlantic Market*, Boekman Foundation, 96-110.

³² Mc GONAGLE, T. “The Quota Quandary: An Assessment of Articles 4-6 of the Television without Frontiers Directive”, *The European Union and the Culture Industries: Regulation and the public interest*, Ashgate, 2008, p.208

³³ Es interesante destacar que Francia y Canadá están en el propio origen de la propuesta de la Convención sobre Diversidad Cultural. Sobre este punto véase, en particular, BARREIRO CARRIL, B. *La Diversidad Cultural en el Derecho Internacional: la Convención de la UNESCO*, Iustel, 2011, pp.138 y ss.

³⁴ Para el origen y evolución del conflicto político y jurídico entre diversidad cultural y libre comercio véase PRIETO DE PEDRO, J. *Excepción y Diversidad Cultural*, Fundación Alternativas, 2005 así como *supra* BARREIRO CARRIL, B. *La Diversidad Cultural ...op.cit.*

En suma, la posición del mundo anglosajón, por fortuna, no ha sido ni es monolítica en este punto, aunque Estados Unidos sea el campeón mundial anti-cuotas culturales. Es más, la propia administración estadounidense no se cree el modelo que exporta. En este sentido, basta recordar que, desde la *Children's Television Act* de 1990, el Gobierno Federal aplica cuotas de pantalla basadas en “necesidades educativas e informativas de la infancia” a sus operadores de televisión. De hecho, la Federal Communications Commission (FCC) completó esta regulación de contenidos en 1996 para reforzar dichos criterios estableciendo informes cuatrimestrales de cumplimiento³⁵.

La *regulación de contenidos* no es una solución mágica pero puede ayudar a promover tanto la diversidad cultural como la calidad de la producción doméstica si se diseña de modo efectivo. En este sentido, las cuotas no son malas *per se* si se diseñan con criterio y se aplican diligentemente. Para que funcionen de modo efectivo, basta con que los poderes públicos gestionen con rigor los siguientes asuntos básicos:

- (1) definición de criterios sobre contenidos (fines sociales),
- (2) adaptación regular de dichos criterios (*regulación sobre contenidos*),
- (3) aplicación profesional, independiente y transparente (agencia reguladora)
- (4) control efectivo de operadores (sanción y retirada de licencias).

Para que los sistemas de cuotas sean razonablemente efectivos, los criterios sobre contenidos han de definirse en consultas con las audiencias, los profesionales de la cultura, la educación y la ciencia así como, lógicamente, la propia industria. Al tiempo, requieren una aplicación dinámica, que los adapte con regularidad a las experiencias de gestión acumuladas. Asimismo, han de apoyarse no sólo en una aplicación profesional e independiente sino en un control y sanción efectiva de su incumplimiento³⁶. Bajo este esquema, los sistemas de cuotas pueden promover con éxito diversos criterios sobre contenidos (fines sociales), que bien podrían dividirse en las siguientes categorías:

- (1) *educación e información* (idiomas, ciencia y tecnología, historia, etc).
- (2) *manifestaciones culturales* (películas, cortometrajes, documentales, series, conciertos, ballet, danza contemporánea, ópera, etc),
- (3) *grupos sociales* (infancia, grupos minoritarios, colectivos desfavorecidos, etc) y
- (4) *procesos de producción* (producción local, producción independiente, etc).

En definitiva, los sistemas de cuotas son una poderosa palanca para proteger y promover la diversidad cultural cuando los poderes públicos los toman en serio, los diseñan con rigor y asignan los recursos necesarios para su correcta gestión. Ahora bien, hay que recordar que no cabe esperar que los sistemas de cuotas resuciten una industria por sí solos, o que la creen de la nada y que, por tanto, deben ir acompañados de otras políticas públicas que modifiquen el actual estado de cosas en el sector.

4. Cuotas públicas... y privadas

Una herramienta particularmente útil para reformar dicho estado de cosas es apostar por una política beligerante en el sector audiovisual por parte de nuestras autoridades de la competencia. Uno de los elementos del modelo de negocio global de los *majors* pasa por *ocupar* la mayoría de la programación en sala con películas exhibidas en paquetes, por agrupación. Esta *ocupación estructural*

³⁵ Véanse, a este respecto, los *Form 398* destinados a remitir a la FCC cumplimentados cada cuatro meses los denominados *Children's Television Programming Reports*.

³⁶ Véase, por ejemplo, el primer Informe de implementación (7 de mayo de 2012) de la Directiva de Servicios Audiovisuales (periodo 2009-2010) o los propios 7 informes previos de implementación de la Directiva TSF.

de pantalla anula la posibilidad de que crezca la industria local en muchos Estados y, por tanto, inhibe a sus competidores locales.

En general, una película que ha logrado exhibirse en sala suele empezar ‘bien’, al facilitar su explotación en otros soportes. Sin embargo, una película que no lo ha logrado suele terminar ‘mal’ por lo general. Como es evidente, el deficiente acceso a sala de las películas independientes incide negativamente en sus posteriores condiciones de distribución en el resto de soportes audiovisuales, empezando por la TV y pasando por los DVDs así como las plataformas basadas en el video bajo demanda.

Lo que Izquierdo Castillo denomina la “*estrategia de saturación de la oferta*”³⁷ es, sin embargo, un elemento nuclear del modelo de negocio de los *majors*. Con esta estrategia, se coloca a los competidores locales (los productores locales independientes) en una situación difícil. Esta es una cuestión estructural que requiere un mayor activismo por parte de nuestras autoridades de competencia³⁸.

En este contexto, asimismo, eliminar las cuotas de pantalla en un sector tan distorsionado, y dominado por prácticas contractuales predatorias es un error. Irónicamente, las prácticas contractuales de paquetes o agrupación de películas tienen un efecto equivalente a las cuotas públicas de exhibición cuya legitimidad cuestionan paradójicamente los *majors*.

Estas prácticas operan en sí mismas como una forma de cuotas, pero privadas, al ocupar la mayoría (si no una parte muy significativa) de la programación. Por ello, es irracional abandonar los sistemas de cuotas sin disciplinar *antes* y de modo efectivo las prácticas contractuales que los *majors* imponen en sus estructuras verticales de producción y distribución. En este sentido, es aconsejable seguir empleando sistemas de cuotas mientras las autoridades nacionales y europeas de competencia no sean capaces de generar condiciones de mercado en el sector de la exhibición y distribución cinematográfica.

Es difícil que las películas de los productores independientes puedan competir de modo efectivo con modelos de negocio integrados verticalmente, basados en la concentración global de la producción y la distribución de contenidos, y con décadas de experiencia a sus espaldas.

La mayoría de las películas estadounidenses exhibidas por saturación en los exhibidores de toda Europa obtienen una escasa recaudación dada su baja calidad cinematográfica. Sin embargo, son exhibidas en sala (paquetes obligatorios) y programadas posteriormente en nuestras televisiones (paquetes de bajo precio) de forma intensiva. En este sentido, a los *majors* se les puede hacer la misma crítica que a los sistemas de cuotas públicas: que también producen *quota quickies* y, en definitiva, sus propias barreras de acceso al buen cine.

En conclusión, el acceso del público (en sala y televisión) al universo de películas de calidad producidas en el mundo depende de que se corrijan las actuales distorsiones del mercado audiovisual. Mientras nuestras autoridades públicas no corrijan estas graves distorsiones, los sistemas de cuotas públicas son paliativos para que los productores independientes existan, o subsistan al menos. Hoy por hoy, por tanto, aunque las cuotas promuevan a menudo tanto películas de alta como de escasa calidad, son esenciales para proteger la diversidad cultural en el sector audiovisual.

³⁷ IZQUIERDO CASTILLO, J. “El fomento del cine europeo y su comercialización”, 14 *Icono* (2012): 83.

³⁸ Para una revisión del uso y potencialidad del derecho de la competencia europeo y, en particular, del activismo de la autoridad de competencia europea en el sector véase HARCOURT, A. “Competition law, beyond the boundaries of the politically possible”, *The European Union and the regulation of media markets*, Manchester University Press, 2005, pp. 41-61.

Referencias bibliográficas

- BARREIRO CARRIL, B. *La Diversidad Cultural en el Derecho Internacional: la Convención de la UNESCO*, Iustel, 2011.
- BURRI-NENOVA, M. "The New Audiovisual Media Services Directive: Television "Without" Frontiers, Television "Without" Cultural Diversity", 44 *Common Market Law Review* (2007): 1689-1725.
- CHIBNALL, S. "Quota Quickies": the Birth of the British 'B' 48 *FilmScreen* (2007): 551-554.
- DICKINSON, y M., HARVEY, S. "Film policy in the United Kingdom: New Labour at the movies", 3 *Political Quarterly* 76 (2005): 420-429.
- FILIPEK, J. "Culture quotas": the trade controversy over the European Community's Broadcasting Directive", 28 *Stanford journal of international law* (1992): 323-370.
- GRANT, P.S. y WOOD, Ch. *Blockbusters and Trade Wars. Popular Culture in a Globalized World*, Douglas and McIntyre, Vancouver, 2004.
- GUBACK, T.H. *The International Film Industry: Western Europe and America since 1945*, Indiana University Press, 1969.
- HARCOURT, A. "Competition law, beyond the boundaries of the politically possible", *The European Union and the regulation of media markets*, Manchester University Press, 2005, pp. 41-61.
- HARRISON, J. y WOODS, L. "Television Quotas: Protecting European Culture", 12 *Entertainment Law Review* (2001): 5-14.
- HOLMES, J. "European Community Law and the Cultural Aspects of Television", *Culture and European Union Law*, Oxford University Press, 2004, pp.169-203.
- IZQUIERDO CASTILLO, J. "El fomento del cine europeo y su comercialización", 14 *Icono* (2012): 79-93.
- KATSIERA, I. "Why the European Broadcasting Quota should be abolished", 28 *European Law Review* (2003): 190-209.
- LOW, R. *Film Making in 1930s Britain: the History of British Film*, vol.7, 1985.
- MANVELL, R. "Clearing the Air" 2 *Hollywood Quarterly* 2, 1947, pp.174-178.
- Mc GONAGLE, T. "The Quota Quandary: An Assessment of Articles 4-6 of the Television without Frontiers Directive", *The European Union and the Culture Industries: Regulation and the public interest*, Ashgate, 2008.
- MURPHY, R (ed) *The British cinema book*. London: BFI, 1997.
- PRIETO DE PEDRO, J. *Excepción y Diversidad Cultural*, Fundación Alternativas, 2005.
- RICHARDS, D.A. "America Conquers Britain: Anglo-American Conflict in the Popular Media during the 1920s", 3 *The Journal of American Culture* 1 (1980): 95-103.
- ROWSON, S. "A Statistical Survey of the Cinema Industry in Great Britain in 1934, 99 *Journal of the Royal Statistical Society* (1936):67-129.
- SCHLESINGER, P. "Should we worry about America?", *Trading Culture: GATT, European Cultural Policies and the Transatlantic Market*, Boekman Foundation, 1996. pp.96-110.