



FACULTAD DE DERECHO

**EL SISTEMA DE CONTENT ID DE YOUTUBE FRENTE A
LA EXCEPCIÓN DE USO HONRADO DEL DERECHO
PERUANO**

**PRESENTADA POR
SEBASTIAN CARRUITERO CARDENAS**

**ASESORA
MARITZA YESENIA AGÜERO MIÑANO**

**TESIS
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

**LIMA – PERÚ
2023**



CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

Derecho

FACULTAD DE DERECHO

**EL SISTEMA DE CONTENT ID DE YOUTUBE FRENTE A LA
EXCEPCIÓN DE USO HONRADO DEL DERECHO PERUANO**

TESIS

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

PRESENTADO POR:

SEBASTIAN CARRUITERO CARDENAS

ASESOR:

MG. MARITZA YESENIA AGÜERO MIÑANO

LIMA, PERÚ

2023

DEDICATORIA

[208] Lo digno de admiración y lo que hace la vida digna de ser vivida, no es el temor, sino el temor conquistado.

Ludwig Wittgenstein

AGRADECIMIENTOS

Deseo agradecer a mis padres, Claudia y Javier, por su gran apoyo y no poca paciencia durante mis años de estudio, por sus valores, enseñanzas y –sobre todo– por dejarme cometer errores de los que he llegado a aprender a veces más que de los mismos aciertos.

A mi familia, por darme aliento durante la carrera y en el transcurso de la investigación.

A la Facultad de Derecho, sobre todo a la Especialidad de Competencia y Regulación de la Facultad de Derecho de la USMP, que me permitieron despejar indecisiones y decidir los campos a los que me quería y quiero dedicar el resto de mi carrera.

A Maritza Agüero, asesora y docente quien que aceptó la labor de asesorarme a lo largo de la investigación, apoyándome en todo momento.

Finalmente, a los amigos y colegas con quienes compartí y discutí los temas investigados, discusiones sobre las cuales me hicieron plantearme nuevas dudas útiles para la presente investigación.

ÍNDICE DE CONTENIDO

DEDICATORIA	ii
AGRADECIMIENTOS.....	iii
ÍNDICE DE CONTENIDO.....	iv
ÍNDICE DE TABLAS.....	ix
ÍNDICE DE FIGURAS	x
ABREVIATURAS Y SIGLAS	xi
RESUMEN	xiii
ABSTRACT.....	xv
INTRODUCCIÓN	xvi
CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO	1
1.1. Antecedentes de la investigación	1
1.2. Bases Teóricas	4
1.2.1. Sistema de <i>Content ID</i> de YouTube.....	4
1.2.2. Excepción de uso honrado.....	6
1.3. Definición de términos básicos	7
1.3.1. Obra	7
1.3.2. Obra audiovisual	8
1.3.3. Tecnologías digitales.....	9

1.3.4.	Autor.....	9
1.3.5.	Titular	10
1.3.6.	Sincronización	11
1.3.7.	Excepciones.....	12
1.3.8.	Uso Honrado	12
1.3.9.	Derechos de Autor	13
1.3.10.	Copyright.....	14
1.3.11.	Fair Use.....	15
1.3.12.	Fair dealing.....	16
1.3.13.	Huella digital.....	17
1.3.14.	<i>Content ID</i>	17
1.3.15.	Medidas de protección tecnológica	18
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN.....		21
2.1.	Diseño metodológico	21
2.2.	Procedimiento de muestreo	21
2.3.	Aspectos éticos.....	22
CAPÍTULO III: CUERPO DE LA INVESTIGACIÓN.....		23
3.1.	El tratamiento del derecho de autor en distintos países	23
3.1.1.	Sistema de Derechos de Autor.....	23
3.1.2.	Sistema de <i>Copyright</i>	30
3.2.	El derecho de sincronización	37

3.2.1.	El derecho de sincronización.....	37
3.2.2.	El derecho de sincronización en el derecho peruano.....	38
3.2.2.	El derecho de sincronización en el sistema del copyright	40
3.3.	El tratamiento de la excepción de uso honrado.....	41
3.3.1.	Antecedentes	41
3.3.2.	La excepción de uso honrado en el derecho peruano.....	47
3.3.3.	Las excepciones en distintos países: <i>fair dealing</i> y <i>fair use</i>	54
3.3.4.	Diferencias del uso honrado con el fair use y el fair dealing	61
3.3.5.	Los costos de error respecto de los sistemas de excepción	65
3.4.	El procedimiento de acción por infracción en el Perú.....	67
3.4.1.	Causas y trámite del procedimiento de acción por infracción	67
3.4.2.	Enfoque y finalidad del procedimiento de acción por infracción	72
3.5.	El sistema de <i>Content ID</i> de YouTube.....	76
3.5.1.	Antecedentes	76
3.5.2.	Funcionamiento del sistema de <i>Content ID</i> en el reconocimiento de contenido protegido con derechos de autor	78
3.5.3.	Trámite de los reclamos por presunta infracción de derechos de autor a través del sistema de <i>Content ID</i>	81
3.5.4.	Implicancias del uso del <i>Content ID</i> y adopción de sistemas de supervisión y filtrado de contenido	86
CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN.....		104

4.1.	Diferencias entre el sistema de reclamo y disputa del <i>Content ID</i> de YouTube por uso de obras protegidas y el procedimiento de acción por infracción del derecho peruano.....	104
4.2.	Transgresión de la excepción de uso honrado del derecho peruano a través del uso del <i>Content ID</i>	109
4.3.	Justificación del sistema de <i>Content ID</i> desde la visión del derecho de autor del Perú	119
	CONCLUSIONES	123
	Conclusiones principales.....	123
	Conclusiones secundarias.....	125
	FUENTES DE INFORMACIÓN	128
6.1.	Bibliografía consultada.....	128
6.1.1.	Libros, revistas y otras fuentes físicas.....	128
6.1.2.	Libros, revistas y otras fuentes digitales.....	129
6.1.3.	Tesis citadas	147
6.2.	Jurisprudencia consultada emitida a nivel nacional	148
6.2.1.	Comisión de Derechos de Autor del Indecopi	148
6.2.2.	Corte Suprema de Justicia de la República	148
6.2.3.	Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi	148
6.2.4.	Tribunal Constitucional	150
6.3.	Jurisprudencia consultada emitida a nivel supranacional	150
6.3.1.	Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina	150

6.4.	Jurisprudencia consultada emitida a nivel internacional	151
6.4.1.	Corte de Apelaciones de Estados Unidos	151
6.4.2.	Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales	153
6.4.3.	Cortes de distrito de Estados Unidos	154
6.4.4.	Corte Superior de Justicia de Inglaterra y Gales	156
6.4.5.	Corte Suprema de Canadá.....	156
6.4.6.	Corte Suprema de los Estados Unidos	157
6.4.7.	Junta de Derechos de Autor de Canadá	157
6.4.8.	Tribunal Supremo de España.....	157
6.4.9.	Tribunal Ordinario de Turín	158
6.5.	Legislación empleada	158
6.5.1.	Normativa internacional.....	158
6.5.2.	Normativa nacional.....	160
6.5.3.	Supranacional	162
ANEXO	1

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1: Derechos morales reconocidos en la LDA	25
Tabla 2: Titularidad y obra.....	29
Tabla 3: Precisiones correspondientes en las legislaciones de Estados Unidos, Reino Unido y Canadá	31
Tabla 4: Precisión sobre los criterios de la excepción de uso honrado del derecho peruano	50
Tabla 5: Casos relevantes de usos honrados en la CAN y Perú.....	53
Tabla 6: Casos relevantes de <i>fair dealing</i> en Reino Unido y Canadá	56
Tabla 7: Casos relevantes de <i>fair use</i> en Estados Unidos	59
Tabla 8: Comparación entre usos honrados, <i>fair use</i> y <i>fair dealing</i>	61
Tabla 9: Medidas y sanciones imponibles en el marco del procedimiento de acción por infracción	73
Tabla 10: Derechos v. Detección	90
Tabla 11: Excepciones de uso honrado del derecho peruano que podrían tener lugar a través de la comunicación de videos y transmisiones en vivo mediante YouTube.....	110

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1: Costo de error en los sistemas de excepciones abiertas.....	66
Figura 2: Costo de error en los sistemas de excepciones cerradas	66
Figura 3: Trámite del procedimiento administrativo de acción por infracción	72
Figura 4: Procedimientos de acción por infracción concluidos por conciliación o transacción extrajudicial en el período 2018-2022	75
Figura 5: Proceso de búsqueda de coincidencias	80
Figura 6: Proceso de carga, reconocimiento y publicación de contenido de YouTube.....	81
Figura 7: Procedimiento de disputa y apelación por reclamo de <i>Content ID</i> de YouTube.....	85

ABREVIATURAS Y SIGLAS

ADPIC	:	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio
CAN	:	Comunidad Andina de Naciones
CDA	:	Comisión de Derechos de Autor
DL	:	Decreto Legislativo
DMCA	:	<i>Digital Millennium Copyright Act</i>
Indecopi	:	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual
LAIE	:	Ley N° 28131 – Ley del Artista, Intérprete y Ejecutante
LDA	:	Decreto Legislativo N° 822 – Ley sobre el Derecho de Autor
LOF	:	Decreto Legislativo N° 1033 – Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI
LPAG	:	Decreto Supremo N° 004-2019-JUS – Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General
LPA	:	Decreto Supremo N° 011-2019-JUS – Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo
OMPI	:	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
PI	:	Propiedad Intelectual
ROF	:	Resolución N° 063-2021-PRE-INDECOPI – Texto Integrado del Reglamento de Organización y Funciones del Indecopi
SPI	:	Sala Especializada en Propiedad Intelectual

- TUPA : Texto Único de Procedimientos Administrativos del Indecopi
Aprobado por Resolución N° 104-2019-INDECOPI/COD
- WCT : Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor
- WPPT : Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y
Fonogramas

RESUMEN

El objetivo del estudio es determinar si el uso del sistema de detección de contenido protegido con derechos de autor de YouTube, denominado *Content ID*, transgrede la excepción de uso honrado del derecho peruano, identificando las diferencias entre el procedimiento de reclamo, disputa y apelación del sistema implementado por la plataforma y comparándolo con el procedimiento de acción por infracción de derechos de autor disponible en el derecho peruano, así como determinar si existe una justificación para el uso del *Content ID* desde la óptica del Derecho de Autor peruano.

Como método de investigación se aplicó la revisión de normas, doctrina y jurisprudencia, tanto nacional como internacional, lo que permitió realizar el análisis comparativo de la normativa peruana con la normativa en la cual surgió dicho sistema de *Content ID*, obteniéndose como resultado que no todas las excepciones de uso honrado del derecho peruano son susceptibles de ser aplicables en YouTube y que deben de cumplir ciertos requisitos para su aplicación.

En consecuencia, el autor arriba a la conclusión de que el uso del sistema de *Content ID* podría transgredir la excepción de uso honrado del derecho peruano en algunos supuestos específicos siempre que concurren de forma simultánea tres requisitos: que la excepción sea susceptible de ser aplicada en la plataforma; que la aplicación de la excepción no afecte la explotación de la obra ulteriormente y que mediante el uso del *Content ID* se bloquee y elimine el contenido que encontrase como presuntamente infractor.

Palabras clave: obra, derechos de autor, excepción, uso honrado, copyright, fair use, YouTube, Content ID

ABSTRACT

The objective of the study is to determine whether the use of YouTube's copyright-protected content detection system, called Content ID, violates the fair use exception of Peruvian law, identifying the differences between the claim procedure, dispute and appeal of the system implemented by the platform and comparing it to the action procedure for copyright infringement available in Peruvian law, and determine whether there is a justification for the use of Content ID from the perspective of Peruvian copyright.

As a research method, the review of norms, doctrine and jurisprudence, both national and international, was applied, which allowed the comparative analysis of the Peruvian legislation with the legislation in which the Content ID system arose, as a result, not all exceptions to fair use of Peruvian law may be applicable on YouTube and must meet certain requirements for its application.

Consequently, the author concludes that the use of the Content ID system could violate the exception of honest use of Peruvian law in some specific cases, provided that three requirements meet simultaneously: the exception is likely to be applied on the platform; that the application of the exception does not affect the exploitation of the work at a later date and that through the use of the Content ID is blocked and deleted the content found as alleged infringer.

Keywords: work, copyright, exception, honest use, copyright, fair use, YouTube, Content ID

NOMBRE DEL TRABAJO

**EL SISTEMA DE CONTENT ID DE YOUTU
BE FRENTE A LA EXCEPCIÓN DE USO HO
NRADO DEL DERECHO PERUANO**

AUTOR

SEBASTIAN CARRUITERO CARDENAS

RECUENTO DE PALABRAS

42090 Words

RECUENTO DE CARACTERES

229201 Characters

RECUENTO DE PÁGINAS

183 Pages

TAMAÑO DEL ARCHIVO

1.6MB

FECHA DE ENTREGA

May 3, 2023 9:10 AM GMT-5

FECHA DEL INFORME

May 3, 2023 9:13 AM GMT-5

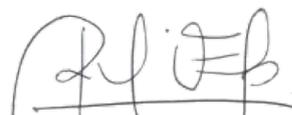
● 14% de similitud general

El total combinado de todas las coincidencias, incluidas las fuentes superpuestas, para cada base de datos

- 11% Base de datos de Internet
- Base de datos de Crossref
- 10% Base de datos de trabajos entregados
- 9% Base de datos de publicaciones
- Base de datos de contenido publicado de Crossref

● Excluir del Reporte de Similitud

- Material bibliográfico
- Material citado
- Coincidencia baja (menos de 10 palabras)



Augusto Espinoza Bonifaz - Instituto de Investigación

INTRODUCCIÓN

La era digital, la facilidad de acceso al contenido online y la creación del mismo ha traído retos significativos para la protección del derecho de autor. El auge de plataformas en línea como YouTube ha revolucionado la forma en la que el contenido se comparte, distribuye y consume, pero también ha llevado a un aumento de las infracciones al derecho de autor. El gran número de usuarios subiendo y compartiendo contenido en YouTube cada día ha generado gran dificultad para vigilar el uso de material protegido con derechos de autor.

Con la finalidad de hacerle frente a dichos retos, YouTube desarrolló el sistema de *Content ID* en 2007¹. El precitado sistema utiliza tecnología de huella digital que permite a los titulares de los derechos detectar y gestionar el uso de las obras sobre las cuales tienen derechos de forma automática. El sistema escanea los videos subidos a YouTube y los compara con su base de datos de material protegido con derechos de autor y, al detectar una coincidencia, actúa de forma inmediata procediendo con la opción que haya escogido el titular del derecho presuntamente infringido, pudiendo bloquear el contenido, dirigir las ganancias que genere el video a su favor o hacer un seguimiento de las estadísticas del video.

El sistema de *Content ID* ha sido elogiado por muchos titulares de derechos como una herramienta efectiva para la protección de sus derechos en la plataforma; sin embargo, también ha sido criticado por los creadores de contenido y usuarios

¹ Zaldive y Ramos (2020: 2).

por su potencial para limitar la creatividad y restringir el uso legal de las obras por encontrarse dentro de excepciones al derecho de explotación.

El impacto del sistema de *Content ID* en las excepciones del derecho de autor tiene implicancias legales significativas. YouTube ha contribuido con el surgimiento de la creación y distribución de nuevo contenido en línea, en particular de contenido creado por usuarios como vlogging y video ensayos. Los creadores de contenido en YouTube suelen confiar en las excepciones del derecho de autor para incorporar obras o fragmentos de obras a sus contenidos; sin embargo, el sistema de *Content ID* no está programado para reconocer cuándo el uso de una obra se ajusta a las excepciones del derecho de autor, por lo que esto puede llevar al *over-enforcement* del derecho de autor, así como a desalentar o impedir el uso legítimo de material protegido por derechos de autor.

El mismo sistema prevé un procedimiento de reclamo, disputa y apelación que permite que los usuarios en cuyos contenidos se hubiera detectado uso de obras protegida con derechos de autor expongan ante los titulares las razones por las cuales consideran que su uso no representó una infracción y, por el contrario, se ajustó a derecho; sin embargo, este procedimiento tampoco ha estado exento de críticas.

Estos problemas han sido ampliamente estudiados por la literatura estadounidense y europea, analizándose tanto el funcionamiento del sistema de *Content ID* como la forma en la que impacta en el sistema del *copyright* y su excepción de *fair use*; sin embargo, no ha sido estudiado de la misma forma respecto del sistema de derechos de autor y el uso honrado ni mucho menos en el derecho de autor peruano.

Atendiendo a lo mencionado anteriormente, se plantea como problema general de la presente investigación el siguiente: ¿Transgrede el sistema de Content ID de YouTube la excepción de uso honrado del derecho peruano?

Adicionalmente, corresponde plantearse los siguientes problemas específicos: (i) ¿Cuál es la diferencia entre el sistema de reclamo de YouTube por uso de obras protegidas con derechos de autor y el procedimiento de acción por infracción dispuesto en el Decreto Legislativo 822? (ii) ¿Cómo el sistema Content ID de YouTube transgrede la excepción de uso honrado del derecho peruano? Y (iii) ¿Tiene el sistema de Content ID de YouTube alguna justificación?

En este sentido, la presente investigación tiene como objetivo general determinar si el sistema de *Content ID* transgrede la excepción de uso honrado del derecho peruano, y como objetivos específicos (i) identificar las diferencias entre el sistema de reclamo de YouTube por uso de obras protegidas con derechos de autor y el procedimiento de acción por infracción del Decreto Legislativo 822 (ii) analizar la forma en la que el sistema de Content ID de YouTube transgrede la excepción de uso honrado del derecho peruano e (iii) identificar las posibles justificaciones del uso del sistema de Content ID de YouTube por uso de obras protegidas con de derechos de autor desde la visión del derecho peruano.

Para lo cual se plantea como hipótesis general de que el sistema de *Content ID* socava la excepción por uso honrado de obras protegidas con derechos de autor, no obstante, su uso es justificado y como hipótesis específicas que (i) las diferencias entre el sistema de reclamo de YouTube por uso de obras y el procedimiento de acción por infracción son: la entidad decisora; la duración del procedimiento y los efectos de la decisión; (ii) el sistema de *Content ID* transgrede la excepción de uso honrado ya que restringe el uso de obras pese a que los

usuarios se encuentran dentro de la excepción y (iii) el sistema de *Content ID* es justificable en la medida que busca resguardar el derecho de los creadores de las obras sin impedir que los usuarios de la plataforma reclamen sus derechos a través de las vías legales correspondientes.

Para tal fin se analizará de forma comparativa el sistema de derechos de autor y *copyright* en el subcapítulo 3.1; el tratamiento de las excepciones de uso honrado, *fair use* y *fair dealing* en el subcapítulo 3.3; el procedimiento de acción por infracción del derecho peruano en el subcapítulo 3.4 y el sistema de *Content ID* de YouTube, así como sus implicancias en el subcapítulo 3.5.

Así las cosas, a través de la presente investigación se buscará identificar las diferencias del sistema de reclamo de *Content ID* de YouTube por el uso de obras protegidas con derechos de autor y el procedimiento de acción por infracción del Decreto Legislativo 822, analizar la forma en como el sistema de *Content ID* podría transgredir la excepción de uso honrado del derecho peruano e identificar las posibles justificaciones del sistema de *Content ID* desde la visión del derecho peruano.

En líneas generales, esta investigación busca contribuir al debate actual del rol del derecho de autor en la era digital y la implementación de nuevas tecnologías para su supervisión, así como analizar el funcionamiento del sistema de Content ID en relación con la normativa de derechos de autor de Perú.

CAPÍTULO I: MARCO TEÓRICO

1.1. Antecedentes de la investigación

Desde su crecimiento en 2005, YouTube ha experimentado un crecimiento constante, llegando a ser una de las páginas web más consumidas². Su crecimiento también dio origen a múltiples investigaciones concentradas mayormente en la evolución de la plataforma y la dinámica de la creación de contenidos.

Ahora bien, debido a prácticas de algunos de los usuarios de la plataforma, surgieron algunas investigaciones tempranas que estudiaban la posible distribución ilegal de material protegido con derechos de autor en esta, así como si la culpabilidad que tendría YouTube respecto de dicha distribución ilegal.

Así pues, tenemos autores como Michael Driscoll que asegura que el caso de YouTube es sustancialmente distinto al de Napster y Grokster no solo por la naturaleza de la plataforma, sino que, al margen de que YouTube tenga un mayor control de los videos subidos, se requeriría un esfuerzo inmenso identificar adecuadamente todos los materiales infractores (2007: 561-563).

No obstante, las investigaciones en torno a la controversia de si YouTube promovía la piratería se fueron reduciendo a la par que se implementó el sistema de *Content ID* en la plataforma y el debate dejó de ser si la plataforma promovía la piratería y pasó a ser si el sistema de *Content ID* implementado por la plataforma

² Haenlein et al., 2020: 8

transgredía la excepción de uso honrado o *fair use*³, en el caso del derecho norteamericano.

Tenemos por ejemplo el caso de Lester y Pachamanova (2017) quienes realizan un análisis respecto programas de *Content ID* y sus efectos en la innovación de creación musical. En este trabajo los autores utilizan un caso hipotético mediante el cual describen como distintos usos lícitos de obras pueden llevar a los sistemas a detectar “falsos positivos”⁴ (situaciones en las que el sistema de Content ID detecta el uso de material protegido con derechos de autor y la plataforma toma medidas contra el usuario que subió el contenido, sin que dicho uso sea haya sido realmente infractor) de forma que dicha detección desincentivaría a los artistas a crear obras musicales innovadoras.

La investigación discute como el *fair use* limita el alcance del *Content ID* y la forma en como los algoritmos son desarrollados e interpretados y como eso se relaciona con los antes mencionados falsos positivos. Asimismo, los autores ofrecen métodos para medir la efectividad de los algoritmos y proponen un marco regulatorio que asegure una correcta implementación de los métodos. El estudio concluyó que el algoritmo de *Content ID*, tal como está planteado, desincentiva a

³ Al respecto, se debe tener en cuenta que no solo los sistemas de protección de derechos de autor son distintos, sino también las excepciones a la explotación comercial de las obras.

Así las cosas, en el caso del derecho peruano las excepciones se establecen a través del uso honrado, para lo cual se debe revisar que las situaciones particulares estén contempladas en la ley, no interfieran con la explotación normal de la obra y tampoco causan perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor o del titular del derecho. En el caso del *fair use* se contempla un análisis ad-hoc del uso en el que se contempla el (i) propósito y la naturaleza del uso; (ii) la naturaleza de la obra protegida; (iii) la cantidad y sustancialidad de la porción utilizada en relación con la obra protegida como un todo y (iv) el efecto del uso de la obra en el mercado potencial o en el valor de la obra protegida.

Para mayor profundidad, revisar el punto 3.3.

⁴ Lester y Pachamanova indican expresamente que estos falsos positivos se producen cuando el uso de “música legalmente permitida asociada con un archivo de referencia se bloquea de forma inapropiada” (2017: 53).

los artistas a compartir sus canciones y, aunque puedan acudir a alguna corte que probablemente les dé la razón, el costo de iniciar un proceso judicial los desincentiva.

De la misma forma, Zaldive y Ramos (2020) realizan un estudio tomando una muestra pequeña de contenido de YouTube y como dicho contenido se relaciona con la libertad de los creadores de la plataforma. Los autores toman diez películas y diecinueve cortos españoles, y los buscan en la plataforma, con la finalidad de analizar la efectividad del sistema de *Content ID*.

Así mismo, comparan las visualizaciones de las películas en la plataforma contra el número de espectadores que tuvieron mientras fueron exhibidas en salas de cine, con la finalidad de demostrar el impacto que tienen las falencias del sistema de *Content ID*. El estudio arrojó como resultado principal que el sistema de *Content ID* es aprovechado por las empresas titulares de los derechos de muchas de las obras subidas a la plataforma, quienes monetizan el contenido creado por los usuarios ignorando las limitaciones del derecho de autor.

Por su parte, Tovar (2020) realiza un análisis de las limitaciones del derecho de autor en las normativas de Estados Unidos, la Unión Europea y la Comunidad Andina de Naciones, así como un análisis del sistema de *Content ID* de YouTube, realizando una crítica y señalando sus falencias respecto del *fair use*.

La autora señala la incapacidad del algoritmo de reconocer contenidos creados y amparados frente al *fair use* y que, debido a que el sistema está basado en el *copyright* y *fair use* del derecho estadounidense, el *Content ID* tiene diferentes efectos en las diversas jurisdicciones y vulneraría los derechos de los generadores de contenido de países con regímenes distintos al *copyright*.

En esta línea de ideas, los resultados de la investigación arrojaron que si bien el sistema de *Content ID* ha significado una revolución en la relación entre el derecho de autor y los contenidos, este sistema debería estar en la capacidad de responder adecuadamente a los diversos sistemas normativos; sin embargo, el sistema tiene importantes aportes como lo son la monetización y la posibilidad de sancionar a creadores de contenido.

1.2. Bases Teóricas

A continuación, se presentarán las bases teóricas que dan sustento a la investigación respecto al uso del sistema de *Content ID* de YouTube y su transgresión a la excepción de uso honrado del derecho peruano.

1.2.1. Sistema de *Content ID* de YouTube

Los avances tecnológicos han generado nuevos retos para la protección de los derechos de autor, los referidos avances han dado a los consumidores un acceso constante y permanente a contenido como música y video, creando una cultura que permite compartir y mezclar obras protegidas con derechos de autor (Owen, 2012: 595).

La situación antes mencionada motiva a las diferentes plataformas que permiten tales comportamientos a implementar medidas de protección ante posibles contingencias legales, es así que YouTube implementó el sistema de *Content ID* a mediados de 2007, el motivo de su implementación todavía sigue siendo discutido, ya que mientras autores como Zaldive y Ramos señalan que el origen de la implementación del sistema se debe a la demanda planteada por Viacom en el 2007 (2020: 2), otros señalan que la implementación se produjo

debido a un acuerdo entre YouTube, grandes disqueras y editoras, a las que posteriormente se les agregaron disqueras independientes (Jaques et al. 2017: 26).

En cualquier caso, lo relevante de dicho sistema es su utilidad, dado que permite a la plataforma la detección y filtrado automático de los contenidos protegidos con derechos de autor y a los titulares de los derechos les permite tomar decisiones respecto el contenido que hace uso de las obras respectivas (Boroughf, 2015: 95).

La forma en la que funciona el sistema es descrita por Boroughf, quien señala que el sistema compara los videos subidos a YouTube por parte de los usuarios con videos archivos referenciales provistos por los dueños de los contenidos que se encuentran almacenados en una base de datos de la plataforma⁵ (2015: 104). Sin embargo, es claro que, independientemente de lo optimizado del sistema, resultaría ineficiente analizar la totalidad del video subido a la plataforma con la totalidad de videos de la base de datos provista por los dueños de los contenidos, por lo que el algoritmo de *Content ID* convierte los archivos subidos a YouTube en unidades más pequeñas de contenido que luego son comparadas con los archivos existentes en la base de datos (Lester y Pachamanova, 2017: 62).

Ahora bien, la implementación del *Content ID* no estuvo exenta de problemas, trayendo algunas críticas y es que, al margen de la estructura y confianza que la plataforma y las disqueras tengan en el sistema, este tiene ciertas fallas evidentes como la asignación de titularidad por orden de llegada⁶, las

⁵ Para mayor entendimiento, revisar la sección 3.5.2. en la que se desarrolla el funcionamiento del sistema de Content ID y las Figuras 6 y 7.

⁶ En la base de datos de YouTube la asignación de titularidad sigue un criterio de orden de llegada, es decir, el sistema de Content ID asume que el titular de los derechos de autor es la primera persona que crea la referencia en la base de datos de la plataforma (Jacques et al., 2017: 33).

infracciones no detectables por su breve duración y el *over-blocking* que puede producir el sistema (Jacques et al., 2017: 33-34).

1.2.2. Excepción de uso honrado

Las excepciones son situaciones excepcionales al derecho de autor que habilitan a que las obras sean usadas libremente sin necesidad de requerir la autorización previa y expresa del autor ni el pago de los derechos de autor devengados, el concepto de usos honrados es mencionado en el Convenio de Berna y en ADPIC, que detallan en su artículo 10.2 que:

Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión y de los Arreglos particulares existentes o que se establezcan entre ellos lo que concierne a la facultad de utilizar lícitamente, en la medida justificada por el fin perseguido, las obras literarias o artísticas a título de ilustración de la enseñanza por medio de publicaciones, emisiones de radio o grabaciones sonoras o visuales, con tal de que esa utilización sea conforme a los usos honrados.

El concepto es precisado por la LDA como “Los 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”. Así las cosas, se hablará de uso honrado siempre que la circunstancia se encuentre prevista en la ley, no se cause un perjuicio injustificado a los intereses del autor y la explotación normal de la obra no se vea afectada (Piñeros, 2013: 5). Las tres situaciones (i) el contemplar la situación en la ley, (ii) que no se cause un perjuicio injustificado a los intereses del autor y

A modo de ejemplo, si el titular "A" de los derechos de una obra, sube dicha obra a la plataforma, pero no a la base de datos del Content ID y un tercero "B" sube la obra a la base de datos del Content ID, el sistema entenderá –erróneamente– que el titular de los derechos de la obra será "B" y no "A".

(iii) que la explotación normal de la obra no se vea afectada se conocen conjuntamente como “regla de los tres pasos”.

Ahora bien, se ha mencionado que existen dudas sobre la posibilidad de aplicar de las excepciones y limitaciones pensadas para el mundo analógico al mundo digital, sobre todo respecto del cumplimiento de la regla de los tres pasos (Palacio, 2020: 125), tales dudas han causado que autores como Barrenechea señalen que hay justificaciones necesarias para considerar una posible ampliación del número de excepciones previstas, toda vez que la situación tecnológica y cultural esboza la necesidad de reformular la regulación de la materia (2017: 56).

En este sentido, Palacio ha señalado la utilidad de implementar nuevas excepciones pensadas sobre la base de la virtualidad, precisando excepciones que resultarían beneficiosas para el aprendizaje colaborativo mediante tecnologías de información y comunicación (2020: 131-133).

De la misma forma, Aroni ha señalado que la creación de una excepción que permita la realización de video-reacciones respetando ciertas características podría ser beneficiosa el desarrollo cultural y el libre desarrollo de la personalidad (2022: 16).

1.3. Definición de términos básicos

1.3.1. Obra

El numeral 17 del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 822 define la obra como “Toda creación intelectual personal y original, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse”, por su parte, el artículo 3 de la Decisión 351 define las obras como “Toda creación intelectual original de

naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma”.

El Convenio de Berna y ADPIC definen a las obras literarias y artísticas como:

...todas las producciones en el campo literario, científico y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión, tales como los libros, folletos y otros escritos; las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza; las obras dramáticas o dramático-musicales; las obras coreográficas y las pantomimas; las composiciones musicales con o sin letra; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía; las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado, litografía; las obras fotográficas a las cuales se asimilan las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía; las obras de artes aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativos a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias.

1.3.2. Obra audiovisual

El numeral 19 del artículo 2 del Decreto Legislativo N° 822 define a las obras audiovisuales como:

Toda creación intelectual expresada mediante una serie de imágenes asociadas que den sensación de movimiento, con o sin sonorización incorporada, susceptible de ser proyectada o exhibida a través de aparatos idóneos, o por cualquier otro medio de comunicación de la imagen y del sonido, independientemente de las características del soporte material que

la contiene, sea en películas de celuloide, en videogramas, en representaciones digitales o en cualquier otro objeto o mecanismo, conocido o por conocerse. La obra audiovisual comprende a las cinematográficas y a las obtenidas por un procedimiento análogo a la cinematografía.

Por su parte, el artículo 3 de la Decisión 351 las define como:

Toda creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que esté destinada esencialmente a ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier otro medio de comunicación de la imagen y de sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene.

1.3.3. Tecnologías digitales

Las tecnologías digitales son precisadas en el numeral 1 del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1412, precisando que estas

Se refieren a las Tecnologías de la Información y la Comunicación - TIC, incluidos Internet, las tecnologías y dispositivos móviles, así como la analítica de datos utilizados para mejorar la generación, recopilación, intercambio, agregación, combinación, análisis, acceso, búsqueda y presentación de contenido digital, incluido el desarrollo de servicios y aplicaciones aplicables a la materia de gobierno digital.

1.3.4. Autor

El término es precisado por la Decisión 351 y el Decreto Legislativo N° 822 de forma muy similar, precisándose en el primero que el autor es la “persona física que realiza la creación intelectual” y en el segundo que es la “persona natural que realiza la creación intelectual”.

1.3.5. Titular

El término no es definido de forma exacta en el Decreto Legislativo N° 822 ni en la Decisión 351, dado que en ambas normas la definición del término “titularidad” se limita a indicar que dicha situación implica el ostentar los derechos conferidos por las normas en cuestión⁷; sin embargo, esta puede ser entendida de mejor manera sobre la base de las precisiones y alcances en los artículos de las normas en cuestión.

Así pues, de las referidas normas, es posible desprender que la titularidad es una condición distinta a la autoría, toda vez que estos derechos pueden recaer sobre terceras personas, naturales o jurídicas, distintas al autor de la obra⁸ siempre que tales derechos hubiesen sido transferidos de conformidad de la legislación vigente.

Así mismo, la diferencia entre la titularidad que ostenta el autor y la persona o personas a las que se les hubiera transferido, también da origen a dos tipos distintos de titularidad, habiendo una que recae sobre el autor – a la cual se le denomina como originaria – y una que recae sobre aquellas personas a las que se les transfirió la titularidad de los derechos – a la que se denomina derivada –.

⁷ Al respecto, el artículo 2 inciso 43 del Decreto Legislativo N° 822 detalla que la titularidad es “Calidad del titular de derechos reconocidos por la presente Ley”, la redacción del artículo 3 de la Decisión 351 contiene una redacción similar en la que se pone de manifiesto que la titularidad es la “Calidad del titular de derechos reconocidos por la presente Decisión”.

⁸ El Decreto Legislativo N° 822 precisa al respecto:
Artículo 10.- El autor es el titular originario de los derechos exclusivos sobre la obra, de orden moral y patrimonial, reconocidos por la presente ley.
Sin embargo, de la protección que esta ley reconoce al autor se podrán beneficiar otras personas naturales o jurídicas, en los casos expresamente previstos en ella.

Así mismo, la Decisión 351 señala:

Artículo 9.- Una persona natural o jurídica, distinta del autor, podrá ostentar la titularidad de los derechos patrimoniales sobre la obra de conformidad con lo dispuesto por las legislaciones internas de los Países Miembros.

Ahora bien, la titularidad que se puede transferir se refiere únicamente a los derechos de índole patrimonial, esto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 de la Decisión 351 que prescribe que “Una persona natural o jurídica, distinta del autor, podrá ostentar la titularidad de los derechos patrimoniales sobre la obra de conformidad con lo dispuesto por las legislaciones internas de los Países Miembros”.

1.3.6. Sincronización

El artículo 31 del Decreto Legislativo N° 822 dispone:

Artículo 31.- El derecho patrimonial comprende, especialmente, el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

- f. Cualquier otra forma de utilización de la obra que no está contemplada en la ley como excepción al derecho patrimonial, siendo la lista que antecede meramente enunciativa y no taxativa.

Una de las formas de utilización no contempladas expresamente en el artículo 31 del Decreto Legislativo N° 822 es la sincronización, este un derecho con el que cuenta el autor para decidir si su obra fonográfica se sincronizará o será incluida en una obra audiovisual o de algún otro tipo (Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, 2013: 12).

Sobre el tema, Antequera y Ferreyros detallan:

Dentro de las formas de utilización no contempladas expresamente por el artículo 31^o se encuentra el derecho de sincronización que consiste fundamentalmente en la inserción total o parcial de composiciones musicales

preexistentes en la banda sonora de un filme, en una telenovela o en un mensaje publicitario (1996: 146).

1.3.7. Excepciones

Las excepciones al derecho de autor son las situaciones previstas en la ley en las que se limita el derecho exclusivo del autor de explotar su obra. Así mismo, el Convenio de Berna y ADPIC disponen que:

Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.

En este sentido, las excepciones se encuentran previstas de forma expresa y no interferirán con la normal explotación de la obra (Piñeros, 2013: 5).

1.3.8. Uso Honrado

Los usos honrados son definidos escuetamente en la Decisión 351 y el Decreto Legislativo N° 822. El primero señala “los que no interfieren con la explotación normal de la obra ni causan un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor” mientras que el segundo manifiesta que los usos honrados son “los 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”

Ahora bien, los usos honrados no establecen un límite como tal al derecho de explotación, sino que determinan las circunstancias bajo las cuales se pueden establecer limitaciones al derecho exclusivo del autor, sobre esto Antequera señala:

El principio de los “usos honrados” impone los parámetros dentro de los cuales resulta admisible o “razonable” la previsión de determinadas limitaciones al

derecho exclusivo del autor y que, en el caso que nos ocupa, legitiman el uso libre y gratuito de su obra o, en su caso, el de una interpretación o ejecución artística, una producción fonográfica o una emisión de radiodifusión, siempre que se cumpla con la “regla de los tres pasos” (2005: 8).

La mencionada regla es establecida en el artículo 9.2 del Convenio de Berna para la Protección de las obras literarias y artísticas⁹ y establece que los tres pasos serán i) que el caso de excepción o limitación esté previsto, ii) que no afecte la explotación normal del derecho en cuestión, y iii) que no cause un perjuicio injustificado a los intereses del titular del derecho.

1.3.9. Derechos de Autor

El derecho de autor, como una rama del derecho, protege creaciones literarias, artísticas y/u obras basadas en tecnología; sin embargo, dicha rama ha tenido desarrollos distintos según el país del que se trate, dando origen a dos grandes sistemas de protección distintos: el copyright y el derecho de autor (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2016: 4).

Así, los derechos de autor comprenden la protección de derechos patrimoniales y morales (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2016: 4), los primeros comprenden la explotación económica de la obra y comprende diversas formas de explotación no necesariamente mencionadas en la ley, mientras que los derechos morales sí se encuentran sujetos a un criterio de *numerus clausus*

⁹ Artículo 9

2) Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.

y comprenden los derechos de (i) divulgación, (ii) paternidad, (iii) integridad, (iv) modificación o variación, (v) retiro de la obra del comercio y (vi) de acceso.

Esto será abordado con mayor profundidad en el punto 3.1.1.

1.3.10. Copyright

A diferencia de lo señalado en el punto anterior, el ámbito de protección del copyright es distinto, ya que no comprende derechos morales y patrimoniales (como sí lo hace el sistema de Derechos de Autor). Así, de acuerdo con la sección 106 Copyright Act de Estados Unidos, el titular del copyright tiene los siguientes derechos de exclusiva:

- A reproducir la obra protegida en copias o fonogramas;
- A preparar obras derivadas basadas en la obra protegida por derechos de autor;
- A distribuir copias o fonogramas de la obra protegida al público mediante venta u otra transferencia de propiedad, o mediante alquiler, arrendamiento o préstamo;
- A ejecutar públicamente la obra protegida por derechos de autor (en el caso de obras literarias, musicales, dramáticas y coreográficas, pantomimas y películas y otras obras audiovisuales);
- A exhibir públicamente la obra con derechos de autor (en el caso de obras literarias, musicales, dramáticas y coreográficas, pantomimas y obras pictóricas, gráficas o escultóricas, incluido el individuo, imágenes de una película u otra obra audiovisual);

- A ejecutar públicamente y de forma lícita la obra protegida mediante una transmisión de audio digital (en el caso de las grabaciones sonoras).

En consonancia con lo anterior, el establecimiento de las limitaciones y excepciones también es diferente en el caso del copyright, así pues, Rico señala que “en el ámbito del copyright, esta responsabilidad se determina a través de la doctrina de la responsabilidad secundaria y la aplicación de los principios de safe harbor y el fair use” (2018: 193).

Esto se abordará con mayor profundidad en el punto 3.1.2.

Así las cosas, las diferencias más importantes son (i) los tipos de derechos protegidos y (ii) el enfoque del sistema, ya que, mientras que el sistema de derechos de autor se centra en los derechos de los autores, el sistema de *copyright* se centra en la protección de las formas de explotación de la obra.

1.3.11. Fair Use

Como se mencionó anteriormente, en el ámbito del copyright uno de los factores para determinar la responsabilidad es el fair use (Rico, 2018: 193). Ahora bien, el fair use está incorporado en las distintas leyes de los países que adoptan el sistema de copyright alrededor del mundo para equilibrar los intereses de los titulares de los derechos y el interés público en usar las obras para comentarios, crítica y educación (Billah y Albarashdi, 2018: 423-426).

A diferencia del uso honrado del sistema de derechos de autor, el fair use del copyright resulta más flexible, lo que lo hace más atractivo para la protección de usos personales y es que desde un inicio se planteó como una defensa que permitía espacios de defensa como el de la buena fe y gracias a la cual se desarrolló una tradición de usos no comerciales que reportaban beneficios sociales;

sin embargo, con el paso del tiempo las cortes han ido dando mayor importancia a los factores y criterios establecidos por la Corte Suprema estadounidense (Perzanowski y Schultz, 2011:2086-2087).

Así las cosas, las diferencias más importantes entre los sistemas de excepciones de usos honrados y el *fair use* yace en la flexibilidad de estos, ya que el sistema de usos honrados se basa en una lista cerrada de excepciones, en tanto que el sistema de *fair use* tiene como sustento el análisis caso a caso en el que los jueces u órganos administrativos determinen si el uso de la obra se puede entender como *fair use* o no.

El tema se abordará con mayor profundidad en la sección 3.3.3.

1.3.12. Fair dealing

El sistema de *fair dealing* es el sistema de excepción utilizado en algunos de los países en los que se tiene el sistema de *copyright* como los pertenecientes a la Mancomunidad de Naciones¹⁰.

Este sistema, a diferencia del *fair use*, ha tenido un desarrollo diverso dependiendo de cada país, así, mientras que en Reino Unido el *fair dealing* es tenido como un sistema rígido, en Canadá el sistema es flexible y concebido como un sistema similar al *fair use* (Katz, 2021: 111-112).

El sistema se basa –en principio– en situaciones previstas en la ley de cada país sobre situaciones en las que pueden tener lugar las excepciones; sin embargo, el análisis sobre la determinación de la excepción se da caso a caso.

El tema se abordará con mayor profundidad en la sección 3.3.3.

¹⁰ La Mancomunidad de Naciones es una organización de países conformados por Estados que son en su mayoría antiguas colonias Británicas.

1.3.13. Huella digital

La huella digital (o fingerprint en inglés) puede ser definida como una tecnología que posibilita la localización de contenido infractor al derecho de autor (Jacques et al., 2016: 11).

El sistema tiene dos pasos, el de generación y el de comparación, en el primero, se generan las huellas digitales extrayendo pequeñas piezas de un contenido que serán almacenadas en una base de datos de referencia, que serán usadas en el segundo paso, en el que los contenidos nuevos o desconocidos serán comparados con todas las huellas digitales en la base de datos de referencia, con la finalidad de verificar si es que hay alguna coincidencia entre el contenido comparado y las huellas digitales existentes en la base de datos (European Union Intellectual Property Office, 2020: 15).

Las huellas digitales pueden ser aplicadas en distintos tipos de contenido, pudiendo haber huellas digitales de texto, en las que se extraen palabras, patrones o el texto entero; imágenes, en las que se extraen características espaciales de áreas o puntos específicos; audio, en los que se extraen pequeñas secciones de sonido; y video, en los que se extraen cuadros, descripción de los vectores de movimiento o incluso una descripción global del mismo (European Union Intellectual Property Office, 2020: 16).

1.3.14. Content ID

El *Content ID* es el sistema antipiratería automatizado de YouTube introducido a mediados de 2007, mientras se producían las discusiones previas al caso Viacom¹¹

¹¹ Al respecto, Viacom International inició un proceso legal contra YouTube en 2007, en el cual se solicitó el pago de mil millones de dólares, alegando que se subieron a la plataforma copias ilegales de programas de su propiedad, los cuales habrían sido reproducidos más de mil

y que fue implementado como por YouTube como resultado de un acuerdo con varias compañías discográficas y editoras musicales, debido a que ambas partes tenían interés en que se implemente una forma más eficiente de eliminar los contenidos infractores, reduciendo los costos derivados de la notificación a los usuarios y retirada de los videos (Jacques et al., 2017: 26).

El sistema de *Content ID* incluye un sistema de *Video ID* y *Audio ID*, una vez que los titulares del copyright remiten los archivos de audio y video que serán usados como referencia para las detectar las infracciones, el sistema de *Content ID* lo usa para identificar posibles infracciones en los contenidos subidos a la plataforma y, en caso se detectase alguna infracción, se le dará la opción al titular del copyright de decidir entre monetizar el video, bloquearlo o dejar el video sin reclamar (Kim, 2007: 55).

1.3.15. Medidas de protección tecnológica

A través del Decreto Legislativo N° 1076, se introduce a la LDA el artículo 196-A relativo a la elusión de medidas tecnológicas efectivas¹², dicha incorporación

quinientas millones de veces en la plataforma, generando beneficios para la plataforma y para terceros no propietarios de tal contenido (White, 2010: 832-833).

¹² Artículo 196-A.- Elusión de medidas tecnológicas efectivas

Con el fin de proporcionar protección legal adecuada y recursos legales efectivos contra la elusión de medidas tecnológicas efectivas que los autores, los artistas intérpretes o ejecutantes y productores de fonogramas utilizan en relación con el ejercicio de sus derechos y para restringir actos no autorizados con respecto a sus obras, interpretaciones o ejecuciones y fonogramas, las acciones señaladas en el artículo anterior podrán estar dirigidas contra:

- a. Quienes eludan sin autorización cualquier medida tecnológica efectiva que controle el acceso a una obra, interpretación o ejecución o fonograma protegidos.
- b. Quienes fabriquen, importen distribuyan, ofrezcan al público, proporcionen o de otra manera comercialicen dispositivos, productos o componentes, u ofrezcan al público o proporcionen servicios, siempre y cuando:
 - I. sean promocionados, publicitados o comercializados con el propósito de eludir una medida tecnológica efectiva; o,
 - II. tengan un limitado propósito o uso de importancia comercial diferente al de eludir una medida tecnológica efectiva; o,
 - III. sean diseñados, producidos o ejecutados principalmente con el fin de permitir o facilitar la elusión de cualquier medida tecnológica efectiva.

se dio en virtud de la Ley N° 29316 – Ley que modifica, incorpora y regula diversas disposiciones a fin de implementar el Acuerdo de Promoción Comercial suscrito entre el Perú y los Estados Unidos de América.

La disposición en cuestión contempla una obligación relativa a las medidas tecnológicas como se dispone en el artículo 11 del WCT¹³ y prevé la sanción por elusión de las medidas tecnológicas de forma similar a la contenida en la sección 1201 de la DMCA¹⁴.

Ahora bien, sobre la precisión del concepto de “medidas tecnológicas efectivas” se precisa en la Guía sobre los tratados de derecho de autor y derechos conexos administrados por la OMPI, que dispone:

Este tipo de medidas destinadas a evitar el acceso o el uso no autorizado de obras protegidas por el derecho de autor está en permanente evolución como resultado de los avances tecnológicos y la necesidad constante de realizar nuevas adaptaciones en respuesta a los reiterados intentos de eludir la protección. Las medidas que se aplican en la actualidad son bien conocidas, como, por ejemplo, la "codificación" de señales de televisión por cable con vistas a limitar el acceso sólo a los abonados, el cifrado de obras o su inclusión en una "aplicación informática" inviolable cuando se transmite a través de la red mundial de información, o la inscripción de filigranas

¹³ **Obligaciones relativas a las medidas tecnológicas**

Las Partes Contratantes proporcionarán protección jurídica adecuada y recursos jurídicos efectivos contra la acción de eludir las medidas tecnológicas efectivas que sean utilizadas por los autores en relación con el ejercicio de sus derechos en virtud del presente Tratado o del Convenio de Berna y que, respecto de sus obras, restrinjan actos que no estén autorizados por los autores concernidos o permitidos por la Ley.

¹⁴ § 1201. Elusión de los sistemas de protección de los derechos de autor
(a) INFRACCIONES RELATIVAS A LA ELUSIÓN DE MEDIDAS TECNOLÓGICAS.-(1)(A)
Nadie podrá eludir una medida tecnológica que controle efectivamente el acceso a una obra protegida bajo este título. La prohibición contenida en la frase anterior surtirá efecto al final del período de dos años que comienza en la fecha de promulgación del presente capítulo.

digitales en el material digital con el fin de evitar la copia no autorizada (y al mismo tiempo hacer un seguimiento de dichas reproducciones, función que también puede ser considerada un medio de gestión electrónica de derechos).

...

No es indispensable redactar una definición reglamentaria de "medidas tecnológicas", puesto que esta expresión es bastante general y puede considerarse que su significado está suficientemente claro. Lo que sí que parece importante es que, si aún así se ofrece una definición, ésta debe ser de naturaleza funcional (en lugar de tecnológica), a fin de evitar la (probablemente rápida) obsolescencia (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2004: 221-222).

Por su parte, Agüero las define como "...técnicas de protección de los derechos digitales que envuelven aspectos económicos, legales, tecnológicos y sociales en constante cambio" (2009: 407).

En esta línea de ideas, las medidas de protección tecnológicas en derechos de autor son tecnologías o herramientas que se utilizan para proteger y hacer cumplir los derechos de autor. Estas medidas incluyen, pero no se limitan, a la encriptación de archivos, las marcas de agua digitales, los sistemas de gestión de derechos digitales (DRM), los sistemas de bloqueo de copia y otras técnicas similares.

Las medidas de protección tecnológicas están diseñadas para impedir la copia, distribución o uso no autorizado de obras protegidas por derechos de autor.

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

2.1. Diseño metodológico

El diseño metodológico aplicado al estudio será el cualitativo, razón por la cual no se hará uso del análisis de variables. De la misma forma, la investigación se fundamentará en la interpretación de doctrina, jurisprudencia y otros diversos documentos en materia de derechos de autor.

La investigación será descriptiva, en la medida que la investigación busca estudiar la posible transgresión de la excepción del uso honrado del derecho peruano a través del estudio doctrinario, normativo y el análisis de casos conocidos de reclamos de derechos de autor de la plataforma YouTube.

Finalmente, el corte de la investigación será transversal, en la medida que el estudio de las variables corresponderá a un único momento en el tiempo, independientemente de que durante la investigación se realice un recuento de la evolución del sistema de *Content ID* de la plataforma YouTube.

2.2. Procedimiento de muestreo

Debido a que la data de las decisiones y motivos de las decisiones de la plataforma es desconocida, se ha optado por utilizar un muestreo no probabilístico. Los casos que servirán como muestra en el marco de la presente investigación y que serán utilizados a lo largo de su desarrollo serán aquellos que, habiéndose podido acceder a ellos, guardan características relevantes para los fines del estudio, razón por la cual la muestra de la investigación será una muestra por conveniencia y de casos-tipo a la vez.

Así mismo, debido a la posibilidad de incorporar nuevos casos a la muestra, se ha decidido mantener el tamaño de la muestra como indeterminado hasta la conclusión de la investigación.

2.3. Aspectos éticos

Yo, Sebastián Carruitero Cárdenas, declaro bajo juramento que las fuentes consultadas para la redacción de la presente tesis han sido citadas de acuerdo a lo dispuesto en la norma “Manual para la elaboración de la Tesis y los Trabajos de Investigación” aprobada mediante Resolución Rectoral N° 093-2017-CU-R-USMP de fecha 27 de enero del 2017.

Así mismo, declaro que soy el autor del presente plan de tesis, no contraviniendo de ninguna forma a lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 822 y/o el artículo 219 del Código Penal. En este sentido, asumo plena responsabilidad ante la institución y las autoridades correspondientes por la violación de alguna de las normas antes detalladas.

CAPÍTULO III: CUERPO DE LA INVESTIGACIÓN

3.1. El tratamiento del derecho de autor en distintos países

3.1.1. Sistema de Derechos de Autor

El Derecho de Autor es la rama del derecho y, en concreto, de la propiedad intelectual, que tiene como objeto la tutela las obras y los derechos de los autores de estas. En el Perú, para que sean objeto de protección de los derechos de autor, las obras deben de cumplir con dos requisitos: (i) deben ser creaciones personales y (ii) deben de ser creaciones originales¹⁵.

El requisito de que la creación debe ser personal se refiere a que la obra debe de ser realizada por una persona natural, es decir, únicamente la persona natural puede ser autora de una obra¹⁶.

Por otro lado, el requisito de originalidad es algo más complejo de definir, a modo de ejemplo, Ríos señala que la obra debe de surgir de un esfuerzo intelectual con rasgos propios y particulares que surgen como resultado del esfuerzo del autor, no entendiendo la originalidad como novedad, sino como la forma en como el autor plasma su impronta producto de su esfuerzo (2011: 27).

En el Perú, el criterio de originalidad ha sido determinado en un precedente de observancia obligatoria establecido mediante Resolución N° 286-1998-TPI-INDECOPi que señala:

¹⁵ De acuerdo con el artículo 2 inciso 17 de la LDA.

¹⁶ Si bien solo se puede considerar como autora a la persona natural, esto no impide de forma alguna que una persona jurídica pueda ser titular de derechos de autor.

Debe entenderse por originalidad de la obra la expresión (o forma representativa) creativa e individualizada de la obra, por mínimas que sean esa creación y esa individualidad. La obra debe expresar lo propio del autor, llevar la impronta de su personalidad.

No será considerado individual lo que ya forma parte del patrimonio cultural artístico, científico o literario - ni la forma de expresión que se deriva de la naturaleza de las cosas ni de una mera aplicación mecánica de lo dispuesto en algunas normas jurídicas, así como tampoco lo será la forma de expresión que se reduce a una simple técnica o a instrucciones simples que sólo requieren de la habilidad manual para su ejecución.

En consecuencia, no todo lo producido con el esfuerzo de su creador merece protección por derechos de autor. Igualmente aun cuando exista certeza de que una creación carente de individualidad ha sido copiada textualmente, tal circunstancia no convierte a ésta en obra (1998).

En este sentido, la sola ejecución de instrucciones o pasos no conlleva la creación de una obra. De la misma forma, se debe de resaltar que el derecho de autor no protege ideas, sino únicamente obras que cumplan con los requisitos antes señalados.

Así mismo, en lo que respecta a los derechos de autor, es necesario hacer dos precisiones importantes: (i) los tipos de derechos protegidos mediante derechos de autor y (ii) la diferencia entre autoría y titularidad.

En primer lugar, en lo que respecta a los tipos de derechos protegidos, estos se separan en morales y patrimoniales¹⁷.

Sobre los derechos morales, estos son de orden personalísimo, correspondiendo únicamente al autor. Al respecto, la LDA señala:

Artículo 21.- Los derechos morales reconocidos por la presente ley, son perpetuos, inalienables, inembargables, irrenunciables e imprescriptibles.

A la muerte del autor, los derechos morales serán ejercidos por sus herederos, mientras la obra esté en dominio privado, salvo disposición legal en contrario

Ahora bien, los derechos morales son *numerus clausus*. En nuestra legislación se reconocen únicamente seis de ellos, los cuales son los de (i) divulgación, (ii) paternidad, (iii) integridad, (iv) modificación o variación, (v) retiro de la obra del comercio y (vi) de acceso. Estos derechos se precisan de la siguiente forma:

Tabla 1: Derechos morales reconocidos en la LDA

Derecho Moral	Precisión	Referencia
Derecho de divulgación	Es el derecho del autor de decidir el momento y la forma en la que su obra se dará a conocer al público por primera vez.	Artículo 23 de la LDA
Derecho de paternidad	Es la prerrogativa del autor de ser reconocido como quiera ser reconocido. Bajo este derecho el autor puede decidir si publicar su obra bajo su nombre, un seudónimo o de forma anónima, pudiendo denunciar la infracción a su derecho de paternidad si es que revelan su identidad sin su consentimiento.	Artículo 24 de la LDA
Derecho de integridad	Es el derecho con el que cuenta el autor para oponerse y repeler posibles deformaciones, modificaciones, mutilaciones y alteraciones que pudiera sufrir su obra. Sin perjuicio de lo anterior, la protección también es posible respecto de cualquier otro tipo de	Artículo 25 de la LDA Artículo 6bis inciso 1 del

¹⁷ La LDA señala en su artículo 10 que “El autor es el titular originario de los derechos exclusivos sobre la obra, de orden moral y patrimonial, reconocidos por la presente ley” (1996).

	atentado que cause una afectación a la reputación del autor.	Convenio de Berna
Derecho de modificación o variación	Mediante el derecho de modificación, el autor tiene la facultad de modificar su obra, respetando siempre el derecho de terceros a los que deberá indemnizar previamente por los daños que pudieran afectarles.	Artículo 26 de la LDA
Derecho de retiro de la obra del comercio	A través de este derecho el autor puede decidir detener la divulgación de su obra, de cualquier forma en la que esta sea utilizada, indemnizando previamente a los terceros que fuesen a resultar dañados por el precitado retiro.	Artículo 27 de la LDA
Derecho de acceso	Es el derecho por el cual el autor tiene la facultad de acceder al ejemplar único o raro de su obra cuando esta se encuentre en poder de otro, con la finalidad de que este pueda ejercer el resto de sus derechos morales y/o patrimoniales.	Artículo 28 de la LDA

Nota. Fuente: Convenio de Berna y LDA. Elaboración propia.

Ahora bien, en lo que respecta a los derechos patrimoniales, estos son de contenido eminentemente económico. En el caso específico del Derecho de Autor peruano, si bien la Decisión 351¹⁸ y la LDA¹⁹ ofrecen una lista de derechos patrimoniales, dichas listas son meramente ejemplificativas. Al respecto, la Decisión 351 dispone en su artículo 17 la facultad de los países miembros de la CAN de reconocer otros derechos patrimoniales no dispuestos en la precitada lista,

¹⁸ **Artículo 13.-** El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

- a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;
- b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;
- c) La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;
- d) La importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho;
- e) La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.

¹⁹ **Artículo 31.-** El derecho patrimonial comprende, especialmente, el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

- a. La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento.
- b. La comunicación al público de la obra por cualquier medio.
- c. La distribución al público de la obra.
- d. La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.
- e. La importación al territorio nacional de copias de la obra hechas sin autorización del titular del derecho por cualquier medio incluyendo mediante transmisión.
- f. Cualquier otra forma de utilización de la obra que no está contemplada en la ley como excepción al derecho patrimonial, siendo la lista que antecede meramente enunciativa y no taxativa.

mientras que el literal f) del artículo 31 de la LDA dispone que el derecho patrimonial puede comprender “cualquier forma de utilización de la obra que no está contemplada en la ley como excepción al derecho patrimonial” (1996). Sobre la base de la misma disposición se entiende que las limitaciones a las que se sujetan los derechos patrimoniales son únicamente aquellas que se encuentran contempladas en la ley, es decir, mientras que los derechos patrimoniales se sujetan a un criterio *numerus apertus*, sus limitaciones se sujetan a un criterio *numerus clausus*.

Respecto la duración de los derechos patrimoniales, esta dependerá de la obra. En cualquier caso, la LDA establece los siguientes criterios: (i) los derechos patrimoniales de las obras en general durarán toda la vida del autor y 70 años desde su muerte, si la obra fue realizada en coautoría durará 70 años desde la muerte del último coautor; (ii) en el caso de las obras anónimas y seudónimas, durará 70 años desde la divulgación, salvo que se revele la identidad del autor antes de que transcurra dicho lapso, en cuyo caso aplica el plazo mencionado anteriormente; (iii) si se trata de obras colectivas, programas de ordenador u obras audiovisuales, el derecho se extinguirá a los setenta años de la publicación o terminación; (iv) si una obra comprende varios volúmenes publicados de forma sucesiva, se considera la fecha de publicación del último volumen y (v) el conteo del plazo se realizará de la muerte del autor o desde la divulgación de la obra (1996: Artículos 52-56).

Así mismo, en mérito de los artículos 88 y 89 se tiene que los derechos patrimoniales son transferibles, mediante mandato o presunción legal y son cedibles, ya sea por transferencia inter vivos o mortis causa. Sobre este punto vale la pena resaltar que, a efectos de la mencionada cesión, esta se presume onerosa y las modalidades de utilización de las obras son independientes entre sí.

Esto último implica que, al entablarse un negocio jurídico en el que se transfiere un derecho patrimonial, no es posible presumir que la transferencia de un derecho implique la transferencia de otro u otros derechos, pues se debe de hacer referencia expresa a cada uno de los derechos transmitidos.

Así las cosas, en el derecho de autor del Perú, los derechos patrimoniales se sujetan a cuatro características esenciales: (i) están sujetos a *numerus apertus* y pueden ser creados convencionalmente; (ii) sus limitaciones están contempladas en la LDA y están sujetas a *numerus clausus*; (iii) son transferibles, para cuyo caso la transferencia del derecho debe de figurar expresamente en el contrato y (iv) su transmisión se presume onerosa.

En segundo lugar, en lo que respecta a la diferencia entre autor y titular, esta tipología reside en la condición de la persona en cuestión. Así las cosas, la condición de autor se refiere única y exclusivamente a la persona humana que crea la obra, mientras que la titularidad no refiere de forma alguna al dato de creación, sino a la atribución legal de derechos patrimoniales, pues, como se ha mencionado antes, únicamente los derechos patrimoniales pueden transferirse.

En relación con la titularidad, el artículo 10 de la Decisión 351²⁰ hace referencia al ejercicio de la titularidad originaria y derivada, términos que son precisados en la LDA, que dispone que la titularidad originaria es la condición que emana por la sola creación de la obra, mientras que la titularidad derivada se origina como consecuencia de situaciones distintas a la creación, como pueden ser los mandatos judiciales o la transferencia de derechos patrimoniales.

²⁰ **Artículo 10.-** Las personas naturales o jurídicas ejercen la titularidad originaria o derivada, de conformidad con la legislación nacional, de los derechos patrimoniales de las obras creadas por su encargo o bajo relación laboral, salvo prueba en contrario.

De la misma forma, se debe de tener en cuenta que las obras también se pueden dividir entre originales y derivadas. Así, estaremos hablando de una obra original cuando esta no se basa en una obra previa o, como lo define la LDA, cuando la obra es “la primigeniamente creada” (1996: Artículo 2, inciso 24). Mientras que estaremos ante una obra derivada cuando se basa en una obra que ya existe “y cuya originalidad radica en el arreglo, la adaptación o transformación de la obra preexistente, o en los elementos creativos de su traducción a un idioma distinto” (1996: Artículo 2, inciso 25).

En este sentido, para sintetizar lo señalado respecto a la titularidad y la obra, tenemos:

Tabla 2: Titularidad y obra

	Obra originaria	Obra derivada
Titularidad originaria	Autor(a) de un libro	Editorial que publica la traducción del libro
Titularidad derivada	Traductor(a) del libro	Productora que

Nota. Elaboración propia.

Finalmente, respecto los tipos de obras que pueden ser protegidos con derechos de autor, la LDA contempla en su artículo 5 una lista enumerativa de estos, pero, al igual que con los derechos patrimoniales, se aplica un criterio de *numerus apertus*, pues el literal “n” del artículo dispone que se considera como obra “en general, toda otra producción del intelecto en el dominio literario o artístico, que tenga características de originalidad y sea susceptible de ser divulgada o reproducida por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse”.

3.1.2. Sistema de *Copyright*

El derecho de autor ha tenido un desarrollo diferenciado de acuerdo al país en cuestión, así las cosas, se dio origen a dos grandes sistemas de protección de los derechos de autor: el sistema de derechos de autor y el sistema del *copyright* (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2016: 4). En este sentido, a diferencia de lo sucedido en los países continentales europeos que desarrollaron el sistema de derechos de autor, en Inglaterra y Norteamérica surgió y se desarrolló el *copyright* (Bercovitz, 2014: 26).

Al respecto, el sistema de derechos de autor comprenden derechos patrimoniales y morales (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2016: 4) con especial énfasis en la protección del autor, mientras que el *copyright* no se centra en la persona del autor, sino en la explotación comercial de la obra en el mercado, en reproducirla (Bercovitz, 2014: 27).

Así las cosas, se ha mencionado que el sistema de *copyright* desarrollado en Estados Unidos y Reino Unido tiene una relación con la tradición filosófica utilitaria y el interés público (Kretschmer et al., 2010: 4).

Ahora bien, que el particular enfoque del *copyright* en la explotación económica de la obra no implica dejar de lado los derechos morales contemplados en el sistema de derechos de autor, pues, en el caso del *copyright* estadounidense dichos derechos pueden ser protegidos a través de otros derechos como el derecho a la privacidad o a la personalidad (Bercovitz, 2014: 27), mientras que en países

como Reino Unido²¹ y Canadá²² se contemplan derechos morales dentro de la legislación.

En lo que respecta a la definición de obra, los tipos de obra y los derechos protegidos, la duración de los derechos y otros conceptos precisados en el apartado anterior, estos también dependen de la legislación de cada país:

Tabla 3: Precisiones correspondientes en las legislaciones de Estados Unidos, Reino Unido y Canadá

	Estados Unidos	Reino Unido	Canadá
Definición de obra	No se contempla una definición general de obra, sino que dependerá de cada tipo de obra.	No se contempla una definición general de obra, sino que dependerá de cada tipo de obra.	No se contempla una definición general de obra, sino que dependerá de cada tipo de obra.
¿Se contemplan obras derivadas?	Sí, se señala que las obras derivadas son las que se basan en una o más obras preexistentes como la traducción, el arreglo musical, la dramatización, ficcionalización, versionado en película, grabación de sonido, reproducción artística, resumen, condensación o cualquier otra forma en que la obra pueda ser replanteada, transformada o adaptada.	Sí, aunque no se contempla expresamente el concepto de “obra derivada”, sino el de adaptación. Así las cosas, la adaptación contempla: la traducción de una obra, el versionado de una obra dramática a una no dramática y viceversa, el arreglo o versiones alteradas de programas de computador o bases de datos, el arreglo o transcripción de una obra musical, la adaptación de obras literarias, etc.	La ley no contiene una definición de obras derivadas; sin embargo, se enumeran obras derivadas cuyos derechos corresponden al titular de la obra original como la traducción de la obra, la adaptación de una obra dramática a una no dramática y viceversa, convertir una obra artística en dramática, adaptar obras literarias, dramáticas u obras musicales a obras cinematográficas o grabaciones de sonido respectivamente.
¿Desde cuándo existe la obra?	La obra es creada cuando es fijada en una copia o fonograma. Si la obra se demora en ser elaborada y se fija temporalmente, la porción fijada es considerada como una obra. Si el trabajo fue preparado en versiones distintas, cada versión	No hay un criterio unívoco, pues depende de cada tipo de obra; sin perjuicio de aquello, el criterio mayoritario es que la obra quede plasmada, grabada o haya sido comunicada.	La ley no precisa desde qué momento existe la obra

²¹ Los derechos morales se contemplan en el Capítulo IV de la *Copyright, Designs and Patents Act 1988*.

²² Los derechos morales se estipulan en la sección 14 y subsiguientes de la *Copyright Act*.

	es una obra en sí misma.	
Tipos de obra protegida	<p>Las obras protegidas incluyen: obras literarias; musicales (incluyendo cualquier palabra de acompañamiento); obras dramáticas (incluyendo cualquier música de acompañamiento); pantomimas y obras coreográficas; obras pictóricas, gráficas y esculturales; imágenes en movimiento y otras obras audiovisuales; grabaciones de sonido y obras arquitectónicas; sin embargo, el concepto de cada tipo de obra puede resultar más o menos amplio y está definido en la ley.</p>	<p>Obras literarias, dramáticas, musicales, artísticas, la ejecución de obras artísticas, dramáticas o musicales (independientemente de si fueron previamente grabadas), la declamación o lectura de una obra literaria, la improvisación de una obra dramática, musical o literaria, la grabación de sonido, las señales de comunicación como ondas de radio transmitidas a través del espacio sin guía artificial para la recepción del público.</p>
Derechos protegidos	<p>En la Sección 106 del Capítulo 17 del Código de los Estados Unidos se reconoce que los dueños del copyright tiene los derechos exclusivos de (i) reproducir la obra protegida con copyright en copias o fonógrafos; (ii) preparar obras derivadas basadas en la obra protegida con copyright; (iii) distribuir al público copias o fonógrafos de la obra protegida, ya sea para vender, transferir la propiedad, alquilar o prestar; (iv) ejecutar en público las obras literales, musicales, dramáticas, coreográficas, pantomimas, películas y otras obras audiovisuales cuyos derechos de copyright tenga; (v) mostrar en público las obras literales, musicales, dramáticas, coreográficas, pantomimas, obras pictóricas, obras</p>	<p>En el artículo 16 se reconoce que los titulares de los derechos tienen los siguientes derechos exclusivos: (i) realizar copias del trabajo; (ii) realizar copias del trabajo para el público; (iii) rentar o prestar el trabajo al público; (iv) para realizar, mostrar o reproducir la obra en público; (v) comunicar la obra al público; (vi) hacer adaptaciones de la obra o ejercer cualquiera de las facultades antes reconocidas respecto de una adaptación.</p> <p>Se reconoce el derecho a (i) producir, reproducir, ejecutar o publicar cualquier traducción del trabajo; (ii) convertir la obra dramática a una novela u obra no dramática; (iii) convertir la novela u obra no dramática en una obra dramática mediante la ejecución en público u otra forma similar; (iv) en el caso de las obras literarias, dramáticas o musicales, hacer una grabación, filme cinematográfico u otro artificio a través de los cuales la obra pueda ser mecánicamente reproducida o ejecutada; (v) en el caso de obras literarias, dramáticas, musicales o artísticas, el derecho de reproducirlas, adaptarlas o presentar públicamente como obras cinematográficas; (vi) en el caso de obras literarias, dramáticas, musicales o artísticas, el derecho de comunicar la obra al</p>

gráficas o esculturales, incluyendo las imágenes individuales de una película u otra obra audiovisual y (vi) en el caso de grabaciones de sonido, ejecutar la obra en público a través de medios de transmisión digital de audio.

público mediante telecomunicación; (vii) el derecho a presentar la obra en una exhibición pública para un propósito distinto de la venta o alquiler, cualquier obra artística creada después del 7 de junio de 1988, que no sea un mapa, gráfico o plan; (viii) en el caso de un programa de ordenador que pueda ser re producido en el curso ordinario de su uso, con excepción de una reproducción durante su ejecución en conjunción con una máquina, dispositivo u ordenador, para alquilar el programa de ordenador; (ix) en el caso de obras musicales, de alquilar una grabación de sonido en la que la obra estaba incorporada y (x) en el caso de una obra en la forma de un objeto tangible, de venderla o transferir la titularidad del objeto tangible siempre que la titularidad no haya sido previamente transferida dentro o fuera de Canadá con la autorización del titular del *copyright*.

Diferencia entre
autoría y
titularidad

Si bien el Copyright Act de 1976 no define el concepto de "autor", sí se contempla una diferencia entre ambos términos de forma distinta. Así, en la sección 106A.(b) se señala "Solo el autor de una obra audiovisual tiene los derechos conferidos por la subsección (a) en esa obra, sea o no el autor propietario de los derechos de autor".

El artículo 9 (3) de la ley señala que se debe de considerar como autor a "la persona que haya tomado las medidas necesarias para la creación de la obra", señalando además en el artículo 11 (1) que "El autor de una obra es el primer propietario de cualquier *copyright* en ella, sujeto a las siguientes disposiciones", salvo que la obra sea hecha en el desarrollo de su empleo.

En la ley no se precisa una definición entre autor o titular; sin embargo, el artículo 13 (1) señala que "el autor de una obra será el primer titular de los derechos de autor en ella".

Duración de los derechos	<p>En los casos generales son 70 años. Si la obra fue publicada de forma anónima, bajo seudónimo o por encargo, serán 95 años desde su publicación o 120 desde su creación (lo que suceda primero), si la identidad del creador es revelada antes de que se cumpla tal plazo, se aplicará el término de 70 años desde la muerte del autor.</p>	<p>Depende del tipo de obras. Si son obras literarias, dramáticas, musicales y artísticas son 70 años de la muerte del autor; si son grabaciones de sonido la duración es de 50 años desde la grabación; en el caso de las películas es de 70 años desde la muerte del director, autor del guion o de la música creada especialmente para la obra; en el caso de las radiocomunicaciones es de 50; en el caso de la disposición tipográfica de ediciones publicadas es de 25 años. En todos los casos el conteo se realiza desde el final del año en que ocurriera el hecho.</p>	<p>La regla general provista en el artículo 6 de la ley es que los derechos duren 70 años contados desde el final del año calendario en el que el autor muriera. Si el autor es desconocido, el plazo será de 75 años desde el fin del año en que la obra fue hecha, salvo que la obra fuera publicada, en cuyo caso el plazo será el que venza primero: el de 75 años desde la publicación o 100 años desde que la obra fue hecha. El mismo supuesto aplica para las obras publicadas bajo seudónimo. Si la identidad del autor se revelara, se usaría la regla general. En el caso de obras póstumas, el plazo es de 50 años, salvo que fuera una obra en coautoría en la que uno de los autores continúa vivo, en cuyo caso el plazo es de 70 años desde el último autor en fallecer.</p>
--------------------------	--	--	--

Nota. Fuente: Código de los Estados Unidos, Copyright Act of 1976, Copyright, Designs and Patents Act 1988 y LDA. Elaboración propia

Ahora bien, con el avance de la tecnología resulta lógico que las normas que regulan los lineamientos fundamentales del *copyright* puedan resultar inaplicables para algunos usos nuevos que surgen a través de los años. Así las cosas, algunas de las normas han recibido diversas actualizaciones.

En el caso de la Copyright Act of 1976, codificado en el Título 17 del Código de los Estados Unidos, la actualización se dio a través de la DMCA de 1988. Mediante la referida norma se implementaron los tratados WCT y WPPT de la OMPI

al derecho norteamericano. En la sección 103 de se introduce una enmienda al Título 17 del Código de los Estados Unidos referente a los sistemas de protección y gestión de los derechos de autor.

Así mismo, en el Título II se introducen supuestos a la limitación de responsabilidad por infracción a los derechos de autor en línea, así, a través de la sección 202 de la DMCA se hacen cambios a la sección 512 del Título 17 del Código de los Estados Unidos, contemplando supuestos de limitación para:

- Comunicaciones de redes digitales transitorias
- Almacenamiento de caché en sistema
- Información sobre sistemas o redes dirigida a los usuarios
- Instituciones educativas sin fines de lucro

Es necesario precisar que estas limitaciones no implican excepciones al *copyright* o al derecho de autor, sino a únicamente a la responsabilidad de los proveedores de internet infracciones cometidas por usuarios de sus servicios.

En Reino Unido, la Copyright, Designs and Patents Act 1988 fue modificada varias veces, siendo las más relevantes para los fines de la presente investigación la Broadcasting Act 1990 que agregó una serie de excepciones, particularmente en los casos en los que el uso es realizado por la *Independent Television Commission* y la *Radio Authority*²³.

Por otro lado, la Copyright and Related Rights Regulations 2003 introdujo adaptaciones en razón de la Directiva 2001/29/EC –Directiva de la Unión Europea sobre derecho de autor–, la norma modificó el concepto de radiodifusión atendiendo

²³ Ambas entidades serían posteriormente reemplazadas con la *Office of Communications* (Ofcom), creada mediante la Office of Communications Act 2002.

al desarrollo de internet, restringe las actividades consideradas como no infractoras (por ejemplo, la investigación y el estudio privado se limitó a usos no comerciales), añadió (i) nuevos derechos en casos de infracciones (contemplados en la sección 296), (ii) supuestos de delito por la venta, contratación, importación o distribución de productos diseñados para eludir medidas tecnológicas de elusión de *copyright* y la distribución o comunicación al público de copias de una obra cuya información sobre la gestión electrónica de derechos fue removida (sección 296ZG), (iii) medidas cautelares contra los proveedores del servicio de internet que tengan conocimiento real de que su servicio se usa para infringir derechos de autor (secciones 97A y 191J), finalmente, el supuesto de infracción por comunicación al público cambia de “radiodifusión o inclusión en un programa de cable” a uno más simple como el de “comunicación al público” (sección 20).

En el caso de la Copyright Act canadiense, la norma fue actualizada a través de la Copyright Modernization Act que entró en vigencia en 2012. Así mismo, se la Cámara de los Comunes del Parlamento se encuentra revisando las enmiendas formuladas a la Online Streaming Act propuesta en noviembre de 2020 y pendiente de aprobación.

A través de la Copyright Modernization Act se buscó –entre otras cosas– implementar cambios en la Copyright Act de forma que Canadá pueda ratificar el Tratado de Marrakech (Lithwick, 2016). Así mismo, se (i) actualizan los derechos para abordar de mejor forma los retos y oportunidades de internet; (ii) precisar la responsabilidad de los proveedores del servicio de internet en los casos de infracción; (iii) permitir más usos de material protegido con *copyright* en forma digital para negocios, educadores y librerías y (iv) darle a los fotógrafos los mismos derechos que otros creadores.

En el caso de la Online Streaming Act se agregan definiciones relevantes a efectos de la Copyright Act. A modo de ejemplo, se amplía el concepto de “empresa de radiodifusión” para incluir empresas en línea y se precisa que el concepto de “empresa de distribución” corresponde a una empresa de recepción de radiodifusión y su retransmisión por ondas de radio o telecomunicación a más de una residencia (permanente o temporal) o a otra empresa de ese tipo, salvo que se trate de una empresa que transmite o retransmite programas mediante internet.

3.2. El derecho de sincronización

3.2.1. El derecho de sincronización

La sincronización puede ser definido como la “incorporación de una obra musical (íntegra o parcial), como parte del fondo sonoro de un video” (Aréchiga et al., 2022: 41).

El derecho de sincronización es ejercido por personas que pagan por las licencias de uso a los titulares de los derechos. Un ejemplo común podría ser el caso de una serie que, ambienta una escena específica a través del uso de una obra musical determinada para crear cierto efecto o ánimo en el público. Para poder incluir (sincronizar) dicha obra audiovisual, se debe de contactar con el titular de los derechos de sincronización de la obra con la finalidad de contratar con aquel para poder contar con la licencia necesaria.

Sin perjuicio de lo anterior, si bien al hablar de la sincronización de la obra se considera –tradicionalmente– su licenciamiento para películas o programas de televisión, aquellos casos no son los únicos en los que se sincroniza la obra. Así las cosas, con la transición mayor de eventos presenciales a eventos en línea como

resultado de la pandemia por COVID-19, aumentando el uso de la sincronización para esta clase de eventos (Goodyear, 2022: 98).

Así mismo, el uso de redes sociales también ha incrementado la sincronización de obras musicales con contenido audiovisual, debido a –entre otros motivos– las historias y *reels* de Facebook o Instagram y los videos de TikTok (Aréchiga et al., 2022: 41).

De la misma forma, si bien el licenciamiento tradicional es el tramitado directamente con el titular del derecho correspondiente, esto no ha evitado que haya formas más accesibles para poder contar con la licencia correspondiente. Así las cosas, en los últimos años ha aparecido el denominado *micro-sync licensing* o *micro-sync*.

El *micro-sync* es una licencia otorgada de forma voluntaria por los titulares de los derechos de la obra fonográfica por usos en funciones específicas como publicaciones en redes sociales, presentaciones o videos para eventos, podcasts, etc., para lo cual el pago por la licencia es mucho menor, pero se compensa con un gran volumen de pequeñas sincronizaciones (Zimmerman, 2020).

3.2.2. El derecho de sincronización en el derecho peruano

En el caso peruano, ni en la LDA ni en los tratados celebrados se hace mención expresa al derecho de sincronización; no obstante, el artículo 15.2 de la LAIE señala que el derecho de reproducción comprende la facultad de realizar o prohibir la sincronización de las interpretaciones y ejecuciones en obras audiovisuales²⁴. Sin perjuicio de lo anterior, el término no es precisado en la ley, por lo que sus alcances se precisan en la casuística de la materia.

²⁴ Artículo 15.- Derecho de reproducción

Así las cosas, en la Resolución 459-2011/TPI-INDECOPI se destaca que la sincronización no es un derecho que pueda ser gestionado colectivamente pues el autor puede aceptar o rechazar la sincronización sobre la base de si el uso afecta o no su honor, ideales, prestigio, etc., señalando además que la sincronización implica el ejercicio algunas facultades reconocidas al autor:

- El derecho de reproducción. En toda sincronización se explotará este derecho, puesto que la obra musical sincronizada será fijada en otra producción o en los ejemplares de esta última.
- El derecho de comunicación al público. En aquellos casos en los que la producción que contiene la obra musical es expuesta al público.
- El derecho de distribución. Cuando los ejemplares de la producción en la que se ha sincronizado la obra se vendan, alquilen, o se distribuyan de otra forma.
- El derecho de transformación. Cuando la obra musical sufra adaptaciones o arreglos a fin de que encaje con el mensaje de la producción.
- El derecho de integridad. En aquellos casos en que la obra musical sea reproducida parcialmente, debido a la extensión de la producción a la cual se incorpora.

Adicionalmente, la Sala señala que la sincronización implica la reproducción de la obra musical en cualquier formato audiovisual, pudiendo ser en una obra o

15.2 Asimismo, este derecho comprende la facultad de autorizar, realizar o prohibir la sincronización y/o incorporación de sus interpretaciones y ejecuciones en cualquier obra audiovisual grabada o reproducida de cualquier forma y mediante tecnología creada o por crearse.

no, señalando que el formato en el que es incorporada la obra musical solo tiene carácter secundario y no determina un cambio en el derecho.

Los criterios antes mencionados fueron reiterados por la SPI mediante las Resoluciones 2879-2015/TPI-INDECOPI y 2787-2017/TPI-INDECOPI.

Por otro lado, a través del procedimiento tramitado bajo Expediente 1792-2016/DDA la SPI pudo haber analizado y haberse pronunciado respecto el derecho de sincronización y las parodias, no obstante, la primera vez que pudo pronunciarse al respecto declaró que la CDA no se había pronunciado sobre algunos puntos invocados por los denunciantes, devolviendo el expediente a la CDA y, cuando el expediente volvió a subir por apelación, declaró la prescripción del procedimiento.

3.2.2. El derecho de sincronización en el sistema del copyright

En el caso del copyright tampoco se da cuenta de forma explícita del derecho de sincronización, pero este es precisado y delimitado sobre la base de la jurisprudencia.

En el caso del derecho norteamericano, el derecho de sincronización fue reconocido como el “derecho a grabar una canción con derechos de autor en sincronización con [una] película o cinta de vídeo, y se obtiene por separado del derecho a ejecutar la música” (Broadcast Music, Inc. v. CBS, 1979).

El criterio fue reiterado en los casos “Maljack Prods., Inc. v. Goodtimes Home Video Corp.” y “ABKCO Music, Inc. v. Stellar Records, Inc.”, en el que además se señaló que se deben de adquirir los derechos de sincronización cuando se busque no solo ejecutar la obra, sino usarla en relación temporal con una obra audiovisual. Así mismo, la justificación del derecho de sincronización se deriva del

derecho exclusivo del titular de reproducir su obra, como se menciona en el caso “Angel Music, Inc. v. ABC Sports, Inc.”.

Respecto del derecho canadiense, en el caso “Bishop v. Stevens” se señala que, como Canadá no se ha adherido al Convenio de Bruselas y la ley no señala que las grabaciones efímeras sean accesorias a la emisión de radiodifusión, por lo que se debe de obtener un permiso separado para tal fin.

Así las cosas, en el caso SODRAC v. CBC/SRC, la Junta de Derechos de Autor de Canadá señaló que el derecho de sincronización incluye el derecho de realizar las llamadas copias efímeras que serán el máster de la obra. De esta forma, una “copia sincronizada”²⁵ será el máster de la obra, mientras que una “copia postsincronizada”²⁶ será cada una de las copias posteriores de la obra audiovisual, comprendiendo las copias realizadas para la radiodifusión, distribución, etc.

3.3. El tratamiento de la excepción de uso honrado

3.3.1. Antecedentes

El Derecho de Autor busca la protección de las obras del ingenio humano que sean originales, susceptibles de ser reproducidas en algún medio conocido o por conocerse. De esta forma, en la medida que la obra cumpla con los requisitos mencionados anteriormente, podrá ser protegida con las normas relativas al Derecho de Autor.

Al respecto, la normativa de la materia contempla una protección doble, ya que por un lado protege los derechos patrimoniales o relativos a la explotación de

²⁵ “Synchronized copy” en el idioma original.

²⁶ “Post-synchronized copy” en el idioma original.

la obra y por otro a los derechos morales, relacionados al creador de la obra (Barrenechea, 2017: 56).

Ahora bien, el Derecho de Autor no brinda una protección absoluta sobre las obras, sino que contempla algunas limitaciones y excepciones de tipo patrimonial con la finalidad de promover la cultura y el conocimiento (Cardona Gómez, 2018: 44), de forma que se pretende lograr un equilibrio entre los intereses de los autores y/o titulares de los derechos y público que desea acceder a dichas obras (Barrenechea, 2017: 56).

Sin perjuicio de lo anterior, es claro que las limitaciones y excepciones no tienen un tratamiento homogéneo en las distintas legislaciones que la contemplan; sin embargo, un punto en común en el sistema de derechos de autor es la denominada “regla de los tres pasos” introducida en el Convenio de Berna a través del Acta de Estocolmo de 1967, mediante la cual el convenio fue revisado (Monroy, 2009: 31).

Durante la Conferencia Diplomática de Estocolmo sobre Propiedad Intelectual no se llegó a un acuerdo sobre las situaciones que deberían de estar contempladas como limitaciones o excepciones, por lo que se decidió que cada país pudiera determinar sus propias excepciones sobre la base de algunas condiciones específicas. Al respecto, el Comité Principal I de la conferencia señaló:

78. En el Programa, este apartado contenía las excepciones generales al derecho de reproducción. Prevé que la legislación nacional permita la reproducción de las obras mencionadas en el apartado (1) en tres casos: (a) para uso privado; (b) para fines judiciales o administrativos; (c) en determinados casos particulares, siempre que (i) que la reproducción no es

contraria a los intereses legítimos del autor, y (ii) que no entra en conflicto con una explotación normal de la obra.

81. También hubo una tendencia a agrupar todas las excepciones en una sola fórmula y eliminar así los puntos (a) y (b) del texto del Programa. El Reino Unido presentó una propuesta en ese sentido (documento S/42). En lugar de la expresión utilizada en el Programa, a saber, “en determinados casos particulares en que la reproducción no sea contraria a los intereses legítimos del autor”, se ha de utilizar la siguiente frase: “en determinados casos especiales en que la reproducción no perjudique injustificadamente los intereses legítimos de los autores”.

84. El Grupo de Trabajo decidió aprobar la enmienda propuesta por el Reino Unido, con algunas ligeras modificaciones en la versión inglesa (documento S/109). Resultó muy difícil encontrar una traducción al francés adecuada para la expresión “no prejuzga irrazonablemente”. En el Comité se decidió finalmente utilizar la expresión “*ne cause pas un prejudice injustifie*” [sic] (Bergström, 1971: 1144-1145).

Así, mientras que el Convenio establecía los derechos mínimos que los países miembro debían de otorgar a los autores y titulares, deja que cada uno defina las limitaciones y excepciones que serán adoptadas en su territorio, siempre que se cumplan con tres requisitos o pasos esenciales: que se trate de casos especiales determinados, que su reproducción no afecte la explotación normal de la obra y que no se cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor. Dichas directrices quedaron plasmadas en el artículo 9.2 introducido en el Acta de Estocolmo que dispone:

Corresponderá a la legislación de los países de la Unión permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales; siempre que dicha reproducción no entre en conflicto con una explotación normal de la obra no perjudique injustificadamente los intereses legítimos del autor.

En consecuencia, se dispuso que cada país gozara de libertad –acotada al cumplimiento de los mencionados requisitos– para poder definir las situaciones de limitación o excepción en su legislación.

El criterio de la regla de los tres pasos introducida en el Convenio de Berna mediante el Acta de Estocolmo ha sido replicada en otros convenios. En el caso de la Convención de Roma, en su artículo 15 reconoce que los Estados parte podrán establecer excepciones a la protección que da la Convención siempre que dichos casos excepcionales (i) se traten de usos privados, (ii) se hayan usado fragmentos breves para informar hechos de la actualidad, (iii) en el caso de fijaciones efímeras hechas por organismos de radiodifusión y (iv) cuando se trate de usos docentes o de investigación científica, exclusivamente.

Así mismo, el artículo 10.2 del WCT señala:

Al aplicar el Convenio de Berna, las Partes Contratantes restringirán cualquier limitación o excepción impuesta a los derechos previstos en dicho Convenio a ciertos casos especiales que no atenten a la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.

Mientras que el WPPT precisa en su artículo 16.2:

Las Partes Contratantes restringirán cualquier limitación o excepción impuesta a los derechos previstos en el presente Tratado a ciertos casos

especiales que no atenten a la explotación normal de la interpretación o ejecución o del fonograma ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del artista intérprete o ejecutante o del productor de fonogramas.

Por su parte, el ADPIC en su artículo 13 contempla:

Los Miembros circunscribirán las limitaciones o excepciones impuestas a los derechos exclusivos a determinados casos especiales que no atenten contra la explotación normal de la obra ni causen un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del titular de los derechos.

Así las cosas, se puede apreciar que la regla de los tres pasos ha sido uniformemente acogida por las partes adherentes a dichos convenios en distintos instrumentos posteriores.

En lo que respecta al concepto de usos honrados, el concepto fue introducido al artículo 10 mediante el Acta de Estocolmo, en el que se limita a señalar:

Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa.

Ahora bien, el término fue precisado en la Guía del Convenio de Berna en la que se detalla:

10.4. En segundo lugar, es necesario que la cita se haga «conforme a los usos honrados». Esta noción, introducida en el Convenio en la revisión de Estocolmo (1967), figura a partir de entonces en varios lugares del mismo.

Cabe observar que un uso cualquiera no puede ser aceptado como norma: el uso debe ser «honrado» y el empleo de esta expresión en plural («usos honrados») revela la intención de referirse precisamente a lo que es normalmente admisible, a lo que corrientemente se acepta, a lo que no se opone al sentido común. Esto debe ser apreciado de manera objetiva. Al fin y al cabo, la noción de equidad, como cualquier otra, es algo que han de apreciar los tribunales. No hay duda de que estos tendrán en cuenta, por ejemplo, la dimensión del extracto tanto con respecto a la obra de la que ha sido tomado, como a la obra en la que se utiliza, y particularmente la medida en que esta última, al competir llegado el caso con la obra preexistente, hará disminuir su venta, su circulación, etc. (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 1978: 67).

Se debe resaltar que originalmente la expresión no hacía referencia a casos de excepciones en general, sobre todo porque el término se refería al texto del artículo 10 párrafo 1 del Convenio de Berna que se encontraba vigente al momento en que se emitió el Acta de Estocolmo, texto que dictaba:

Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa.

Así mismo, se debe tener en cuenta que el concepto de uso honrado solo era una más de las condiciones de licitud de las citas, que debían de cumplirse – junto con el hecho de que la obra citada debía haber sido publicada previamente y

que la cita debía de hacerse en una medida justificada de acuerdo con el fin para el que se utilice– (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual 1978: 66-67).

Respecto la vinculación entre los conceptos de excepciones y usos honrados, Antequera señala que la primera vinculación se dio en el Glosario de Derecho de Autor y Derechos Conexos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (2005: 8). Sobre este punto, el mencionado glosario indica lo siguiente respecto los usos honrados:

A ellos se alude en el Convenio de Berna como la norma que determina la posibilidad de permitir la *libre utilización de las *obras en *citas o *ilustraciones para fines de docencia. De conformidad con los requisitos previstos en el Convenio de Berna, los usos honrados no deben interferir con la *explotación normal de la obra ni deben causar perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del *autor [sic] (1980: 111).

Así las cosas, tal como menciona Antequera:

... El principio de los “usos honrados” impone los parámetros dentro de los cuales resulta admisible o “razonable” la previsión de determinadas limitaciones al derecho exclusivo del autor y que ... legitiman el uso libre y gratuito de su obra o, en su caso, el de una interpretación o ejecución artística, una producción fonográfica o una emisión de radiodifusión, siempre que se cumpla con la “regla de los tres pasos” (2005: 8).

3.3.2. La excepción de uso honrado en el derecho peruano

En el caso específico peruano, la excepción de uso honrado se encuentra regulada en la Decisión 351, la LDA y los tratados internacionales celebrados por Perú.

En todos los casos se dan precisiones genéricas. En los tratados internacionales como el Convenio de Berna y ADPIC, la excepción de uso honrado es mencionada de forma superficial, indicándose en el artículo 10 de dichas normas que:

1) Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa.

2) Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión y de los Arreglos particulares existentes o que se establezcan entre ellos lo que concierne a la facultad de utilizar lícitamente, en la medida justificada por el fin perseguido, las obras literarias o artísticas a título de ilustración de la enseñanza por medio de publicaciones, emisiones de radio o grabaciones sonoras o visuales, con tal de que esa utilización sea conforme a los usos honrados.

Por su parte, la Decisión 351 señala que los usos honrados son los “que no interfieren con la explotación normal de la obra ni causan un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor” (1993, Artículo 3), dicha definición es similar a la establecida en la LDA que dispone que los usos honrados 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” (1996, Artículo 2).

En lo que respecta al Tribunal del INDECOPI, este manifestó en la Resolución N° 371-2001/TPI-INDECOPI que:

La Sala conviene en precisar que para que una conducta éste [sic] 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.

El criterio utilizado en dicha ocasión ha sido corroborado por la Sala en resoluciones más recientes como la N° 2509-2010/TPI-INDECOPI y la N° 2501-2012/TPI-INDECOPI, en las que ha señalado:

Acerca del contenido de esta noción, la Guía de Convenio de Berna señala que dicho concepto hace referencia a aquello que es normalmente admisible, a lo que corrientemente se acepta, a lo que no se opone al sentido común. Corresponderá a los tribunales apreciar, en cada caso, si se está ante un uso honrado o no, debiendo ello ser apreciado de manera objetiva. A estos efectos deberá tenerse en cuenta, por ejemplo, la dimensión del extracto tanto en relación con la obra de la que ha sido tomado, como con la obra en la que se utiliza; y, particularmente, la medida en que esta última

hará disminuir la venta, circulación, etc. de la primera (Resolución N° 2509-2010/TPI-INDECOPI).

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 (Resolución N° 2501-2012/TPI-INDECOPI).

Como se puede apreciar, a nivel nacional el uso honrado se comprende como una excepción que cumple con la regla de los tres pasos. Precisiones adicionales sobre los tres pasos para el caso de la regla de los tres pasos contemplada en la Decisión 351 y la LDA las ofrecen interpretaciones prejudiciales del Tribunal de Justicia de la CAN y resoluciones del Indecopi.

Así, sobre los tres criterios se ha mencionado lo siguiente:

Tabla 4: Precisión sobre los criterios de la excepción de uso honrado del derecho peruano

Criterio	Precisión
-----------------	------------------

Que el caso especial esté previsto como limitación o excepción	La excepción o limitación debe de estar claramente definida, no es necesario identificar y detallar explícitamente todas las circunstancias en las que se puede aplicar la suspensión. De la misma forma, las excepciones o limitaciones deben ser limitadas en cuanto su campo de aplicación (146-IP-2015).
Que no afecte la explotación de la obra	El concepto de “explotación normal de la obra” se refiere a las formas de explotación actuales y, las que con cierto grado de plausibilidad y probabilidad, puedan adquirir importancia económica en el futuro. Se entiende entonces que, la excepción no debe entrar en competencia económica (actual o futura) con los usos no exentos (146-IP-2015).
Que no cause un perjuicio injustificado a los intereses del titular	No se causa un perjuicio injustificado cuando (i) la excepción satisface de algún modo las primeras dos condiciones de la regla de tres pasos y (ii) la excepción es proporcionada o razonable, pudiéndose incluso establecer requisitos adicionales como sujetar el uso de la obra a un pago al titular de los derechos (248-IP-2014).

Nota. Interpretaciones Prejudiciales 248-IP-2014 y 146-IP-2015. Elaboración propia.

Por otro lado, una resolución posterior del Tribunal del Indecopi ha brindado mayores alcances contemplado, además de los tres pasos, lo dispuesto en la Guía del Convenio de Berna. Así, en la Resolución N° 2307-2008/TPI-INDECOPI, el Tribunal señaló:

A lo expuesto cabe agregar que la cita debe realizarse respetando los usos honrados. Acerca del contenido de esta noción, la Guía de Convenio de Berna señala que dicho concepto hace referencia a aquello que es normalmente admisible, a lo que corrientemente se acepta, a lo que no se opone al sentido común. Corresponderá a los tribunales apreciar, en cada caso, si se está ante un uso honrado o no, debiendo ello ser apreciado de manera objetiva. A estos efectos deberá tenerse en cuenta, por ejemplo, la dimensión del extracto tanto en relación con la obra de la que ha sido tomado, como con la obra en la que se utiliza; y, particularmente, la medida en que esta última hará disminuir la venta, circulación, etc. de la primera.

De forma similar, la Interpretación Prejudicial 248-IP-2014²⁷ señala que el concepto de usos honrados tiene su origen en la buena fe comercial, alineándose con distintos valores como los de honestidad, lealtad y confianza (entre otros).

En consecuencia, la excepción de uso honrado en el derecho peruano comprende un análisis de la regla de tres pasos y, además, un análisis de si el fragmento de la obra fue tomado de una forma normalmente admisible o alineada a la buena fe comercial.

Ahora bien, con la finalidad de establecer los casos especiales que requiere la regla de los tres pasos, tanto la Decisión 351 y la LDA establecen las situaciones en las que se entenderá que un hecho podría tratarse como una excepción de uso honrado. En este sentido, la Decisión 351 establece que los países miembros de la CAN pueden establecer excepciones y limitaciones adicionales a las contempladas en dicho cuerpo normativo:

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 (1993: Artículo 21).

Así mismo, algunas de las precisiones adicionales a las excepciones en los casos de usos honrados del derecho peruano son las siguientes:

²⁷ Relativa al proceso recaído en el Expediente N° 07788-2010-0-1801-JR-CA-03

Tabla 5: Casos relevantes de usos honrados en la CAN y Perú

Precisión	Caso
Para que las citas sean consideradas como excepción al derecho patrimonial exclusivo de reproducción de la obra, debe de cumplirse que (i) la obra debe de estar publicada, caso contrario se infringiría el derecho moral del autor a divulgarla; (ii) se debe de indicar la fuente y el autor, caso contrario se vulneraría el derecho moral de paternidad y (iii) se debe de citar lo necesario, la cita debe de ser complementaria al fin perseguido.	Interpretación Prejudicial 110-IP-2007
Se entiende como comunicación pública a los actos por los cuales se da acceso a una obra a una pluralidad de personas, reunidas en un mismo lugar o que accedieran a ella mediante radiodifusión o cualquier medio que sea útil para la difusión inalámbrica de signos.	Interpretación Prejudicial 119-IP-2018
En el caso de las obras encontradas mediante internet, quien las usa debe de realizar un esfuerzo razonable y adicional para encontrar la información relativa a la fuente y autor y poder citar la obra adecuadamente, para que no se produzca una infracción.	Interpretación Prejudicial 14-IP-2016
El límite al derecho de explotación en el caso de la adaptación o copia de un programa de ordenador solo será procedente si (i) quien lo alega es un usuario lícito del programa, contando con la licencia o autorización para su uso; (ii) la adaptación o copia es imprescindible para su uso y (iii) en ningún caso se puede exceder el límite de la copia de seguridad.	Resolución N° 780-2002/TPI
La legislación interna no puede disponer exigencias, requisitos adicionales o reglamentaciones que resulten contrarias a lo establecido en la CAN ni establecer restricciones que confieran una menor protección a los derechos previstos en la Decisión 351.	Interpretación Prejudicial 10-IP-94
En el ámbito relativo a los derechos de autor, el agente económico debe de actuar con sujeción a usos y prácticas honestas, de forma que no se produzcan desequilibrios que afecten las condiciones del mercado y afecten los intereses de los competidores.	Interpretación Prejudicial 44-IP-2013

Nota. Elaboración propia²⁸.

Sin perjuicio de lo anterior, las excepciones de usos honrados dispuestas en la LDA y la Decisión 351, otras normas internacionales que hayan sido ratificadas por el Perú también pueden contener casos específicos de excepciones de usos honrados que se entenderán como propias del derecho peruano.

En esta línea de ideas, los usos honrados del derecho peruano quedan delimitados por las excepciones de la LDA, la Decisión 351, las normas

²⁸ La presente tabla fue elaborada tomando en cuenta las Interpretaciones Prejudiciales 10-IP-94, 110-IP-2007, 44-IP-2013, 14-IP-2016, 119-IP-2018 y Resolución N° 780-2002/TPI.

internacionales ratificadas por Perú y la jurisprudencia de los organismos correspondientes.

3.3.3. Las excepciones en distintos países: *fair dealing* y *fair use*

Por otro lado, en lo que respecta a las excepciones aplicables en los países que utilizan el sistema del *copyright*, existen dos tipos manifestaciones distintas en las que tales excepciones se plasman: el *fair use* y el *fair dealing*.

Al respecto, la *Copyright Act 1911* codificó y reconoció explícitamente por primera vez el *fair dealing*, al que se referían también como *fair use*, principio que algunas cortes y estudiosos del Reino Unido y la Mancomunidad de Naciones siguieron interpretando de forma restrictiva, mientras que en Estados Unidos, el concepto permaneció sin codificar hasta 1976, dando como origen a una diferenciación entre el flexible y abierto *fair use* de Estados Unidos y el rígido y restrictivo *fair dealing* desarrollado en la Mancomunidad de Naciones (Katz, 2021: 111).

En este sentido, si bien el *fair use* y el *fair dealing* tienen como objetivo establecer excepciones a los derechos de exclusiva, la diferencia entre ambos es como están formulados como se abordará en esta sección. Así, mientras que el *fair dealing* sigue el criterio de que la excepción debe estar prescrita en la ley y ser justa, el *fair use* provee una defensa general contra un posible reclamo por infracción, al no limitarse a supuestos limitados específicos como los dispuestos para usos honrados y el *fair dealing* de Reino Unido, de forma que para poder

defenderse el presunto infractor deberá de demostrar que el uso que hizo del material protegido fue justo²⁹ (Deloitte Access Economics, 2018: vii).

La dinámica tradicional de las excepciones por *fair dealing* comienza por establecer una lista cerrada de excepciones, las cuales pueden ser utilizadas a fin de permitir el uso de la obra, dentro de los parámetros contemplados en mencionada lista para posteriormente analizar si el uso de la obra fue realizado de forma justa (Handler y Hudson, 2021: 140).

Ahora bien, Band y Gerafi señalan que la suerte que ha corrido el *fair dealing* depende del país, así, mientras que en algunos países el *fair dealing* se sigue aplicando respecto los mismos propósitos que los dispuestos originalmente, en otros se ha previsto una serie de supuestos no exclusivos, se ha cambiado el término por *fair use* o, incluso, se ha cambiado el criterio por uno que se asemeja más al criterio del *fair use* norteamericano (2015: 1).

En este sentido, si bien las redacciones de las disposiciones alusivas al *fair dealing* resultan ser escuetas en los casos del *Copyright, Designs and Patents Act*

²⁹ A modo de ejemplo, en el caso *Equals Three, LLC v. Jukin Media, Inc.*, se señala que la reproducción de videos virales, en una cantidad no mayor a la necesaria para su comentario y siempre que se agregue contenido nuevo, constituye *fair use*. Es de resaltar que la ley norteamericana en derechos de autor no habilita una excepción de ese tipo ni establece la posibilidad de habilitar un uso de este tipo a través de videos subidos a plataformas digitales ni en programas de televisión.

Por su parte, en el caso del derecho peruano, para habilitar la excepción de uso honrado respecto a la situación descrita, debería de habilitarse específicamente este tipo de uso en la ley.

1988 de Reino Unido³⁰ y la *Copyright Act* de Canadá³¹, el desarrollo de la institución ha variado mucho entre un país y otro.

Así, resulta pertinente traer a colación lo resuelto por distintos órganos de países en los que se contemplan las excepciones por *fair dealing*:

Tabla 6: Casos relevantes de *fair dealing* en Reino Unido y Canadá

País	Precisión	Caso
	No se puede definir lo que constituye “uso justo” de forma precisa, sino que se trata de grados. Se debe evaluar (i) la cantidad y extensión de citas y/o extractos, (ii) evaluar el uso que se hace con los fragmentos de la obra, (iii) evaluar las proporciones entre los extractos tomados y el contenido aportado, (iv) podrían surgir otras consideraciones, pero depende, en última instancia, de la impresión del jurado.	Hubbard v Vosper
	Si bien al usar fragmentos más pequeños de la obra es más probable que el uso sea considerado como justo, en ciertos casos podría considerarse justo reproducir la obra completa, por ejemplo, si dicha obra fuese particularmente pequeña.	
Reino Unido	El factor más relevante del análisis es si el uso alegado como <i>fair dealing</i> compite comercialmente con la explotación que hace el propietario con el trabajo protegido con <i>copyright</i> , en cuyo caso la alegación de <i>fair dealing</i> probablemente falle. El segundo más relevante es si la obra utilizada ya ha sido publicada o fue obtenida por una vulneración a la confidencialidad y/o mediante acuerdos deshonestos y, finalmente, la cantidad e importancia de la obra utilizada	Ashdown v Telegraph Group Ltd
	Si la obra de la que se extraen los fragmentos no ha sido publicada o se trata de obras confidenciales, la consideración respecto el <i>fair dealing</i> será negativa.	Hyde Park Residence v Yelland
	Se debe verificar si existe una alternativa al uso de la obra que permita cumplir el mismo propósito sin una reducción de la efectividad.	

³⁰ Al respecto, el Capítulo III del Título I de la *Copyright, Designs and Patents Act 1988* establece las excepciones específicas que son permitidas en el Reino Unido, mientras que la sección 28 (1) de la norma se limita a señalar:

Las disposiciones de este Capítulo especifican los actos que pueden realizarse en relación con las obras protegidas por derechos de autor a pesar de la subsistencia de los derechos de autor; se refieren únicamente a la cuestión de la infracción de los derechos de autor y no afectan a ningún otro derecho u obligación que restrinja la realización de cualquiera de los actos especificados.

³¹ En el caso de la *Copyright Act* de Canadá, no se precisan los criterios que se deben tener en cuenta, señalándose únicamente en la sección 29 que “El trato justo con fines de investigación, estudio privado, educación, parodia o sátira no infringe los derechos de autor”, estableciendo adicionalmente las excepciones de crítica y reportaje de noticias en las secciones 29.1 y 29.2, respectivamente.

	<p>El uso de extractos o de la totalidad de una obra no publicada, cuyo contenido se ha obtenido por una filtración o robo constituye una violación mucho más grave que la afectación producida por el uso injusto de extractos de una obra publicada.</p>	<p>Beloff v Pressdram Ltd</p>
	<p>El provecho comercial del uso de una obra no puede ser considerado dentro del <i>fair dealing</i>, pues dicha situación supondría generar una desventaja para el titular de los derechos de la obra utilizada, esto no sería aceptable a menos que exista una ventaja pública primordial que justifique la subordinación de los derechos del titular de la obra utilizada.</p>	<p>Newspaper Licensing Agency v Marks & Spencer PLC</p>
	<p>Al momento de valorar la defensa del <i>fair dealing</i> en casos de uso de una obra para la realización de la crítica, no se debe de valorar únicamente el estilo de redacción, sino también las ideas aportadas y sus implicaciones sociales y morales, valorando que no sea un uso crítico, sino que también se evite el desprestigio.</p>	<p>Pro Sieben Media AG v Carlton Television Ltd</p>
<p>Canadá</p>	<p>La excepción de <i>fair dealing</i> es más que una simple defensa, es un derecho de los usuarios y para mantener un balance apropiado entre los derechos del titular del <i>copyright</i> no debe ser interpretado de forma restrictiva.</p>	
	<p>El análisis del <i>fair dealing</i> debe comprender los siguientes factores: (i) el propósito del uso, considerando que la excepción de <i>fair dealing</i> dispuesta en la ley debe de ser interpretada de forma extensa y libre para asegurar que los derechos de los usuarios no sean restringidos de forma indebida; (ii) el carácter del uso, analizando como el trabajo hizo uso de la obra protegida; (iii) la cantidad utilizada de la obra, atendiendo a la extensión del extracto o extractos utilizados y la importancia de aquellos; (iv) las alternativas al uso, considerando si había un equivalente no protegido con <i>copyright</i> que pudo haber sido utilizado; (v) la naturaleza de la obra, evaluando si la obra ha sido o no publicada, si el uso de la obra contribuye a su difusión, etc. y (vi) el efecto del uso en el trabajo, verificando si la obra resultante compite con la obra cuyos extractos utilizó.</p>	<p>CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada³²</p>
	<p>Al interpretar la ley, se debe evitar adoptar una fuerte postura centrada en el titular de los derechos pues podría implicar una afectación al interés público y la difusión de las obras.</p>	<p>Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Bell Canada</p>
	<p>Las situaciones excepcionales no pueden ser interpretadas de forma restrictiva porque se podrían vulnerar las propias excepciones. En el caso de las fotocopias para uso privado, el criterio sostenido en el caso University of London Press, Ltd. v. University Tutorial Press resultaría muy restrictivo porque implicaría denegar el <i>fair dealing</i> bajo el pretexto de que las fotocopias podrían ser usadas para estudio no-privado.</p>	<p>Alberta (Education) v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)</p>

³² Los criterios plasmados en el caso CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada resultan ser similares a los expuestos en el caso británico Hubbard v Vosper, esto se debe a que los magistrados tomaron como referencia dicho caso, así como algunos otros relevantes en materia de *fair dealing*.

Nota. Elaboración propia³³.

Así las cosas, se puede apreciar que, pese a tratarse de un mismo concepto, ha sido precisado y aplicado de forma variada dependiendo del país en que se aplique. Así las cosas, siendo que el *fair dealing* en Canadá puede resultar un poco más flexible desde el caso *CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada*, algunos autores como Katz señalan que las diferencias entre el *fair use* y *fair dealing* han ido desapareciendo o se han difuminado en favor de un sistema más flexible y no tan restrictivo (2021: 136-139).

Por otro lado, el *fair use* del derecho norteamericano está contemplado en la sección 107 del Título 17 del Código de Estados Unidos. En la referida sección se dan algunos alcances sobre el concepto, mencionando que el *fair use* es el uso legítimo de una obra protegida con copyright sin que dicho uso represente una infracción. La mencionada sección establece que, para determinar si el uso de la obra constituye un uso legítimo se deben de analizar: (i) el propósito y la naturaleza del uso, incluyendo el hecho de si el uso es comercial o sin fines de lucro; (ii) la naturaleza de la obra protegida; (iii) la cantidad y sustancialidad de la porción utilizada en relación con la obra protegida como un todo y (iv) el efecto del uso de la obra en el mercado potencial o en el valor de la obra protegida.

Como se puede apreciar, la disposición no define a qué se refiere cada factor, ni mucho menos precisa que cantidad o sustancialidad de la obra es relevante o que efectos en el mercado potencial se opondrían al *fair use*. En este

³³ La presente tabla fue elaborada tomando en cuenta los casos *Hubbard v Vosper*, *Ashdown v Telegraph Group Ltd*, *Hyde Park Residence v Yelland*, *Beloff v Pressdram Ltd*, *Newspaper Licensing Agency v Marks & Spencer PLC*, *Pro Sieben Media AG v Carlton Television Ltd*, *CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada*, *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Bell Canada* y *Alberta (Education) v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*.

sentido, la jurisprudencia norteamericana ha delimitado los alcances de esta institución en diversas sentencias. Así, algunas de las más relevantes son:

Tabla 7: Casos relevantes de *fair use* en Estados Unidos

Precisión	Caso
<p>Si bien puede presumirse que cualquier uso comercial de un material protegido es un explotación injusta, es distinto de los usos no comerciales, así, debe de probarse que el uso en particular es perjudicial o que, de generalizarse, perjudicaría a la obra en su competencia en el mercado.</p> <p>Así, debe de demostrarse que si existe una probabilidad significativa de perjuicio a futuro, lo que se puede presumir si el propósito es comercial o demostrar si no lo es.</p>	<p>Sony Corp. Of America v Universal City Studios, Inc.</p>
<p>Si bien el uso transformativo no es necesario para determinar que se trate de una excepción por <i>fair use</i>, la meta del <i>copyright</i> es promover la ciencia y el arte, lo que se alcanza a través de la creación de obras transformativas. En consecuencia, mientras más transformativo sea el uso, menos significativos serán los otros factores.</p>	<p>Campbell v Acuff-Rose Music Inc.</p>
<p>Para que la parodia sea considerada como <i>fair use</i>, no debe de haber otra forma de expresar la parodia además de copiar la obra original, además, debe valorarse si hay buena fe y si el uso es sin fines de lucro.</p>	<p>Rogers v Koons</p>
<p>Incluso si el uso del material protegido con <i>copyright</i> es con fines educativos, debe de valorarse si las copias son transformativas, si son hechas a escala comercial y si se tiene la intención de obtener ganancias.</p>	<p>Basic Books v Kinko Press</p>
<p>Si bien citar una obra con fines educativos se encuentra dentro de los límites del <i>fair use</i>, no puede considerarse como tal si se citan fragmentos de una obra no publicada pues el autor tiene el derecho de controlar la primera aparición de la obra. Así mismo, se debe valorar si las citas corresponden a partes relevantes de la obra.</p>	<p>Harper & Row Publishers, Inc v Nation Enterprises</p>
<p>El efecto del uso de la obra en el mercado potencial o en el valor de la obra protegida es el factor más importante, sobre todo si el uso dado se generaliza y podría perjudicar el mercado en cuestión.</p>	
<p>Si se publica información obtenida sin autorización de la fuente, pero dicha información es de interés público y se difunde sin el propósito de obtener los beneficios comerciales, sino con el de informar un hecho de interés público, no se estará infringiendo el derecho del titular.</p>	<p>Swatch Grp. Mgmt. Servs. Ltd. v. Bloomberg L.P.</p>
<p>El uso de contenido de programas de televisión para la producción de libros que contengan diálogos (incluso si fueran parafraseados), descripción de la trama, personajes y narración de eventos no puede ser considerada <i>fair use</i> si se toma una cantidad relevante de contenido porque afecta el derecho del titular de la obra de producir obras derivadas como libros de trivias de la obra original.</p>	<p>Twin Peaks v. Publications Int'l Castle Rock Entertainment, Inc. v. Carol Publ. Group</p>
<p>El uso de un fragmento breve de una grabación audiovisual histórica cuyo propósito de uso es una combinación de comentario, crítica e investigación, constituye <i>fair use</i>.</p> <p>Adicionalmente, si la duración del fragmento es breve (en comparación con el total de la pieza histórica), el efecto que podría tener la transmisión en el mercado en el que se encuentra la obra original casi con seguridad se deba al tema que comparten y no al uso del breve fragmento.</p>	<p>Monster Communications, Inc. v. Turner Broadcasting Sys. Inc.</p>

La reproducción de pequeñas imágenes por motores de búsqueda para incluirlas en su página web constituyen <i>fair use</i> , pues las imágenes son mucho más pequeñas y de menor calidad que las fotos originales y la indexación de las imágenes sirve para que el público pueda acceder a ellas. Así mismo, el uso no daña el mercado potencial de licenciamiento o venta de dichas imágenes.	Kelly v. Arriba-Soft
De forma similar a lo resuelto en Kelly v Arriba-Soft, La reproducción de imágenes por motores de búsqueda también constituirá <i>fair use</i> incluso si las imágenes corresponden a una página de pago por suscripción.	Perfect 10, Inc. v. Amazon.com, Inc.
El uso de una imagen en la que se muestra a una persona de apariencia supuestamente fea y en una situación comprometedor con la finalidad de ridiculizar y satirizar al personaje en un blog u obra crítica, constituye <i>fair use</i> .	Katz v. Chevaldina
La reproducción de videos virales, en una cantidad no mayor a la necesaria para su comentario, a la que se le agrega contenido nuevo (como bromas sobre los videos originales) constituye <i>fair use</i> .	Equals Three, LLC v. Jukin Media, Inc.
La reproducción de una parte sustancial de la escena central de una película por motivo de algún suceso relativo a alguien relacionado con la película (como la muerte de un actor) no constituye <i>fair use</i> .	Roy Export Co. Estab. of Vaduz v. Columbia Broadcasting Sys., Inc.
El licenciamiento de una fotografía en la que se muestre una escultura u obra tridimensional, sin la obtención de la licencia del titular del <i>copyright</i> de la obra tridimensional, no constituye <i>fair use</i> .	Gaylord v. United States
Mostrar la versión en caché de páginas web constituye <i>fair use</i> debido a que el propietario de la página web tiene la posibilidad de habilitar o inhabilitar el almacenamiento en caché de su página web. Adicionalmente, el buscador es un sujeto pasivo en la actividad, pues es el usuario quien decide si entrar al enlace regular o en caché.	Field v. Google Inc.
El uso de algunas pocas oraciones extraídas de un artículo periodístico en una entrada en un foro (en el que, además, se coloca el enlace al artículo periodístico) constituye <i>fair use</i> , pues es no podría causar daño financiero al diario.	Righthaven LLC v. Democratic Underground
El copiado digital de libros enviados por bibliotecas, escaneados y luego puestos a disposición a través de un motor de búsqueda que permita identificar palabras clave o fragmentos de texto escaneado es considerado un uso transformativo y permite el acceso de usuarios sin que se les permita un acceso a las obras completas, por lo que se considera <i>fair use</i> .	Authors Guild v. Google, Inc.
La grabación incidental de un fragmento poco significativo de la ejecución de una obra musical, durante un evento de interés público no causa un daño al compositor o el mercado de la obra, constituyendo <i>fair use</i> .	Italian Book Corp., v. American Broadcasting Co.
La descarga de obras musicales a través de servicios <i>peer-to-peer</i> no constituye <i>fair use</i> .	BMG Music v. Gonzalez
Compartir obras musicales no puede considerarse <i>fair use</i> si no se demuestra que la copia de los archivos constituye un uso transformativo.	Capitol Records Inc. v. Alaujan

Nota. Elaboración propia³⁴.

³⁴ La presente tabla fue elaborada tomando en cuenta los casos Sony Corp. Of America v Universal City Studios, Inc., Campbell v Acuff-Rose Music Inc., Rogers v Koons, Basic Books v Kinko Press, Harper & Row Publishers, Inc v Nation Enterprises, Swatch Grp. Mgmt. Servs. Ltd. v. Bloomberg L.P., Twin Peaks v. Publications Int'l, Castle Rock Entertainment, Inc. v. Carol Publ. Group, Monster Communications, Inc. v. Turner Broadcasting Sys. Inc., Kelly v. Arriba-Soft, Perfect 10, Inc. v. Amazon.com, Inc., Katz v. Chevaldina, Equals Three, LLC v. Jukin Media, Inc., Roy Export

Como se puede apreciar, la serie de casos ha ayudado a delimitar a lo largo de los años los casos en los que el uso de obras protegidas no han supuesto una infracción al *copyright*, lo que permite que, luego de resuelto el caso, haya mayor certeza sobre aquello que constituye y no *fair use*. Esto se alinea con lo mencionado por Madison al señalar que el uso de los cuatro factores ha madurado y permitido que el *fair use* norteamericano permita guiar a la ley y el comportamiento con equidad e imparcialidad (2004: 1690).

3.3.4. Diferencias del uso honrado con el fair use y el fair dealing

En línea con lo anterior, se pueden establecer las siguientes diferencias entre las figuras en cuestión:

Tabla 8: Comparación entre usos honrados, *fair use* y *fair dealing*

	Usos honrados	<i>Fair Use</i>	<i>Fair Dealing</i>
Precisión sobre lo que constituye	Son casos especiales previstos en la ley, que no afecten la normal explotación de la obra ni causen un perjuicio injustificado al titular del derecho.	Es el uso legítimo de una obra protegida con <i>copyright</i> sin que dicho uso represente una infracción (Copyright Act of 1976).	Reino Unido: No se puede definir lo que constituye “uso justo” de forma precisa, sino que se trata de grados (Hubbard v Vosper). Canadá: Es un derecho de los usuarios y para mantener un balance apropiado entre los derechos del titular del <i>copyright</i> no debe ser interpretado de forma restrictiva (CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada).
Previsión de los casos que constituyen la excepción	Son previstos en la ley.	Son casos especiales que las entidades judiciales determinan que cumplen los requisitos establecidos en la ley.	Son previstos en la ley.
Elementos del análisis	Se debe analizar que (i) la excepción	Se debe analizar (i) el propósito y la	Reino Unido: Se debe evaluar (i) la cantidad y extensión de

Co. Estab. of Vaduz v. Columbia Broadcasting Sys., Inc., Gaylord v. United States, Field v. Google Inc., Righthaven LLC v. Democratic Underground, Authors Guild v. Google, Inc., Italian Book Corp., v. American, Broadcasting Co., BMG Music v. Gonzalez, Capitol Records Inc. v. Alaujan.

esté contemplada en la ley, (ii) que no afecte la normal explotación de la obra y (iii) que no causen un perjuicio injustificado al titular de los derechos (Decisión 351 y LDA).

naturaleza del uso, incluyendo el hecho de si el uso es comercial o sin fines de lucro; (ii) la naturaleza de la obra protegida; (iii) la cantidad y sustancialidad de la porción utilizada en relación con la obra protegida como un todo y (iv) el efecto del uso de la obra en el mercado potencial o en el valor de la obra protegida (Copyright Act of 1976).

citas y/o extractos, (ii) evaluar el uso que se hace con los fragmentos de la obra, (iii) evaluar las proporciones entre los extractos tomados y el contenido aportado, (iv) podrían surgir otras consideraciones, pero depende, en última instancia, de la impresión del jurado (Hubbard v Vosper).

Canadá: Se analiza (i) el propósito del uso; (ii) el carácter del uso; (iii) la cantidad utilizada de la obra; (iv) las alternativas al uso; (v) la naturaleza de la obra y (vi) el efecto del uso en el trabajo, verificando si la obra resultante compite con la obra cuyos extractos utilizó (CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada).

Valoración del volumen o extracto de la obra que se toma

Solo debe utilizarse el fragmento o extracto estrictamente necesario para los fines que se persiguen (110-IP-2007).

Se debe valorar la importancia del fragmento o extracto utilizado y los posibles efectos de su uso (Harper & Row Publishers, Inc v Nation Enterprises).

Reino Unido: Se evalúan los fragmentos tomados y los aportados. Usar fragmentos pequeños hace más probable que el uso sea considerado como justo, pero puede admitirse reproducir la obra completa si, por ejemplo, dicha obra es particularmente pequeña (Hubbard v Vosper).

Canadá: Se evalúa la extensión de los fragmentos utilizados y su importancia (CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada).

La excepción de citas respecto de obras no publicadas

La cita debe de ser respecto una obra publicada, caso contrario se vulneraría el derecho moral del autor al divulgar la obra (110-IP-2007).

El no puede considerarse como *fair use* si se citan fragmentos de una obra no publicada pues el autor tiene el derecho de controlar la primera aparición de la obra (Harper & Row Publishers, Inc v Nation Enterprises).

Sin perjuicio de lo anterior, si la información es de interés público y se difunde sin la finalidad de obtener ganancias, sí será

Reino Unido: No será *fair dealing* si la obra de la que se extraen los fragmentos no ha sido publicada o se trata de obras confidenciales (Hyde Park Residence v Yelland). Si la obra se obtuvo por filtración o robo, se tratará de una infracción grave (Beloff v Pressdram Ltd).

considerada como *fair use* (Swatch Grp. Mgmt. Servs. Ltd. v. Bloomberg L.P.).

La valoración de los efectos en el mercado que podría tener la excepción	Se debe de actuar con sujeción a usos y prácticas honestas, evitando afectar las condiciones del mercado y los intereses del titular en su calidad de agente económico en un mercado (44-IP-2013).	Uno de los elementos que deben de evaluarse es el efecto del uso de la obra en el mercado potencial o en el valor de la obra protegida (Copyright Act of 1976).	Reino Unido: Se debe de evaluar si el uso alegado como <i>fair dealing</i> compite comercialmente con la explotación que hace el propietario con el trabajo protegido con <i>copyright</i> , dándole prioridad a aquellos usos que no representan competencia para el trabajo protegido (Ashdown v Telegraph Group Ltd) Canadá: Uno de los pasos de la evaluación es el de evaluar el efecto del uso en el trabajo, para lo cual el órgano judicial debe verificar si la obra resultante compite con la obra cuyos extractos utilizó (CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada).
--	--	---	---

Aportes propios respecto la obra original	Respecto las citas, se señala que estas solo deben de ser complementarias a la obra en la que se les usa (110-IP-2007).	Dado que una de las finalidades del <i>copyright</i> es la de promover la creación de obras nuevas, mientras más transformativa o más aportes tenga la obra derivada, más posibilidades hay de que el hecho constituya <i>fair use</i> (Campbell v Acuff-Rose Music Inc.).	Reino Unido: Al momento de valorar la defensa del <i>fair dealing</i> no solo se debe de abordar el uso que se le dio a la obra, sino también los aportes realizados por quien alega el <i>fair dealing</i> (Pro Sieben Media AG v Carlton Television Ltd).
---	---	--	--

Nota. Elaboración propia³⁵.

³⁵ La presente tabla fue elaborada sobre la base de Decisión 351, LDA, Copyright Act of 1976, Interpretaciones Prejudiciales 110-IP-2007 y 44-IP-2013 y los casos Hubbard v Vosper, CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada, Harper & Row Publishers, Inc v Nation Enterprises, Swatch Grp. Mgmt. Servs. Ltd. v. Bloomberg L.P., Hyde Park Residence v Yelland, Beloff v Pressdram Ltd, Ashdown v Telegraph Group Ltd, Pro Sieben Media AG v Carlton Television Ltd, Campbell v Acuff-Rose Music Inc.

Así pues, se puede apreciar que, al margen de ser figuras distintas en sistemas de protección distintos, hay una serie de elementos y criterios similares en muchos casos.

Además de las diferencias planteadas anteriormente, es necesario precisar que, en el ámbito del derecho de autor, se pueden plantear sistemas de excepciones abiertos o cerrados, dependiendo de si las excepciones se plantean de forma amplia sin precisar los actos que constituyen excepción (sistema abierto) o si se da una lista exhaustiva de los actos que se permiten y que deben ser interpretados de forma restrictiva (sistema cerrado) (Montezuma y Solórzano, 2007: 182-183).

En este sentido, de los sistemas vistos se puede concluir fácilmente que el *fair use* estadounidense es un sistema abierto, mientras que el sistema de excepciones por uso honrado del derecho peruano es un sistema cerrado. El *fair dealing*, por su parte, es más complicado de encasillar dentro de uno de los dos sistemas mencionados.

Dicha dificultad no ha escapado de la doctrina, habiendo posiciones encontradas entre autores. Así, por ejemplo, autores como Sun (2021: 262) y Geist (2013: 157-158) refieren que el sistema de *fair dealing* es un sistema cerrado, mientras que Katz (2021: 112) y D'Agostino (2007: 53) señalan que, en el caso particular de Canadá desde el caso *CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada*, el *fair dealing* es un sistema abierto.

3.3.5. Los costos de error respecto de los sistemas de excepción

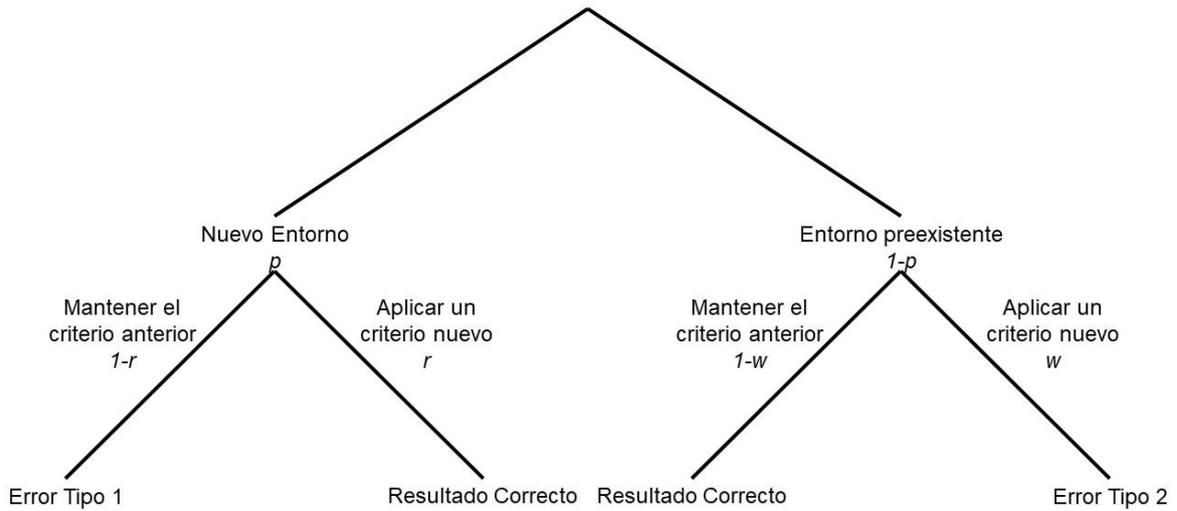
Por otra parte, el hecho que el sistema sea abierto o cerrado tiene repercusiones adicionales en la decisión final de la entidad –judicial o administrativa– que resuelve el caso correspondiente.

Al respecto, Miceli identifica la existencia de costos de error distintos dependiendo de si el sistema judicial cuenta con un régimen flexibles –en los que las entidades decisoras adoptan reglas sobre la base de las circunstancias del caso– o inflexibles –en los que existen reglas predeterminadas– respecto si el entorno hubiera o no cambiado y requiriese o no nuevas reglas (2017: 272). De esta forma, identificando los sistemas de excepciones abiertas como sistemas flexibles y los sistemas de excepciones cerradas como sistemas inflexibles, tenemos lo siguiente:

Esta identificación de sistemas flexibles e inflexibles también tiene efectos específicos en los casos en los que el entorno en el que la norma debe de ser aplicada sufre cambios. Así las cosas, el surgimiento de las plataformas digitales como YouTube, que permiten que los usuarios suban contenido propio en el que pueden haber utilizado contenido de terceros infringiendo sus derechos, suponen un cambio en el entorno en el que las normas de derechos de autor son aplicadas, pues son plataformas que al momento –en el que las normas se emitieron– no existían y/o no eran conocidas, por lo que los criterios de excepción podrían no haber contemplado tales supuestos.

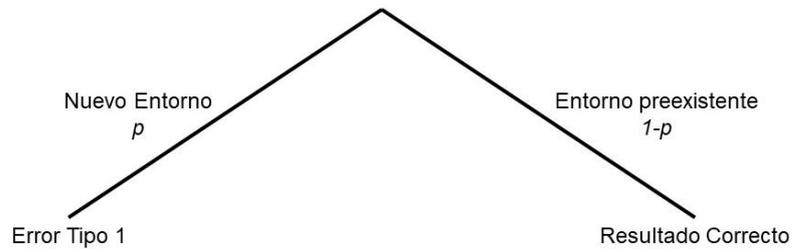
Así las cosas, Miceli desarrolla la interacción de los entornos y criterios como se muestra en las siguientes figuras:

Figura 1: Costo de error en los sistemas de excepciones abiertas



Nota. En donde “p” es la probabilidad de cambio de entorno, “r” la probabilidad de aplicar un nuevo criterio en un nuevo entorno y “w” la probabilidad de aplicar un nuevo criterio en un entorno preexistente. Tomado de: Miceli (2017: 272). Traducción propia.

Figura 2: Costo de error en los sistemas de excepciones cerradas



Nota. En donde “p” es la probabilidad de cambio de entorno. Tomado de: Miceli (2017: 273). Traducción propia.

En consecuencia, el costo de error en el caso de los sistemas de excepciones abiertas vendrá dado por la suma de los costos de error de aplicar un criterio existente en un entorno nuevo (Error Tipo 1) y el error de aplicar un criterio nuevo en un entorno preexistente (Error Tipo 2), mientras que en el caso de los

sistemas de excepciones cerradas el costo de error será el resultado de aplicar las reglas preestablecidas para nuevos entornos (Miceli, 2017: 273).

Así las cosas, en los casos de los sistemas de excepciones abiertas el costo de error depende de tres factores: (i) la probabilidad de cambio de ambiente, (ii) la probabilidad de aplicar un nuevo criterio en un nuevo entorno y (iii) la probabilidad de aplicar un nuevo criterio en un entorno preexistente, mientras que en el caso de las excepciones cerradas solo depende de (i).

En esta línea de ideas, si bien es cierto que los escenarios con excepciones abiertas permiten el desarrollo de criterios jurisprudenciales que guíen los casos posteriores, también hace que las entidades administrativas y judiciales sean más susceptibles de cometer errores en la medida que la adopción de la decisión depende de más factores (Miceli, 2017: 273).

3.4. El procedimiento de acción por infracción en el Perú

3.4.1. Causas y trámite del procedimiento de acción por infracción

La acción por infracción a los derechos de autor, no contempla una lista cerrada respecto de los derechos cuya infracción se puede denunciar, así, el artículo 173 de la LDA dispone:

Sin perjuicio de las acciones civiles y penales que se interpongan ante las autoridades judiciales competentes, los titulares de cualquiera de los derechos reconocidos en la legislación sobre el Derecho de Autor y Derechos Conexos, o sus representantes, podrán denunciar la infracción de sus derechos ante la Oficina de Derechos de Autor en su condición de Autoridad Administrativa Competente; no constituyendo esta última, en ninguno de los casos, vía previa (1996: Artículo 173).

Como se puede apreciar, la LDA no es limitativa respecto los derechos cuya infracción se puede denunciar, señalando de forma abierta que los titulares o representantes podrán denunciar la “infracción de sus derechos”. Esto debe ser interpretado de forma conjunta con el artículo 169, literal g de la LDA, que dispone:

Artículo 169.- La Oficina de Derechos de Autor tendrá las atribuciones siguientes:

g. Dictar medidas preventivas o cautelares y sancionar de oficio o a solicitud de parte todas las infracciones o violaciones a la legislación nacional e internacional sobre el derecho de autor y conexos, pudiendo amonestar, multar, incautar o decomisar, disponer el cierre temporal o definitivo de los establecimientos (1996).

En este sentido, los titulares de los derechos y sus representantes podrán denunciar ante la Comisión³⁶ la infracción de cualquier derecho que les sea reconocido por la legislación nacional e internacional de la materia.

Ahora bien, en lo relativo al trámite del procedimiento, conforme lo establece la LDA³⁷, las acciones por infracción pueden iniciar por denuncia de parte³⁸ o de oficio y están sujetas a las disposiciones del LOF, el ROF y el Título V del Decreto

³⁶ La Comisión de Derechos de Autor es el órgano de la Dirección de Derechos de Autor competente para conocer y resolver sobre nulidad y cancelación de partidas registrales y procedimientos promovidos por infracción a los derechos cuya tutela está bajo su competencia.

³⁷ Artículo 174.- Las acciones por infracción iniciadas de oficio o a solicitud de parte, se sujetan a las disposiciones que se establecen en el Decreto Legislativo N° 1033 y su Reglamento, así como en el Título V del Decreto Legislativo 807, con excepción del artículo 22 de dicho cuerpo legal, siendo que el plazo máximo para la tramitación de los procedimientos administrativos regulados en el presente Decreto Legislativo será de ciento veinte (120) días hábiles; sin perjuicio de lo establecido en normas especiales (1996).

³⁸ En el caso de la denuncia de parte, el denunciante deberá de cumplir con una serie de requisitos establecidos en el TUPA, entre los cuales se encuentran presentar el escrito dirigido a la Comisión de Derechos de Autor, los datos de identificación del denunciante, los medios probatorios que ofrece, etc.

Legislativo N° 807 y el TUPA. La entidad ante la cual se tramitan los procedimientos de acción por infracción a los Derechos de Autor es el Indecopi, que cuenta con dos órganos resolutivos con competencia para avocarse a los procedimientos en cuestión: la Comisión de Derecho de Autor³⁹ y la Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual⁴⁰.

De conformidad con el anteriormente mencionado artículo 169, los procedimientos iniciarán mediante la denuncia del titular o su representante y la entidad que conocerá el procedimiento en primera instancia será la Comisión de Derecho de Autor. Si una de las partes no se encontrara de acuerdo con lo resuelto en el marco del procedimiento de acción por infracción o contra determinadas actuaciones dictadas, solo podrá recurrir los actos administrativos mediante el recurso de apelación, que deberá de interponerse en el plazo de 15 días hábiles:

Artículo 204-A .- El único recurso impugnativo que puede interponerse durante la tramitación del procedimiento de infracción es el de apelación, que procede únicamente contra la resolución que pone fin a la instancia, contra la resolución que impone multas, contra la resolución que dicta una medida cautelar, contra los actos que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento y contra los que puedan producir indefensión. El plazo para la interposición del recurso de apelación en las acciones por infracción es de quince (15) días hábiles (1996).

³⁹ Denominada “Oficina de Derechos de Autor” antes de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1033, el 17 de setiembre de 2008.

⁴⁰ Denominada “Sala de la Propiedad Intelectual” antes de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1033, el 17 de setiembre de 2008.

Así mismo, de conformidad con la LPAG⁴¹, la LDA dispone que el recurso de apelación deberá de sustentarse en una interpretación distinta de las pruebas, así como en cuestiones de puro derecho:

Los recursos de apelación deben sustentarse ante la misma autoridad que expidió la resolución, con la presentación de nuevos documentos, con diferente interpretación de las pruebas producidas o con cuestiones de puro derecho, precisando además el agravio producido. Verificados los requisitos establecidos en el presente artículo y en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del INDECOPI, se debe conceder la apelación y elevar los actuados a la segunda instancia administrativa (1996: Artículo 204).

Una vez presentado el recurso de apelación, el órgano resolutorio que conocerá el procedimiento en segunda instancia es la Sala Especializada en Propiedad Intelectual, la cual correrá traslado a la otra parte, a fin de que pueda presentar sus descargos en un plazo cinco días hábiles⁴².

Por otra parte, el TUPA dispone que el procedimiento es calificado como un procedimiento de evaluación previa⁴³ que está sujeto a silencio administrativo⁴⁴

⁴¹ El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico (2019: Artículo 220).

⁴² La LDA dispone:

Recibidos los actuados por la Sala de la Propiedad Intelectual del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del Indecopi, se correrá traslado de la apelación a la otra parte para que cumpla con presentar sus argumentos en un plazo de cinco (5) días (1996: Artículo 205).

⁴³ De conformidad con la LPAG, los procedimientos administrativos iniciados por los administrados están sujetos a aprobación automática o evaluación previa (2019: Artículo 32). En el caso de los primeros, se entiende que la solicitud es aprobada desde el momento de la presentación, mientras que los segundos requieren el pronunciamiento de la administración.

⁴⁴ El silencio administrativo es la institución jurídica que permite concluir un procedimiento estimando o desestimando la petición formulada por el administrado cuando la administración

negativo⁴⁵ (2019), por lo que la denuncia se entenderá infundada en caso de que transcurra el plazo de 120 días hábiles señalados en la LDA (1996: Artículo 174).

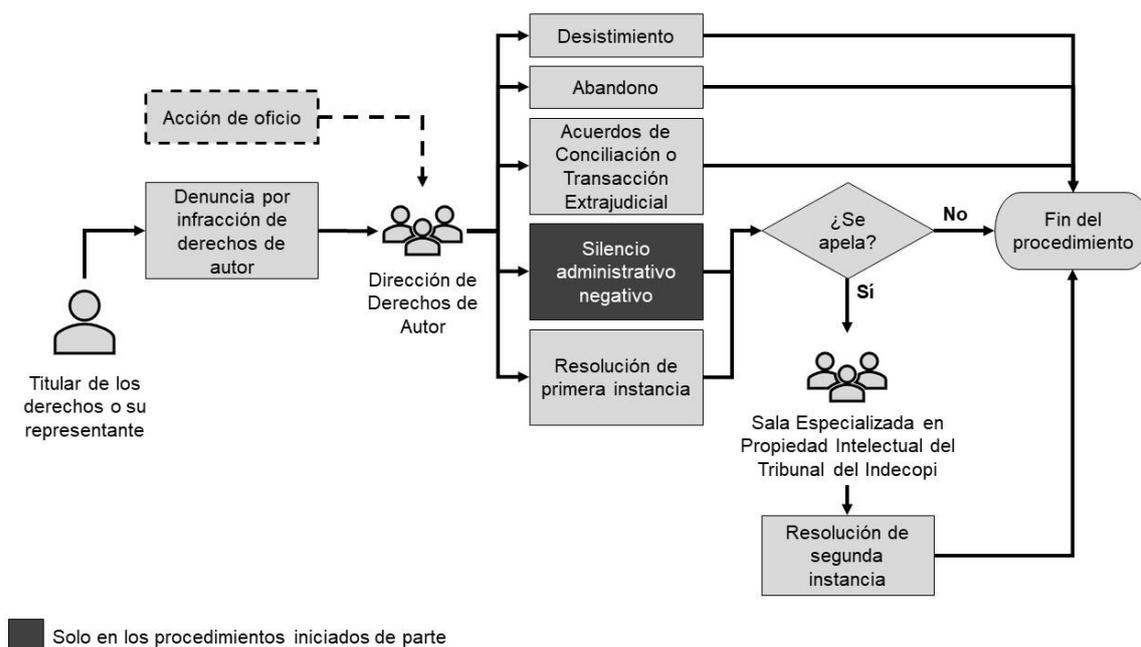
Por último, el fin del procedimiento se producirá con la resolución que se pronuncia sobre el fondo, el silencio administrativo negativo, el desistimiento, el abandono o los acuerdos que se adopten por una conciliación o transacción extrajudicial (2019: Artículo 197). Adicionalmente, en el caso de la conciliación o transacción extrajudicial, esta deberá ser aprobada por la autoridad que resuelve el procedimiento (2019: Artículo 238).

Así las cosas, atendiendo al trámite establecido en los mencionados cuerpos normativos, el procedimiento administrativo de acción por infracción sigue el trámite siguiente:

omite la emisión de un pronunciamiento. Al respecto, Fernández detalla que el silencio administrativo es la institución jurídica aplicable en los procedimientos iniciados a petición de parte, que permite resguardar el Estado de Derecho de la inercia y la omisión de la administración pública (2020: 80).

⁴⁵ El silencio administrativo negativo implica la desestimación de lo solicitado por el administrado, de forma que, una vez transcurrido el plazo legal dispuesto en el Texto Único de Procedimientos Ordenados de la entidad, se entiende como rechazado el pedido.

Figura 3: Trámite del procedimiento administrativo de acción por infracción



Nota. Fuente: LDA, LOF, ROF, TUPA y Decreto Legislativo N° 807. Elaboración: propia

Finalmente, luego de emitido el pronunciamiento de segunda instancia, el administrado que se haya visto desfavorecido por el contenido de la resolución final, podrá recurrir la misma, en el plazo de tres meses contados desde su notificación, a la ACA dirigida ante un Juez especializado en lo Contencioso Administrativo a fin de que emita una decisión sobre el fondo y confirme lo decidido en la resolución o declare la nulidad de la misma, de conformidad con lo dispuesto en la LPCA (2019: Artículo 18).

3.4.2. Enfoque y finalidad del procedimiento de acción por infracción

Ahora bien, es necesario determinar el enfoque del procedimiento de acción por infracción para determinar si este coincide con el enfoque del procedimiento de disputa y reclamo por *Content ID* de YouTube.

Al respecto, Bobbio señala que los ordenamientos jurídicos están inspirados en valores que son corresponden con los fines que se persiguen a través de las normas generadas por el legislador (2011: 37-38). En este sentido, atañe analizar las normas correspondientes para determinar la meta que se busca conseguir y, así, determinar el enfoque del procedimiento y su finalidad.

Así las cosas, Braithwaite señala que todas las sociedades tienen enfoques retributivos y restaurativos en mayor y menor medida, dependiendo de sus condiciones y valores (2002: 16). Así si el enfoque se centra en la imposición de una obligación a los infractores, de forma que estos sean castigados de forma análoga al padecimiento que hubiera sufrido la víctima de la infracción, se tratará de un enfoque de justicia retributiva (Murphy & Hampton, 2002: 127-128), mientras que si el sistema prevé una variedad de procedimientos en los que se permita participar a todos los agentes interesados –incluyendo infractor y víctima de la infracción– y en los que el rol de la autoridad se limite al de ser un mediador, se tratará de un sistema con enfoque de justicia restaurativa (Van Cleynenbreugel, 2019: 30).

Atendiendo a lo anterior, corresponde revisar lo dispuesto tanto en la Decisión 351 como en la LDA, las sanciones y medidas que se contemplan en los casos de infracción de derechos de autor:

Tabla 9: Medidas y sanciones imponibles en el marco del procedimiento de acción por infracción

Sanción o medida	Disposición
El cese de la actividad infractora	Artículo 56 literal a) de la Decisión 351 y Artículo 177 inciso a) de la LDA
La incautación, el embargo, decomiso o secuestro de los ejemplares producidos mediante la actividad infractora	Artículo 56 literal b) de la Decisión 351

La incautación, embargo, decomiso o secuestro de los aparatos o medios utilizados para la comisión del ilícito	Artículo 56 literal c) de la Decisión 351 y Artículo 177 inciso b) de la LDA
El pago de una reparación o indemnización adecuada en compensación por los daños y perjuicios sufridos	Artículo 57 literal a) de la Decisión 351 y Artículo 193 de la LDA
El pago de las costas del proceso en que haya incurrido el titular del derecho infringido	Artículo 57 literal b) de la Decisión 351 y Artículo 56.2 de la LPAG
El retiro de los ejemplares que constituyeron la infracción de los canales comerciales	Artículo 57 literal c) de la Decisión 351 de la LDA
Amonestación	Artículo 188 literal a) de la LDA
Multa de hasta 180 de UIT's	Artículo 188 literal b) de la LDA
Reparación de las omisiones	Artículo 188 literal c) de la LDA
Cierre temporal o definitivo del establecimiento	Artículo 188 literales d) y e) de la LDA
Incautación o comiso definitivo	Artículo 188 literal f) de la LDA
Publicación de la resolución a costa del infractor	Artículo 188 literal g) de la LDA

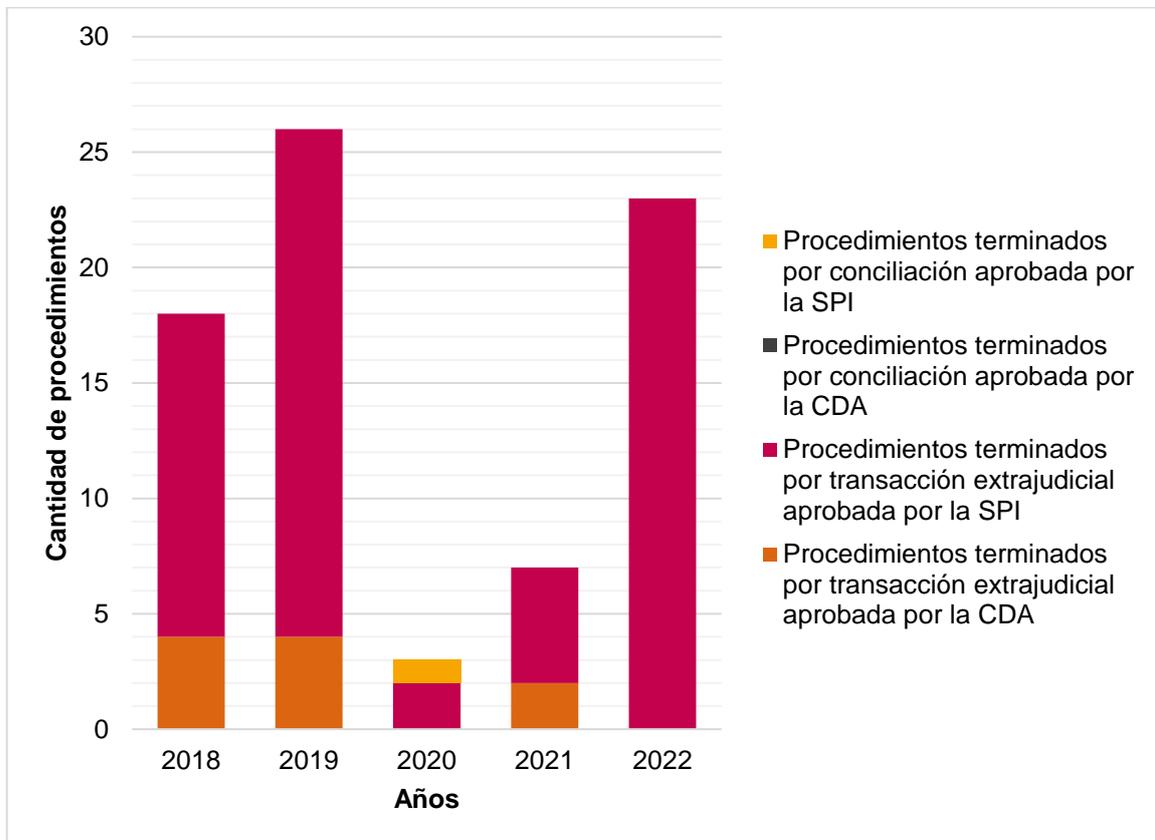
Nota. Fuente: LDA y LPAG. Elaboración propia.

Sobre la base de las distintas medidas observadas, se puede apreciar que el enfoque de la LDA es, por un lado, asegurar la reparación del titular de los derechos infringidos, así como a sancionar al infractor de los derechos. Sobre este hecho se podría concluir –en un inicio– que el enfoque que el derecho peruano tiene respecto la acción por infracción de derechos de autor respecto de los infractores es uno de justicia retributiva.

No obstante, si bien el procedimiento muestra características del enfoque de justicia restaurativa, corresponde también analizar si cumple con las características del enfoque de justicia restaurativa. Así, como se mencionó con anterioridad, el artículo 197 y 238 de la LPAG habilitan la posibilidad de que los procedimientos concluyan mediante la celebración de acuerdos extrajudiciales o conciliaciones.

En este sentido, se puede apreciar una serie de procedimientos que han concluido tanto por acuerdos extrajudiciales como por conciliaciones aprobados por las autoridades correspondientes. Así las cosas, en los últimos cinco años, en el periodo comprendido entre 2018 y 2022 hubo un total de 77 procedimientos concluidos de dichas formas:

Figura 4: Procedimientos de acción por infracción concluidos por conciliación o transacción extrajudicial en el período 2018-2022



Nota. Fuentes: Buscador de resoluciones del INDECOPI⁴⁶. Elaboración propia.

En esta línea de ideas, si bien el procedimiento de acción por infracción permite que las partes solucionen el asunto por su cuenta con la posterior aprobación de la autoridad competente; sin embargo, pese a que se contemplan tales mecanismos, el procedimiento no llega a tener un enfoque de la justicia restaurativa debido a que (i) los mecanismos mencionados se tramitan fuera del

⁴⁶ <https://servicio.indecopi.gob.pe/buscadorResoluciones/>. Esta figura ha sido elaborada revisando manualmente los resultados obtenidos del sistema de búsqueda de resoluciones del INDECOPI. Se solicitó vía acceso a la información pública la estadística oficial a dicha Institución. Con fecha 21 de marzo 2023 se ha recibido la respuesta del INDECOPI señalando que no cuentan con los criterios de agrupación específicos requeridos ni se encuentran obligados a efectuar el registro de información bajo dichos parámetros, por lo que la solicitud presentada por el suscrito, ha sido denegada. Con la finalidad de acreditar lo expuesto, se adjunta copia de dicho documento en calidad de Anexo.

procedimiento de acción por infracción y, en consecuencia, (ii) no se contempla que la autoridad participe como mediadora de los administrados, sino que su rol en estos casos se limita a ser la de revisora de la legalidad de las decisiones tomadas en las conciliaciones y acuerdos extrajudiciales.

En este sentido, el enfoque del procedimiento de acción por infracción es el de justicia retributiva, cuya finalidad es el de reparar al administrado víctima de la infracción, poniendo a su disposición, alternativamente, la posibilidad de recurrir a otras vías de solución que no impliquen el tramitar el procedimiento hasta la emisión de la resolución final.

3.5. El sistema de *Content ID* de YouTube

3.5.1. Antecedentes

Para abril de 2020, la plataforma de YouTube contaba con más de 2,000'000,000 de usuarios con un consumo promedio por encima de las once horas mensuales (Haenlein et al., 2020: 8). Debido a la popularidad de la plataforma, es posible asumir que no todos sus usuarios han actuado en concordancia con las normas que protegen los derechos de autor, habiéndose producido vulneraciones contra los derechos de autor tanto de empresas productoras de renombre como de personas que suben contenido original a la plataforma (Zaldive Rodríguez y Ramos Simón, 2020: 2).

Como es lógico, el hecho de que la plataforma cree un espacio en el que se puedan vulnerar derechos de autor no implica que las personas cuyos derechos se vulneran no puedan reclamar el resarcimiento de los daños o evitar que la infracción se siga produciendo.

Uno de estos casos, es el iniciado por Mediaset, en el que se acusó a YouTube de poner a disposición de los usuarios de forma ilegal material de audio y video que se encontraba protegida por sus derechos de autor, solicitando el cese de dichas actividades y el pago de 500 millones de euros, ante lo cual la empresa demandada objetó que su función se limitaba a hacer disponible el sitio web (Yliniva-Hoffmann et al., 2010: 13-14). De forma similar, la FA Premier League demandó a Google por permitir la subida de archivos protegidos con derechos de autor y por no implementar tecnologías que permitan el filtrado de los contenidos subidos a la plataforma (Corke y Smith, 2008: 82-83).

Sin embargo, el caso más conocido es probablemente el iniciado por Viacom International contra YouTube en 2007, en el cual la demandante solicitó el pago de mil millones de dólares, alegando que se subieron a la plataforma copias ilegales de programas de su propiedad, los cuales habrían sido reproducidos más de mil quinientas millones de veces en la plataforma, generando beneficios para la plataforma y para terceros no propietarios de tal contenido (White, 2010: 832-833).

En el marco del proceso judicial, YouTube obtuvo una decisión favorable en 2013; no obstante, el proceso llegó a su fin en 2014 cuando las empresas llegaron a un acuerdo fuera del proceso sin revelar los términos de este (Weeks, 2018: 40).

En vista de las controversias mencionadas y con la finalidad de evitar contingencias futuras, la empresa decidió implementar un sistema automatizado de búsqueda y filtrado de contenido protegido con derechos de autor, por lo cual se implementó en 2007 el sistema de *Content ID* (Solomon, 2015: 255), que se complementó con un sistema de reclamos e impugnaciones (Zaldive Rodríguez y Ramos Simón, 2020: 3).

3.5.2. Funcionamiento del sistema de *Content ID* en el reconocimiento de contenido protegido con derechos de autor

El sistema de *Content ID* es un sistema proactivo que permite que los titulares de los derechos de autor remuevan contenido o desmoneticen los videos subidos por el infractor sin tener que iniciar ningún proceso judicial para dicho fin (Weeks, 2018: 48), dicho sistema incluye sistemas de *Video ID* y *Audio ID* que permiten el filtrado de obras protegidas con derecho de autor que se encuentren en la base de datos de video y audio, respectivamente (Kim, 2007: 55).

El *Content ID* funciona a través de la tecnología de huella digital, mediante la cual se identifica contenido de referencia almacenado en una base de datos (European Union Intellectual Property Office, 2020: 9). Para esto, la tecnología de huella digital recupera pequeños fragmentos de información de la cadena de datos que permite identificar de forma única la data analizada (Afandi et al., 2022: 76734).

En el caso específico del *Content ID* de YouTube, los titulares de derechos deben de subir sus obras a la base de datos de la plataforma para que el sistema los reconozca. Se podría pensar que este procedimiento puede resultar algo molesto para los titulares, pero lo cierto es que resulta más práctico que buscar los videos individualmente para solicitar su retiro, tanto es así que hacia julio de 2021 más de 9,000 titulares de más de 75'000,000 de obras habían subido su contenido a la base de datos del sistema (Quintais et al., 2022 :266).

El sistema de *Content ID* analiza tanto audio como video, por lo que cuenta con una base de datos de ambos tipos de contenido. Para formar las bases de

datos de audio de la plataforma no se almacenan audios enteros⁴⁷, sino muestras estadísticas, esto resulta particularmente útil no solo porque es altamente preciso, sino porque permite reducir el número de muestras, tomando como referencia un audio dos minutos con una frecuencia de 48kHz, al usar la tecnología de huella digital se podrían tomar cuatro muestras por cada décima de segundo, haciendo un total de 4800 muestras extraídas del audio completo contra las 48000 que tendría un solo segundo del audio si no se hubieran recopilado muestras estadísticas (Milano, 2012: 5-6).

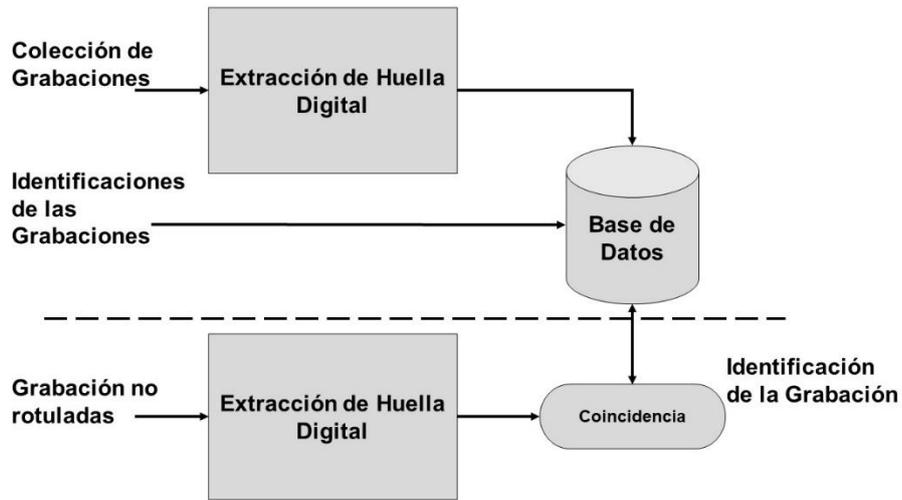
Por otro lado, para la creación de las huellas digitales de video, el proceso es más complejo, dado que no solo se recopilan las huellas digitales, sino también información asociada con la huella digital a la que se denomina metadata y puede incluir el título, propiedad, información, fecha de lanzamiento, género, resolución, velocidad de fotogramas, códec, etc. (Lu, 2009: 10).

En términos simples, se podría decir que las huellas digitales son rótulos cortos que permiten reconocer objetos grandes, de forma que si dos rótulos son distintos los objetos correspondientes también lo serán (Broder, 1993: 143).

Ahora bien, para la identificación de posibles contenidos infractores de derechos de autor, se analiza cada elemento nuevo que es subido a la plataforma y se generan sus propias huellas digitales, que posteriormente son comparadas con las todas las huellas digitales almacenadas en la base de datos de referencia para verificar la existencia de posibles coincidencias (European Union Intellectual Property Office, 2020: 15).

⁴⁷ Si bien se podrían almacenar los audios enteros, esto volvería ineficiente el sistema porque se necesitaría mucho más espacio de almacenamiento para la base de datos, así como un mayor tiempo de análisis por cada nuevo contenido subido al sistema (Milano, 2012: 5).

Figura 5: Proceso de búsqueda de coincidencias



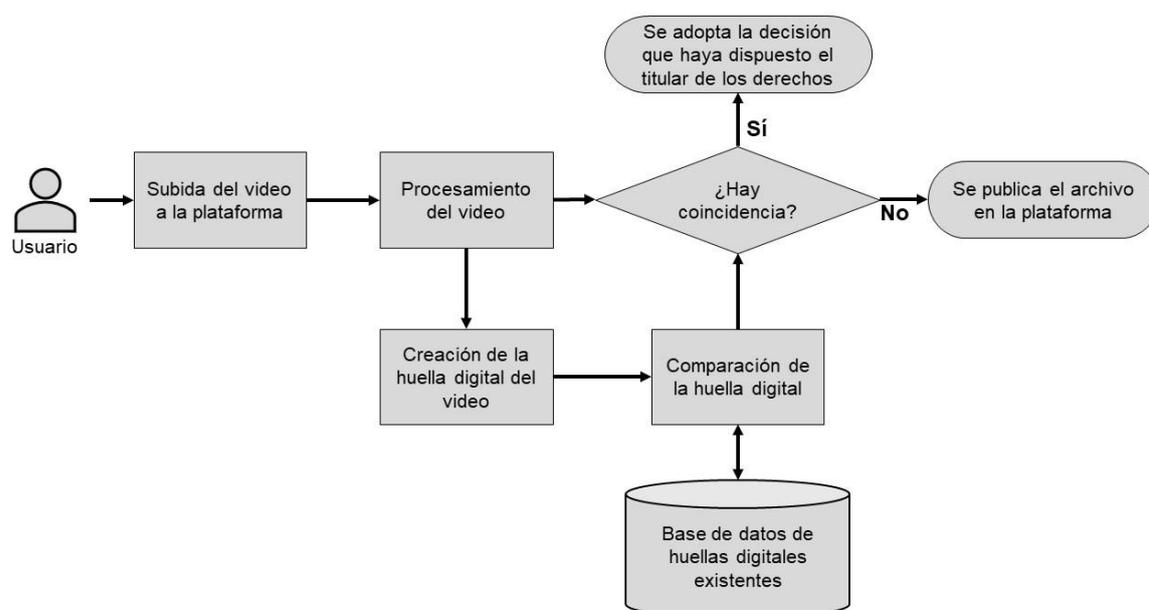
Nota. Tomado de: Cano et al. (2005: 236). Traducción propia.

Así las cosas, el sistema de reconocimiento de *Content ID* es un sistema de reconocimiento abierto en la medida que el contenido subido a la plataforma puede o no corresponder con archivos preexistentes en la base de datos de la plataforma, a diferencia de un sistema cerrado en el que se asume que todos los archivos subidos corresponden con archivos preexistentes en la base de datos (Saadatpanah et al., 2019: 2).

Luego de verificarse la coincidencia entre el contenido subido y el contenido existente en la base de datos de YouTube, la plataforma adopta la decisión que haya dispuesto el titular del contenido existente en la base de datos, que puede ser bloquear completamente el contenido para que no pueda ser visualizado, monetizar el contenido a favor del titular o rastrear las estadísticas de visualización del video (Lester y Pachamanova, 2017: 57).

Para poder ejemplificar el proceso antes descrito, a continuación se presenta una figura donde se consolida lo antes descrito:

Figura 6: Proceso de carga, reconocimiento y publicación de contenido de YouTube



Nota. Fuente: Elaboración propia.

3.5.3. Trámite de los reclamos por presunta infracción de derechos de autor a través del sistema de *Content ID*

De acuerdo con la página *What is a copyright claim? - YouTube help* (Google, s.f. j), hay dos formas de hacer valer los Derechos de Autor de YouTube, dichas formas son por una solicitud de remoción de contenido⁴⁸ o por un reclamo de *Content ID*.

En el caso de la solicitud de remoción de contenido, esta se encuentra ajustada a la denominada “*notice and takedown*” de la DMCA⁴⁹ y requiere que el

⁴⁸ También denominada *takedown notice* [sic].

⁴⁹ Al respecto, la sección 202 de la DMCA agrega al Capítulo 5 del Título 17 del Código de los Estados Unidos la Sección 512, denominada “Limitaciones de la responsabilidad en relación con el material en línea” plantea el siguiente texto:

titular de los derechos protegidos de una obra presente una solicitud detallando información personal como el nombre legal completo del titular, una dirección de correo principal, una dirección física y un número telefónico. Sin perjuicio de lo anterior, YouTube revisa la solicitud para revisar que los datos remitidos por el solicitante sean completos y, en caso de no serlo, puede requerir más información (Google, s.f. i). El usuario podrá –siempre que su cuenta no haya sido eliminada– responder la solicitud de remoción de contenido con una “contra notificación” que incluirá su información de contacto y el fundamento de por qué el uso de contenido no representa una infracción a la ley (Google, s.f. h), sobre la base de la información presentada, el titular cuyos derechos se infringieron podrá iniciar acciones legales contra el usuario ante una corte o la *US Copyright Office’s Copyright Claims Board* (si el usuario es estadounidense) o la entidad competente en materia de derechos de autor en el país en que resida el usuario (Google, s.f. g).

Así mismo, el usuario desde cuya cuenta se subió el video con contenido infractor puede ponerse en contacto con el titular del *copyright* para intentar llegar a un acuerdo, teniendo este último la facultad de retractarse en su solicitud antes de que el video sea eliminado o dejar que el video sea eliminado y se genere un *strike* [sic] sobre el video reclamado⁵⁰.

El prestador de servicios no será responsable de la compensación monetaria ni, salvo lo dispuesto en el inciso (j), de la medida cautelar u otra medida equitativa, por violación del *copyright* debido al almacenamiento, bajo la dirección de un usuario, de material que resida en un sistema o red controlados o gestionados por o para el proveedor del servicio, si el proveedor del servicio (...) a la notificación de la infracción alegada como se describe en el párrafo (3), responde rápidamente para eliminar o inhabilitar el acceso al material que se afirma que infringe o que es objeto de actividad infractora.

⁵⁰ De acuerdo con la sección de *Copyright strike basics - YouTube help*, si un usuario recibe un *strike*, puede ver la monetización de sus videos afectada y ver una serie de videos de la denominada *Copyright School* de YouTube. Adicionalmente, si el usuario recibe tres *strikes*, su canal, cuentas asociadas y todo el contenido subido son removidas de la plataforma (Google, s.f. b).

Ahora bien, en el caso de los reclamos de *Content ID* el procedimiento es distinto. Conforme lo detalla la página *What is a copyright claim? - YouTube help* (Google, s.f. j), los reclamos por *Content ID* se generan de forma automática cuando un contenido subido a la plataforma coincide con un video que se encuentra dentro de la base de datos del *Content ID* de YouTube, ante lo cual –dependiendo de la decisión del titular del *copyright*– el video se puede bloquear, monetizar a favor del titular del *copyright* o rastrear las estadísticas de visualización del video.

Ante la reclamación automática del video, el usuario que subió el contenido a la plataforma puede decidir entre disputar el reclamo –si considera que hay una razón válida para disputarlo⁵¹, remover el contenido que dio origen al reclamado⁵² o no hacer nada (Google, s.f. c).

Si el usuario decidiera disputar el reclamo, el titular de los derechos del contenido hospedado en la base de datos del *Content ID* de YouTube es notificado y cuenta con 30 días para responder a la disputa, pudiendo renunciar al reclamo, mantenerlo o presentar una solicitud de remoción de contenido⁵³.

Si los reclamos se hubieran mantenido o el video hubiera sido directamente bloqueado, los usuarios que tengan habilitada la opción de apelar⁵⁴, podrán

⁵¹ Entre las razones válidas que cita la sección de *YouTube help*, se detallan situaciones como: (i) contar con los derechos para incluir el contenido en el video, (ii) el uso del video califica corresponde a una excepción como el *fair use* o hubo un error en la identificación del contenido reclamado.

⁵² Al respecto, la plataforma dispone de distintas opciones para tal fin sin necesidad de que el usuario deba eliminar y volver a subir el video a la plataforma, como recortar la sección que contiene el *copyright* reclamado, reemplazar la canción por una disponible en *YouTube Audio Library* o silenciar el segmento de audio que contenga la canción que dio origen al reclamo (Google, s.f. d).

⁵³ Adicionalmente, si no hay pronunciamiento del titular en el periodo señalado, se entenderá que este ha renunciado al reclamo.

⁵⁴ De conformidad con la página *YouTube help*, solo algunas cuentas pueden contar con la opción de apelación (Google, s.f. a), si bien la página no comenta los requisitos que se deben de cumplir, dentro de las opciones de la cuenta disponibles en el Panel del canal se puede apreciar que

hacerlo. Para pronunciarse respecto de la apelación el titular de los derechos cuenta con 7 días, pudiendo –al igual que con la disputa– renunciar al reclamo, mantenerlo o presentar una solicitud de remoción de contenido (Google, s.f. a).

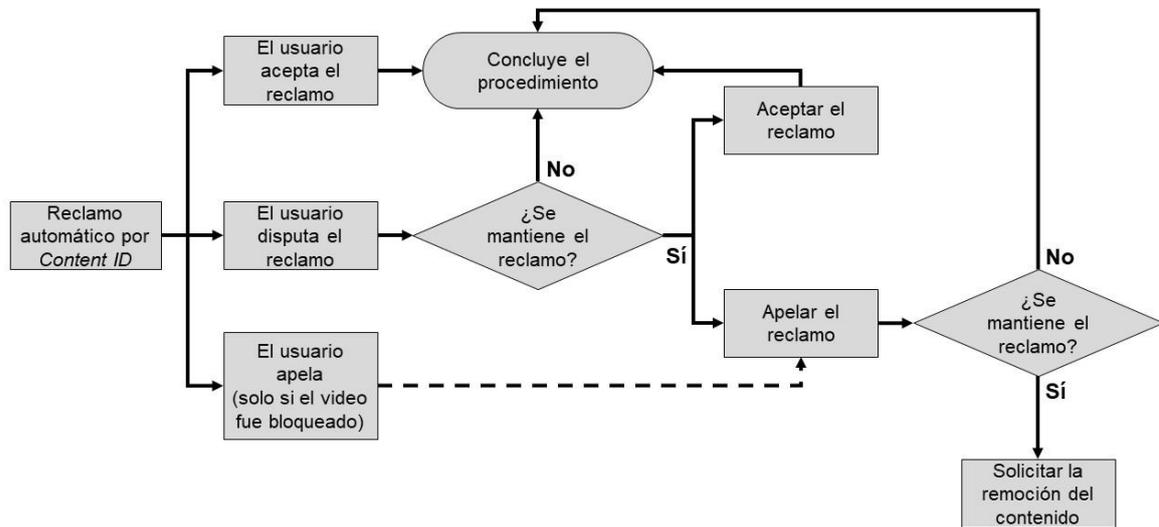
En caso de que el titular de los derechos del contenido subido a YouTube haya solicitado la remoción de contenido –y si dicha solicitud es encontrada válida– el video reclamado será bloqueado y el usuario recibirá un *strike* [sic] (Google, s.f. d), pudiendo recurrir a una “contra notificación” como se detalló anteriormente.

Dependiendo del número de *strikes* que el usuario tenga dentro de un periodo de 90 días, la decisión que tomará la plataforma variará. En este sentido, si el usuario tiene un *strike* no podrá subir ni programar videos, hacer o programar transmisiones en vivo, agregar tráileres, crear miniaturas ni crear, editar o modificar *playlists* durante una semana, si tiene un segundo *strike* en 90 días las sanciones se ampliarán por dos semanas y de recibir un tercer *strike* en dicho periodo se removerá la cuenta de la plataforma, así como sus videos y resto de contenido de forma permanente (Google, s.f. b).

Así las cosas, para ejemplificar el procedimiento de disputa y apelación por reclamo de *Content ID* de YouTube se presenta la siguiente figura:

estos requisitos son tres: (i) que el canal no tenga faltas activas por incumplimiento de los Lineamientos de la Comunidad, (ii) verificar el número de teléfono y (iii) verificar la identidad por video o mediante foto de un documento de identificación.

Figura 7: Procedimiento de disputa y apelación por reclamo de *Content ID* de YouTube



Nota. Tomado de: Google (s.f.)

Ahora bien, las particularidades del procedimiento van más allá del propio procedimiento y es que, al ser YouTube una plataforma que permite la monetización de su contenido, estos procedimientos tienen consecuencias sobre dicha monetización (Google, s.f. f).

Sobre este punto, solo se continuará monetizando el contenido si ambas partes (el titular que reclama la infracción de sus derechos y el usuario que subió el video) quieren monetizar el video. Dependiendo del trámite de la disputa y apelación de los derechos la forma en cómo se retenga la monetización o la parte a la cual se le pague cambiará (Google, s.f. f).

De este modo, si un video recibe un reclamo, puede no disputar el reclamo –en cuyo caso luego de cinco días las ganancias retenidas se otorgan al

reclamante– o disputarlo, en cuyo caso dependerá del momento en que se formule la disputa para determinar los efectos. Así, si el video se disputa antes de los cinco días, las ganancias se retendrán mientras que reclamante decide la disputa o apelación y, si el video se disputa luego de los cinco días, las ganancias se retendrán desde el momento en que se formula la disputa o la apelación (Google, s.f. f).

Así mismo, si la disputa del reclamo es rechazada por el titular de los derechos, el usuario puede no apelar el reclamo –en cuyo caso luego de cinco días las ganancias retenidas se otorgan al reclamante– o apelarlo, en cuyo caso se repite el criterio de los cinco días señalado en el párrafo anterior.

3.5.4. Implicancias del uso del *Content ID* y adopción de sistemas de supervisión y filtrado de contenido

3.5.4.1. Implicancias derivadas del procedimiento de reclamo, disputa y apelación de *Content ID*

Como se ha mencionado anteriormente, cuando el *Content ID* detecta contenido supuestamente infractor, el usuario que subió el video a la plataforma puede presentar un reclamo y –si su reclamo es desestimado– continuar con el procedimiento mediante una apelación.

En ambos casos, tanto el reclamo con la apelación, son resueltas por el titular del derecho supuestamente infringido. Esto conlleva a situaciones particulares.

En primer lugar, el hecho de que quien resuelve las disputas y apelaciones sea también una “parte” del reclamo provoca que la situación pueda parecer desigual –al menos desde una óptica tradicional del derecho– ya que resultaría

normal que la parte que resuelva tenga un sesgo a su favor, lo que resulta lógico en la medida de que quien es parte no puede ser imparcial (Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo de España, STS 597/2022). En efecto, en el caso específico de las disputas y apelaciones por reclamos de *Content ID*, se aprecia que los titulares muestran una tendencia a proteger su contenido y maximizar sus ganancias (DeLisa, 2016: 1294),

En segundo lugar, es normal que los usuarios no deseen que sus videos sean desmonetizados o bloqueados, por lo que tienen un incentivo para presentar sus disputas y apelaciones, lo que hace que los titulares de derechos deban de revisar una gran cantidad de disputas y apelaciones y, como consecuencia, opten por derivar dichas labores a personas que no están calificadas o no cuentan con conocimientos en la materia (DeLisa, 2016: 1293).

Finalmente, la lógica de la apelación –y de la segunda instancia– es que el humano puede incurrir en errores y que dichos errores se pueden cometer en una resolución judicial, razón por la cual la apelación y un grado adicional de jurisdicción implican la evaluación de la resolución para una posible enmienda o regularización (Solé Riera, 1998: 577).

Ahora bien, si se tiene en cuenta que la persona que resuelve la apelación es la misma que resuelve la disputa y que, además, dicha persona no está calificada para tal fin, es más probable que esta tienda a confirmar la decisión que hubiera adoptado de forma primigenia, es más, considerando que el transcurso del plazo para resolver la disputa o apelación conlleva a la renuncia al reclamo, solo se hace más posible que se resuelva rápidamente, reiterando la decisión original sin atender a lo indicado por el usuario presuntamente infractor.

Así las cosas, dada la naturaleza del procedimiento de reclamo, disputa y apelación, se puede apreciar que (i) el hecho de que el titular de los derechos supuestamente infringidos sea quien resuelve los reclamos conlleva generalmente una maximización de sus ganancias, (ii) el incentivo que tienen los usuarios para disputar o apelar por sus derechos, provoca que los titulares tiendan a contratar a terceros no calificados para la revisión de los reclamos y (iii) el hecho de que el transcurso del plazo conlleve a que se reitere la decisión respecto el reclamo ocasiona que se suele reiterar la decisión inicial.

3.5.4.2. Implicancias derivadas del sistema de *Content ID*

Si bien el uso de un sistema de detección y filtrado de contenidos como el *Content ID* facilita la lucha contra la piratería, ayuda a detectar rápidamente las infracciones al derecho de autor y tendría, además, un alto grado de precisión⁵⁵, no deja de afrontar dificultades ni estar libre de complicaciones, de hecho, ningún sistema de detección de contenido que funcione como el *Content ID* está –en teoría– libre de fallos, por el hecho de que reducen el contenido en piezas más pequeñas (Lester y Pachamano, 2017: 62).

Estas complicaciones son incluso mayores si consideramos que el sistema de búsqueda de *Content ID* es un sistema de reconocimiento abierto, ya que si el sistema detecta cierto grado de similitud y “adivina” una posible infracción, se

⁵⁵ De acuerdo con YouTube, la tasa de precisión del *Content ID* es de 99.7% (Karp, 2016); no obstante, no se tienen datos de si dicha tasa de precisión se refiere a (i) la capacidad del sistema de determinar si las piezas reconocidas como infractoras en realidad lo son o a (ii) la capacidad de clasificar correctamente el contenido subido a la plataforma (Lester y Pachamano, 2017: 66).

Esto tiene importantes consecuencias para la efectividad real del sistema, pues si la precisión se refiere al caso (i) y no al (ii), no se tendrían datos sobre la precisión del sistema en casos determinados como “no infractores”.

prohibiría a los usuarios subir o monetizar material no protegido pese al resultado incierto (Saadatpanah et al., 2019: 2).

Así mismo, la calidad del audio o video también afecta la detección de contenido realizada por los sistemas de detección de contenido, situaciones que impliquen la degradación de la calidad de los archivos analizados –como puede ser la grabación de audio con ruido de fondo a través del teléfono celular– afectan la precisión de los sistemas de detección (Lester y Pachamanova, 2017: 64).

Es claro que el sistema de *Content ID* no está –al menos por ahora– en la capacidad de detectar todos los contenidos infractores ni de discriminar los contenidos infractores de los no infractores. En esta línea de ideas, es pertinente precisar una diferencia con consecuencias importantes: el derecho de utilizar la obra de la detección tecnológica del contenido infractor.

En relación con lo expresado anteriormente, los contenidos subidos a YouTube y analizados por el *Content ID* pueden agruparse de cuatro formas: (i) el *Content ID* no detecta una infracción en el contenido subido por un usuario que contaba con derechos para subirlo; (ii) el *Content ID* no detecta una infracción en el contenido subido por un usuario que no contaba con el derecho; (iii) el *Content ID* detecta una infracción en el contenido subido por un usuario que contaba con derechos para subirlo y (iv) el *Content ID* detecta una infracción en el contenido subido por un usuario que no contaba con el derecho.

Así las cosas, se tiene lo siguiente:

Tabla 10: Derechos v. Detección

	El sistema de <i>Content ID</i> detecta el contenido como infractor	El sistema de <i>Content ID</i> no detecta el contenido como infractor
Se tiene el derecho para usar la obra incluida en el contenido subido a la plataforma	Escenario de error: Falso positivo	Escenario correcto, el usuario tiene el derecho de sincronizar la obra y no se ve afectado.
No se tiene el derecho para usar la obra incluida en el contenido subido a la plataforma	Escenario correcto, el usuario no tiene el derecho de sincronizar la obra y el sistema le impide hacer uso de él o, en cualquier caso, monetiza el video a favor del titular de los derechos.	Escenario de Error: Falso negativo

Nota. Elaboración propia.

Así, en lo que respecta a los falsos positivos, hay tres ejemplos claros: los de los usuarios “*Sw1tched*” [sic], “*TheFatRat*” [sic] y “*SmellyOctopus*” [sic].

En el caso del usuario “*Sw1tched*”, este subió el 22 de febrero de 2009 el video “*Double Dribble - NES - Automatic Shot*”⁵⁶, en el que muestra un *glitch* del videojuego “*Double Dribble*” de 1986, un extracto de dicho video fue utilizado en el episodio “*Run, Chris, Run*” de la serie “*Family Guy*”. Posteriormente, Fox, empresa productora de la serie, subió el episodio a la base de datos de *Content ID*, para prevenir infracciones a sus derechos; sin embargo, esto provocó que el video subido originalmente por el usuario “*Sw1tched*” fuese bloqueado de YouTube, situación que generó distintas reacciones ante lo cual Fox levantó el reclamo y el video fue desbloqueado de la plataforma (Maxwell, 2016).

En el caso del usuario “*TheFatRat*”, este subió una canción a YouTube denominada “*The Calling*” el 31 de marzo de 2016⁵⁷, la canción –original del

⁵⁶ Video disponible en:
https://www.youtube.com/watch?v=Ed59WhzXlkk&ab_channel=Sw1tched

⁵⁷ Video disponible en:
https://www.youtube.com/watch?v=KR-eV7fHNbM&ab_channel=TheFatRat

usuario– fue desmonetizada posteriormente pues recibió un reclamo por *Content ID* de la empresa colombiana Ramjets, que actuó en nombre de Power Records LLC. El reclamo se debió a que Andrés Galvis, disc-jockey colombiano incluyó parte de la canción en un remix que posteriormente fue subido a la base de datos del sistema de *Content ID* (Katzowitz, 2018).

Finalmente, el caso del usuario “*SmellyOctopus*”, dicho usuario se encontraba realizando una transmisión en vivo de forma privada, grabando únicamente su voz con la finalidad de probar filtros de micrófono, la grabación se subió de forma automática a la plataforma y el sistema de *Content ID* detectó automáticamente una infracción sobre la voz del usuario e indicando que, de publicarse, el video se monetizaría a favor de “*CD Baby*” (Katzowitz, 2019).

Por otro lado, en el caso de los falsos negativos, el hecho de que el sistema de *Content ID* pueda tener fallas habilita e incentiva, de cierta forma, a que los usuarios busquen el fallo del sistema antes que contar con el derecho, para tal fin los usuarios pueden utilizar ediciones simples o combinaciones complejas de ediciones, entre las que se encuentran la edición de compresión del video o audio; añadir ruido; cambiar el contraste, brillo o resolución; añadir o reducir fotogramas; añadir el contenido como *picture-in-picture*; girar la imagen horizontalmente; añadir un patrón o subtítulos; grabar una proyección externa del contenido; etc. (Guzman-Zavaleta & Feregrino Uribe, 2016: 2).

Un ejemplo de lo anterior es lo sucedido con el usuario Harris Michael Brewis, quien utiliza el nombre de usuario “Hbomberguy” [*sic*], quien en julio de 2020 subió a la plataforma un video denominado “RWBY Is Disappointing, And

Here's Why"⁵⁸, en el que realiza una crítica a la serie de animación estadounidense "RWBY"⁵⁹. El titular de los derechos de la obra es la empresa "Rooster Teeth", que configuró el criterio del *Content ID* para que bloquee automáticamente cualquier uso de la obra, lo que llevó al usuario a editar el video varias veces, con la finalidad de que no se detecte ninguna infracción (Trendacosta, 2020).

Además del caso anterior, otros usuarios de la plataforma sugieren editar los videos⁶⁰ e incluso han reconocido hacer esfuerzos para que el video no sea detectado, como el caso del usuario Jaime Altozano que, en su video "El Copyright en Youtube | Jaime Altozano" menciona:

Yo, por lo general, siempre tengo derecho legal, en principio. Porque el uso que hago en mis videos, en los que analizo canciones y películas, es uso legítimo, es educativo y solo uso pequeños fragmentos, no uso la obra completa, pero aun así prefiero que *Content ID* no lo detecte para no tener que hacer toda la movida [*sic*].

Para ello siempre intento (...) que los clips de las películas y las canciones duren menos de diez segundos, en el caso de las películas a veces hago

⁵⁸ Video disponible en:
https://www.youtube.com/watch?v=81fdKWOHrdE&ab_channel=hbomborguy

⁵⁹ Si bien el video realizado por el usuario tenía fines críticos, se utilizaron más de 40 minutos de la obra criticada, utilizando fragmentos de la obra como fondo del video mientras realizaba comentarios no relacionados con los fragmentos mostrados en el video, por lo que —en principio— no se cumpliría el criterio establecido en el caso *Monster Communications, Inc. v. Turner Broadcasting Sys. Inc.*

Así mismo, el video utiliza diversos fragmentos de entrevistas realizadas al equipo de producción y de otras obras no criticadas en el video como *Avatar: The Last Airbender*; *The Legend of Korra*; *JoJo's Bizarre Adventure*; *Tengen Toppa Gurren-Lagann*; *Soul Eater*; *Cowboy Bebop*; etc.

⁶⁰ Video disponible en:
https://www.youtube.com/watch?v=n38cdcbKv4Y&t=403s&ab_channel=i3orje

zoom, a veces pongo bolitas azules [sic] que se mueven por delante o la acelero o intento taparla con partituras todo lo que puedo.

Tengo un canal secundario al que subo las pruebas. Todos los videos de “*Interstellar*”, “El Señor de los Anillos” y “*Star Wars*” han pasado por ahí [sic]. Los exporto, los subo al canal secundario, veo qué partes detecta *Content ID*, veo si me dice que está *blocked worldwide* [sic], vuelvo al editor, los vuelvo a recortar, cambio cosas, los vuelvo a subir a ese canal secundario y así hasta que al fin me deja en paz [sic].

Por cómo está diseñado el sistema a mí a lo que se me incentiva es a ganar la batalla tecnológica, no la legal⁶¹ (Jaime Altozano, 2018).

Como es evidente, la edición de los videos que son posteriormente subidos a la plataforma no afecta el hecho de que puedan ser visualizados y reconocidos por el resto de usuarios. Si bien en el caso de los audios la edición podría resultar más complicada –pues se deben editar lo suficiente los audios para que el sistema no los reconozca, pero no tanto para que los usuarios sigan identificando las obras–, pero el *Content ID* es todavía lo suficientemente vulnerable como para modificar los audios para que las perturbaciones sean un poco perceptibles, pero que las canciones sean inmediatamente identificables por humanos (Saadatpanah et al., 2019: 8).

Estas prácticas no solo implican la premeditada voluntad de infringir las normas de derecho de autor, sino que, desde la óptica del derecho de autor peruano y una interpretación amplia en favor de la protección de los derechos de autor,

⁶¹ Video disponible en:
https://www.youtube.com/watch?v=4xJw0JIC2BA&t=509s&ab_channel=JaimeAltozano

configurarían el supuesto de elusión de medidas tecnológicas efectivas establecido en el artículo 196-A de la LDA⁶². Si bien es cierto, el concepto de “medidas tecnológicas efectivas” no es precisado en la LDA, ni en los artículos 11 y 18 de los tratados WCT y WPPT, respectivamente, la incorporación de la disposición a la LDA se da en mérito de la Ley N° 29316, Ley que modifica, incorpora y regula diversas disposiciones a fin de implementar el Acuerdo de Promoción Comercial suscrito entre el Perú y los Estados Unidos de América, por lo que se podría recurrir a la normativa o casuística de dicho país a fin de interpretar el contenido de dicha disposición. Así las cosas, en el caso *Healthcare Advocates v. Harding, Earley, Follmer & Frailey* se señaló:

El estatuto establece, "Nadie podrá eludir una medida tecnológica que controle efectivamente el acceso a una obra protegida bajo este título ...

Eludir una medida tecnológica significa desenscriptar una obra codificada, desenscriptar una obra cifrada, o evitar, eludir, eliminar, desactivar o perjudicar una medida tecnológica, sin la autoridad del propietario de los derechos de autor (2007).

Así las cosas, se puede apreciar que (i) el sistema de *Content ID* es falible, pudiendo dar lugar a falsos positivos y falsos negativos, (ii) los falsos positivos pueden afectar no solo a usuarios que cuentan con los derechos de uso de la obra original, sino también a usuarios cuyo contenido es posteriormente utilizado por un tercero que sube su contenido a la base de datos de *Content ID* y a usuarios ni es

⁶² **Artículo 196-A.- Elusión de medidas tecnológicas efectivas**

Con el fin de proporcionar protección legal adecuada y recursos legales efectivos contra la elusión de medidas tecnológicas efectivas que los autores, los artistas intérpretes o ejecutantes y productores de fonogramas utilizan en relación con el ejercicio de sus derechos y para restringir actos no autorizados con respecto a sus obras, interpretaciones o ejecuciones y fonogramas, las acciones señaladas en el artículo anterior podrán estar dirigidas contra:

- a) Quienes eludan sin autorización cualquier medida tecnológica efectiva que controle el acceso a una obra, interpretación o ejecución o fonograma protegidos.

utilizado por terceros ni implica el uso de otras obras como el caso del usuario “*SmellyOctopus*” y (iii) el hecho de que el sistema pueda dar lugar a fallas provoca que usuarios busquen que su contenido no sea detectado por la plataforma para aprovecharse de eso para subir su contenido sin verse afectados, dando lugar a falsos negativos del sistema de *Content ID*.

3.5.4.3. Otras situaciones relacionadas a la supervisión de contenido

Ahora bien, las consecuencias antes señaladas no son las únicas. La supervisión y filtrado de contenidos ha trascendido más allá del sistema de *Content ID*. En este sentido, hay dos casos específicos de legislaciones que han adoptado prerrogativas similares a las que dieron origen al sistema de *Content ID*, uno en Italia y otro en la Unión Europea.

Desde mediados de la década pasada las infracciones a los derechos de autor han aumentado de forma constante en Italia, las mencionadas infracciones se deben principalmente a la posibilidad de compartir archivos a través de redes P2P, lo que ha llevado a que la piratería en el país fuese una preocupación principal en la mayoría de industrias (The Intellectual Property Office, 2015: 55).

Dicha preocupación llegó a ser lo suficientemente relevante como para que la Oficina del Representante Comercial de los Estados Unidos incluyera al país en su lista de observación del Reporte Especial 301, identificando la vulneración de los derechos de propiedad intelectual como una barrera comercial. Italia se mantuvo en la lista de observación hasta el 2014, año en que fue retirada por la adopción del “Reglamento sobre la Protección de los Derechos de Autor en las Redes de Comunicaciones Electrónicas y Procedimientos de Aplicación con arreglo

al Decreto Legislativo N. 70 de 9 de abril de 2003” aprobado por Resolución N. 680/13/CONS, que otorgaba ciertas facultades para que la Autoridad para la Garantía en las Comunicaciones (AGCOM por sus siglas en italiano⁶³) hiciera frente a los casos de infracción (The Office of the United States Trade Representative, 2014).

Meses después de que la Oficina del Representante Comercial de los Estados Unidos retirara a Italia de la lista de observación del Reporte Especial 301, se emitió la sentencia del caso “Delta TV v Youtube”, en el que Delta había demandado a la plataforma por infringir derechos de autor de novelas sudamericanas que fueron subidas a la plataforma (Frosio, 2019: 14).

Delta TV formuló un pedido cautelar solicitando la remoción de contenido; sin embargo, *YouTube* en cumplimiento de su política de remoción de contenido, eliminó los videos que originaron la demanda, por lo que el Tribunal Ordinario de Turín mediante Resolución 38113/2013 desestimó la solicitud de medida cautelar, manifestando además:

Por lo que se refiere a la hipótesis de una nueva carga por parte de terceros, no puede sino reiterarse lo anterior, hasta el punto de que no existe una obligación general de examen previo por parte del operador del servicio de distribución de vídeos.

A esto se añade que, efectivamente, si el titular del derecho de autor infringido no desea exponerse a nuevas infracciones, en el presente caso tiene la opción de seguir supervisando a posteriori el conjunto de los vídeos subidos, o bien adherirse al procedimiento establecido por YouTube LLC (el

⁶³ Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni [sic].

denominado *Content ID*), mediante la transmisión de la obra que debe protegerse de la cual extraer los denominados archivos de referencia, apta para interceptar previamente la carga de archivos que violan los derechos de autor (2014).

Así las cosas, se puede apreciar un criterio que, a efectos de evitar la nueva subida de videos eliminados, supone la iniciativa del titular de los derechos antes que de la plataforma por incorporar los videos eliminados en su base de datos; sin embargo, el Tribunal adoptó un criterio distinto al adoptar la decisión de fondo, así, en la Resolución 15218/2014 se determinó que YouTube tiene una obligación proactiva de vigilar que los videos eliminados por infracción a los derechos de autor no sean subidos nuevamente a la plataforma (2014).

Así las cosas, el Gobierno italiano ha realizado distintos esfuerzos para prevenir la infracción de los derechos de autor a través de las plataformas digitales. Es en este contexto que, durante la Legislatura XVII, se presentó la propuesta de enmienda 1022 que proponía modificar el Anexo A de la sesión del 19 de julio de 2017.

En la mencionada propuesta se contemplaba que AGCOM tuviera la facultad de ordenar a los proveedores del servicio que pongan fin de forma inmediata a las infracciones de derechos de autor cuando aquellas resulten manifiestas luego de una apreciación sumaria de los hechos y exista una amenaza de perjuicio inminente e irreparable al titular⁶⁴, medida que resulta bastante similar a la solicitud de remoción de contenido de YouTube y al *notice and takedown* de la DMCA.

⁶⁴ La propuesta de enmienda contempla:

1. A efectos de la aplicación del artículo 8 de la Directiva 2001/29/CE y de los artículos 3 y 9 de la Directiva 2004/48/CE, la Autoridad de Garantías en las Comunicaciones a petición de los titulares de derechos, podrá ordenar con carácter cautelar a los proveedores de servicios de

Esta propuesta –junto con el resto del Anexo A de la sesión del 19 de julio de 2017– fue posteriormente aprobada y publicada en el diario oficial el 27 de noviembre de 2017, dando origen a la Ley N. 167 del 20 de noviembre de 2017, dotando de esta forma a la AGCOM de las facultades necesarias para ordenar la eliminación de contenido sin requerir de ningún pronunciamiento judicial.

El reglamento fue criticado por la Asociación Italiana de Proveedores de Internet (AIIP, por sus siglas en italiano⁶⁵) que por un lado señalaba que el reglamento contribuía la censura del Estado y, por otro, otorga facultades a la AGCOM de imponer sanciones, contraviniendo el principio de reserva de ley (Corriere Comunicazioni, 2017).

Por otro lado, la Unión Europea cuenta desde el 2000 con la Directiva 2000/31/CE, que dispone limitaciones a la responsabilidad de los proveedores de servicios de alojamiento de datos si es que los proveedores del servicio cumplen ciertas condiciones⁶⁶ y establece la no obligación de los proveedores de supervisar los contenidos almacenados o transmitidos⁶⁷.

la sociedad de la información que pongan fin inmediatamente a las infracciones de los derechos de autor y derechos afines, cuando las infracciones se manifiesten sobre la base de una apreciación sumaria de los hechos y exista la amenaza de un perjuicio inminente e irreparable para los titulares de derechos (2017).

⁶⁵ Associazione Italiana Internet Provider [*sic*].

⁶⁶ Artículo 14

Alojamiento de datos

1. Los Estados miembros garantizarán que, cuando se preste un servicio de la sociedad de la información consistente en almacenar datos facilitados por el destinatario del servicio, el prestador de servicios no pueda ser considerado responsable de los datos almacenados a petición del destinatario, a condición de que:

- a) el prestador de servicios no tenga conocimiento efectivo de que la actividad a la información es ilícita y, en lo que se refiere a una acción por daños y perjuicios, no tenga conocimiento de hechos o circunstancias por los que la actividad o la información revele su carácter ilícito, o de que,
- b) en cuanto tenga conocimiento de estos puntos, el prestador de servicios actúe con prontitud para retirar los datos o hacer que el acceso a ellos sea imposible (2000: Artículo 14).

⁶⁷ Artículo 15

Inexistencia de obligación general de supervisión

La no obligatoriedad de supervisar el contenido subido almacenado o supervisado fue confirmada en algunos casos importantes en los que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea aplicó el artículo, señalando que supervisar el contenido almacenado o transmitido podría implicar la vulneración de sus datos personales y su libertad de comunicación⁶⁸ y que, si bien el derecho a la propiedad intelectual es un derecho fundamental, este debía ser interpretado conforme otros derechos como el derecho a la protección de los datos personales⁶⁹.

Sin embargo, en los últimos años ambas disposiciones se han visto afectadas. Al respecto, en 2016 la Comisión Europea elaboró la Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de autor en el mercado único digital, a través de la cual se propuso que los proveedores de los servicios adoptasen medidas que aseguraran que en sus plataformas no se vulneren acuerdos de licenciamiento y/o se compartan obras identificadas por los titulares de los derechos de autor, pudiendo adoptarse medidas de reconocimiento de contenido⁷⁰, hecho que contravenía el criterio adoptado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en decisiones anteriores.

1. Los Estados miembros no impondrán a los prestadores de servicios una obligación general de supervisar los datos que transmitan o almacenen, ni una obligación general de realizar búsquedas activas de hechos o circunstancias que indiquen actividades ilícitas, respecto de los servicios contemplados en los artículos 12, 13 y 14.

⁶⁸ Sala Tercera del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el pronunciamiento de los asuntos C-70/10 “Scarlet Extended v Société belge des auteurs, compositeurs et  diteurs SCRL (SABAM)” y C-360/10 “Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers CVBA (SABAM) v Netlog NV”.

⁶⁹ Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el pronunciamiento del asunto C-275/06 “Productores de Música de España (Promusicae) v Telefónica de España, S.A.U.”.

⁷⁰ Artículo 13

Uso de contenidos protegidos por parte de proveedores de servicios de la sociedad de la información que almacenen y faciliten acceso a grandes cantidades de obras y otras prestaciones cargadas por sus usuarios

1. Los proveedores de servicios de la sociedad de la información que almacenen y faciliten acceso público a grandes cantidades de obras u otras prestaciones cargadas por sus usuarios adoptarán, en cooperación con los titulares de derechos, las medidas pertinentes para asegurar el correcto funcionamiento de los acuerdos celebrados con los titulares de derechos

La controvertida medida fue cuestionada por muchos usuarios que señalaban que la propuesta buscaba censurar el contenido subido a internet (Malcolm, 2016), llegándose a recolectar más de cinco millones de firmas contra la referida medida en la plataforma Change.org (Change.org, s.f.).

De cualquier forma, la propuesta llegó a ser aprobada mediante Directiva (UE) 2019/790 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital y por la que se modifican las Directivas 96/9/CE y 2001/29/CE, aunque tanto el número del artículo como su redacción cambiaron, pasando de ser el artículo 13 al artículo 17.

Una de las primeras modificaciones importantes hechas por la Directiva es la de retirar la limitación de responsabilidad del artículo 14 de la Directiva 2000/31/CE a aquellos servidores que “sean responsables de actos de comunicación al público o de puesta a disposición del público” (2019, Artículo 17.3), la imitación de responsabilidad para aquellos casos en los que los proveedores responsables de actos de comunicación o puesta a disposición al público almacenan o transmiten obras protegidas con derechos de autor sin contar con la licencia necesaria, pasa a estar regulada por el artículo 17.4, que dispone:

4. En caso de que no se conceda una autorización, los prestadores de servicios para compartir contenidos en línea serán responsables de los actos no autorizados de comunicación al público, incluida la puesta a

para el uso de sus obras u otras prestaciones o para impedir que estén disponibles en sus servicios obras u otras prestaciones identificadas por los titulares de los derechos en cooperación con los proveedores de servicios. Esas medidas, como el uso de técnicas efectivas de reconocimiento de contenidos, serán adecuadas y proporcionadas. Los proveedores de servicios proporcionarán a los titulares de derechos información adecuada sobre el funcionamiento y el despliegue de las medidas, así como, en su caso, información adecuada sobre el reconocimiento y uso de las obras y otras prestaciones.

disposición de este, de obras y otras prestaciones protegidas por derechos de autor, a menos que demuestren que:

- a) han hecho los mayores esfuerzos por obtener una autorización, y
- b) han hecho, de acuerdo con normas sectoriales estrictas de diligencia profesional, los mayores esfuerzos por garantizar la indisponibilidad de obras y otras prestaciones específicas respecto de las cuales los titulares de derechos les hayan facilitado la información pertinente y necesaria, y en cualquier caso
- c) han actuado de modo expeditivo al recibir una notificación suficientemente motivada de los titulares de derechos, para inhabilitar el acceso a las obras u otras prestaciones notificadas o para retirarlas de sus sitios web, y han hecho los mayores esfuerzos por evitar que se carguen en el futuro de conformidad con la letra b). (2019, 17.4).

La expresión contenida en el literal b), que señala “de acuerdo con normas sectoriales estrictas de diligencia profesional” aparece en la versión en inglés de la directiva como “de acuerdo con los altos estándares de la industria de la diligencia profesional” y generó algunas dudas sobre si su aplicación implicaba el uso de filtros o supervisión de contenidos. Esto fue respondido en una nota de prensa del Parlamento Europeo en la que se mencionó lo siguiente en respuesta a la pregunta de si la Directiva estaba creando filtros automáticos en las plataformas en línea:

No.

El proyecto de Directiva establece un objetivo a alcanzar - Una plataforma en línea no debe ganar dinero con material creado por personas sin compensarlas. Por lo tanto, una plataforma es legalmente responsable si hay

contenido en su sitio por el que no ha pagado correctamente el creador. Esto significa que aquellos cuyo trabajo se utiliza ilegalmente pueden demandar a la plataforma.

Sin embargo, el proyecto de Directiva no especifica ni enumera los instrumentos, recursos humanos o infraestructuras que pueden ser necesarios para evitar que aparezca en el sitio material no remunerado. Por lo tanto, no se requieren filtros de carga.

Sin embargo, si las grandes plataformas no presentan soluciones innovadoras, pueden optar por filtros. ¡De hecho, tales filtros ya son utilizados por las grandes empresas! La crítica de que estos a veces filtran contenido legítimo a veces puede ser válida. Pero debe estar dirigido hacia las plataformas que diseñan e implementan, no al legislador que establece un objetivo a alcanzar - una empresa debe pagar por el material que utiliza para obtener un beneficio. Una meta que, en el mundo real, es indiscutible y aplicada.

Por último, la Directiva acordada contiene incluso disposiciones para garantizar que, cuando el contenido cargado se elimine erróneamente, el usuario pueda presentar una reclamación y que se actúe rápidamente (European Parliament, 2019).

En este sentido, lo establecido por la Directiva resulta interesante pues, si bien la Directiva establece una modificación en el criterio de limitación de responsabilidad, no modifica el artículo 15.1 de la Directiva 2000/31/CE que estableció la no obligación general de supervisión, disposición que originó criterios ya mencionados del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Así las cosas, independientemente de lo controvertidas que hayan resultado las medidas adoptadas por Italia y la Unión Europea, es claro que hay una tendencia, en los últimos años para promover sistemas de filtrado de contenido con la finalidad de prevenir la infracción de derechos de autor.

CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN

4.1. Diferencias entre el sistema de reclamo y disputa del *Content ID* de YouTube por uso de obras protegidas y el procedimiento de acción por infracción del derecho peruano

El sistema de reclamo y disputa del *Content ID* muestra diferencias importantes con el procedimiento de acción por infracción dispuesto en la LDA.

La diferencia más evidente es –como no podría ser de otra forma– que el procedimiento de reclamo y disputa de *Content ID* de YouTube no es tramitado ante una autoridad jurisdiccional o administrativa, en este sentido, el pronunciamiento final que se emitiese no tiene efectos legales; sin embargo, sí impide que el usuario lo monetice o continúe monetizando y/o comunicando al público mediante la plataforma. Al respecto, la persona afectada podría –en principio– recurrir a instancias judiciales o administrativas con la finalidad de resguardar su derecho, pudiendo demandar en Estados Unidos⁷¹ y Canadá⁷² – por ejemplo– la transgresión

⁷¹ En la sentencia del caso *Campbell v Acuff-Rose Music Inc.* se establece:

La doctrina del *fair use*, que permite al público utilizar no solo los hechos e ideas contenidos en una obra protegida por derechos de autor, sino también expresarse en ciertas circunstancias, es un complemento necesario de la Primera Enmienda. Véase *Eldred*, supra, en 239 (el *fair use* es "tradicionalmente, aunque no exclusivamente, la garantía de espacio para respirar"); *Sony*, 464 EE.UU., en 448, n. 31, 104 S.Ct., en 795, n. 31 ("Cualquier persona puede reproducir una obra protegida por derechos de autor para un 'fair use'; el propietario del derecho de autor no posee el derecho exclusivo de dicho uso").

⁷² En la sentencia del caso *CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada* se menciona:

La excepción de *fair dealing*, como otras excepciones en la *Copyright Act*, es un derecho del usuario. A fin de mantener el equilibrio adecuado entre los derechos del titular de un derecho de autor y los intereses de los usuarios, no debe interpretarse de forma restrictiva. Como ha explicado el Profesor Vaver supra, pág. 171: "Los derechos de los usuarios no son meras lagunas. Por lo tanto, tanto los derechos de los propietarios como los derechos de los usuarios deben ser objeto de una lectura justa y equilibrada acorde con la legislación de reparación".

de su derecho de hacer uso de las obras en mérito del cumplimiento de las excepciones de *fair use* o *fair dealing*, correspondientemente.

Ahora bien, en el caso peruano, la habilitación del procedimiento de acción por infracción contemplada en el artículo 173 de la LDA se da ante la infracción de los derechos reconocidos en la legislación de Derechos de Autor y Derechos Conexos. Esto resulta particularmente relevante pues tanto en las normas estudiadas como en la jurisprudencia vista, el uso honrado en el derecho peruano es contemplado únicamente como una excepción a la explotación de la obra que se puede plantear como medio de defensa, pero no es reconocido como un derecho de los usuarios como se reconoce al *fair dealing* dentro del derecho canadiense desde la sentencia del caso CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada como se abordó en la sección 3.3.3. de la investigación.

En este sentido, una persona que considerase que ha hecho uso correcto de una obra por encontrarse dentro de la excepción de uso honrado, no podría acudir al procedimiento de acción por infracción contemplado en la LDA, por lo que se vería limitado a lo que se resolviera en el trámite del procedimiento de reclamo del *Content ID*, a menos que el titular del derecho presuntamente infringido solicite la remoción del contenido y el usuario en cuestión realice una “contra notificación”, en cuyo caso el titular se vería compelido –a fin de mantener la desmonetización o reclamo– a acudir a instancias administrativas o judiciales que determinen si el uso o no del contenido fue infractor y en las que el usuario podría alegar la excepción como medio de defensa.

Esto último otorga una ventaja a los titulares de derechos pues bajo la lógica de que solo en algunos países se podrían iniciar acciones legales alegando el uso honrado, *fair use* o *fair dealing* como derecho, los titulares podrían identificar en

qué países las excepciones son tomadas como un derecho⁷³ y, sobre la base de esto, limitar sus acciones a la desmonetización con la finalidad de evitar recurrir a una instancia jurisdiccional en la que el usuario pueda alegar que el uso que realizó fue un uso honrado, así como aprovechar el hecho de que el usuario no podría acudir a una entidad jurisdiccional alegando infracción a sus derechos.

Sin perjuicio de lo anterior, en el caso específico peruano, si el contenido subido por el usuario fuese eliminado o bloqueado por el titular del derecho a través del sistema de *Content ID*, el usuario podría iniciar un proceso de amparo⁷⁴ por la violación de su derecho a la libertad de expresión⁷⁵, alegando la excepción no como un derecho, sino como un argumento de defensa, señalando que el uso de material protegido con derechos de autor no fue contrario a los usos honrados.

⁷³ A modo de ejemplo, se tiene el caso de Estados Unidos y Canadá como se señala en los casos *Campbell v Acuff-Rose Music Inc.* y *CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada*, respectivamente. A mayor abundamiento, ver los pies de página 66 y 67.

⁷⁴ La Ley N° 31307 – Nevo Código Procesal Constitucional, dispone:

Artículo 1. Finalidad de los procesos

Los procesos a los que se refiere el presente título tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, ya sean de naturaleza individual o colectiva, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo.

⁷⁵ El inciso 4 del artículo 2 de la Constitución consagra el derecho a la libertad de expresión señalando:

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

4. A las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen, por cualquier medio de comunicación social, sin previa autorización ni censura ni impedimento algunos, bajo las responsabilidades de ley

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional ha manifestado en la sentencia recaída en el Expediente N° 1001-2013-PA/TC:

16. De lo anterior, se advierte que el derecho fundamental a la libertad de expresión garantiza la posibilidad de formular declaraciones a través de los medios de comunicación sin autorización ni censura previa de ningún tipo. Sin embargo, como ha señalado la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional:

(...) en un Estado democrático la libertad de expresión adquiere un cariz significativo y obtiene una posición preferente por ser el canal de garantía mediante el cual se ejercita el debate, el consenso y la tolerancia social; sin embargo, ello no admite la aceptación de estados de libertad irrestrictos, pues el ejercicio mismo de la libertad de expresión conlleva una serie de deberes y responsabilidades para con terceros y para con la propia organización social.

Otra diferencia radica en la entidad que emite las decisiones respecto la disputa y apelación del reclamo, pues en el caso del *Content ID* no se trata de una entidad administrativa o judicial, sino del titular de los derechos o una persona a la que se le hubiera derivado dicho trabajo. Así las cosas, en el caso del *Content ID* quien emite las decisiones es al mismo tiempo una de las partes del procedimiento.

Sin perjuicio de lo anterior, la estructura del procedimiento también cambia y es que si bien en ambos casos el procedimiento inicia por el titular de los derechos o su representante (por una denuncia en el caso de la acción por infracción y por un reclamo automático en el caso del reclamo por *Content ID*), el trámite es distinto, mientras que en el caso de la acción por infracción el procedimiento debe de seguir un trámite a fin de determinar si se produjo o no una infracción, en el caso del *Content ID* el reclamo automáticamente se tendrá como válido.

De la misma forma, los plazos contemplados también cambian, mientras que en el caso de la acción por infracción la LDA reconoce un plazo máximo de 120 días, en el caso del procedimiento de reclamo y disputa por *Content ID* de YouTube se dispone que el plazo para responder a la disputa es de 30 días y el plazo para responder la apelación es de 7 días.

En línea con lo anterior, también distan los efectos de la inacción del titular una vez alegada la excepción de uso honrado (o *fair use* o *fair dealing*, dependiendo del caso), pues en el caso del procedimiento de disputa y apelación por *Content ID* si el titular no resuelve el reclamo dentro del plazo estipulado⁷⁶, se declararía la renuncia al reclamo, como si se tratase de una suerte de abandono, recayendo la carga recae únicamente en quien resuelve el procedimiento. Mientras tanto, en la

⁷⁶ 30 días para las disputas de reclamo y 7 días para las apelaciones.

acción por infracción, si bien el titular puede formular sus descargos a la defensa, la no presentación de los descargos no impide que la entidad correspondiente pudiera manifestarse sobre el fondo del procedimiento, es decir, la inacción del titular respecto la defensa de excepción no es una causal de abandono, salvo que la entidad decisora hubiera lo requerido de forma obligatoria.

Por otro lado, si bien el procedimiento de *Content ID* contemplaría dos instancias, esto no es del todo cierto, ya que (i) como se ha mencionado antes, la autoridad que emite la decisión es también parte del procedimiento y (ii) la “instancia” de disputa puede obviarse a elección del usuario si el video fue bloqueado directamente como consecuencia del reclamo.

En este sentido, si bien el procedimiento contempla una doble instancia, en algunos casos se puede recurrir directamente a la apelación y, en los casos que haya una disputa y apelación, la decisión suele ser la misma.

Finalmente, las medidas económicas aplicables son distintas, ya que en el caso del procedimiento de reclamo y disputa de *Content ID* se puede ordenar la desmonetización del video reclamado o el dejar de percibir ganancias por el resto de contenido subido a la plataforma (si el usuario en cuestión obtuvo tres *strikes* en menos de 90 días), mientras que, en el caso de la acción por infracción se puede ordenar la reparación de omisiones, pudiendo imponer adicionalmente una multa de hasta 180 UIT's.

En lo que respecta a la reparación de omisiones, se debe precisar que esta se da en virtud del derecho de autor devengado, es decir, los ingresos que se generan a partir de la explotación de obras protegidas por derechos de autor.

Entendiéndose como los ingresos que el titular de los derechos de autor tiene derecho a recibir por la utilización de las obras.

El derecho de autor devengado se aplica a cualquier forma de explotación de una obra protegida por derechos de autor, como la reproducción, la distribución, la comunicación al público, la adaptación y la traducción, entre otras, su aplicación se encuentra reconocida en el artículo 193 de la LDA⁷⁷ y tiene una naturaleza resarcitoria conforme se reconoce en la Casación N° 9576-2014-Lima:

DÉCIMO OCTAVO: En conformidad a los artículos mencionados, la parte recurrente (Indecopi) tiene competencia para establecer las remuneraciones devengadas en favor de la parte demandante, no estando facultado para exonerar o condonar el pago de las remuneraciones devengadas, ya que este derecho es del autor del Software, que **corresponde a una** compensación, indemnización o resarcimiento, conforme se ha mencionado anteriormente. Siendo así, la causal vertida en el literal c) corresponde ser desestimada

4.2. Transgresión de la excepción de uso honrado del derecho peruano a través del uso del *Content ID*

Respecto a la posible transgresión de la excepción del uso honrado del derecho peruano por el sistema de *Content ID* de YouTube, corresponde analizar las excepciones contempladas en la ley.

Así las cosas, se debe de cumplir como condición que la obra sea utilizada en el contenido cargado, publicado y/o transmitido por YouTube así como también

⁷⁷ **Artículo 193.-** De ser el caso, sin perjuicio de la aplicación de la multa, la autoridad impondrá al infractor, el pago de las remuneraciones devengadas a favor del titular del respectivo derecho o de la sociedad que lo represente.

se debe de cumplir con lo dispuesto en la excepción. En esta línea de ideas, corresponde, en primer lugar, descartar todas las excepciones que no encajen con la comunicación pública de videos a realización de transmisiones en vivo a través de la plataforma de YouTube.

En esta línea de ideas, a fin de determinar una posible transgresión de las excepciones de uso honrado del uso tenemos lo siguiente:

Tabla 11: Excepciones de uso honrado del derecho peruano que podrían tener lugar a través de la comunicación de videos y transmisiones en vivo mediante YouTube

Artículo de la excepción	Comentario
<p>Artículo 41 inciso a.</p> <p>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.</p>	<p>No resulta aplicable, el uso de YouTube implicaría que la comunicación de la obra pudiera llegar a más gente que las contempladas en una reunión familiar y/o dentro de la casa habitación que funge como sede natural del hogar. Adicionalmente, incluso si el contenido fuera subido a la plataforma de forma privada y sin compartir el contenido con nadie se podría cuestionar el motivo por el cual se optó por subir el contenido a la plataforma en vez de comunicarlo de otra forma como reproducir la obra mediante la reproducción de la obra en CD's lícitamente adquiridos o a través de plataformas que cuenten con la licencia correspondiente como Spotify, Deezer, Apple Music, etc.</p>
<p>Artículo 41 inciso b.</p> <p>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.</p>	<p>La excepción podría cumplirse si el acto oficial o ceremonia religiosa se transmite a través de YouTube al mismo tiempo que se permite atender a él de forma presencial sin que ninguno de los participantes reciba una remuneración específica por la ejecución o interpretación de las obras.</p> <p>Respecto a la necesidad de gratuidad y no percepción de una remuneración por la interpretación o ejecución, se podría sujetar la excepción a una interpretación restrictiva, de forma que tampoco se perciban ganancias por la transmisión en vivo a través de la plataforma de YouTube.</p> <p>Adicionalmente, el requisito de "actos oficiales" exige que el acto sea uno de carácter institucional y solemne, que haya sido declarado de manera oficial, de conformidad con lo estipulado en el Decreto Supremo N° 096-2005-RE y lo resuelto en las Resoluciones N° 1347-2013/TPI-INDECOPI, N° 1175-2015/TPI-INDECOPI y N° 956-2016/SPI-INDECOPI.</p>
<p>Artículo 41 inciso c.</p> <p>Las verificadas con fines exclusivamente didácticos, en el curso de las actividades de una institución de enseñanza</p>	<p>La excepción podría aplicar, siempre que el video o transmisión sea compartida de forma exclusiva para el personal y estudiantes de la institución a través de la plataforma.</p>

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. En caso de que la comunicación, comprendida la puesta a disposición, verse sobre obras reproducidas en virtud de lo establecido en el inciso a del artículo 43 de la presente ley, el público deberá estar limitado al personal y estudiantes de la institución de enseñanza.

Artículo 41 inciso 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.

No resulta aplicable porque el contenido subido en la plataforma no se limitaría a un local comercial; sin embargo, si el contenido fuera subido a la plataforma de forma privada y sin compartir el contenido con nadie se podría cuestionar el motivo por el cual se optó por subir el contenido a la plataforma en vez de comunicarlo de otra forma como reproducir la obra mediante la reproducción de la obra en CD's lícitamente adquiridos o a través de plataformas que cuenten con la licencia correspondiente como Spotify, Deezer, Apple Music, etc.

Artículo 41 inciso e.

Las realizadas como indispensables para llevar a cabo una prueba judicial o administrativa.

Si bien podría resultar aplicable, resultaría poco plausible que subir el contenido a YouTube sea indispensable para la presentación de la prueba cuando esta puede ser presentada al juzgado o entidad administrativa a través de CD's o presentaciones en video desde los programas originalmente destinados a tal fin y disponibles de forma predeterminada en la computadora.

Artículo 41 inciso f.

La comunicación pública electrónica por medios alámbricos o inalámbricos de las obras del ingenio publicadas o puestas a disposición del público por cualquier medio, así como su puesta a disposición de manera tal que los beneficiarios puedan acceder a dichas obras desde el lugar y en el momento que cada uno de ellos elija, por parte de una entidad autorizada, con la finalidad de facilitar la disponibilidad de ejemplares en formato accesible de dichas obras en favor exclusivo de los

Si bien podría resultar aplicable, debería determinarse si un formato audiovisual como el contenido de YouTube podría considerarse como un "formato accesible" para los beneficiarios.

beneficiarios; siempre que las obras cuya disponibilidad se facilita estén expresadas en forma de texto, notación o ilustración, o en forma de audiolibros; que estas hayan sido convertidas a formatos accesibles; se haya accedido a dichas obras en forma legal; y que la comunicación pública electrónica o la puesta a disposición no persigan fines lucrativos directos ni indirectos.

Artículo 41 inciso g.

La representación o ejecución pública de las obras del ingenio publicadas o puestas a disposición del público por cualquier medio, para facilitar el acceso a dichas obras por los beneficiarios; siempre que las obras cuyo acceso se facilita estén expresadas en forma de texto, notación o ilustración, o en forma de audiolibros; se haya accedido a estas en forma legal; que el acto de representación o ejecución pública no persiga fines lucrativos, directos ni indirectos y que el público esté compuesto exclusivamente por los beneficiarios, personal a cargo de su cuidado o atención y personal perteneciente a entidades a cargo de su cuidado o atención.

Podría aplicar en la medida que el video o transmisión sea compartido de forma exclusiva para los beneficiarios, personal a cargo de su cuidado o atención y personal perteneciente a las entidades a cargo de su cuidado o atención.

Artículo 42

Las lecciones dictadas en público o en privado, por los profesores de las universidades, institutos superiores y colegios, podrán ser anotadas y recogidas en cualquier forma, por aquellos a quienes van dirigidas, pero nadie podrá divulgarlas o reproducirlas en colección completa o parcialmente, sin autorización previa y por escrito de los autores.

No corresponde, la excepción limita la divulgación o reproducción de la obra, cuestiones que eventualmente tendrían si fueran subidas a la plataforma.

Artículo 43 inciso a.

La reproducción por medio reprográfico, digital u otro similar para la enseñanza o la realización de exámenes en instituciones de enseñanza,

Puede aplicar. Atendiendo a lo dispuesto en la Guía del Convenio de Berna, una cita es repetir lo que alguien ha dicho o escrito y no se limita a la esfera literaria, pudiendo hacerse incluso en obras cinematográficas (1978: 66).

Ahora bien, para que la excepción pueda aplicar, debe de ser específicamente para la enseñanza o realización de exámenes

siempre que no haya fines de lucro y en la medida justificada por el objetivo perseguido, de artículos, discursos, frases originales, poemas unitarios, o de breves extractos de obras o del íntegro de obras aisladas de carácter plástico y fotográfico, lícitamente publicadas y a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados (cita obligatoria del autor) y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro.

Artículo 43 inciso b.

La reproducción por reprografía de breves fragmentos o de obras agotadas, publicadas en forma gráfica, para uso exclusivamente personal.

en instituciones de enseñanza, siempre que no haya fines de lucro y en la medida justificada por el objetivo perseguido.

Así mismo se deben de tener en cuenta que la cita como tal implica “la repetición fiel de una parte del texto citado” (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, 2004: 64), y si bien es cierto esto podría implicar una dificultad en el caso de obras audiovisuales, de conformidad con el criterio de interpretación restrictiva consagrado en el artículo 50 de la LDA, no se habilitaría –en principio– a tomar extractos de obras fonográficas o audiovisuales e incluirlos en la obra subida a la plataforma.

En esta línea de ideas, al no ampararse la inclusión de extractos de obras fonográficas o audiovisuales, sería poco probable que el sistema de *Content ID* detecte el uso de la cita.

No corresponde, la reprografía no se ajusta a las formas de transmisión de YouTube.

Artículo 43 inciso c.

La reproducción individual de una obra por bibliotecas o archivos públicos que no tengan directa o indirectamente fines de lucro, cuando el ejemplar se encuentre en su colección permanente, para preservar dicho ejemplar y sustituirlo en caso de extravío, destrucción o inutilización; o para sustituir en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado, siempre que no resulte posible adquirir tal ejemplar en plazo y condiciones razonables.

No corresponde, si bien se permite que las bibliotecas reproduzcan obras que tengan en su colección permanente, la reproducción es para preservar o sustituir el ejemplar en su colección, por lo que, interpretándolo restrictivamente, no resultaría aplicable considerar una reproducción que incluya adaptar un libro a una obra audiovisual y luego subirlo a YouTube.

Artículo 43 inciso d.

La reproducción de una obra para actuaciones judiciales o administrativas, en la medida justificada por el fin que se persiga.

Si bien podría resultar aplicable, resultaría poco plausible por los mismos fundamentos que los señalados respecto del artículo 41 inciso e.

Artículo 43 inciso e.

La reproducción de una obra de arte expuesta permanentemente en las calles, plazas u otros lugares públicos, o de la fachada exterior de los edificios, realizada por medio de un arte diverso al empleado para la elaboración del original, siempre que se indique el

Atendiendo a que las obras que son subidas a la plataforma son obras audiovisuales, se estará dentro de esta excepción siempre y cuando la obra de arte reproducida de forma permanente no sea audiovisual.

nombre del autor si se
conociere, el título de la obra si
lo tuviere y el lugar donde se
encuentra.

Artículo 43 inciso f.

El préstamo al público del
ejemplar lícito de una obra por
una biblioteca o archivo cuyas
actividades no tengan directa o
indirectamente fines de lucro.

No resultaría aplicable, la subida del archivo para su posterior
reproducción en YouTube no podría corresponder a un
supuesto de préstamo de la obra.

Artículo 43 inciso g.

La reproducción de las obras
del ingenio publicadas o
puestas a disposición del
público por cualquier medio; por
parte de una entidad
autorizada, un beneficiario o
una persona que actúe en
nombre del beneficiario, con la
finalidad de facilitar la
disponibilidad de ejemplares en
formato accesible de dichas
obras en favor exclusivo de los
beneficiarios; siempre que las
obras a ser reproducidas estén
expresadas en forma de texto,
notación o ilustración, o en
forma de audiolibros; se haya
accedido a dichas obras en
forma legal; y que la
reproducción no persiga fines
lucrativos, directos ni indirectos.
La presente limitación se
extiende a cualquier medida
intermedia para lograr la
reproducción, así como a la
realización de los cambios
necesarios para lograr que los
beneficiarios puedan acceder a
las obras señaladas en este
inciso, incluyendo los medios
necesarios para consultar la
información contenida en el
ejemplar en formato accesible.
El goce de esta limitación no
requiere del pago de
remuneración alguna.

Podría aplicar, siempre que se analice de la misma forma que
lo señalado respecto el artículo 41 inciso f.

Artículo 43 inciso h.

La distribución de las obras
señaladas en el inciso anterior
contenidas en ejemplares de
formato accesible, por parte de
una entidad autorizada, en favor
exclusivo de los beneficiarios o
una persona que actúe en
nombre del beneficiario,
siempre que se haya accedido a

Podría aplicar, siempre que se analice de la misma forma que
lo señalado respecto el artículo 41 inciso f.

dichas obras o a los ejemplares de las mismas de manera legal y que tal actividad no persiga fines lucrativos, directos ni indirectos. El goce de esta limitación no requiere del pago de remuneración alguna.

Artículo 44

Es 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.

Puede aplicar bajo el mismo criterio señalado en el artículo 43 inciso a.

Artículo 45 inciso 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.

Artículo 45 inciso 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.

Siempre que se realicen con ocasión de informaciones relativas a acontecimientos actuales, se cumpliría con la excepción.

Artículo 45 inciso 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.

Artículo 46

Es lícito que un organismo de radiodifusión, sin autorización del autor ni pago de una remuneración adicional, realice grabaciones efímeras con sus propios equipos y para la utilización por una sola vez, en sus propias emisiones de radiodifusión, de una obra sobre la cual tengan el derecho de radiodifundir. Dicha grabación deberá ser destruida en un plazo de tres meses, a menos que se haya convenido con el autor uno mayor. Sin embargo, tal grabación podrá conservarse en archivos oficiales, también sin autorización del autor, cuando la misma tenga un carácter documental excepcional.

No aplica, el usuario titular de un canal de YouTube no es un organismo de radiodifusión. Adicionalmente, la subida de la obra a YouTube no podría considerarse una fijación de la obra.

Artículo 47

Es lícito, sin autorización del autor ni pago de remuneración adicional, 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.

No aplica, al igual que lo señalado en el artículo 46, el usuario titular de un canal de YouTube no es un organismo de radiodifusión.

En aplicación de los usos honrados exigibles a toda excepción al derecho de autor, en ningún caso, lo dispuesto en este artículo permitirá la retransmisión a través de Internet de las emisiones de radiodifusión por cualquier medio sin la autorización del titular o titulares del derecho sobre dichas emisiones así como del titular o titulares de derechos sobre su contenido.

Artículo 48

Es lícita la copia, para uso exclusivamente personal de

No aplica, la subida de la copia a YouTube implicaría que esta no sea, inicialmente, una copia para uso personal.

obras, interpretaciones o producciones publicadas en grabaciones sonoras o audiovisuales. Sin embargo, las reproducciones permitidas en este artículo no se extienden:

Artículo 49

No será considerada transformación que exija autorización del autor la parodia de una obra divulgada mientras no implique riesgo de confusión con la misma ni se infiera un daño a la obra original o a su autor y sin perjuicio de la remuneración que le corresponda por esa utilización.

Puede aplicar, siempre que se cumplan los criterios estipulados en el artículo.

Nota. Elaboración propia⁷⁸.

Visto esto, las excepciones que podrían tener lugar a través del uso de la plataforma de YouTube se pueden dividir en dos grupos, el de los usos honrados que pueden ser detectados por *Content ID* que a su vez se divide en excepciones que pueden llegar a un público amplio (artículo 41 incisos b. y f.; artículo 43 incisos e., g. y h.; artículos 45 incisos a., b. y c. y artículo 49) y excepciones que están limitadas a un público limitado como los alumnos y personal de una institución escolar (artículos 41 inciso c. y g.) y, por otro lado, las excepciones de uso honrado que no podrían ser detectadas por el *Content ID* por no reproducir ninguna obra audiovisual o fonográfica como las citas (artículos 43 inciso a. y artículo 44). En el caso de estas últimas, dado que el sistema de Content ID no las detectaría, no habría ninguna transgresión de la excepción; sin embargo, sí habría posibilidad de transgresión respecto el grupo anterior.

⁷⁸ La presente tabla fue elaborada sobre la base de la LDA, Decreto Supremo N° 096-2005-RE y lo resuelto en las Resoluciones N° 1347-2013/TPI-INDECOPI, N° 1175-2015/TPI-INDECOPI y N° 956-2016/SPI-INDECOPI, Guía del Convenio de Berna.

Ahora bien, si el titular de los derechos de la obra hubiera configurado el *Content ID* para desmonetizar el contenido infractor, este no sería eliminado de la plataforma, por lo que –en principio– no habría mayor transgresión de la excepción de uso honrado; sin embargo, si la configuración del sistema hubiese sido para el bloqueo y eliminación del contenido, nos encontraríamos indudablemente ante una transgresión a la excepción.

Sin perjuicio de lo anterior, dado que las excepciones serían reconocibles por el *Content ID*, los contenidos podrían ser bloqueados o desmonetizados. Sobre este punto se debe tener en cuenta lo manifestado en las Interpretaciones Prejudiciales 44-IP-2013 y 146-IP-2015, ya que se deben valorar los efectos en el mercado que las excepciones podrían tener, evitando desequilibrios que afecten las condiciones del mercado y afecten los intereses de los competidores y sin afectar la explotación normal de la obra, sin entrar en competencia económica con los usos no exentos.

Así las cosas, cabe la posibilidad de que, al realizar un análisis caso por caso los supuestos de excepción por uso honrado que se encontrasen en la posibilidad de llegar a un público amplio pudieran llegar a afectar la normal explotación de la obra, desnaturalizando la finalidad de la excepción.

Así las cosas, el sistema de *Content ID* de YouTube transgrediría la excepción de uso honrado si se cumplen los siguientes requisitos: (i) que la excepción de uso honrado es susceptible de ser aplicada en la plataforma, (ii) que, a través de la aplicación de la excepción no se llegase a afectar la explotación de la obra ulteriormente y (iii) que la configuración del sistema de Content ID sea la de disponer el bloqueo y eliminación del contenido que encontrase como presuntamente infractor.

4.3. Justificación del sistema de *Content ID* desde la visión del derecho de autor del Perú

Como se ha podido apreciar, el sistema de *Content ID* de YouTube está diseñado para permitir a los titulares proteger sus derechos de explotación de la obra identificando y gestionando su contenido y la forma en la cual la plataforma reaccionará ante su detección.

Ahora bien, a pesar de que el sistema de *Content ID* se desarrolló en virtud de los procesos judiciales que afrontó YouTube en Estados Unidos, así como de las disposiciones de la DMCA, esto no implica que el sistema no encuentre justificaciones desde otros frentes como podría ser el derecho de autor peruano.

Así las cosas, desde la postura del derecho de autor peruano, el uso del sistema de *Content ID* encuentra las siguientes justificaciones:

- a. **La protección de los derechos patrimoniales y morales de sus respectivos titulares:** Como ya se ha mencionado, el sistema de *Content ID* tiene como finalidad detectar el uso de contenido no autorizado en YouTube, para lo cual faculta a los titulares de los derechos a identificar y gestionar las situaciones en las cuales se infringen sus derechos; sin embargo, las posibilidades de protección no se limitan a la de derechos patrimoniales.

En este sentido, el sistema podría ser utilizado para prevenir situaciones específicas:

En primer lugar, el sistema de *Content ID* puede ser utilizado para detectar todos los videos con contenido presuntamente infractor, por lo que puede ser utilizado para detectar una falsa atribución de autoría. Claro está que en el caso de las obras con un cierto grado de reconocimiento resultaría poco probable una infracción de ese tipo; sin embargo, el *Content ID* también puede ser implementado y utilizado por los propios usuarios, por lo que estos podrían subir su contenido a la base de datos de *Content ID* y evitar posibles falsas atribuciones de autoría.

En segundo lugar, el sistema de *Content ID* ha seguido siendo desarrollado desde su implementación con la finalidad de poder reconocer el uso de obras incluso si estas sufrieran modificaciones, así las cosas, el sistema podría ser utilizado para detectar y –eventualmente– sancionar a las personas que deforman, modifican, mutilan o alteran las obras, transgrediendo el derecho moral de integridad.

En tercer lugar, a través del *Content ID* se puede proteger el derecho de los autores de retirar la obra del comercio, a modo de ejemplo, obras que hubieran sido retiradas del comercio por razones diversas como el episodio “*Dennō Senshi Porygon*” de *Pokémon* o las versiones sin censura de los episodios “200” y “201” de *South Park* podrían ser subidas a la base de datos del sistema para que se detecten posibles subidas posteriores y se bloquee su publicación.

En este sentido, al permitir la detección y reconocimiento de contenido, el sistema otorga a los titulares de derechos la posibilidad de identificar si su contenido fue cargado o no a la plataforma, con o sin su

permiso y permitiéndoles ejercer y defender apropiadamente sus derechos.

- b. **Protege el contenido generado por los usuarios:** El sistema de *Content ID* no tiene como única finalidad la protección de los derechos de empresas o artistas reconocidos, sino la protección general de los derechos de autor. Así las cosas, los propios creadores de contenido pueden utilizar la plataforma para proteger sus derechos, tanto patrimoniales como morales, pudiendo evitar de esta forma falsas atribuciones de autoría, uso de su contenido sin licencia o titularidad de derechos, etc.
- c. **Promueve y facilita la celebración de contratos de licencia:** La LDA contempla la posibilidad de celebrar contratos de licencia con los titulares de derechos de forma que los licenciarios puedan utilizar las obras de conformidad con los términos acordados en el contrato de licencia⁷⁹.

En el caso particular de YouTube, a través del sistema de *Content ID* –como se ha mencionado anteriormente– no solo se puede desmonetizar y bloquear videos, sino que además se puede rastrear las estadísticas de visualización del video. Visto de este modo, el sistema de *Content ID* puede permitir a los titulares de los derechos hacer un seguimiento eficiente de las ganancias que hubiera obtenido el licenciario, la cantidad de gente a la que hubiera llegado el video y

⁷⁹ **Artículo 2.-** A los efectos de esta ley, las expresiones que siguen y sus respectivas formas derivadas tendrán el significado siguiente:

16. Licencia: Es la autorización o permiso que concede el titular de los derechos (licenciante) al usuario de la obra u otra producción protegida (licenciario), para utilizarla en una forma determinada y de conformidad con las condiciones convenidas en el contrato de licencia. A diferencia de la cesión, la licencia no transfiere la titularidad de los derechos.

demás datos que le permitieran determinar de forma eficiente el precio de la licencia u otras condiciones específicas del contrato de licencia.

Estas justificaciones demuestran los beneficios que el sistema de *Content ID* proveen para los titulares de derechos, los autores de las obras, los usuarios y creadores de la plataforma en general. Si bien el uso del sistema conlleva algunas limitaciones y desafíos potenciales, también juega un rol importante en la protección de derechos y la promoción del uso de las obras a través de las excepciones a los derechos de explotación, licenciamiento o adquisición de derechos correspondientes.

CONCLUSIONES

Conclusiones principales

1. En la presente investigación se ha buscado responder a la pregunta que absuelve el problema de investigación: ¿Transgrede el sistema de *Content ID* de YouTube la excepción de uso honrado del derecho peruano? La respuesta a la que se ha arribado es que el uso del sistema de *Content ID* transgrediría la excepción de uso honrado del derecho peruano en supuestos específicos siempre que (i) que la excepción de uso honrado es susceptible de ser aplicada en la plataforma, (ii) que, a través de la aplicación de la excepción no se llegase a afectar la explotación de la obra ulteriormente y (iii) que la configuración del sistema de Content ID sea la de disponer el bloqueo y eliminación del contenido que encontrase como presuntamente infractor.
2. Se confirma parcialmente la hipótesis general, ya que si bien el sistema de *Content ID* podría transgredir ciertas excepciones de uso honrado del derecho peruano en determinados casos puntuales y siempre que se cumplan una serie de circunstancias específicas, el sistema de *Content ID* no llega a transgredir a la idea de excepción de uso honrado en general, máxime si la decisión de los titulares de los derechos es mayormente la desmonetización del contenido y no el bloqueo del mismo, así como el hecho de que su uso encuentra una justificación desde la óptica del derecho de autor peruano.

3. Se confirma la primera hipótesis específica, pues las diferencias entre el sistema de reclamo y disputa del *Content ID* de YouTube por uso de obras protegidas y el procedimiento de acción por infracción del derecho peruano comprenden: (i) la entidad decisora, (ii) la duración y plazos del procedimiento y (iii) los efectos de la decisión. Adicionalmente, se han encontrado diferencias en (iv) el trámite del procedimiento, (v) los efectos de la inacción del titular luego de la alegación de uso honrado, (vi) la no obligatoriedad de la disputa para apelar la decisión en el caso del procedimiento de reclamo y disputa del *Content ID* y (vii) los efectos económicos de las medidas imponibles.

4. Se confirma parcialmente la segunda hipótesis específica, debido a que, si bien el sistema de *Content ID* de YouTube se encuentra en la capacidad de transgredir la excepción de uso honrado del derecho peruano, dicha transgresión ocurrirá únicamente respecto de una cantidad limitada de excepciones estipuladas en la ley y solo bajo el cumplimiento de una serie de requisitos específicos.

En este sentido, la transgresión de las excepciones de uso honrado, aunque posible depende antes bien de que se cumplan todos los requisitos estipulados en la ley para el cumplimiento de cada excepción.

5. Se confirma la tercera hipótesis específica, pues el sistema de *Content ID* de YouTube encuentra justificaciones desde la visión del derecho peruano, en la medida que (i) permite la protección de los derechos de autor, teniendo utilidad no solo para proteger los derechos patrimoniales, sino también los morales; (ii) permite una protección amplia, favoreciendo no solo a grandes empresas productoras o los artistas –como normalmente se cree–, sino

además a los propios usuarios de la plataforma y (iii) tiene utilidad específica en lo que respecta a la licencia de la obra, pues permite que los titulares de los derechos hagan un seguimiento estadístico del contenido que se hace con sus obras, la llegada de estas a los usuarios y las ganancias que perciben los usuarios que utilizaron sus obras, de forma que puedan utilizar dicha información para establecer las condiciones de los contratos de licencia.

Conclusiones secundarias

1. El conocimiento de si las excepciones constituyen un derecho o únicamente pueden ser utilizadas como medio de defensa favorece a los titulares de los derechos, que podrán enfocar su estrategia en desmonetizar los videos y mantener los reclamos sin solicitar la remoción de contenido en aquellos países en los que las excepciones sean únicamente un medio de defensa, de forma que puedan evitar que los usuarios (i) puedan acudir a la vía jurisdiccional y (ii) puedan alegar la excepción ante una entidad jurisdiccional.
2. Sin perjuicio de lo anterior, en el caso peruano, si el contenido subido por los usuarios fuese eliminado o bloqueado, estos podrían iniciar procesos de amparo alegando la afectación a su libertad de expresión y señalando que el uso de las obras protegidas con derechos de autor se hizo de conformidad con los usos honrados, de forma que se sustente que no hubo infracción a derechos de autor.
3. En el caso de Reino Unido y Canadá, pese a que ambos países adoptaron el *fair dealing* como sistema de excepciones, el desarrollo en ambos casos

ha sido completamente distinto, teniendo por un lado un sistema muy cercano a lo que doctrinariamente se define como *fair dealing* y, por el otro un sistema que, desde la sentencia del caso CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada, se asemeja más al *fair use* estadounidense.

En ambos casos la determinación sobre el cumplimiento de la excepción depende del análisis caso a caso del uso de la obra y la forma como se usa, a diferencia del caso peruano en el que depende antes bien del cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley.

4. El sistema de excepciones de uso honrado aplicado en Perú limita la aplicación de excepciones a supuestos planteados al momento en que la norma tuvo origen y esto podría limitar su aplicación a nuevas tecnologías o nuevos entornos; no obstante, aunque los escenarios con excepciones abiertas permitan el desarrollo de criterios jurisprudenciales que guíen los casos posteriores, también hace que las entidades administrativas y judiciales sean más susceptibles de cometer errores en la medida que la adopción de la decisión depende de más factores.

Sin perjuicio de lo anterior, el hecho de que las excepciones de uso honrado del derecho peruano hayan sido planteadas antes del surgimiento de plataformas como YouTube, no imposibilita que algunas de estas excepciones puedan ser aplicadas en nuevas plataformas siempre que se dé el cumplimiento de los requisitos establecidos en la LDA.

5. El sistema de *Content ID* de YouTube se configura como una herramienta útil que permite a los titulares de los derechos proteger las obras de usos indeseados o no permitidos; sin embargo, su uso no se encuentra exento de

problemas, presentándose estos tanto por ser un sistema de reconocimiento abierto como por la calidad de audio o video utilizado en el contenido subido a la plataforma, de manera que se generan falsos positivos y falsos negativos. La presencia de los falsos positivos se puede extender incluso a situaciones en las que no se hace uso de ninguna obra, mientras que en el caso de los falsos negativos, algunos usuarios intentan aprovechar esta situación para lo cual editan varias veces sus videos para que no sean reconocidos por la plataforma.

6. La utilidad de los sistemas de detección de contenido no ha pasado desapercibida, tanto es así que el Parlamento de la Unión Europea ha considerado el uso de estos sistemas para la detección de contenido infractor y la protección de los derechos de los titulares. Así las cosas, se deberá ver en los próximos años la forma en la cual los países miembros de la Unión Europea implementarán la Directiva (UE) 2019/790 en su normativa interna.
7. Bajo una interpretación favorable a la protección de los derechos de autor, el artículo 196-A de la LDA permitiría que los usuarios que alteraran las obras utilizadas en el contenido subido a YouTube sean sancionados no solo por la infracción a los derechos de los titulares, sino también por la elusión de medidas tecnológicas efectivas de protección de los derechos de las obras.
8. Los procedimientos de acción por infracción en el Perú pueden concluir por transacción extrajudicial o conciliación. Al respecto, se ha podido apreciar de la data que se ha recolectado, que en el período 2018-2022 hubo una mayor cantidad de procedimientos concluidos por transacción extrajudicial (76) contra los de conciliación (1).

FUENTES DE INFORMACIÓN

6.1. Bibliografía consultada

6.1.1. Libros, revistas y otras fuentes físicas

- Agüero, M. (2009). Medidas tecnológicas (...) ¿efectivas? El concepto de medidas tecnológicas de protección en el Decreto Legislativo N° 1076 que modifica la Ley sobre el Derecho de Autor. En *Actualidad Jurídica N° 182*, 407-413.
- Alcázar, F., & Santillana, A. (2007). La piratería: ¿problema o solución?. *Revista De la Competencia y la Propiedad Intelectual*, 3(4), 133-136.
- Antequera R. & Ferreyros Castañeda Marysol. (1996). *El nuevo derecho de autor en el Perú*. Perú Reporting.
- Bobbio, N. (2011). *Teoria geral do direito*. Martins Editora Livraria Ltda.
- Braithwaite, J. (2002). *Restorative Justice & Responsive Regulation*. Oxford University Press.
- Geist, M. (2013). 5. Fairness Found: How Canada Quietly Shifted from Fair Dealing to Fair Use. En *The copyright pentalogy: How the Supreme Court of Canada shook the foundations of Canadian copyright law* (pp. 157–186). University of Ottawa Press.
- Handler, M. & Hudson, E. (2021). Fair Use As an Advance on Fair Dealing? Depolarizing the Debate. En S. Balganes, N.-L. Wee Loon, & H. Sun (Eds.), *The Cambridge Handbook of Copyright Limitations and Exceptions* (pp. 140–157). Cambridge University Press.

- Katz, A. (2021). Debunking the Fair Use vs. Fair Dealing Myth: Have We Had Fair Use All Along? En S. Balganesh, N.-L. Wee Loon, & H. Sun (Eds.), *The Cambridge Handbook of Copyright Limitations and Exceptions* (pp. 111–139). Cambridge University Press.
- Kretschmer, M., Bently, L., & Deazley, R. (2010). Introduction. The History of Copyright History: Notes from an Emerging Discipline. En *Privilege and Property Essays on the History of Copyright* (pp. 1–20). Cambridge Open Book Publishers.
- Miceli, T. (2017). *The economic approach to law*. Stanford Economics and Finance.
- Murphy, J. G., & Hampton, J. (2002). *Forgiveness and mercy*. Cambridge University Press.
- Solé Riera, J. (1998). El recurso de apelación. En *Revista Peruana De Derecho Procesal*, 2, 571–584.
- Sun, H. (2021). Creating a Public Interest Principle for the Adjudication of Fair Use and Fair Dealing Cases. En S. Balganesh, N.-L. Wee Loon, & H. Sun (Eds.), *The Cambridge Handbook of Copyright Limitations and Exceptions* (pp. 249–282). Cambridge University Press.

6.1.2. Libros, revistas y otras fuentes digitales

- Afandi, W., Bukhari, S. M., Khan, M. U., Maqsood, T., & Khan, S. U. (2022). Fingerprinting technique for YouTube videos identification in Network Traffic. *IEEE Access*, 10, 76731–76741. <https://doi.org/10.1109/access.2022.3192458>

- Antequera, R. (8 de noviembre de 2005). *Las limitaciones y excepciones al derecho de autor y los derechos conexos en el entorno digital* [Documento de la

reunión]. XI Curso Académico OMPI/SGAE para países de América Latina: “El derecho de autor y los derechos conexos en el entorno digital”. Asunción, Paraguay. Recuperado de https://www.wipo.int/edocs/mdocs/lac/es/ompi_sgae_da_asu_05/ompi_sgae_da_asu_05_2.pdf

Aréchiga, A., Pavón, C., & Castillo, C. (2022). *Limitaciones y excepciones al derecho de autor en América Latina y su adecuación al entorno digital*. Repositorio Universidad de San Andrés. Universidad de San Andrés. Departamento de Derecho. Centro de Estudios de Tecnología y Sociedad. Recuperado el 12 de febrero de 2023 de <https://repositorio.udesa.edu.ar/jspui/handle/10908/19467>

Band, J., & Gerafi, J. (2013, May 7). Fair Use/Fair Dealing Handbook. Washington D.C.; policybandwith. Disponible en https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2333863

Barrenechea, A. (2017). Régimen de excepciones y limitaciones al Derecho de los Autores. *Derecho & Sociedad*, (49), 55-64. Recuperado el 11 de setiembre de 2022 de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/19877/19916>

Bartholomew, T. (2015). The Death of Fair Use in Cyberspace: YouTube and the Problem With Content ID. *Duke Law & Technology Review*, 13, 66-68. Recuperado el 09 de setiembre de <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1271&context=dltr>

Bercovitz, A. (2014). Derechos de autor, derechos conexos y propiedad industrial.

En *Anuario Andino de derechos intelectuales N° 10* (pp. 17–27). Palestra

Editores.

Disponible

en:

<http://www.anuarioandino.com/Anuarios/Anuario10/Art02/ANUARIO%20ANDINO%20ART02.pdf>

Bergström, S. (1971). Report on the Work of Main Committee I (Substantive

Provisions of the Berne Convention: Articles 1 to 20). En World Intellectual

Property Organization (Ed.), *Records of the Intellectual Property Conference*

of Stockholm (Vol. 2, pp. 1131–1191). World Intellectual Property

Organization.

Disponible

en:

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/wipo_pub_311_vol_ii.pdf

Bernal Guzmán, J., De la Ley 1915 de 2018 al Tratado de Libre Comercio entre

Colombia y Estados Unidos: algunas implicaciones para la protección del

autor y su obra en el entorno digital (Colombia-U.S. Free Trade Agreement

and Law 1915 of 2018: Some Implications for Copyright Protection in the

Digital Environment) (2 de julio de 2019). En *La Propiedad Inmaterial N° 27,*

Enero-Junio 2019, Disponible en SSRN Electronic Journal:

<https://ssrn.com/abstract=3413809>

Billah, M., & Albarashdi, S. (2018). Fair or Free Use of Copyrighted Materials in

Education and Research and the Limit of Such Use. *Chicago-Kent Journal*

Of Intellectual Property, 17(2), 422-448. Recuperado el 9 de setiembre de

<https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1205&context>

[=ckjip](#)

- Boroughf, B. (2015). The next great YouTube: Improving Content ID to foster creativity, cooperation, and fair compensation. *Journal Of Science And Technology*, 25(1), 95-127. Recuperado de <https://www.albanylawscitech.org/article/19216-the-next-great-youtube-improving-content-id-to-foster-creativity-cooperation-and-fair-compensation>
- Broder, A. Z. (1993). Some applications of Rabin's fingerprinting method. *Sequences II*, 143–152. https://doi.org/10.1007/978-1-4613-9323-8_11
- Burk, D. (2017). Algorithmic Fair Use. *The University Of Chicago Law Review*, 86(2), 283-307. Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=3076139>
- Cano, P., Batlle, E., Gómez, E., de C.T. Gomes, L., & Bonnet, M. (2005). Audio Fingerprinting: Concepts And Applications. En S. Halgamuge & L. Wang (Eds.), *Computational intelligence for modelling and prediction* (Vol. 2, pp. 233–245). Springer-Verlag. http://dx.doi.org/10.1007/10966518_17
- Cardona Gómez, J. (2018). Limitaciones y excepciones al derecho de autor en Colombia. *MUUCH' XÍMBAL CAMINEMOS JUNTOS*, (6), 39-113.
- Change.org (s.f.) *Stop the censorship-machinery! Save the Internet!* Recuperado el 4 de febrero de 2023 de <https://www.change.org/p/european-parliament-stop-the-censorship-machinery-save-the-internet>
- Corke, S., & Smith, C. (1 de octubre 2008). Key online copyright issues. *Intellectual Asset Management*. Intellectual Asset Management. Recuperado el 4 de enero de 2023 de <https://www.iam-media.com/article/key-online-copyright-key-online-copyright>

Corriere Comunicazioni. (21 de junio 2017). *Copyright, Affondo Di AIIP: "in Italia si Rischia Censura di Stato"*. CorCom. Recuperado el 4 de febrero de 2023 de <https://www.corrierecomunicazioni.it/digital-economy/copyright-affondo-di-aiip-in-italia-si-rischia-censura-di-stato/>

D'Agostino, G. (2007). Healing Fair Dealing? A Comparative Copyright Analysis of Canadian Fair Dealing to UK Fair Dealing and US Fair Use. *Comparative Research in Law & Political Economy*, 3(4), 1–55. Disponible en https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1014404

DeLisa, N. (2016). You(Tube), Me, and Content ID: Paving the Way for Compulsory Synchronization Licensing on User-Generated Content Platforms. En *Brooklyn Law Review*, 81(3), 1275–1318. Recuperado el 4 de febrero de <https://brooklynworks.brooklaw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1501&context=blr>

Deloitte Access Economics. (marzo de 2018). *Copyright in the digital age: An economic assessment of fair use in New Zealand*. Wellington; Deloitte. Recuperado el 10 de diciembre de 2022 de <https://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/nz/Documents/Economics/dae-nz-copyright-fair-use.pdf>

Driscoll, M. (2007). Will YouTube Sail into the DMCA's Safe Harbor or Sink for Internet Piracy?. *The John Marshall Review Of Intellectual Property Law*, 6(3), 550-569. Recuperado de <https://repository.law.uic.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1134&context=ripl>

Erickson, K., & Kretschmer, M. (2018). "This Video is Unavailable": Analyzing Copyright Takedown of User-Generated Content on YouTube. *JIPITEC* –

Journal Of Intellectual Property, Information Technology And E-Commerce Law, 75(1), 75-89. Disponible en <https://www.jipitec.eu/issues/jipitec-9-1-2018/4680>

European Parliament. (27 de marzo de 2019). *Questions and answers on issues about the digital copyright directive: News: European Parliament*. Questions and Answers on issues about the digital copyright directive | News | European Parliament. Retrieved February 4, 2023, from <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20190111IPR23225/questions-and-answers-on-issues-about-the-digital-copyright-directive>

European Union Intellectual Property Office. (2020). Automated content recognition: discussion paper. Phase 1, Existing technologies and their impact on IP'. Publications Office. <https://doi.org/10.2814/52085>

Fernández Ruíz, J. (2020). El derecho de petición y el silencio administrativo. En *Derecho y Sociedad*, 1(54), 79–92. Recuperado el 20 de enero de 2023 de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/22407/21638>

Frosio, G. & Mendis, S. (2019). Monitoring and Filtering: European Reform or Global Trend? Algorithmic Fair Use. *Center for International Intellectual Property Studies Research Paper No. 2019-05*. Disponible en SSRN Electronic Journal: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3411615

Garza Barbosa, R., (El Derecho de Autor, las Nuevas Tecnologías y el Derecho Comparado. Una Reflexión para la Legislación Nacional y sus Desarrollos Jurisprudenciales) *Copyright Law, New Technology and Comparative Law:*

A New Perspective for the Mexican Copyright Act (Diciembre 2, 2013). En *Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Forthcoming*, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=2477486>

Gibson, J. (2005). Once and Future Copyright. En *Notre Dame Law Review, Vol. 81*, pp. 167-244. Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=740486>

Ginsburg, J. C., The Author's Place in the Future of Copyright (5 de marzo de 2015). En *Columbia Law and Economics Working Paper No. 512*, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=2574496>

Google. (s.f.). *Appeal a Content ID claim - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de https://support.google.com/youtube/answer/12104471?hl=en&ref_topic=9282678

Google (s.f.) *Community Guidelines strike basics on YouTube – YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de <https://support.google.com/youtube/answer/2802032?hl=en>

Google. (s.f.). *Copyright strike basics - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de https://support.google.com/youtube/answer/2814000?hl=en&ref_topic=9282678

Google. (s.f.). *Dispute a Content ID claim - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de https://support.google.com/youtube/answer/2797454?hl=en&ref_topic=9282678

Google. (s.f.). *Learn about Content ID claims - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de <https://support.google.com/youtube/answer/6013276#zippy=%2Cremove-the-claimed-content>

Google. (s.f.). *Monetization during Content ID disputes - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de https://support.google.com/youtube/answer/7000961?hl=en&ref_topic=9282678

Google. (s.f.). *Respond to a counter notification - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de https://support.google.com/youtube/answer/12497556?hl=en&ref_topic=9282678

Google. (s.f.). *Submit a copyright counter notification - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de https://support.google.com/youtube/answer/2807684?hl=en&ref_topic=9282678#zippy=

Google. (s.f.). *Submit a copyright removal request - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de <https://support.google.com/youtube/answer/2807622>

Google. (s.f.). *What is a copyright claim? - YouTube help*. Google. Recuperado el 16 de enero de 2023 de https://support.google.com/youtube/answer/7002106?hl=en&ref_topic=9282678

- Grosse Ruse-Khan, H. (2020). Automated Copyright Enforcement Online: From Blocking to Monetization of User-Generated Content. *SSRN Electronic Journal*. Disponible en <https://doi.org/10.2139/ssrn.3565071>
- Guzman-Zavaleta, Z. J., & Feregrino-Uribe, C. (2016). Towards a video passive content fingerprinting method for partial-copy detection robust against non-simulated attacks. En *PLOS ONE*, 11(11). Disponible en <https://doi.org/10.1371/journal.pone.0166047>
- Haenlein, M., Anadol, E., Farnsworth, T., Hugo, H., Hunichen, J., & Welte, D. (2020). Navigating the New Era of Influencer Marketing: How to be Successful on Instagram, TikTok, & Co. En *California Management Review* (Vol. 63, Issue 1, pp. 5-25). SAGE Publications. <https://doi.org/10.1177/0008125620958166>
- Hbomberguy (28 de julio de 2020). RWBY Is Disappointing, And Here's Why [Archivo de Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=81fdKWOHrdE>
- Hunt, K. (2007). Copyright and YouTube: Pirate 's Playground or Fair Use Forum?. *Michigan Telecommunications And Technology Law Review*, 14(1), 197-222. Disponible en <https://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1084&context=mttlr>
- I3orj3 (31 de enero de 2018). AMV Tutorial Avoid Copyrighted Visual Content! (Adobe Premiere Pro) [Archivo de Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=n38cdcbKv4Y>
- Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual. (2013). *Guía de derecho de autor para músicos*. Lima: Instituto

Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, INDECOPI. Recuperado de https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/143803/GDA_musicos.pdf

Instituto Nacional de Estadística e Informática. (2021). *Perú: Estado de la Población en el año del Bicentenario, 2021* (pp. 7-32). Lima: Instituto Nacional de Estadística e Informática. Recuperado de https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1803/libro.pdf

Jacques, S., Garstka, K., Hviid, M., & Street, J. (2017). The impact on cultural diversity of automated anti-piracy systems as copyright enforcement mechanisms: An empirical study of YouTube's Content ID digital fingerprinting technology. Artículo no publicado. Disponible en: <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.14443.54560>

Jaeckel Kóvacs, J. (2005, noviembre). *Apuntes sobre Competencia Desleal*. Centro CEDEC. Retrieved January 16, 2023, from <https://centrocedec.files.wordpress.com/2019/07/apuntes-sobre-competencia-desleal-.pdf>

Jaime Altozano (18 de mayo de 2018). El Copyright en Youtube | Jaime Altozano [Archivo de Video] YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=4xJw0JIC2BA>

Karp, H. (28 de junio de 2016). *Industry out of harmony with YouTube on tracking of copyrighted music*. The Wall Street Journal. Recuperado el 6 de febrero de 2023, from <https://www.wsj.com/articles/industry-out-of-harmony-with-youtube-on-tracking-of-copyrighted-music-1467106213>

- Katzowitz, J. (18 de diciembre de 2018). *YouTube stars say unfair copyright claims are making their lives hell*. The Daily Dot. Recuperado el 6 de febrero de 2023 de <https://www.dailydot.com/upstream/youtube-copyright-claims-thefatrat/>
- Katzowitz, J. (10 de enero de 2019). *How broken is YouTube's copyright system? This dude's voice just got claimed*. The Daily Dot. Recuperado el 6 de febrero de 2023 de <https://www.dailydot.com/upstream/smellyoctopus-youtube-copyright-claim/>
- Kim, E. (2007). YouTube: Testing the Safe Harbors of Digital Copyright Law. *Southern California Interdisciplinary Law Journal*, 17(1), 139-172. Recuperado de <https://clhc.usc.edu/why/students/orgs/ilj/assets/docs/17-1%20Kim.pdf>
- Lenard, Thomas M. y White, Lawrence J. y White, Lawrence J., *Moving Music Licensing into the Digital Era: More Competition and Less Regulation* (4 de diciembre de 2015). En *TPRC 44: The 44th Research Conference on Communication, Information and Internet Policy 2016*, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=2740656> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2740656>
- Lê, H. & Wu, J. & Yu, L. & Lynn, M. (2021). *A study on Channel Popularity in Twitch*. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/356159489_A_study_on_Channel_Popularity_in_Twitch
- Lester, T., & Pachamanova, D. (2017). *The Dilemma of False Positives: Making Content ID Algorithms more Conducive to Fostering Innovative Fair Use in*

Music Creation. *UCLA Entertainment Law Review*, 24(1). Disponible en:
<https://escholarship.org/uc/item/1x38s0hj> o
<http://dx.doi.org/10.5070/lr8241035525>

Lithwick, D. (2016, May 6). Legislative Summary of Bill C-11: An Act to amend the Copyright Act (access to copyrighted works or other subject-matter for persons with perceptual disabilities). Retrieved February 14, 2023, from https://lop.parl.ca/sites/PublicWebsite/default/en_CA/ResearchPublications/LegislativeSummaries/421C11E

Lu, J. (Febrero 4 2009). Video fingerprinting for copy identification: from research to industry applications. *Proceedings of SPIE - The International Society for Optical Engineering 7254*. Society of Photo-optical Instrumentation Engineers. <https://doi.org/10.1117/12.805709>

Lundblad, N. (2003). Is The Answer to the Machine Really in the Machine? En J. Monteiro, P. Swatman & L. Tavares (Eds.). En *Towards the Knowledge Society* (pp. 733-747). IFIP — The International Federation for Information Processing, vol 105. Springer, Boston, Massachusetts. https://doi.org/10.1007/978-0-387-35617-4_47

Madison, M. (2004). A Pattern-Oriented Approach to Fair Use. *William & Mary Law Review*, 45(4), 1525–1690. Recuperado el 20 de enero de 2023 de <https://scholarship.law.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1333&context=wmr>

Malcolm, J. (2016). *Users Around the World Reject Europe's Upload Filtering Proposal*. Recuperado el 4 de febrero de 2023, de

<https://www.eff.org/deeplinks/2016/11/users-around-world-reject-europes-upload-filtering-proposal>

Martínez del Peral, R. (1984). La piratería del derecho de autor. *Documentación De Las Ciencias De La Información*, (8), 27-49. Recuperado el 09 setiembre 2022, de <https://revistas.ucm.es/index.php/DCIN/article/view/DCIN8484110027A/20499>

Masouyé, C. (1978). Guía del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas (Acta De París, 1971). Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Disponible en https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/copyright/615/wipo_pub_615.pdf

Maxwell, A. (20 de mayo de 2016). *Fox 'stole' a game clip, used it in family guy & DMCA'd the original*. TorrentFreak. Recuperado el 6 de febrero de 2023, from <https://torrentfreak.com/fox-stole-a-game-clip-used-it-in-family-guy-dmca-d-the-original-160520/>

Milano, D. (2012). Content control: Digital watermarking and fingerprinting. *Rhozet, Harmonic, White Paper*. Recuperado 01 de enero 2023, de <https://www.yumpu.com/en/document/view/8768516/content-control-digital-watermarking-and-fingerprinting-rhozet>

Montezuma, Ó. & Solórzano, R. (2007). Apuntes sobre las excepciones a los derechos de autor en el entorno digital. En *Anuario Andino de derechos intelectuales N° 03* (pp. 181-202). Palestra Editores. Disponible en: <http://www.anuarioandino.com/Anuarios/Anuario03/Art09/ANUARIO%20ANDINO%20ART09.pdf>

Monroy Rodríguez, J. C. (30 de septiembre de 2009). *Estudio sobre las limitaciones o excepciones al Derecho de Autor y los derechos conexos en beneficio de las actividades educativas y de investigación en América Latina y el Caribe*. Comité Permanente de Derechos de Autor y Derechos Conexos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual: Decimonovena sesión, Ginebra.

https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=https%3A%2F%2Fwww.wipo.int%2Fedocs%2Fmdocs%2Fcopyright%2Fes%2Fsccr_19%2Fsccr_19_4.doc&wdOrigin=BROWSELINK

Moreno, J. A., Copyright Violations Through P2P Networks: Liability of the Internet Service Providers or Liability of the Network Users? (Violación De Derechos De Autor a Través De Redes P2P, Responsabilidad De Los Prestadores De Servicios De La Sociedad De La Información O De Los Miembros De Las Redes?) (Noviembre 8, 2010). En *La Propiedad Inmaterial*, No. 14, 2010, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=1705612>

Morse, S. (2016). Safe harbors, sure shipwrecks. *UC Davis Law Review*, 49(4), 1385-1430. Recuperado 09 setiembre 2022, de https://lawreview.law.ucdavis.edu/issues/49/4/Articles/49-4_Morse.pdf

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (1980). *Glosario de Derechos de Autor y Derechos Conexos*. Recuperado el 10 de enero de 2023, de https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_816.pdf

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (1978). *Guía del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas*. Recuperado el

10 de enero de 2023, de

https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/copyright/615/wipo_pub_615.pdf

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (2004). Guía sobre los tratados de derecho de autor y derechos conexos administrados por la OMPI. Recuperado el 8 de marzo de 2023, de <https://tind.wipo.int/record/35172>.

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (2016). *Comprendre le droit d'auteur et les droits connexes* (2nd ed.). Recuperado el 2 de setiembre de 2022, de https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/fr/wipo_pub_909_2016.pdf

Owen, J. (2012). Graduated Response Systems and the Market for Copyrighted Works. *Berkeley Technology Law Journal*, 27(4), 559-612. Recuperado el 10 de setiembre de 2022, de <https://lawcat.berkeley.edu/record/1125083>

Palacio Puerta, M., Aprendizaje colaborativo con TIC y las excepciones y limitaciones al derecho de autor: Colombia (Collaborative Learning With ICT and Exceptions and Limitations to Copyright: Colombia) (Julio 2, 2020). En *La Propiedad Inmaterial No. 29 · Enero-Junio de 2020*, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=3641734>

Panethiere, D. (2005). La persistencia de la piratería y sus consecuencias para la creatividad, la cultura y el desarrollo sostenible. *Boletín De Derecho De Autor de la UNESCO, julio – setiembre de 2005*. Recuperado el 18 de agosto de https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000262611_spa

Perzanowski, A., & Schultz, J. (2011). Copyright Exhaustion and the Personal Use Dilemma. *Minnesota Law Review*, 96, 2067-2143. Recuperado el 10 de setiembre de https://www.minnesotalawreview.org/wp-content/uploads/2012/11/Perzanowski_Schultz_MLR.pdf

- Piñeros Durán, S., Los Nuevos Modelos: Una Solución Equilibrada a La Problemática Del P2P0 (The New Models: A Balanced Solution to the Problem of P2P) (Noviembre 12, 2013). En *La Propiedad Inmaterial*, No. 17, Noviembre 2013, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=2366931>
- Quintais, J.; Mezei, P.; Harkai, I.; Magalhães, J.; Katzenbach, C.; Schwemer, S. & Riis, T. (Agosto de 2022). *Copyright Content Moderation in the EU: An Interdisciplinary Mapping Analysis*. Disponible en SSRN Electronic Journal; https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4210278
- Reese, R. Anthony, Copyright and Internet Music Transmissions: Existing Law, Major Controversies, Possible Solutions (31 de julio de 2001). En *U of Texas Law, Public Law Research Paper No. 26*, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=276333> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.276333>
- Rico, Mariliana. (2018). El intercambio obras digitales en la nube: la responsabilidad de las empresas tecnológicas por infracciones al copyright. *Revista IUS*, 12(41), 187-202. Recuperado el 8 de septiembre de 2022, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472018000100187&lng=es&tlng=es
- Ríos, W. (2011). *La propiedad intelectual en la era de las tecnologías de información y comunicaciones (TIC's)*. Universidad de los Andes.
- Saadatpanah, P., Shafahi, A. & Goldstein, T. (2019). Adversarial Attacks on Copyright Detection Systems. En arXiv. Disponible en <https://doi.org/10.48550/ARXIV.1906.07153>

- Salomon, L. (2015). Fair Users or Content Abusers? The Automatic Flagging of Non-Infringing Videos by Content ID on YouTube. *Hofstra Law Review*, 44(1), 237-268. Disponible en: <http://scholarlycommons.law.hofstra.edu/hlr/vol44/iss1/8>
- Savelyev, A., Copyright in the Blockchain Era: Promises and Challenges (Noviembre 21, 2017). En *Higher School of Economics Research Paper No. WP BRP 77/LAW/2017*, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=3075246> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3075246>
- Sw1tched (22 de febrero de 2009). Double Dribble - NES - Automatic Shot [Archivo de Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=Ed59WhzXlkk>
- TheFatRat (31 de marzo de 2016). TheFatRat - The Calling (feat. Laura Brehm) [Archivo de Video]. YouTube. <https://www.youtube.com/watch?v=KR-eV7fHNbM>
- The Intellectual Property Office. (2015). (rep.). *International Comparison of Approaches to Online Copyright Infringement: Final Report*. The Intellectual Property Office. Recuperado el 4 de febrero de 2023 de https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/549462/International_Comparison_of_Approaches_to_Online_Copyright_Infringement.pdf.
- The Office of the United States Trade Representative. (2014, April 30). *USTR Removes Italy from the Special 301 Watch List*. United States Trade Representative. Recuperado el 4 de febrero de 2023 de <https://ustr.gov/about-us/policy-offices/press-office/press->

[releases/2014/April/USTR-Removes-Italy-From-The-Special-301-Watch-List](#)

Trendacosta, K. (2020). *Unfiltered: How YouTube's Content ID Discourages Fair Use and Dictates What We See Online*. Recuperado el 10 de agosto de 2022, de <https://www.eff.org/es/wp/unfiltered-how-youtubes-content-id-discourages-fair-use-and-dictates-what-we-see-online>

Van Cleynenbreugel, P. (Octubre de 2019). Private Damages Actions in EU Competition Law and Restorative Justice: Towards a More Streamlined Institutional Framework. *Market and Competition Law Review*, III(2), 15–49. <https://doi.org/https://doi.org/10.7559/mclawreview.2019.1826>

Weeks, B. (2018). Safe Harbor and Copyright Infringement on the Internet: A Need to Update the Paradigm. *Rangsit Journal of Social Sciences and Humanities*, 5(2), 33–54. Disponible en: https://rjsh.rsu.ac.th/files/issues/V5N2/93_20190512013402.pdf

White, B. (2010). Viacom v. Youtube: A Proving Ground for DMCA Safe Harbors Against Secondary Liability. *Journal Of Civil Rights And Economic Development*, 24(4), 811-850. Disponible en: <https://scholarship.law.stjohns.edu/jcred/vol24/iss4/6>

Yan, M., The Law Surrounding the Facilitation of Online Copyright Infringement 34(2) (Diciembre 1, 2011). En *European Intellectual Property Review*, Disponible en SSRN Electronic Journal: <https://ssrn.com/abstract=2948063>

Yliniva-Hoffmann, A., Matzneller, P. & Institute for European Media Law (2010, Octubre 1). The Legal Protection of Broadcasters Challenges Posed by New

Services. *Iris Plus*. Recuperado el 4 de enero de 2023 de <https://rm.coe.int/1680783bb8>

YouTube celebra 10 años de su llegada al Perú y el consumo de videos sigue en crecimiento. (2022). *Andina*. Recuperado el 9 de agosto de 2022, de <https://andina.pe/agencia/noticia-youtube-celebra-10-anos-su-llegada-al-peru-y-consumo-videos-sigue-crecimiento-886214.aspx>

Zalvide Rodríguez, C., & Ramos Simón, L. F. (2020). Piratas y creadores: autoría, creatividad y automatización en Youtube. En *Cuadernos de Documentación Multimedia* (Vol. 31). Universidad Complutense de Madrid (UCM). Disponible en: <https://doi.org/10.5209/cdmu.68441>

Zimmerman, R. (3 de diciembre de 2020). *What is Micro-Sync licensing?* Symphonic Distribution. Recuperado el 12 de febrero de 2023, de <https://blog.symphonicdistribution.com/2020/11/what-is-micro-sync/>

6.1.3. Tesis citadas

Aroni, L. (2022). *Las video-reacciones como una excepción al derecho de autor* [Tesis para optar al grado de bachiller]. Repositorio Digital de Tesis y Trabajos de Investigación PUCP <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/21303>

Tovar, M. (2020). *Content ID: El gran hermano del fair use en el entorno digital. Conflictos en la aplicación del Content ID con respecto a las limitaciones del derecho de autor* [Tesis para optar al título de abogado, Pontificia Universidad Javeriana]. Repositorio Institucional de la Pontificia Universidad Javeriana [https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/53167/Content%](https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/53167/Content%20ID%20-%20El%20gran%20hermano%20del%20fair%20use%20en%20el%20entorno%20digital.pdf)

20ID-

%20El%20gran%20hermano%20del%20fair%20use%20en%20el%20entorno%20digital.pdf?sequence=1&isAllowed=y

6.2. Jurisprudencia consultada emitida a nivel nacional

6.2.1. Comisión de Derechos de Autor del Indecopi

Comisión de Derechos de Autor del Indecopi (2010). 6-2010/CDA-INDECOPI.

Comisión de Derechos de Autor del Indecopi (2010). 121-2010/CDA-INDECOPI.

Comisión de Derechos de Autor del Indecopi (2017). 21-2017/CDA-INDECOPI.

Comisión de Derechos de Autor del Indecopi (2018). 9-2018/CDA-INDECOPI.

Comisión de Derechos de Autor del Indecopi (2019). 416-2019/CDA-INDECOPI.

6.2.2. Corte Suprema de Justicia de la República

Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia (2011). Casación 1409-2011-Lima. Relatora Marlene Mayaute Suárez.

6.2.3. Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi

Sala de la Propiedad Intelectual del Indecopi (1998). 286-1998/TPI-INDECOPI.

Presidenta ponente Ana María Pacón Lung.

Sala de la Propiedad Intelectual del Indecopi (2001). 371-2001/TPI-INDECOPI.

Presidente ponente Luis Alonso García Muñoz-Nájar.

Sala de la Propiedad Intelectual del Indecopi (2002). 780-2002/TPI-INDECOPI.

Presidente ponente Luis Alonso García Muñoz-Nájar.

Sala de la Propiedad Intelectual del Indecopi (2008). 2307-2008/TPI-INDECOPI.

Presidenta ponente María Soledad Ferreyros Castañeda.

Sala de la Propiedad Intelectual del Indecopi (2010). 2509-2010/TPI-INDECOPI.

Presidenta ponente María Soledad Ferreyros Castañeda.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2011). 459-2011/TPI-

INDECOPI. Presidenta ponente María Soledad Ferreyros Castañeda.

Sala de la Propiedad Intelectual del Indecopi (2012). 2501-2012/TPI-INDECOPI.

Presidenta ponente María Soledad Ferreyros Castañeda.

Sala de la Propiedad Intelectual del Indecopi (2013). 1347-2013/TPI-INDECOPI.

Presidenta ponente María Soledad Ferreyros Castañeda.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2015). 1175-2015/TPI-

INDECOPI. Presidente ponente Néstor Manuel Escobedo Ferradas.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2015). 2879-2015/TPI-

INDECOPI. Presidente ponente Néstor Manuel Escobedo Ferradas.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2016). 956-2016/TPI-

INDECOPI. Presidente ponente Ramiro Alberto Carpio Bonilla.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2017). 2787-2017/TPI-

INDECOPI. Presidenta ponente Carmen Jacqueline Gavelan Díaz.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2018). 384-2018/TPI-

INDECOPI. Presidenta ponente Carmen Jacqueline Gavelan Díaz.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2020). 785-2020/TPI-

INDECOPI. Presidenta ponente Virginia María Rosasco Dulanto.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2020). 1058-2020/SPI-INDECOPI. Presidenta ponente Virginia María Rosasco Dulanto.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2022). 39-2022/SPI-INDECOPI. Presidenta ponente Carmen Jacqueline Gavelan Díaz.

Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Indecopi (2022). 87-2022/SPI-INDECOPI. Presidenta ponente Carmen Jacqueline Gavelan Díaz.

6.2.4. Tribunal Constitucional

Tribunal Constitucional (2018). Sentencia 1001-2013-PA/TC. Presidente ponente Ernesto Blume Fortini.

6.3. Jurisprudencia consultada emitida a nivel supranacional

6.3.1. Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (1994). Proceso 10-IP-94. Presidente ponente Luis Henrique Farías Mata.

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (2007). Proceso 110-IP-2007. Presidenta ponente Olga Inés Navarrete Barrero.

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (2013). Proceso 44-IP-2013. Presidente ponente Carlos Jaime Villarroel Ferrer.

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (2014). Proceso 248-IP-2014. Presidenta ponente Leonor Perdomo Perdomo.

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (2015). Proceso 146-IP-2015. Presidente ponente Luis José Diez Canseco Núñez.

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (2016). Proceso 14-IP-2016. Presidenta ponente Cecilia Luisa Ayllón Quinteros.

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (2018). Proceso 119-IP-2018.
Presidente ponente Hugo Ramiro Gómez Apac.

6.4. Jurisprudencia consultada emitida a nivel internacional

6.4.1. Corte de Apelaciones de Estados Unidos

Circuito Federal de la Corte de Apelaciones de Estados Unidos (2015). Gaylord v. United States, 595 F.3d 1364 (Fed. Cir. 2010). Magistrada ponente Kimberly Ann Moore. <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/cafc/14-5020/14-5020-2015-02-04.html>

Décimo Primer Circuito de la Corte de Apelaciones de Estados Unidos (2015). Katz v. Chevaldina, No. 14-14525 (11th Cir. 2015). Magistrado ponente Gerald Bard Tjoflat. <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca11/14-14525/14-14525-2015-09-17.html>

Noveno Circuito de la Corte de Apelaciones de Estados Unidos (1996). Maljack Prods., Inc. v. GoodTimes Home Video Corp., 81 F.3d 881, 884-85. Magistrado ponente Robert R. Beezer. https://casetext.com/case/maljack-productions-v-goodtimes-home-video?_cf_chl_tk=hIkfbyTRX82OFNx5vcwUEmA4CMvpWJcz66F6bTEYIBM-1676071016-0-gaNycGzNDjs#p884

Noveno Circuito de la Corte de Apelaciones de Estados Unidos (2002). Kelly v. Arriba Soft Corporation, 280 F.3d 934 (9th Cir. 2002) withdrawn, re-filed at 336 F.3d 811 (9th Cir. 2003). Magistrados ponentes Betty Binns Fletcher & Thomas G. Nelson. <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-kelly-v-arriba-soft-corp>

Noveno Circuito de la Corte de Apelaciones de Estados Unidos (2007). Perfect 10, Inc. v. Amazon.com, Inc., 508 F.3d 1146 (9th Cir., 2007). Magistrados ponentes Cynthia Holcomb Hall & Michael Daly Hawkins. <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-perfect-10-inc-v-amazon-com-inc>

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (1979). Broadcast Music, Inc. v. CBS, Inc., 441 U.S. 1 (1979). Magistrado ponente Warren Burger. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/441/1/>

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (1982). Roy Export Co. Estab. of Vaduz v. Columbia Broadcasting Sys., Inc., 672 F.2d 1095, 1100 (2d Cir. 1982). Magistrado ponente Jon O. Newman. <https://h2o.law.harvard.edu/cases/5192/export>

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (1992). Rogers v. Koons, 960 F.2d 301 (2d Cir. 1992). Magistrado ponente Richard J. Cardamone. <https://www.casemine.com/judgement/us/5914bf30add7b049347ac950>

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (1993). Twin Peaks v. Publications Int'l, Ltd., 996 F.2d 1366 (2d Cir. 1993). Magistrados ponentes Jon O. Newman & Ralph K. Winter Jr. <https://h2o.law.harvard.edu/cases/5208>

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (1996). ABKCO Music, Inc. v. Stellar Records, Inc., 96 F.3d 60. Magistrado ponente Joseph E. Lumbard. <https://www.casemine.com/judgement/us/591482a6add7b04934499b82>

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (1998). *Castle Rock Entertainment, Inc. v. Carol Publ. Group*, 150 F.3d 132 (2d Cir. 1998). Magistrado ponente John M. Walker Jr. <https://www.lexisnexis.com/community/casebrief/p/casebrief-castle-rock-entm-t-inc-v-carol-publ-g-grp-inc>

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (2014). *Swatch Grp. Mgmt. Servs. Ltd. v. Bloomberg L.P.* 742 F.3d 17 (2d Cir. 2014). Magistrado ponente Robert Katzmann.

Segundo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (2015). *Authors Guild v. Google, Inc.*, No. 13-4829 (2d Cir. 2015). Magistrado Ponente Pierre N. Leval. <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/ca2/13-4829/13-4829-2015-10-16.html>

Séptimo Circuito de la Corte de Apelaciones de los Estados Unidos (2005). *BMG Music v. Gonzalez*, 430 F.3d 888 (7th Cir. 2005). Magistrado ponente Frank H. Easterbrook. <https://h2o.law.harvard.edu/cases/4343>

6.4.2. Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales

Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales (1972). *Hubbard v Vosper*, [1972] 2 Q.B. 84. Magistrado ponente Alfred Thompson Denning. <http://uniset.ca/other/cs3/vosper.html>

Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales (1998). *Pro Sieben Media AG v Carlton Television Ltd*, [1998] FSR 43 (CA) (Walker LJ). Magistrado ponente Robert Walker. <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff8cd60d03e7f57ecd9de>

Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales (2000). *Hyde Park Residence Ltd v Yelland and others*, [2001] Ch 143 (CA). Magistrado ponente Sir Jeremy Hugh Stuart-Smith.

<https://www.casemine.com/judgement/uk/5a938b4060d03e5f6b82bce4>

Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales (2000). *Newspaper Licensing Agency v Marks & Spencer plc*, [1999] EMRL 369. Magistrado ponente Sir Peter Leslie Gibson.

<https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff8cc60d03e7f57ecd94a>

Corte de Apelaciones de Inglaterra y Gales (2001). *Ashdown v Telegraph Group Ltd*, [2001] EWCA Civ 1142. Magistrado ponente Nicholas Addison Phillips.

<https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff71760d03e7f57ea7612>

6.4.3. Cortes de distrito de Estados Unidos

Corte del Distrito Central de California (2015). *Equals Three, LLC v. Jukin Media, Inc.*, 139 F. Supp. 3d 1094 (C.D. Cal. 2015). Magistrado ponente Stephen V. Wilson.

<https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=2067&context=historical>

Corte del Distrito de Massachusetts (2010). *Capitol Records Inc. v. Alaujan*, 2009 WL 5873136 (D. Mass., 7/27/09). Magistrada ponente Nancy Gertner.

https://www.govinfo.gov/app/details/USCOURTS-mad-1_03-cv-11661/USCOURTS-mad-1_03-cv-11661-0/summary

Corte del Distrito de Nevada (2006). *Field v. Google, Inc.*, 412 F.Supp. 2d 1106 (D. Nev. 2006). Magistrado ponente J. Jones.

https://www.law.berkeley.edu/files/Field_v_Google.pdf

Corte del Distrito de Nevada (2011). Righthaven LLC v. Democratic Underground,
No. 2:10-cv-01356-RLH (GWF).
<https://www.casemine.com/judgement/us/59145f47add7b04934218741>

Corte del Distrito Este de Pensilvania (200) Healthcar Healthcare Advocates, Inc. v
ocates, Inc. v. Harding, Earle ding, Earley, Follmer & F ollmer & Frailey, 497
F.SUPP.2D 627 (E.D. PA. 2007). Magistrado ponente Robert F. Kelly
<https://casetext.com/case/healthcare-advocates-v-harding-earley>

Corte del Distrito Sur de Nueva York (1978). Italian Book Corp., v. American
Broadcasting Co., 458 F.Supp. 65 (S.D. N.Y., 1978). Magistrado ponente
Charles S. Haight Jr. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/458/65/1875667/>

Corte del Distrito Sur de Nueva York (1986). Angel Music, Inc. v. ABC Sports, Inc.,
631 F. Supp. 429 (S.D.N.Y. 1986). Magistrado ponente Robert W. Sweet.
<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/631/429/1958993/>

Corte del Distrito Sur de Nueva York (1991). Basic Books, Inc. v. Kinko's Graphics
Corp., 758 F. Supp. 1522 (S.D.N.Y. 1991). Magistrada ponente Constance
Baker Motley. <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/758/1522/1809457/>

Corte del Distrito Sur de Nueva York (1996). Monster Communications, Inc. v.
Turner Broadcasting Sys. Inc., 935 F.Supp. 490 (S.D. N.Y., 1996).
Magistrado ponente Lewis A. Kaplan.
<https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/935/490/2594363/>

6.4.4. Corte Superior de Justicia de Inglaterra y Gales

Corte Superior de Justicia de Inglaterra y Gales (1973). *Beloff v Pressdram Ltd*, [1973] 1 All ER 241 (Ch D). Magistrado ponente Sir Arwyn Lynn Ungoes-Thomas. <https://app.iustis.com/case/nora-beloff-v-pressdram-ltd/overview/c4GtnWqJn1Wca>

6.4.5. Corte Suprema de Canadá

Corte Suprema de Canadá (1990). *Bishop v. Stevens* [1990] 2 SCR 467. Magistrado ponente Antonio Lamer. <https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/640/index.do>

Corte Suprema de Canadá (2004). *CCH Canadian Ltd v Law Society of Upper Canada*, [2004] 1 SCR 339, 2004 SCC 13. Magistrada ponente Beverley McLachlin. <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/2125/index.do?r=AAAAAQATQ2FuYWRhIEV2aWRlbnNlIEFjdAE>

Corte Suprema de Canadá (2012). *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (SOCAN) v. Bell Canada*, 2012 SCC 36. Magistrada ponente Beverley McLachlin. <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/9996/index.do>

Corte Suprema de Canadá (2012). *Alberta (Education) v. Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2012 SCC 37. Magistrada ponente Beverley McLachlin. <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/9997/index.do>

Corte Suprema de Canadá (2021). *York University v Canadian Copyright Licensing Agency (Access Copyright)*, 2021 SCC 32. Magistrado ponente Richard

Wagner. <https://decisions.scc-csc.ca/scc-csc/scc-csc/en/item/18972/index.do>

6.4.6. Corte Suprema de los Estados Unidos

Corte Suprema de los Estados Unidos (1984). Sony Corp. of America v Universal City Studios, Inc., 464 US 417 (Sct 1984). Magistrado ponente Warren E. Burger. <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/464/417>

Corte Suprema de los Estados Unidos (1985). Harper & Row v. Nation Enters., 471 U.S. 539 (1985) Magistrado ponente Warren E. Burger. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/471/539/>

Corte Suprema de los Estados Unidos (1994). Campbell v Acuff-Rose Music, Inc., 510 U.S. 569 (1994). Magistrado ponente William Rehnquist. <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/510/569/>

6.4.7. Junta de Derechos de Autor de Canadá

Junta de Derechos de Autor de Canadá (2012). SODRAC v. CBC/SRC. Magistrado ponente William J. Vancise. <https://decisia.lexum.com/cb-cda/l/en/item/366725/index.do?q=Synchronization>

6.4.8. Tribunal Supremo de España

Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso (2022). Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015). Magistrado ponente Luis María Diez-Picazo Giménez. <https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/574467727fe4f95a/20220225>

6.4.9. Tribunal Ordinario de Turín

Tribunal Ordinario de Turín (2013). Delta TV v. YouTube. Magistrado ponente Guglielmo Rende.

6.5. Legislación empleada

6.5.1. Normativa internacional

Acta de Estocolmo, (14 de julio de 1967)
<https://www.wipo.int/wipolex/es/text/278720>

Broadcasting Act 1990, (1 de noviembre de 1990),
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1990/42/contents>

Convención de Roma sobre la Protección de los Artistas, Intérpretes o Ejecutantes, los Productores de Fonogramas y los Organismos de Radiodifusión, (26 de octubre de 1961), <https://wipolex.wipo.int/es/text/289796>

Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, (28 de septiembre de 1979), <https://wipolex.wipo.int/es/text/283694>

Copyright Act of 1976 (1 de enero de 1976),
<https://www.copyright.gov/title17/92chap1.html>

Copyright Act (4 de junio de 1921), <https://laws-lois.justice.gc.ca/PDF/C-42.pdf>

Copyright and Related Rights Regulations 2003 (31 de octubre de 2003),
<https://www.legislation.gov.uk/uksi/2003/2498/contents/made>

Copyright, Designs and Patents Act 1988 (15 de noviembre de 1988),
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1988/48/data.pdf>

Digital Millennium Copyright Act, (28 de octubre de 1998), <https://www.govinfo.gov/content/pkg/PLAW-105publ304/pdf/PLAW-105publ304.pdf>

Directiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 22 de mayo de 2001, relativa a la armonización de determinados aspectos de los derechos de autor y derechos afines a los derechos de autor en la sociedad de la información (22 de mayo de 2001), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32001L0029>

Directiva (UE) 2019/790 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de abril de 2019, sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital y por la que se modifican las Directivas 96/9/CE y 2001/29/CE (Texto pertinente a efectos del EEE.) (17 de mayo de 2019), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/TXT/?uri=CELEX%3A32019L0790>

Legge 20 novembre 2017 , n. 167, Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea - Legge europea 2017 (27 de noviembre de 2017) <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/gu/2017/11/27/277/sg/pdf>

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor [WCT], (20 de diciembre de 1996), <https://wipolex.wipo.int/es/text/295158>

Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (20 de diciembre de 1996), <https://wipolex.wipo.int/es/treaties/textdetails/12743>

Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los derechos de autor en el mercado único digital (14 de setiembre de 2016), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A52016PC0593>

Office of Communications Act 2002 (19 de marzo de 2002),
<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2002/11#:~:text=An%20Act%20to%20establish%20a,on%20the%20Secretary%20of%20State.>

Online Streaming Act (19 de enero de 2021),
<https://www.parl.ca/legisinfo/en/bill/44-1/c-11>

Proposta emendativa 1.022. in Assembleia riferita al C. 4505-A (19 de julio de 2017),
<http://documenti.camera.it/apps/emendamenti/getPropostaEmendativa.aspx?contenitorePortante=leg.17.eme.ac.4505&tipoSeduta=0&sedeEsame=null&urnTestoRiferimento=urn:leg:17:4505:null:A:ass:null:null&dataSeduta=null&idPropostaEmendativa=1.022.&position=20170719>

6.5.2. Normativa nacional

Constitución Política del Perú de 1993 (29 de diciembre de 1993).
<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H682678>

Decreto Legislativo N° 807, Facultades, normas y organización del INDECOPI (16 de abril de 1996). <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H770734>

Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la ley de organización y funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI (24 de junio de 2008).
<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H967426>

Decreto Ley N° 25868, Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI (24 de noviembre de 1992, derogado el 17 de setiembre de 2008). <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H756799>

Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor (23 de abril de 1996).

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H770838>

Ley N° 30276, Ley que modifica el Decreto Legislativo 822, Ley sobre el Derecho de Autor (2 de diciembre de 2014).

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1116548>

Decreto Legislativo N° 1076, Decreto Legislativo que aprueba la modificación del Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor (27 de junio de 2008).

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H967718>

Ley N° 28131, Ley del Artista Intérprete y Ejecutante (10 de diciembre de 2003).

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H856129>

Ley N° 29316, Ley que modifica, incorpora y regula diversas disposiciones a fin de implementar el Acuerdo de Promoción Comercial suscrito entre el Perú y los Estados Unidos de América (13 de enero de 2009).

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H979265>

Ley N° 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional (23 de julio de 2021).

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1288461>

Decreto Legislativo N° 1391, Decreto Legislativo que simplifica procedimientos contemplados en normas con rango de Ley que se tramitan en el INDECOPI y precisa competencias, regulaciones y funciones del INDECOPI (4 de setiembre de 2018).

<https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1215464>

Decreto Supremo N° 00Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (22 de

enero de 2019). <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H1226958>

6.5.3. Supranacional

Decisión 351, Régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos (17 de diciembre de 1993). <https://spij.minjus.gob.pe/spij-ext-web/detallenorma/H762461>

ANEXO



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI



Firma Digital

Firmado digitalmente por VILLARAN
RUIZ Alejandra Mercedes FAU
20133840533 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 21.03.2023 11:31:31 -05:00

"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

San Borja, 21 de Marzo del 2023

CARTA N° 000683-2023-OAF/INDECOPI

Señor

SEBASTIAN CARRUITERO CARDENAS

Ciudad. -

Asunto : Respuesta a solicitud de acceso a la información pública

Me dirijo a usted, en atención a la solicitud presentada el 08 de marzo del presente año, mediante la cual requiere información estadística de los procedimientos concluidos por conciliación y transacción extrajudicial, diferenciando la forma de conclusión y la instancia.

En atención a su pedido, la Sala Especializada en Propiedad Intelectual y la Dirección de Derechos de Autor han informado que, las bases de datos electrónicas correspondientes a los sistemas de gestión y administración de expedientes no cuentan con los criterios de agrupación específicos requeridos en su solicitud¹, ni tampoco se encuentran obligados a efectuar el registro de la información bajo los parámetros requeridos².

En ese sentido, de acuerdo con lo señalado por las áreas en mención su solicitud ha sido denegada³.

Sin otro particular, me despido.

Atentamente,

Documento firmado digitalmente
ALEJANDRA MERCEDES VILLARAN RUIZ
Jefa de la Oficina de Administración y Finanzas

Exp. 0510-2023-OAF

¹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27806, LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA - DECRETO SUPREMO N° 021-2019-JUS**

Artículo 13.- Denegatoria de acceso (...)

La solicitud de información no implica la obligación de las entidades de la Administración Pública de crear o producir información con la que no cuente o no tenga obligación de contar al momento de efectuarse el pedido. En este caso, la entidad de la Administración Pública deberá comunicar por escrito que la denegatoria de la solicitud se debe a la inexistencia de datos en su poder respecto de la información solicitada. (...)

² **REGLAMENTO DE LA LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA - DECRETO SUPREMO N° 072-2003-PCM**

Artículo 16-A.- Información contenida en correos electrónicos (...)

Asimismo, conforme al artículo 13 de la Ley, el procesamiento de datos preexistentes opera respecto de información contenida en una base de datos electrónica, o cuando la entidad tenga la obligación de gestionar la información en una base de datos electrónica, salvaguardando las excepciones previstas en los artículos 15, 16 y 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. (...)

³ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27806, LEY DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA - DECRETO SUPREMO N° 021-2019-JUS**

Artículo 11.- Procedimiento

El acceso a la información pública se sujeta al siguiente procedimiento: (...)

c) La denegatoria al acceso a la información se sujeta a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 13 de la presente Ley.

d) De no mediar respuesta en el plazo previsto en el inciso b), el solicitante puede considerar denegado su pedido.

e) En los casos señalados en los incisos c) y d) del presente artículo, el solicitante en un plazo no mayor de quince (15) días calendario puede interponer el recurso de apelación ante el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública, el cual deberá resolver dicho recurso en el plazo máximo de diez (10) días hábiles, bajo responsabilidad. (...)

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual

Calle De la Prosa 104 - San Borja, Lima.Perú/ Central:(511) 224-7800

www.indecopi.gob.pe

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://enlinea.indecopi.gob.pe/verificador/> e ingresando el siguiente código de verificación: **JTTGBSU**

