

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2013
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Transmisión digital. Retransmisión digital. Emisiones de Radiodifusión. Comunicación pública.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Perú

ORGANISMO: Sala de Propiedad Intelectual del Tribunal del INDECOPI

FECHA: 24-1-2011

JURISDICCIÓN: Administrativa

FUENTE: Texto digitalizado del fallo, cortesía de la Sala

OTROS DATOS: Resolución 0163-2011/TPI-INDECOPI

SUMARIO:

“Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. (Perú) interpuso denuncia contra Ernesto Galarza Contreras por infracción al Derecho de Autor y Derechos Conexos por la reproducción y comunicación pública de obras y/o producciones audiovisuales de titularidad de su empresa, así como por actos infractores a sus Derechos Conexos por la retransmisión y grabación de la programación de AMÉRICA TV (Canal 4) a través de la página web www.teveperu.com ...”.

[...]

“El propósito del reconocimiento y protección de los derechos conexos, o derechos vecinos o afines como también se les conoce, es proteger los intereses de determinadas personas, naturales o jurídicas, que de alguna manera contribuyen o facilitan el acceso del público en general al contenido de las obras o en todo caso realizan ciertas «creaciones» que, sin llegar a ser catalogadas como obras, presentan en su proceso de creación un cierto grado de creatividad o un grado de habilidad técnica u organizacional suficiente que justifica se reconozca a su favor un derecho similar, pero no igual, a los que contempla el derecho de autor”.

[...]

“En el caso de los organismos de radiodifusión, la protección se sustenta en el hecho que sus transmisiones pueden estar constituidas por obras”.

“En razón a ello, a estos organismos se les ha otorgado algunos derechos en razón de los recursos técnicos u organizacionales que utilizan para realizar la transmisión, así como por la inversión económica que hacen a fin de poner a disposición del público el contenido de las obras que transmiten”.

[...]

“... existe radiodifusión, independientemente de que se acceda a la transmisión en forma gratuita o por suscripción o pago. La radiodifusión será abierta cuando el público puede sintonizar libremente la señal de la estación emisora y será cerrada cuando la señal es captada únicamente, por el sector del público que cuenta con un dispositivo proporcionado por el propio emisor o, en su caso, por el distribuidor autorizado de la señal”.

[...]

“... el denunciado ha alegado el desconocimiento de las normas y que el objetivo de la página web era hacer un espacio gratuito, sin pedir pago ni donación alguna, para fanáticos en el cual se recogía información que está disponible públicamente en Internet, pues ha transmitido fuentes de información que ya son públicas en Justin.TV o YouTube.com, a las cuales tienen acceso millones de personas, considerando que las normas en el país no son muy claras para cobrar derechos de autor por Internet y porque es sabido que lo que está en Internet es público (sic)”.

“Al respecto, la Sala considera necesario efectuar las siguientes precisiones:

(i) De la revisión del CD presentado no se desprende que el video capturado en la constatación notarial de la página web www.teveperu.com haya sido enlazado desde YouTube.com sino de Justin.TV.

(ii) Cabe precisar que el hecho de que el contenido de la página web del denunciado provenga de dichos sitios web no lo exime de contar con la autorización previa de los titulares de los derechos respectivos, aun cuando a dichos contenidos en las referidas páginas web se pueda tener acceso.

(iii) Asimismo, si bien el material que se encuentra disponible en Internet es público, en el sentido de que cualquier persona con conexión a Internet puede tener acceso al mismo, ello no implica que cualquier persona pueda disponer de dichos contenidos para alojarlos en sus propias páginas web o enlazarlos de la forma como se hizo en el presente caso”.

TEXTO COMPLETO:

Lima, veinticuatro de enero de dos mil once.

I. ANTECEDENTES

Con fecha 25 de noviembre de 2009, Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. (Perú) interpuso denuncia contra Ernesto Galarza Contreras por infracción al Derecho de Autor y Derechos Conexos por la reproducción y comunicación pública de

obras y/o producciones audiovisuales de titularidad de su empresa, así como por actos infractores a sus Derechos Conexos por la retransmisión y grabación de la programación de AMÉRICA TV (Canal 4) a través de la página web www.teveperu.com asociada a la Dirección IP N° 74.220.207.125. Manifestó lo siguiente:

(i) Su empresa ha detectado que se viene difundiendo en simultáneo la programación de la señal abierta de AMÉRICA a través de

la mencionada página web, haciendo uso de imágenes de su propiedad exclusiva sin contar con la debida autorización previa y expresa.

- (ii) La información mencionada se sustenta en la Certificación Notarial de Difusión en Simultáneo de Imágenes de Señal Abierta de América Televisión de fecha 16 de setiembre de 2009 y de las copias de los videos capturados que adjunta a la presente denuncia. Asimismo, adjunta copia del reporte de la página web www.networksolutions.com/whois-search/teveperu.com con su respectiva traducción, de la cual se aprecia que el titular del nombre de dominio www.teveperu.com es el denunciado.
- (iii) De acuerdo a la investigación realizada por su departamento técnico, la difusión en simultáneo de la programación de AMÉRICA posiblemente se realizaría mediante la captura (ilegal) de la señal analógica de AMÉRICA, la cual inmediatamente se convertiría en digital y sería almacenada en servidores de streaming, y difundida vía Internet, ello sin mayor demora de tiempo, puesto que la difusión vía Internet se realiza en simultáneo con la programación oficial de AMÉRICA.
- (iv) El denunciado transmite a través de su página web www.teveperu.com, las emisiones de radiodifusión de la señal televisiva de AMÉRICA sin contar con la debida autorización, haciendo uso a su antojo de su programación televisiva, infringiendo sus derechos patrimoniales y conexos.

Solicitó el pago de los derechos de autor devengados, así como la imposición de la correspondiente multa; la medida cautelar de cese de la actividad ilícita, siendo en este caso, la comunicación pública y transmisión en simultáneo de la programación de la señal abierta de AMÉRICA a través de la página web www.teveperu.com, así como que se oficie a los principales proveedores de Internet del país, tales como Terra Networks Perú S.A., Telefónica

Multimedia S.A.C., Telefónica Empresas S.A.A., Americatel Perú S.A., Telmex Perú S.A., entre otras para que en calidad de terceros interesados tomen las medidas pertinentes para que el acceso a la programación de AMÉRICA a través de la página web en cuestión sea bloqueado, toda vez que se están infringiendo derechos de autor y derechos conexos debidamente protegidos. Asimismo, solicitó la medida cautelar de cese inmediato de la comunicación pública y reproducción de obras y/o producciones audiovisuales de su titularidad, así como el cese de la grabación y retransmisión de emisiones y programación de AMÉRICA a través de la página web www.teveperu.com.

Mediante proveído de fecha 26 de febrero de 2010, la Secretaría Técnica de la Comisión de Derecho de Autor dispuso admitir a trámite la denuncia interpuesta por Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. contra Ernesto Alonso Galarza Contreras, responsable de la página web <http://www.teveperu.com> por la presunta reproducción y comunicación pública de obras y/o producciones audiovisuales de titularidad de la denunciante, así como por presunta retransmisión y grabación de emisiones de titularidad de la denunciante y corrió traslado de la misma al denunciado. Asimismo, ordenó la medida cautelar de cese de la actividad ilícita, por lo que Ernesto Alonso Galarza Contreras deberá abstenerse de realizar actos de retransmisión de las emisiones de AMÉRICA TV de titularidad de Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. en tanto no acredite tener la correspondiente autorización.

Con fecha 18 de marzo de 2010, Ernesto Alonso Galarza Contreras (Perú) absolvió el traslado de la denuncia manifestando lo siguiente:

- (i) Una vez recibida la comunicación de la denuncia interpuesta referida al pedido del cese de la página web www.teveperu.com ésta fue cerrada definitivamente por el tema del desconocimiento de las normas.
- (ii) Cuenta con una bodega en su domicilio y sólo administraba la página web www.teveperu.com.

- (iii) Nunca imaginó que al enlazar los videos que son alojados en los servidores www.youtube.com y la señal, la cual es enlazada de www.justin.tv podría tener problemas con la denunciante, puesto que pensó que dicha información ya había sido regulada por dichas páginas, con lo cual se permitía la libre distribución del contenido (videos, imágenes y sonidos de América Televisión) a través de cualquier espacio en Internet (blogs, webs, redes sociales, Facebook, Hi5) y no iba en contra de las normas.
- (iv) Los videos y la señal fueron propagadas por terceros, por lo que no tiene ninguna responsabilidad y ningún video estuvo alojado en los servidores de www.teveperu.com.
- (v) La titularidad de los dominios no es verificable mediante Whois o GoDaddy.com.
- (vi) Pide disculpas pues nunca tuvo intención de infringir las normas del Derecho de Autor por Internet, por lo que dicho inconveniente no se volverá a repetir, puesto que la página web www.teveperu.com ha sido cerrada definitivamente.
- (vii) Se ha comunicado con la denunciante para pedir las debidas disculpas del caso y poder solucionar este inconveniente de forma amigable.

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos.

Mediante Resolución N° 171-2010/CDA-INDECOPI de fecha 25 de marzo de 2010, la Comisión de Derecho de Autor declaró (i) Fundada en parte la denuncia interpuesta por Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. contra Ernesto Galarza Contreras por infracción a los derechos de comunicación pública de obras y producciones audiovisuales y de retransmisión de emisiones de titularidad de la denunciante e (ii) Infundada la denuncia interpuesta por Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. contra Ernesto Galarza Contreras por infracción a los derechos de reproducción de obras y producciones audiovisuales y de grabación de emisiones de

titularidad de la denunciante.

La Comisión consideró lo siguiente:

- (i) Respecto de la reproducción y comunicación al público de obras y producciones audiovisuales, de la revisión del disco compacto presentado como medio probatorio por la denunciante se advierte que en la página web <http://www.teveperu.com> se comunicó al público a través de Internet la producción audiovisual denominada LIMA LIMÓN, la cual es producida por la denunciante y se transmite a través de su señal televisiva, de acuerdo con la web <http://www.americatv.com.pe/limalimon/index.asp>. Asimismo, dado que el denunciante (entiéndase: denunciado) señala que enlazaba el contenido de páginas web tales como www.youtube.com y www.justin.tv a su página web a efectos de poner a disposición la programación de la denunciante, considerando para ello que dicha información ya había sido regulada por los titulares de las páginas web antes mencionadas, lo cual permitía la libre distribución del contenido a través de Internet, por lo que ningún video estuvo alojado en los servidores de www.teveperu.com, la Comisión consideró que el denunciado habría realizado la descarga de videos de páginas web tales como www.youtube.com y www.justin.tv a través de la tecnología denominada "framing", efectuándose la comunicación pública de obras y producciones audiovisuales de titularidad de la denunciante, en simultáneo con la comunicación efectuada por la propia denunciante a través de su señal televisiva. Además, aun en el supuesto de que se realizara la comunicación a través de otras páginas web, ello no enerva la responsabilidad del denunciado de solicitar la correspondiente autorización directamente al titular del derecho, pues las licencias que hubiese podido conceder la denunciante a terceros para la explotación de sus obras y

producciones no facultaba al denunciado a explotar las mismas a través de su página web.

Así, el denunciado, de manera previa a realizar actos de explotación de obras y producciones protegidas por el Derecho de Autor y derechos conexos a través de su página web, debía informarse sobre las normas que regulan dicha actividad.

Dado que en el presente procedimiento no se ha acreditado que el denunciado haya reproducido las producciones y obras audiovisuales de titularidad de la denunciante en su servidor, a efectos de comunicar al público las mismas, corresponde declarar fundada en parte la denuncia por infracción al derecho patrimonial de comunicación pública e infundada por infracción al derecho patrimonial de reproducción.

- (ii) *Respecto de la grabación y retransmisión de la señal de titularidad de la denunciante, de los medios probatorios aportados por la denunciante, se ha acreditado que el denunciado ha reemitido a través de su página web la señal de titularidad de la denunciante, por lo que en el presente caso, no se ha acreditado que el denunciado haya grabado la señal de titularidad de la denunciante en su servidor, sino que obtuvo la misma a través de enlaces con otras páginas web. En tal sentido, dado que el denunciado no ha acreditado contar con la correspondiente autorización para la retransmisión al público de la señal de titularidad de la denunciante, corresponde declarar fundada la denuncia interpuesta por retransmisión pero infundada por presunta infracción al derecho de grabación de la señal de la denunciante al no haberse acreditado que el denunciado haya grabado la señal de titularidad de la denunciante.*

En atención a lo anterior, la Comisión dispuso lo siguiente:

- Aplicar a Ernesto Galarza Contreras la sanción*

de multa ascendente a 5 UIT. Cabe precisar que, al respecto, la Comisión tuvo en cuenta que el denunciado había cumplido con la medida cautelar de cese de la actividad ilícita, conforme se verificó en la página www.teveperu.com visualizada el 25 de marzo de 2010.

- Denegar el pago de remuneraciones devengadas solicitadas por la denunciante. Al respecto, la Comisión consideró que la denunciante no ha señalado el monto que solicita por dicho concepto ni presentó documento alguno que acredite el monto que percibe por autorizar la explotación de obras y producciones de su titularidad, por lo que corresponde denegar dicha solicitud.*
- Disponer el cese definitivo de la actividad ilícita por parte del denunciado Ernesto Alonso Galarza Contreras, por lo que deberá abstenerse de efectuar actos de distribución de productos (sic) en los cuales se reproduzca sin autorización obras y producciones de titularidad de la denunciante.*
- Denegar la solicitud de la denunciante respecto de que se oficie a los principales proveedores de Internet del Perú para que tomen las medidas pertinentes a efecto de bloquear el acceso a la programación de su titularidad a través de la página web www.teveperu.com. Ello en atención a que se había verificado que la página ha sido cerrada por el propio denunciado.*
- Ordenar la inscripción de la resolución en cuestión en el Registro de Infractores a la Legislación sobre el Derecho de Autor y los Derechos Conexos.*

Con fecha 16 de abril de 2010, Ernesto Alonso Galarza Contreras interpuso recurso de apelación manifestando lo siguiente:

- (i) *Si bien cometió una falta por desconocimiento, ha colaborado desde la primera comunicación cerrando el blog definitivamente, no habiéndosele notificado por mail o de manera escrita o verbal por parte de la denunciante antes de interponer la denuncia, para dar solución sin llegar*

- hasta este punto.
- (ii) Señaló que el objetivo de la página web era hacer un espacio gratuito, sin pedir pago ni donación alguna, para fanáticos en el cual se recogía información que está disponible públicamente en Internet.
- (iii) Es increíble que por transmitir fuentes de información que ya son públicas en Justin. TV o YouTube.com, a las cuales tienen acceso millones de personas y donde ellos mismos ofrecen distribuir y compartir los videos y producciones que están alojadas en sus servidores sin restricción alguna, se tenga que pagar un precio (sic) tan alto, considerando que las normas en el país no son muy claras para cobrar derechos de autor por Internet y porque es sabido que lo que está en Internet es público (sic).
- (iv) Es una persona natural y no una empresa emisora, por lo que las posibilidades de pago de la multa escapan a sus posibilidades de pago. Además, el 13 de octubre de 2009 fue atropellado por una combi y su economía se vio afectada, además de tener a cargo a su madre quien atraviesa un tratamiento de cáncer, razón por la que quiere solucionar y dar por terminado este impase, habiendo podido reunir S/. 3 000,00 nuevos soles destinados al tratamiento de su madre. Sin embargo, los pone a disposición, solicitando se reduzca el monto de la multa y se dé por finalizado este bochornoso problema para su persona.

Adjuntó documentos a fin de acreditar sus argumentos.

No obstante haber sido debidamente notificada, Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. no absolvió el traslado de la apelación interpuesta.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

De la revisión del expediente, corresponde a la Sala de Propiedad Intelectual determinar:

- a) Si Ernesto Alonso Galarza Contreras ha infringido la Legislación sobre el Derecho de Autor.
- b) De ser el caso, pronunciarse sobre las sanciones impuestas al denunciado.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

1. Cuestión previa

Previamente a resolver el presente caso, la Sala conviene en precisar lo siguiente:

- (i) Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. interpuso la presente denuncia por infracción a la legislación sobre el Derecho de Autor contra Ernesto Alonso Galarza Contreras, manifestando que dicha persona era el titular del nombre de dominio www.teveperu.com mediante el cual se efectuaban actos de reproducción y comunicación pública de sus obras y producciones audiovisuales, así como la retransmisión y grabación de la programación de AMÉRICA TV.
- (ii) Mediante Resolución N° 171-2010/CDA-INDECOPI de fecha 25 de marzo de 2010, la Comisión de Derecho de Autor declaró (i) Fundada en parte la denuncia interpuesta por Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. contra Ernesto Alonso Galarza Contreras por infracción a los derechos de comunicación pública de obras y producciones audiovisuales y de retransmisión de emisiones de titularidad de la denunciante e (ii) Infundada la denuncia interpuesta por Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. contra Ernesto Alonso Galarza Contreras por infracción a los derechos de reproducción de obras y producciones audiovisuales y de grabación de emisiones de titularidad de la denunciante. Asimismo, dispuso lo siguiente:

- Aplicar a Ernesto Alonso Galarza Contreras la sanción de multa ascendente a 5 UIT.

- Disponer el cese definitivo de la actividad ilícita por parte del denunciado Ernesto Alonso Galarza Contreras.
- Ordenar la inscripción de la resolución en cuestión en el Registro de Infractores a la Legislación sobre el Derecho de Autor y los Derechos Conexos.

(iii) Contra dicha Resolución, Ernesto Alonso Galarza Contreras interpuso recurso de apelación.

En consecuencia, cabe precisar que, dado que la denunciante Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. no ha formulado apelación, han quedado consentidos los siguientes extremos de la Resolución N° 171-2010/CDA-INDECOPI de fecha 25 de marzo de 2010:

- El extremo que dispuso declarar *infundada* la denuncia interpuesta por Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. contra Ernesto Alonso Galarza Contreras por infracción a los derechos de reproducción de obras y producciones audiovisuales y de grabación de emisiones de titularidad de la denunciante.
- El extremo que dispuso denegar el pago de remuneraciones devengadas solicitadas por la denunciante.
- El extremo que denegó la solicitud de la denunciante respecto de que se oficie a los principales proveedores de Internet del Perú para que tomen las medidas pertinentes a efecto de bloquear el acceso a la programación de su titularidad a través de la página web www.teveperu.com.

2. Alcance de los derechos de autor

El autor tiene, por el solo hecho de la creación, un derecho exclusivo y oponible a todos, que comprende facultades de orden moral y patrimonial.

2.1 Con relación a los derechos morales

Las facultades de carácter personal concernientes

a la tutela de la personalidad del autor en relación con su obra, destinadas a garantizar intereses intelectuales están contenidas en el artículo 11 de la Decisión 351 concordado con el artículo 22 del Decreto Legislativo 822 y comprenden, entre otros, los siguientes derechos:

- a) Conservar la obra inédita o divulgarla: Es el derecho del autor a decidir si su obra será accesible al público o por el contrario impedir que se conozca su contenido.
- b) Reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento: Es el derecho del autor a que se reconozca su condición de creador de la obra, es decir, el derecho a que se mencione su nombre. La mención del autor debe hacerse en la forma como él ha elegido. Ello incluye el seudónimo y el anónimo³³.
- c) Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de la obra: Es el derecho de impedir modificaciones de la obra en tanto puedan atentar contra el decoro de la obra o la reputación del autor.

2.2 Con relación a los derechos patrimoniales

El autor tiene la facultad de explotar la obra en cualquier forma o bajo cualquier procedimiento, así como de obtener de ello beneficio. Las modalidades de explotación se encuentran indicadas de manera ejemplificativa en el artículo 13 de la Decisión 351 concordado con el artículo 31 del Decreto Legislativo 822. Entre ellas son de destacar las referidas al derecho de reproducción, comunicación pública y distribución.

- a) El derecho de reproducción

Conforme al artículo 13 inciso a) de la Decisión 351, en concordancia con el artículo 32 del

33 Villalba, El derecho moral, en: Curso de la OMPI sobre derecho de autor y derechos conexos para jueces y fiscales de Perú, Doc. OMPI/DA/JU/LIM/94/4 del 13.6.1994, p. 22.

Decreto Legislativo 822, el autor tiene el derecho exclusivo de realizar o autorizar la reproducción de su obra por cualquier forma o procedimiento.

En consecuencia, es ilícita toda reproducción total o parcial de la obra por cualquier medio o procedimiento sin la autorización expresa del autor.

b) El derecho de distribución

El artículo 13 inciso c) de la Decisión 351 dispone que el autor tiene el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la distribución al público de su obra mediante la venta, canje, permuta u otra forma de transmisión de la propiedad, alquiler, préstamo público o cualquier otra modalidad de uso o explotación.

c) Derecho de comunicación pública

El artículo 15 de la Decisión 351 define a la comunicación pública como todo acto por el cual una o varias personas reunidas o no en el mismo lugar puedan tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, por cualquier medio o procedimiento, para difundir los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes, aclarándose que todo el proceso necesario y conducente a que la obra sea accesible al público constituye comunicación.

El artículo 33 de Decreto Legislativo 822 establece que la comunicación pública puede efectuarse particularmente mediante:

- Las representaciones escénicas, recitales, disertaciones y ejecuciones públicas de las obras dramáticas, dramático-musicales, literarias y musicales, por cualquier medio o procedimiento, sea con la participación directa de los intérpretes o ejecutantes, o recibidos o generados por instrumentos o procesos mecánicos, ópticos o electrónicos, o a partir de una grabación sonora o audiovisual, de una representación digital u otra fuente.*

- La proyección o exhibición pública de obras cinematográficas y demás audiovisuales.*
- La transmisión analógica o digital de cualesquiera obras por radiodifusión u otro medio de difusión inalámbrico, o por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo o digital que sirva para la difusión a distancia de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes, sea o no simultánea o mediante suscripción o pago.*
- La retransmisión, por una entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida.*
- La captación, en lugar accesible al público y mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión.*
- La exposición pública de obras de arte o sus reproducciones.*
- El acceso público a bases de datos de ordenador, por medio de telecomunicación, o cualquier otro medio o procedimiento en cuanto incorporen o constituyan obras protegidas.*
- En general, la difusión, por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes.*

3. Derechos conexos al Derecho de Autor

El propósito del reconocimiento y protección de los derechos conexos, o derechos vecinos o afines como también se les conoce, es proteger los intereses de determinadas personas, naturales o jurídicas, que de alguna manera contribuyen o facilitan el acceso del público en general al contenido de las obras o en todo caso realizan ciertas “creaciones” que, sin llegar a ser catalogadas como obras, presentan en su proceso de creación un cierto grado de creatividad o un grado de habilidad técnica u organizacional suficiente que justifica se reconozca a su favor un derecho similar, pero no igual, a los que contempla el derecho de autor³⁴.

³⁴ Cfr. Documento WIPO/CRR/S/98/2: Basic Concepts of Copyright and Related Rights, p. 12.

Los tres grandes beneficiarios de los derechos conexos que la ley peruana reconoce son los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión³⁵.

4. Organismos de radiodifusión

4.1 Consideraciones generales

En el caso de los organismos de radiodifusión, la protección se sustenta en el hecho que sus transmisiones pueden estar constituidas por obras.

En razón a ello, a estos organismos se les ha otorgado algunos derechos en razón de los recursos técnicos u organizacionales que utilizan para realizar la transmisión, así como por la inversión económica que hacen a fin de poner a disposición del público el contenido de las obras que transmiten³⁶.

De acuerdo a lo dispuesto en la ley nacional, el objeto sobre el cual recae la protección es la emisión³⁷. Según el artículo 2 inciso 11 del Decreto Legislativo 822, se entiende como emisión la difusión a distancia directa o indirecta de sonidos, imágenes, o de ambos, para su recepción por el público, por cualquier medio o procedimiento.

De acuerdo a Delia Lipszyc, las emisiones, que

35 El artículo 3 de la Decisión 351 concordado con el artículo 2 numeral 30 del Decreto Legislativo 822 establece que un organismo de radiodifusión es la persona natural o jurídica que decide las emisiones y que determina el programa así como el día y hora de la emisión.

36 Nota 1, p. 13.

37 Según Carlos Corrales, es mejor hablar de “programa” que de emisión, ya que enfatiza la unidad sistemática de los sonidos o de imágenes con sonidos, que no logra la expresión emisión. Sobre el concepto de “programas”, el Convenio sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite lo define como todo conjunto de imágenes, de sonidos o de imágenes y sonido, registrados o no, e incorporado a señales destinadas finalmente a la distribución. *En Documento OMPI-SGAE/DA/COS/00/20E: El Derechos de los organismos de radiodifusión de autorizar o prohibir la retransmisión de sus emisiones.*

constituyen el objeto de protección, son todas las que el organismo de radiodifusión difunde, contengan obras protegidas por el derecho de autor o no, como ocurre con los acontecimientos deportivos, los eventos de interés público, etc.³⁸ En consecuencia, lo que se protege es la emisión con independencia de su contenido.

Al respecto, cabe señalar que, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 2 numeral 36 del Decreto Legislativo 822, se entiende por radiodifusión la comunicación al público por transmisión inalámbrica. La radiodifusión incluye la realizada por un satélite desde la inyección de la señal, tanto en la etapa ascendente como en la descendente de la transmisión, hasta que el programa contenido en la señal se ponga al alcance del público. En tal sentido, no estarían protegidas las emisiones realizadas a través de conductores físicos, tales como el hilo o el cable.

Sin embargo, el artículo 141 del Decreto Legislativo 822 reconoce una protección análoga, en cuanto corresponda, a las estaciones que transmitan programas al público por medio del hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo.

Asimismo, cabe precisar que existe radiodifusión, independientemente de que se acceda a la transmisión en forma gratuita o por suscripción o pago. La radiodifusión será abierta cuando el público puede sintonizar libremente la señal de la estación emisora y será cerrada cuando la señal es captada únicamente, por el sector del público que cuenta con un dispositivo proporcionado por el propio emisor o, en su caso, por el distribuidor autorizado de la señal.

4.2 Derechos de los organismos de radiodifusión

El artículo 39 de la Decisión 351, concordado con el artículo 140 del Decreto Legislativo 822, reconoce a

38 Derecho de autor y derechos conexos, Ediciones UNESCO 1993, pp. 400-401

favor de los organismos de radiodifusión el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

- a) *La retransmisión de sus emisiones por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse.*

La retransmisión, como lo señala el artículo 2 numeral 39 del Decreto Legislativo 822, es la reemisión de una señal o de un programa recibido de otra fuente, efectuada por difusión inalámbrica de signos, sonidos o imágenes, o mediante hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo o digital conocido o por conocerse.

De acuerdo a la definición antes expuesta, la retransmisión debe ocurrir igualmente por medios inalámbricos o a través de conductores físicos (tales como hilo, cable, fibra óptica).

- b) *La grabación en cualquier soporte, sonoro o audiovisual, de sus emisiones, incluso la de alguna imagen aislada difundida en la emisión o transmisión.*

Los organismos de radiodifusión gozan del derecho exclusivo de autorizar o prohibir la grabación total o parcial de sus emisiones o programas en cualquier soporte sonoro o visual.

- c) *La reproducción de sus emisiones.*

Los organismos de radiodifusión tienen el derecho de autorizar o prohibir que las grabaciones de sus emisiones sean reproducidas cuando hayan sido obtenidas ilícitamente o cuando la grabación que se pretende reproducir fue obtenida lícitamente pero la reproducción será utilizada para fines distintos a los pactados.

4.3 Límites a los derechos

Los organismos de radiodifusión, como se ha señalado, gozan de un derecho de exclusiva sobre determinadas formas de explotación de sus

emisiones. Sin embargo, la legislación reconoce algunos supuestos de excepción a ese derecho, los cuales están sujetos a numerus clausus.

Sobre los límites al Derecho de Autor, Delgado Porras, citado por Lipszyc, señala que su justificación – que también sería de aplicación a las excepciones o límites a los derechos conexos – radica en una composición equitativa, cuando no legítima, de la tríada de intereses concurrentes en las producciones intelectuales, a saber, los del autor, los de los explotadores empresariales de las obras y el público en general.

El último párrafo del artículo 129 del Decreto Legislativo 822 establece que, sin perjuicio de sus limitaciones específicas, todas las excepciones y límites establecidos en la Ley de Derecho de Autor serán también aplicables a los derechos conexos. Es de indicar que los límites establecidos a los derechos patrimoniales del autor están regulados en los artículos 41 a 51 del Decreto Legislativo 822.

Cabe señalar que el artículo 50 del Decreto Legislativo 822 señala que las excepciones establecidas son de interpretación restrictiva y no podrán aplicarse a casos que sean contrarios a los usos honrados.

Sobre el concepto de usos honrados, el Decreto Legislativo 822 (artículo 2 inciso 47) establece que son aquellos que no interfieren con la explotación normal de la obra ni causan perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o del titular del respectivo derecho.

La Sala conviene en precisar que para que una conducta esté considerada dentro de los supuestos de limitación o excepción al derecho de explotación de los derechos de autor o derechos conexos no basta que esté expresamente contemplada como tal en la legislación de la materia, sino que, además, no debe atentar contra la explotación normal de la obra ni causar un perjuicio injustificado a los intereses del legítimo titular del derecho. Esto es lo que se conoce como la regla de los tres pasos

o condiciones. Así, cualquier acto que no cumpla con las condiciones antes mencionadas no podrá ser catalogado como un acto comprendido dentro de las limitaciones al derecho de autor, por lo que su realización deberá contar con la autorización previa del titular del derecho.

5. **Infracción a los Derechos de Autor y/o Derechos Conexos**

5.1 **Marco legal**

De acuerdo a lo establecido en el artículo 183 del Decreto Legislativo 822, se considera infracción la vulneración de cualquiera de las disposiciones contenidas en la Ley de Derechos de Autor.

No obstante, cabe precisar que en el capítulo denominado “De las limitaciones y excepciones” de la Decisión 351 se establece lo siguiente:

“Las limitaciones y excepciones al Derecho de Autor que se establezcan mediante las legislaciones internas de los Países Miembros, se circunscribirán a aquellos casos que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos” (artículo 21).

Asimismo, el artículo 22 de la referida Decisión establece que, sin perjuicio de lo anterior, será lícito realizar, sin la autorización del autor y sin el pago de remuneración alguna, los siguientes actos:

- a) Citar en una obra otras obras publicadas, siempre que se indique la fuente y el nombre del autor, a condición que tales citas se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga;
- b) Reproducir por medios reprográficos para la enseñanza o para la realización de exámenes en instituciones educativas, en la medida justificada por el fin que se persiga, artículos lícitamente publicados en periódicos o colecciones periódicas, o breves extractos de obras lícitamente publicadas, a condición que

tal utilización se haga conforme a los usos honrados y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro;

- c) Reproducir en forma individual una obra por una biblioteca o archivo cuyas actividades no tengan directa ni indirectamente fines de lucro, cuando el ejemplar respectivo se encuentre en la colección permanente de la biblioteca o archivo, y dicha reproducción se realice con los siguientes fines:

1. Preservar el ejemplar y sustituirlo en caso de extravío, destrucción o inutilización; o,
2. Sustituir, en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado.

- d) Reproducir una obra para actuaciones judiciales o administrativas, en la medida justificada por el fin que se persiga;
- e) Reproducir y distribuir por la prensa o emitir por radiodifusión o transmisión pública por cable, artículos de actualidad, de discusión económica, política o religiosa publicados en periódicos o colecciones periódicas, u obras radiodifundidas que tengan el mismo carácter, en los casos en que la reproducción, la radiodifusión o la transmisión pública no se hayan reservado expresamente;
- f) Reproducir y poner al alcance del público, con ocasión de las informaciones relativas a acontecimientos de actualidad por medio de la fotografía, la cinematografía o por la radiodifusión o transmisión pública por cable, obras vistas u oídas en el curso de tales acontecimientos, en la medida justificada por el fin de la información;
- g) Reproducir por la prensa, la radiodifusión o la transmisión pública, discursos políticos, así como disertaciones, alocuciones, sermones, discursos pronunciados durante actuaciones judiciales u otras obras de carácter similar pronunciadas en público, con fines de información sobre los hechos de actualidad, en la medida en que lo justifiquen los fines perseguidos, y conservando los autores sus derechos a la publicación de

- colecciones de tales obras;
- h) Realizar la reproducción, emisión por radiodifusión o transmisión pública por cable, de la imagen de una obra arquitectónica, de una obra de las bellas artes, de una obra fotográfica o de una obra de artes aplicadas, que se encuentre situada en forma permanente en un lugar abierto al público;
- i) La realización, por parte de los organismos de radiodifusión, de grabaciones efímeras mediante sus propios equipos y para su utilización en sus propias emisiones de radiodifusión, de una obra sobre la cual tengan el derecho para radiodifundirla. El organismo de radiodifusión estará obligado a destruir tal grabación en el plazo o condiciones previstas en cada legislación nacional;
- j) Realizar la representación o ejecución de una obra en el curso de las actividades de una institución de enseñanza por el personal y los estudiantes de tal institución, siempre que no se cobre por la entrada ni tenga algún fin lucrativo directo o indirecto, y el público esté compuesto exclusivamente por el personal y estudiantes de la institución o padres o tutores de alumnos y otras personas directamente vinculadas con las actividades de la institución;
- k) La realización de una transmisión o retransmisión, por parte de un organismo de radiodifusión, de una obra originalmente radiodifundida por él, siempre que tal retransmisión o transmisión pública sea simultánea con la radiodifusión original y que la obra se emita por radiodifusión o se transmita públicamente sin alteraciones.
- dicha ley podrán ser comunicadas lícitamente, sin necesidad de la autorización del autor ni el pago de remuneración alguna, en los casos siguientes:
- a) Cuando se realicen en un ámbito exclusivamente doméstico, siempre que no exista un interés económico, directo o indirecto y que la comunicación no fuere deliberadamente propalada al exterior, en todo o en parte, por cualquier medio.
- b) Las efectuadas en el curso de actos oficiales o ceremonias religiosas, de pequeños fragmentos musicales o de partes de obras de música, siempre que el público pueda asistir a ellos gratuitamente y ninguno de los participantes en el acto perciba una remuneración específica por su interpretación o ejecución en dicho acto.
- c) Las verificadas con fines exclusivamente didácticos, en el curso de las actividades de una institución de enseñanza por el personal y los estudiantes de tal institución, siempre que la comunicación no persiga fines lucrativos, directos o indirectos, y el público esté compuesto exclusivamente por el personal y estudiantes de la institución o padres o tutores de alumnos y otras personas directamente vinculadas con las actividades de la institución.
- d) Las que se realicen dentro de establecimientos de comercio, para los fines demostrativos de la clientela, de equipos receptores, reproductores u otros similares o para la venta de los soportes sonoros o audiovisuales que contienen las obras, siempre y cuando la comunicación no fuere deliberadamente propalada al exterior, en todo o en parte.
- e) Las realizadas como indispensables para llevar a cabo una prueba judicial o administrativa.

Por su parte, el artículo 37 del Decreto Legislativo 822 señala que, siempre que la ley no dispusiere expresamente lo contrario, es ilícita toda reproducción, comunicación, distribución, o cualquier otra modalidad de explotación de la obra, en forma total o parcial, que se realice sin el consentimiento previo y escrito del titular del derecho de autor.

Asimismo, el artículo 41 de la referida norma establece que las obras del ingenio protegidas por

El artículo 44 señala que está permitido realizar, sin autorización del autor ni pago de remuneración, citas de obras lícitamente divulgadas, con la obligación de indicar el nombre del autor y la fuente, y a condición de que tales citas se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga.

Finalmente, el artículo 45 del Decreto Legislativo 822 establece que es lícita también, sin autorización, siempre que se indique el nombre del autor y la fuente, y que la reproducción o divulgación no haya sido objeto de reserva expresa:

- a) La difusión, con ocasión de las informaciones relativas a acontecimientos de actualidad por medios sonoros o audiovisuales, de imágenes o sonidos de las obras vistas u oídas en el curso de tales acontecimientos, en la medida justificada por el fin de la información.
- b) La difusión por la prensa o la transmisión por cualquier medio, a título de información de actualidad, de los discursos, disertaciones, alocuciones, sermones y otras obras de carácter similar pronunciadas en público, y los discursos pronunciados durante actuaciones judiciales, en la medida en que lo justifiquen los fines de información que se persiguen, y sin perjuicio del derecho que conservan los autores de las obras difundidas para publicarlas individualmente o en forma de colección.
- c) La emisión por radiodifusión o la transmisión por cable o cualquier otro medio, conocido o por conocerse, de la imagen de una obra arquitectónica, plástica, de fotografía o de arte aplicado, que se encuentren situadas permanentemente en un lugar abierto al público.

5.2 Aplicación al caso concreto

En el presente caso, Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. adjuntó los siguientes medios de prueba a fin de acreditar la conducta infractora atribuida a Ernesto Alonso Galarza Contreras:

- Constatación Notarial efectuada con fecha 16 de setiembre de 2009 en la cual se tiene a la vista la página web <http://www.teveperu.com>, cuya opción con el ícono AMÉRICA muestra como resultado un video en vivo, el cual fue capturado y grabado en un CD, en el que se comprueba que, en simultáneo, se difunden imágenes de señal abierta de América Televisión (fojas 19 a 21). Cabe precisar que en el extremo superior

derecho se advierte la denominación Justin.TV.

- Impresión del reporte de la página web www.networksolutions.com/whois-search/teveperu.com con su respectiva traducción al español (fojas 16 y 17), en la que se advierte la siguiente información:

Registrante:
Ernesto Galarza
Jr Atahualpa 1178
Callao, Callao 4
Perú

Registrado mediante: GoDaddy.com, Inc. (<http://www.godaddy.com>)
Nombre del Dominio: TEVEPERU.COM
Creado el: 23-Feb-09
Expira el: 23-Feb-10
Última Actualización: 17-Aug-09

Contacto Administrativo:
Galarza, Ernesto eagc3000@gmail.com
Jr Atahualpa 1178
Callao, Callao 4
Perú
14291676 Fax –

Contacto Técnico:
Galarza, Ernesto eagc3000@gmail.com
Jr Atahualpa 1178
Callao, Callao 4
Perú
14291676 Fax –

De la revisión del CD presentado se advierte que en la página web www.teveperu.com se ha reemitido en simultáneo la señal de la denunciante que contenía además obras producidas por la misma denunciante.

Asimismo, se ha verificado que la responsabilidad del contenido de dicha página web recae en el denunciado Ernesto Alonso Galarza Contreras.

Cabe precisar que en su recurso de apelación,

Ernesto Alonso Galarza Contreras no ha contradicho los actos atribuidos a su persona, por lo que no corresponde analizar nuevamente si es responsable del acto infractor al haber aceptado su responsabilidad

Sin embargo, el denunciado ha alegado el desconocimiento de las normas y que el objetivo de la página web era hacer un espacio gratuito, sin pedir pago ni donación alguna, para fanáticos en el cual se recogía información que está disponible públicamente en Internet, pues ha transmitido fuentes de información que ya son públicas en Justin.TV o YouTube.com, a las cuales tienen acceso millones de personas, considerando que las normas en el país no son muy claras para cobrar derechos de autor por Internet y porque es sabido que lo que está en Internet es público (sic).

Al respecto, la Sala considera necesario efectuar las siguientes precisiones:

- (iv) De la revisión del CD presentado no se desprende que el video capturado en la constatación notarial de la página web www.teveperu.com haya sido enlazado desde YouTube.com sino de Justin.TV.*
- (v) Cabe precisar que el hecho de que el contenido de la página web del denunciado provenga de dichos sitios web no lo exime de contar con la autorización previa de los titulares de los derechos respectivos, aun cuando a dichos contenidos en las referidas páginas web se pueda tener acceso.*
- (vi) Asimismo, si bien el material que se encuentra disponible en Internet es público, en el sentido de que cualquier persona con conexión a Internet puede tener acceso al mismo, ello no implica que cualquier persona pueda disponer de dichos contenidos para alojarlos en sus propias páginas web o enlazarlos de la forma como se hizo en el presente caso.*

En consecuencia, corresponde a continuación analizar las sanciones impuestas a Ernesto Alonso Galarza Contreras.

6. Sanciones

Por su naturaleza la multa es la pena pecuniaria impuesta al denunciado por haber infringido la Ley de Derechos de Autor.

A la autoridad administrativa le corresponde no sólo tutelar estos derechos y, a través de ello, cautelar el acervo cultural del país, sino también difundir la importancia y el respeto de los derechos de autor para el progreso económico, tecnológico y cultural de nuestra sociedad.

Con la imposición de la multa se busca directa e indirectamente cumplir con estos objetivos.

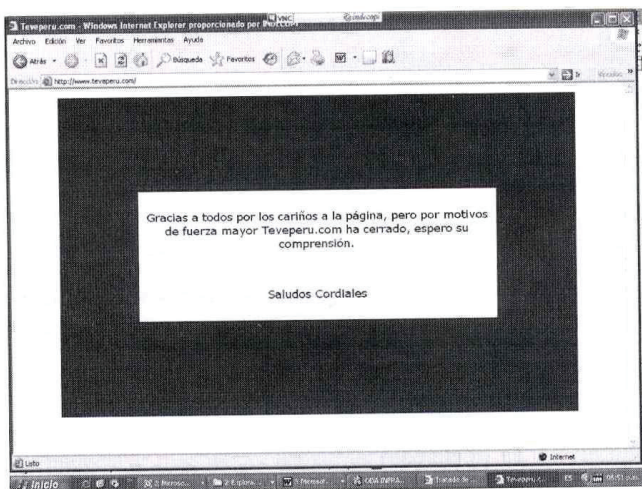
Cabe precisar que, la sanción debe ser impuesta sobre la base del provecho ilícito obtenido por la denunciada al realizar el acto infractor y debe tenerse en consideración que toda sanción busca disuadir al infractor de seguir infringiendo los derechos de autor. Finalmente, habrá que analizar la gravedad de la falta, así como la conducta procesal de la denunciada durante el procedimiento.

En el presente caso, la Comisión de Derecho de Autor ha dispuesto sancionar al denunciado con una multa ascendente a 5 UIT.

Cabe precisar que, en el presente caso, no se ha verificado una conducta del denunciado que obstaculice el procedimiento y más bien se ha observado su ánimo conciliatorio. No obstante ello, cabe precisar que dicha circunstancia no es un factor a tener en cuenta para reducir la sanción, ya que es deber de todo administrado tener una conducta apropiada que no obstruya el desarrollo del procedimiento.

Asimismo, al absolver el traslado de la denuncia Ernesto Alonso Galarza Contreras manifestó que había procedido a cerrar la página web en cuestión,

tal como lo verificó la Primera Instancia el 25 de marzo de 2010:



Por las consideraciones anteriores, la Sala considera que corresponde imponer la sanción de multa ascendente a 2 UIT.

Respecto de la solicitud de tener en consideración que el denunciado no cuenta con los medios económicos necesarios a fin de cumplir con el pago la multa interpuesta debido a motivos de salud, cabe indicar que, de acuerdo al marco legal correspondiente, dicha situación no es un presupuesto a considerar cuando se impone una sanción. Sin perjuicio de ello, se debe indicar que la sanción se impone partiendo de un criterio de proporcionalidad entre la infracción incurrida y la falta ocasionada.

Finalmente, dado que se ha considerado infractor a Ernesto Alonso Galarza Contreras corresponde confirmar la orden de inscripción de la resolución en cuestión en el Registro de Infractores efectuada por la Comisión de Derecho de Autor, así como confirmar la orden de cese de la actividad ilícita correspondiente.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

Primero.- CONFIRMAR en parte la Resolución N° 171-2010/CDA-INDECOPI de fecha 25 de marzo de

2010, en los extremos que:

- (i) Declaró fundada en parte la denuncia interpuesta por Compañía Peruana de Radiodifusión S.A. contra Ernesto Alonso Galarza Contreras por infracción a los derechos de comunicación pública de obras y producciones audiovisuales y de retransmisión de emisiones de titularidad de la denunciante.
- (ii) Aplicó a Ernesto Alonso Galarza Contreras la sanción de multa (la cual se modifica en el monto y queda fijada en 2 UIT).
- (iii) Dispuso el cese definitivo de la actividad ilícita por parte del denunciado Ernesto Alonso Galarza Contreras.
- (iv) Ordenó la inscripción de la resolución en cuestión en el Registro de Infractores a la Legislación sobre el Derecho de Autor y los Derechos Conexos.

Segundo.- Dejar FIRME la Resolución N° 171-2010/CDA-INDECOPI de fecha 25 de marzo de 2010 en lo demás que contiene.

Con la intervención de los Vocales: María Soledad Ferreyros Castañeda, Néstor Manuel Escobedo Ferradas, Teresa Stella Mera Gómez, Virginia María Rosasco Dulanto y Edgardo Enrique Rebagliati Castañón

MARIA SOLEDAD FERREYROS CASTAÑEDA
Presidenta de la Sala de Propiedad Intelectual