

Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos

Vigésima primera sesión

Ginebra, 8 a 12 de noviembre de 2010

Documento analítico relativo al Estudio sobre la dimensión socioeconómica del uso no autorizado de señales, partes I, II y III

preparado por la Secretaría

I. Introducción

1. En su vigésima sesión, que tuvo lugar del 21 al 24 de junio de 2010, el Comité Permanente de Derecho de Autor y Derechos Conexos (SCCR) pidió a la Secretaría que presentara en su próxima reunión un documento analítico que reseñara las principales conclusiones del *Estudio sobre la dimensión socioeconómica del uso no autorizado de señales* (“el Estudio”). En respuesta a este pedido se elaboró el presente documento, basado en las tres partes del Estudio encargado por la Secretaría de la OMPI, a saber:
 - Estudio sobre la dimensión socioeconómica del uso no autorizado de señales (Parte I) (documento SCCR/19/12): *Actuales tendencias del mercado y la tecnología en el sector de la radiodifusión*. Documento preparado por Screen Digest (al que nos referimos como “SD I”).
 - Estudio sobre la dimensión socioeconómica del uso no autorizado de señales (Parte II) (documento SCCR/20/2): *Acceso no autorizado a contenidos de radiodifusión – Causas y efectos: Panorama mundial*. Documento preparado por Screen Digest (al que nos referimos como “SD II”).
 - Estudio sobre la dimensión socioeconómica del uso no autorizado de señales” (Parte III) (documento SCCR/21/2): *Estudio sobre los efectos sociales y económicos de la propuesta de tratado para la protección de los organismos de radiodifusión*. Documento preparado por el Profesor Dr. Robert G. Picard, Investigador Principal, Media Management and Transformation Centre, Jönköping International Business School, Suecia; Profesor Dr. Guy Berger, School of Journalism and Media Studies, Rhodes University, de Johannesburgo, Sudáfrica; Fernando P. Alberto, Licenciado en Derecho, MBA, Consultor en Medios de Difusión, Manila, Filipinas (al que nos referimos como “Estudio Picard”).
2. El presente documento ofrece una síntesis de los principales resultados y conclusiones de las tres partes del Estudio mencionadas arriba. Las opiniones expresadas en ellas no pretenden representar las opiniones de ninguno de los Estados miembros ni de la Secretaría de la OMPI.

II. Infraestructura mundial de televisión

3. Las tres partes del Estudio tratan de adelantos que se están produciendo en el mercado mundial de la radiodifusión en una era de expansión y desafíos sin precedentes, tales como las nuevas plataformas, la proliferación de servicios interactivos a la carta y el desarrollo de los servicios de televisión de pago. Los organismos de radiodifusión hoy pueden elegir entre varias plataformas para la distribución de señales televisivas: la tecnología analógica terrestre, por cable y por satélite, la tecnología digital terrestre, la transmisión digital por cable, el cable satelital digital y la IPTV.
4. SD I ofrece una reseña detallada de las tendencias tecnológicas y una visión general de las principales plataformas disponibles en el mercado. En conjunto, muestra que en los mercados de los países desarrollados hay una mayor disponibilidad de servicios que en las regiones en desarrollo.

5. Los principales resultados son:
- El número de hogares que poseen un televisor es mucho menor en los países en desarrollo. Mientras en los mercados desarrollados prácticamente el 100% de los hogares tiene televisor, en promedio, a nivel mundial el 85% de los hogares posee un televisor. En los mercados del África subsahariana, por ejemplo, esos porcentajes son mucho más bajos, y oscilan entre un 10% y un 50%. En tales regiones, los aparatos de televisión comunitarios, ya sea un televisor compartido o un abono a un aparato de TV en un bar, son importantes para dar acceso a la televisión a los consumidores.
 - El mercado mundial de la televisión puede dividirse entre hogares con TV de pago y hogares con TV gratuita. No obstante, al desglosar la recepción de programas de TV gratuita y TV de pago se constatan diferencias regionales importantes. Los servicios de TV de pago requieren una suscripción mensual. Pueden distribuirse por vía terrestre, cable, satélite o IPTV. Existen claras diferencias entre los países desarrollados y los países en desarrollo en la evolución del mercado de la TV de pago.
 - La disponibilidad de televisión de pago y de canales múltiples es más baja en los países de desarrollo, lo que hace que el público tenga menor acceso a canales no gubernamentales y programas de alta calidad (*Premium*). A pesar de que la TV de pago se está expandiendo rápidamente tanto en los mercados desarrollados como en los mercados en desarrollo, en aquéllos la penetración de la TV de pago es en promedio un 50% más alta que en los países en desarrollo; el contraste es particularmente marcado entre los territorios norteamericanos de los Estados Unidos y Canadá (91% de penetración) y América Central y del Sur (27%) y África y el Oriente Medio (8%). Los bajos niveles de TV de pago en África y Oriente Medio se deben en gran medida a la fuerte presencia de televisión gratuita por satélite (FTA).
 - La expansión de la televisión digital terrestre está mucho más avanzada en las regiones desarrolladas y muchas naciones desarrolladas ya la han adoptado. En muchos mercados en desarrollo, a pesar de que un elevado número de hogares dependen de la tecnología análoga terrestre gratuita, aún tienen que comenzar a introducir la tecnología digital terrestre. En 2012 la mayoría de las naciones desarrolladas habrán completado la transición a la TV digital terrestre.
 - La televisión por cable es accesible en la mayoría de los mercados de todo el mundo. Muy pocos países carecen totalmente de conexión por cable, pero el cable es sumamente costoso y se necesita una vasta inversión inicial de capital. La penetración de la TV por cable es en general más alta en los países desarrollados. Las regiones con menor uso de TV por cable son América del Sur y Central, Oriente Medio y África. En los mercados en desarrollo aún predomina la TV análoga por cable, pero los servicios de televisión por cable están incorporando la codificación digital (DVB C) de sus señales, que permite proveer por cable servicios telefónicos y una conexión de Internet de banda ancha. La digitalización de la TV por cable existe en grados diversos en todo el mundo. La tecnología requerida para la oferta de servicios digitales, como por ejemplo los descodificadores, es hoy más accesible para operadores más pequeños y los operadores que trabajan en mercados en los que los ingresos percibidos por cliente son más bajos. Esto ha permitido que algunas empresas de televisión por cable en Oriente Medio, Europa del Este, Asia y América del Sur estén

empezando a digitalizar sus plataformas de cable; este mercado es liderado por los Estados Unidos.

- En los últimos años la banda ancha se ha difundido con gran rapidez en los mercados desarrollados. La banda ancha facilita el acceso para la distribución digital de servicios de TV por Internet de video a la carta. Los organismos de radiodifusión en los países en desarrollo aún no han aprovechado el potencial que ofrece Internet. En los países desarrollados también hay una oferta mucho mayor de servicios de televisión avanzados, como los videos a la carta, que en los mercados en desarrollo.
- Los sistemas a la carta ofrecen contenidos accesibles desde teléfonos móviles, computadoras y servicios de TV. Estos sistemas permiten al cliente empezar a ver el contenido en cualquier momento y hacer pausas cuando lo desea. El video a la carta (VOD) está siendo utilizado por casi 100 millones de hogares de todo el mundo que tienen acceso a un servicio a la carta ofrecido por el proveedor de televisión de pago. En los mercados desarrollados, cerca de una cuarta parte de los hogares tienen acceso a un auténtico sistema de video a la carta; en las regiones en desarrollo, por el contrario, sólo dispone de ese servicio el 3% de los hogares que tiene televisor. Actualmente menos del 5% de los hogares de Asia que tiene TV puede ver contenidos de un auténtico sistema de video a la carta, y la proporción en América del Sur y Central no llega al 1%.
- La televisión por protocolo de Internet (IPTV) se ha ido extendiendo gracias a que los operadores de telecomunicaciones han lanzado sus propios servicios de televisión, en particular de televisión de pago a través de sus redes de telefonía y banda ancha. Asia ha constituido un mercado propicio para la IPTV. La IPTV se inició en Europa, pero no ha alcanzado un desarrollo importante en Europa Central y del Este. Se ha implantado en algunos mercados asiáticos avanzados, pero en menor medida que en América del Sur y América Central, donde la legislación impide que las grandes empresas de telecomunicaciones transmitan IPTV lineal a través de su infraestructura de telefonía.
- Los servicios que dependen menos de la infraestructura física (como el tendido de cables) están más disponibles y visibles en los países en desarrollo. La banda ancha móvil y la televisión por satélite son dos áreas que están creciendo rápidamente en muchos mercados en desarrollo. Entre los servicios de telecomunicaciones y medios de comunicación, la televisión móvil es el que está creciendo más rápidamente en África, esencialmente por razones económicas.
- La televisión es hoy el medio que atrae los ingresos publicitarios más importantes en casi todo el mundo, relegando a la prensa impresa a un segundo lugar. El mercado publicitario de la TV probablemente mostrará el crecimiento más significativo en los países en desarrollo.

III. Acceso no autorizado a contenidos de radiodifusión

Tipos de usos no autorizados de señales

6. De acuerdo con el Estudio Picard, la convergencia de las tecnologías de información y comunicación ha ampliado las oportunidades y posibilidades de uso no autorizado de contenidos radiodifundidos. La mayor penetración de la banda ancha ha facilitado significativamente la piratería de señales mediante su retransmisión en línea. Tomando

nota de que la función principal de la propuesta de tratado es restringir los usos de señales que no han sido autorizadas por las radiodifusoras, SD II y el Estudio Picard describen la amplia gama de usos no autorizados de señales que pueden hacer en la práctica individuos o entidades comerciales, para usos comerciales o no comerciales.

7. El Estudio Picard determina los actos no autorizados en relación con los entornos en los cuales se distribuyen las señales, mientras que el SD II suministra una tipología más general, que abarca las distintas formas de uso no autorizado. Ambos informes muestran que los métodos de acceso no autorizado a emisiones están cambiando en la medida en que el sector se está digitalizando. La prevalencia de determinadas formas de piratería varía, en gran medida, dependiendo del nivel de desarrollo económico y la infraestructura de radiodifusión de los países afectados.
8. Las formas más corrientes de usos no autorizados identificados por el SD II son:
 - a) La piratería física: el acceso y uso no autorizados de contenidos de radiodifusión en formatos tales como cintas VHS, VCD, DVD o, más recientemente, tarjetas USB.
 - b) El acceso no autorizado valiéndose de dispositivos físicos, facilitado gracias al uso de equipo específico que permite eludir las medidas de seguridad dispuestas por los titulares de derechos y los distribuidores de contenidos, en forma de tarjetas inteligentes para descodificadores o de sistemas integrales de acceso condicionado.¹
 - c) La retransmisión no autorizada de señales, que abarca la redistribución de las señales emitidas sin el consentimiento expreso o el conocimiento del titular de los derechos, se realiza casi siempre con fines comerciales.
 - d) El acceso extraterritorial a la televisión o la recepción de señales en los países vecinos. El acceso extraterritorial a la televisión (a menudo conocido como “mercado gris”) se refiere a la recepción de señales de radiodifusión (por satélite o terrestre) fuera de su área de cobertura prevista. Esta forma de piratería ha sido alentada por la existencia de servicios de TV de pago por satélite.
9. La tipología del Estudio Picard considera que en los entornos de la radiodifusión terrestre y satelital se producen esencialmente cinco tipos de uso no autorizado: recepción no autorizada, descodificación no autorizada, retransmisión no autorizada, fijación no autorizada y uso no autorizado posterior a la fijación. En el entorno de difusión por cable, los principales tipos de usos no autorizados comprenden las conexiones no autorizadas, la descodificación no autorizada y la retransmisión no autorizada. Esta tipología pone de manifiesto que los usos no autorizados de señales que tienen lugar en el entorno de la radiodifusión también se producen en los usos posteriores a la fijación (incluidas la reproducción y la distribución).

¹

Un descodificador de cable (STB) es un receptor y descodificador análogo o digital que transforma la señal recibida en una señal apropiada para un televisor estándar. El uso de STB está muy difundido en la televisión digital terrestre, por cable, satélite e IPTV. Los sistemas condicionales de acceso (CAS) son los sistemas de cifrado y control utilizados para proteger el contenido difundido evitando que sea descodificado fuera de la red autorizada de STB.

10. El estudio SD II y el Estudio Picard evalúan el impacto de los usos no autorizados y detectan algunos elementos que propician la piratería, al mismo tiempo que afirman que las razones para el uso no autorizado son muchas y a menudo interconectadas, pero están impulsadas por:
- El costo del acceso a los servicios de radiodifusión suele citarse como una de las razones que impulsan a buscar el acceso no autorizado a las señales de radiodifusión y la piratería del contenido a nivel individual en prácticamente todos los mercados objeto del estudio. Los mercados en los que los derechos de acceso constituyen un porcentaje más elevado con respecto al PIB mensual per cápita, o donde hay grandes desigualdades de ingresos, tienden a registrar niveles más altos de acceso no autorizado y piratería.
 - La práctica de reservar a un círculo exclusivo los contenidos *Premium* –los más caros y los que con más frecuencia son objeto de piratería– ha contribuido considerablemente a incrementar los costos de acceso, exacerbado por la fuerte competencia entre los operadores y plataformas de radiodifusión. En el caso de la televisión de pago, el operador transfiere los costos a los consumidores. La ausencia de servicios alternativos legítimos a un precio abordable, empuja a los consumidores a acceder a sitios Web ilegales.
 - La no disponibilidad o el retraso de la disponibilidad de un contenido en algunos mercados también se cita a veces como una razón para el acceso no autorizado a señales de radiodifusión y piratería. La no disponibilidad suele ser el resultado de una estrategia de los organismos de radiodifusión y estudios cinematográficos que consiste en escalonar la puesta a disposición de un contenido en diferentes mercados.
 - Las normas que regulan la puesta a disposición de un contenido, como por ejemplo la censura, y que tienen por consecuencia la no disponibilidad de una emisión o programa televisivo, pueden también alentar el acceso no autorizado, creando condiciones propicias para la piratería.

Consecuencias del uso no autorizado de señales

11. Tanto el SD II como el Estudio Picard examinan las consecuencias de los usos no autorizados. El segundo realiza un análisis más detallado de cómo y por qué los usos no autorizados afectan a las operaciones actuales, las decisiones sobre inversión y la rentabilidad de los organismos de radiodifusión. El Estudio Picard analiza los aspectos económicos de la radiodifusión, el desafío de la fijación de precios y la relación entre los usos no autorizados y los costos, ingresos, inversiones y ganancias. También explica que las consecuencias económicas de los usos no autorizados difieren, según el tipo de radiodifusión o televisión por cable involucrado y los usos que se hacen.
12. La radiodifusión es considerada un bien público. Los organismos de radiodifusión y de difusión por cable, para poder funcionar, deben realizar inversiones básicas en instalaciones, equipos y programación, inversiones éstas que son relativamente fijas. A estas inversiones se les suman los elevados “costos relativos a la primera copia” de la programación. Los usos no autorizados de productos susceptibles de protección por medio de derechos de autor afectan la recuperación de los costos marginales, los costos medios de productos autorizados disponibles para la venta, la demanda de los consumidores, y los ingresos de la empresa. Cuatro condiciones fundamentales deben

analizarse a la hora de determinar los efectos económicos de los usos no autorizados, a saber: el uso, ¿se realiza *dentro del territorio* del mercado para el cual se estaba destinada la señal, o *fuera de él*?, y ¿dicho uso no autorizado afecta señales de radiodifusión *gratuitas* o *de pago*?

13. Los organismos de radiodifusión pueden tener diferentes modelos de financiamiento o ingresos. Por ello, los efectos económicos de los usos no autorizados de señales de radiodifusión también pueden tener un impacto negativo diferente según se trate de señales gratuitas o sujetas a pago. Los servicios públicos de radiodifusión que dependen de anuncios publicitarios también pueden verse afectados por la piratería de señales, en la medida en que llevan a una fragmentación de la audiencia, una caída de los índices de espectadores y, en consecuencia, una reducción de los anuncios, pero el Estudio Picard llega a la conclusión de que los usos no autorizados no generan siempre el mismo nivel de pérdidas económicas y no constituyen el mismo nivel de perjuicio para los organismos de radiodifusión. Los efectos económicos de la piratería varían en función del tipo de radiodifusión o de difusión por cable de que se trate y de los usos concretos.
14. Los usos no autorizados afectan las decisiones que se tomen con relación a inversiones, en lo que atañe a la predisposición para realizar nuevas inversiones en las empresas existentes, incluidas las inversiones en tecnologías y en programas *Premium*, que son caros y a menudo se financian con la venta de los derechos a los organismos de radiodifusión y operadores de canales cuyos ingresos, a su vez, dependen de la publicidad o de sus abonados. Estos efectos pueden sentirse particularmente en Estados en los que la industria está en las primeras etapas de desarrollo y crecimiento. Si los niveles de uso no autorizado entre los potenciales clientes son elevados, es probable que lleven a los organismos de radiodifusión a reducir o limitar sus inversiones iniciales.
15. El uso no autorizado reduce el número de clientes dispuestos a pagar. Eso afecta, en consecuencia, la publicidad y los ingresos potenciales provenientes del sublicenciamiento, la sindicación y tasas de licencia, tanto para la radiodifusión comercial como gratuita. El potencial de rentabilidad se reduce si el uso no autorizado alcanza niveles significativos.

IV. Incidencia socioeconómica de la radiodifusión y efectos de la propuesta de tratado

16. La radiodifusión satisface necesidades públicas y privadas. Los objetivos sociales y económicos de orden público relacionados con la radiodifusión son complejos y abarcan una amplia gama. El Estudio Picard observa que los efectos de la propuesta de tratado sobre el bienestar social deberían medirse con relación a las siguientes cuestiones principales:
 - Efectos sobre el desarrollo y el fortalecimiento de los medios de comunicación nacionales y la capacidad de invertir en programas e infraestructura locales.
 - Efectos sobre los consumidores: disponibilidad, acceso y costos de la información, los canales y los servicios.
 - Efectos sobre los Estados: gastos adicionales que deberán afrontar para garantizar su cumplimiento.

- Efectos sobre las economías nacionales: creación de riqueza y crecimiento económico.
17. El Estudio Picard analiza las razones de la propuesta de tratado y las diferencias entre la recepción no autorizada, la descodificación no autorizada, la retransmisión no autorizada, la fijación no autorizada y los usos no autorizados después de la fijación. También examina las repercusiones que la propuesta de tratado tendrá sobre las diversas partes interesadas, en el marco de los objetivos de política destinados a establecer medidas de protección contra la piratería, promover el crecimiento y la competitividad, facilitar el acceso público a la información y a los contenidos, fomentar la creatividad, reforzar la competencia, facilitar la participación política, y sustentar el desarrollo.
18. El estudio determina las partes interesadas y sus intereses con relación al derecho de autor, examina el grado en que dichos intereses se verán afectados por las disposiciones de la propuesta de tratado, y considera los beneficios sociales que conllevará el tratado. El análisis muestra lo siguiente:
- Los organismos de radiodifusión obtendrán una protección adicional y explícita para sus señales que no están protegidas por ninguno de los tratados existentes. Sin embargo, tendrán también desventajas, ya que el instrumento propuesto no incluye actividades tales como la difusión por Internet, actividades éstas que, cada vez más, forman parte integrante de las operaciones de los organismos de difusión de todo el mundo.
 - Los autores, los artistas intérpretes o ejecutantes, las empresas de producción y los titulares de derechos o licenciantes se beneficiarán de la protección actualizada de las señales de radiodifusión. El tratado no interfiere en los derechos y las limitaciones/exclusiones existentes de los que se benefician esas partes interesadas. Otorga cierta protección contra los potenciales abusos de los derechos de propiedad intelectual que puedan obstaculizar la creatividad. El tratado también podrá reducir los costos de los costos privados para asegurar la observancia, ya que al simplifica y aclara ciertas cuestiones en los procedimientos judiciales.
 - Los derechos concedidos por el tratado podrían permitir a los organismos de radiodifusión controlar el acceso y el uso de las señales y de los contenidos transmitidos mediante las señales. El tratado no proporciona ningún beneficio directo al público y los consumidores. Por el contrario, al impulsar el poder de mercado de los organismos de radiodifusión, puede acrecentar su monopolio sobre el suministro de contenidos y aumentar su capacidad para determinar los precios, lo que puede resultar perjudicial para los consumidores.
 - La propuesta de tratado redundará en beneficio de las economías y traerá aparejado un aumento de los ingresos fiscales de las naciones de origen de los organismos de radiodifusión y los operadores de sistemas de cable o satélites que obtienen ingresos adicionales mediante la explotación de los derechos previstos, al mismo tiempo que aumenta la presión sobre los Estados para que tomen medidas eficaces para asegurar su observancia.
19. Ninguno de los informes evalúa en detalle los efectos globales del tratado propuesto ni cuál será el impacto de dicho instrumento en los distintos países. El grado en que el tratado puede incidir en los incentivos para la inversión, alterar los precios y el acceso a los contenidos o incrementar la riqueza de las naciones variará enormemente. Los

datos disponibles no permiten a los autores predecir con exactitud los efectos socioeconómicos del tratado. Los estudios destacan la incertidumbre actual sobre el alcance general del tratado y la magnitud de las pérdidas debidas a los usos no autorizados. Del mismo modo, no fue posible proyectar los ingresos que generarían posibles nuevos usos autorizados, en razón de los efectos de las políticas nacionales concurrentes y el grado de observancia del tratado. El Estudio Picard, con todo, indica:

- El nuevo tratado probablemente aportará beneficios en términos de ingresos a los organismos de radiodifusión, generará riqueza y beneficios fiscales a los Estados y brindará protección adicional a las actuales inversiones en programación.
- Los principales beneficios del tratado recaen en los organismos de radiodifusión y los operadores de cable y satélite.
- Los principales beneficiarios serán los grandes organismos de radiodifusión internacionales y los organismos de radiodifusión que difunden eventos deportivos, películas y programas musicales.
- Los autores, los artistas intérpretes o ejecutantes, las empresas de producción y los titulares de derechos o licenciantes se verán beneficiados de medidas de cumplimiento de la protección de señales que reforzarán la protección de sus derechos.
- Los sistemas de distribución de los organismos de radiodifusión nacionales y los ingresos fiscales se verán beneficiados, pero en un grado que no se puede prever.
- Los intereses del público y de los consumidores o usuarios y de la sociedad gozarán de protección solamente en la medida en que las Partes Contratantes ya cuenten con normas legales y reglamentarias que protejan sus intereses, o en la medida en que adopten dichas normas.
- Los mayores beneficios se producirán en los países de ingresos medios altos y altos, donde se producen y controlan actualmente los contenidos más valiosos, y probablemente se produzcan algunos beneficios a medio plazo de la actividad de protección de señales en los países de ingresos medios, en los que están creciendo todas las formas de radiodifusión y servicios de pago.
- El público, los consumidores y usuarios y la sociedad en general sufrirán algunos inconvenientes, dado que tendrán un menor acceso a cierto tipo de contenidos, en particular en los países de bajos ingresos y de ingresos medios bajos.
- Con la versión actual de la propuesta de tratado se conseguirán los fines declarados sin perjudicar indebidamente los intereses sociales, siempre que los Estados Contratantes cuenten con políticas y leyes adecuadas para proteger los intereses públicos según lo establecido en el tratado en cuestión y otros tratados de la OMPI.
- Es necesario armonizar los intereses de los titulares de derechos con el interés del acceso del público mediante un régimen de protección limitada de señales conjugado con un régimen transparente de excepciones y limitaciones.

20. Por último, el Estudio Picard considera medidas alternativas para proteger a los organismos de radiodifusión y fomentar los objetivos de la propuesta de tratado. La selección por los Estados de una lista de acontecimientos considerados de gran importancia para la sociedad (*listed events*) y las disposiciones que excluyen el comercio de derechos exclusivos de transmisión (*anti-siphoning rules*) han garantizado el acceso universal a la transmisión de eventos deportivos y otros eventos nacionales importantes, contribuyendo así a reducir la piratería de tales contenidos. También se estudia la inclusión en los contratos de medidas eficaces y rápidas para garantizar su cumplimiento y de recursos legales, si bien esto deberá ser ponderado con los desafíos que plantean los usos no autorizados transfronterizos.

[Fin del documento]