

Mecanismos extrajudiciales de solución de controversias para controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales entre empresas (B2B)

Informe sobre los resultados de la encuesta de la OMPI-MCST

Antecedentes

El Centro de Arbitraje y Mediación de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (Centro de la OMPI) ha llevado a cabo, en colaboración con el Ministerio de Cultura, Deporte y Turismo de la República de Corea (MCST), una encuesta sobre el uso de mecanismos extrajudiciales de solución de controversias (ADR) para controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales entre empresas (B2B). En el presente informe se examinan, sobre la base de esta amplia encuesta, entrevistas, investigaciones legislativas y análisis adicionales, las posibilidades que ofrece el uso de mecanismos ADR para controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B.

Como se señala en el informe, en el ámbito empresarial se producen controversias de derecho de autor en el entorno digital. Los principales sectores que mencionan los encuestados son: publicidad, animación, radiodifusión, cine, protección de bases de datos, libros y edición en general (incluidos los libros electrónicos), aplicaciones de teléfono móvil, obras musicales y fonogramas, fotografía, *software*, formatos de televisión y videojuegos. El objeto de dichas controversias suele guardar relación con: 1) la validez de los derechos, la titularidad de los mismos y si se ha cometido una infracción al respecto de estos; 2) transacciones relativas a los derechos (por ejemplo, la cesión de un activo de propiedad intelectual), y 3) la remuneración adecuada por utilizar contenido protegido (por ejemplo, el pago de regalías en un contrato de licencia).

Con frecuencia los litigios convencionales no son una buena solución para las partes en este tipo de controversias, ya que pueden perjudicar sus relaciones comerciales habituales, los litigios pueden extenderse a varias jurisdicciones y puede ocurrir que los tribunales no puedan ofrecer a las partes la agilidad, confidencialidad, los conocimientos técnicos sobre el sector y las soluciones económicas que necesitan. En tales situaciones, las opciones de solución extrajudicial de controversias, incluida la mediación, el arbitraje o la decisión de experto, pueden constituir alternativas más adecuadas. El uso cada vez más frecuente de los mecanismos en línea de solución de controversias (ODR), como pueden ser los expedientes electrónicos y las herramientas de videoconferencias, en el contexto de la solución extrajudicial de controversias constituye un atractivo más a este tipo de soluciones.

Por ese motivo, las asociaciones de expertos en PI han manifestado interés por los mecanismos ADR, mientras que las oficinas nacionales o regionales de PI facilitan cada vez con más frecuencia la solución extrajudicial de controversias como una

alternativa a los litigios. Tanto la Korea Copyright Commission (KCC), que ofrece servicios de ADR, como el Centro de la OMPI, han experimentado un aumento de casos relativos a derechos de autor. Sin embargo, existen aún muy pocos estudios sobre el uso de los mecanismos ADR para controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B, incluido el contexto de los prestadores de servicios para compartir contenidos en línea (OCSSP).

Objetivos

En este contexto, el presente informe tiene por objeto atender las deficiencias de conocimientos señaladas, facilitando la comprensión, fundamentada empíricamente, de algunas cuestiones temáticas. Así, en el informe:

- se describe *la creciente utilización de los mecanismos ADR* para controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B, como se refleja en la legislación, así como en la práctica;
- se señalan los sectores *en que se hace un uso intensivo de los derechos de autor y los tipos de obras* que generan controversias B2B (por ejemplo, el *software*, las obras musicales y otras obras creativas);
- se caracteriza la *naturaleza de estas controversias* (por ejemplo, contractuales o extracontractuales) y se señalan sus *principales características*;
- se establecen *los límites de valor monetario* (es decir, qué está en juego para las partes comerciales) y *las medidas de reparación preferidas* (por ejemplo, daños y perjuicios, regalías, declaraciones de infracción o de no infracción, órdenes de supresión de contenidos, etcétera);
- se evalúa la *tendencia de las partes a solventar sus diferencias* en situaciones de controversias contractuales y no contractuales;
- se determinan *las necesidades y preferencias de las partes* (por ejemplo, costos, velocidad, calidad del resultado, confidencialidad) en relación con los mecanismos y los procedimientos disponibles para resolver esas controversias (por ejemplo, litigios en tribunales, mediación, arbitraje, decisión de experto, etcétera), y
- se analizan *las oportunidades, los retos, las ventajas y desventajas de la aplicación de mecanismos especializados de ADR* en este tipo de controversias.

Resultados de la encuesta y las entrevistas

Participantes y resultados

La encuesta y las entrevistas buscaron apuntar a una audiencia global, obteniendo respuestas de participantes de 129 países de todas las regiones. Los resultados que se presentan en este informe se basan en 997 respuestas a la encuesta y en 74 respuestas a entrevistas efectuadas con los principales sectores interesados.

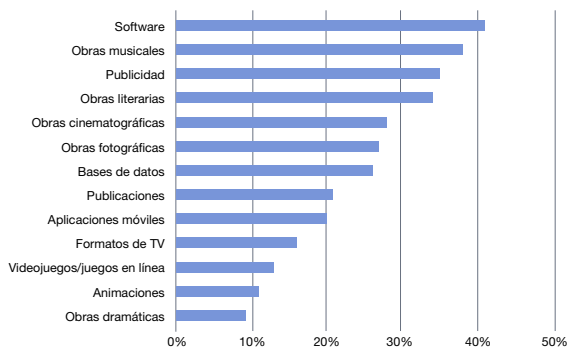
La mayoría de los encuestados son expertos jurídicos que trabajan en pequeñas y medianas firmas de abogados. La encuesta cuenta también con una buena representación de mediadores y árbitros. La mayoría de los encuestados tiene una experiencia de más de cinco años en asuntos relacionados con derechos de autor y contenidos digitales.

Controversias

Las respuestas indican que más de un 60% de los encuestados han estado involucrados en controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales en los últimos cinco años. La mayoría (el 65%) como parte demandante o su representante, y un 45% como parte demanda o su representante.

La mayoría de las controversias en las que habían participado eran de carácter extracontractual y nacional. Los asuntos objeto de controversia mencionados con más frecuencia se relacionaron con *software*, obras musicales, publicidad y obras literarias. Además, las entrevistas muestran que los tipos de controversias en que los participantes se ven involucrados con más frecuencia guardan relación con las infracciones y las licencias. En su experiencia, las controversias de carácter extracontractual se refieren normalmente a varios tipos de infracción por terceros no autorizados. Además, una mayoría de los participantes ha observado un aumento en las controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B en los últimos años. Algunos señalan una mayor diversificación en el uso de las obras digitales protegidas por derechos de autor y la aparición de nuevos tipos de controversias como consecuencia de ello.

Gráfico 0.1 Objeto de las controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B



Las cuantías de las controversias en que estuvieron involucrados los participantes varían, pero la mayoría (el 59%) oscilan entre los 10.000 y los 100.000 dólares de los Estados Unidos. En particular, hay una notable proporción de participantes (el 36%) que ha estado involucrado en controversias en que no estaba en juego un valor monetario.

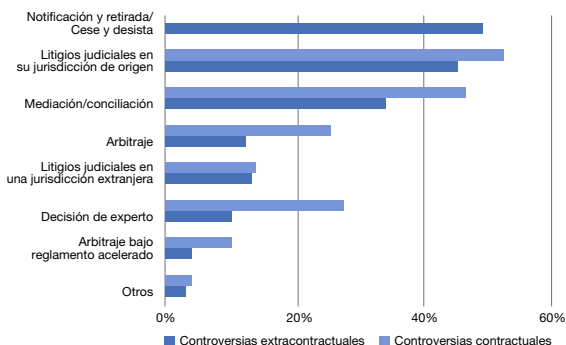
Al examinar los resultados de las controversias, la encuesta muestra que las medidas de reparación más habituales que tratan de obtener tanto los demandantes como los demandados son los daños y perjuicios, seguidas de las regalías. Otras soluciones que se persiguen son las declaraciones de infracción o la renegociación de los contratos. Tanto las controversias de carácter contractual como extracontractual en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B suelen solucionarse por acuerdo entre las partes.

Por lo que respecta a los mecanismos de solución de controversias, el mecanismo más comúnmente utilizado para resolver controversias contractuales y extracontractuales es el procedimiento judicial en la jurisdicción del demandado. Habida cuenta de la naturaleza de los contenidos digitales, los encuestados señalaron (como cabía esperar) que el mecanismo utilizado con mayor frecuencia para solucionar las controversias extracontractuales en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B es el de notificación y retirada (Notice and takedown). Las encuestas revelan además que existen relativamente pocos mecanismos especializados para la solución de controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B, o bien que los sectores interesados no conocen ese tipo de mecanismos. La excepción a esta situación la constituyen

las organizaciones de gestión colectiva, que disponen de mecanismos internos de solución de controversias y de opciones de ADR.

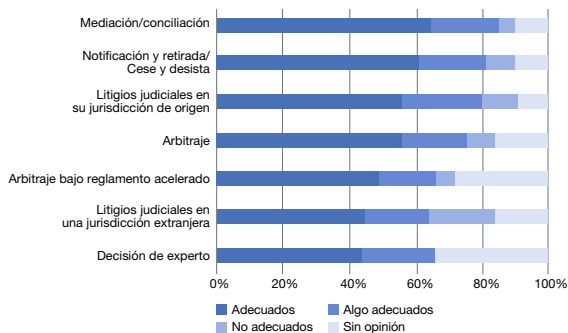
Entre los encuestados, las herramientas utilizadas con mayor frecuencia son los procedimientos únicamente documentales (64%), seguidos por audiencias por videoconferencia (32%) y herramientas de presentación administración de casos en línea (29%). Solo un 25% de los encuestados utiliza plataformas de solución de controversias en línea. En las entrevistas, algunos sectores interesados señalan una deficiencia en la existencia de mejores prácticas en las directrices o los protocolos de solución de controversias.

Gráfico 0.2 Mecanismos de solución de controversias utilizados



En general, la idea que varios participantes tienen acerca de los diversos mecanismos ADR en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B parece positiva: todos les parecen predominantemente adecuados. Sobre la base de la experiencia de los participantes con cada uno de esos mecanismos, la mediación, la notificación y retirada, el arbitraje y los procedimientos judiciales en una jurisdicción nacional se perciben con frecuencia como mecanismos adecuados.

Gráfico 0.3 Percepción de los mecanismos de solución de controversias

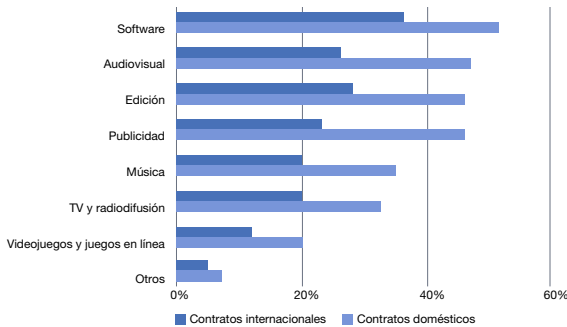


Tanto en el caso de los encuestados como en el de los entrevistados parece que existen prioridades coincidentes en lo que respecta a la solución de esas controversias, independientemente de que la controversia sea nacional o internacional. Las principales prioridades son el costo de la solución de la controversia y la velocidad con que se lleva a cabo, seguidas por la calidad del resultado y la viabilidad para aplicarla.

Contratos

En la encuesta OMPI-MCST se examinaron también las experiencias de los participantes en contratos de derechos de autor y contenidos digitales B2B. De entre los encuestados, el 64% ha celebrado ese tipo de contratos. En lo que respecta al objeto de la controversia, la principal categoría de contratos mencionada es la relativa a las licencias de *software*, tanto en el ámbito nacional como en el internacional, seguida por los contratos en el ámbito audiovisual, de edición y de publicidad. También se les preguntó si disponen de políticas o directrices para la redacción de las cláusulas de solución de controversias en lo que respecta a los contratos de derechos de autor y contenidos digitales B2B, y la mayoría respondió que sí. De entre los que disponen de dichas políticas, la mayoría cuenta también con mecanismos ADR en dichas políticas o directrices.

Gráfico 0.4 Ámbitos en que se han suscrito contratos



Tendencias señaladas y áreas de mejora

El Centro de la OMPI preguntó a los encuestados y entrevistados si habían observado alguna tendencia en la utilización de mecanismos ADR en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B. Algunos encuestados señalaron que han percibido un aumento en la utilización de tales mecanismos, a medida que más sectores se familiarizan con ellos y confían en los mismos.

En particular, los encuestados señalaron el aumento en la utilización del arbitraje acelerado y la decisión por experto, así como el uso de procedimientos ADR adaptados a las controversias de derecho de autor. De conformidad con la experiencia del Centro de la OMPI, los encuestados confirmaron que ahora es más común hacer uso de la tecnología para solucionar con mayor rapidez las controversias.

En respuesta a la pregunta de qué mejoras podrían ser útiles en la solución de controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B, los encuestados mencionaron la elaboración de normas y procedimientos de solución de controversias estandarizados, especializados y adaptados a las necesidades, así como guías para la resolución de controversias. Señalaron también que los proveedores de solución de controversias internacionales y neutrales tienen una importancia primordial. También mencionaron el uso de ODR y señalaron la necesidad de incluir en la legislación sistemas de mediación.

Aplicaciones prácticas de la solución extrajudicial de controversias en vigor y de posible aplicación en el futuro

Novedades recientes en mecanismos de notificación relativos a las infracciones de derecho de autor en el entorno digital

Los avances normativos más recientes apuntan a la necesidad de establecer mecanismos eficaces para facilitar a los tribunales una alternativa a la solución de las controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B. En concreto, el Digital Millennium Copyright Act de 1998, de los Estados Unidos de América, y la Directiva Europea sobre los derechos de autor y derechos afines en el mercado único digital (Directiva DSM) contienen diversas disposiciones referidas a la solución extrajudicial de controversias. Por ejemplo, en la Directiva DSM, se fomenta la utilización de mecanismos ADR, en particular la mediación, para negociar y alcanzar acuerdos sobre la concesión en licencia de derechos sobre obras audiovisuales con respecto a servicios de vídeo por demanda. También se alienta a las partes en controversias sobre obligaciones de transparencia y ajustes contractuales relativos a una remuneración justa y proporcionada de los autores y los intérpretes y ejecutantes a que recurran a los procedimientos voluntarios de solución extrajudicial de controversias. La Directiva DSM exige asimismo a los OCSSP que utilicen mecanismos eficaces y rápidos de interposición de demandas y de reparación para los usuarios, en caso de controversias relativas a la retirada o bloqueo de obras protegidas por derecho de autor u otros materiales protegidos cargadas por los usuarios a estas plataformas. La Directiva establece la necesidad de disponer de mecanismos ADR para solucionar esas controversias, sin que el usuario deje de tener protección legal y acceso a los tribunales judiciales. Esto implica un procedimiento de varias etapas para resolver las controversias relativas a la utilización de contenidos protegidos por parte de OCCSP: filtrado de los contenidos alojados digitalmente por los OCCSP, revisión por una persona, ADR y procedimientos judiciales.

La adopción por parte de los OCSSP, los proveedores de servicios de internet (ISP) y las plataformas en línea de mecanismos eficaces de notificación puede ayudar a solucionar eficientemente las controversias por infracción de derechos de autor en su inicio, en particular, en los casos relativamente sencillos. Muchos de los OCSSP mundialmente accesibles han aplicado o tienen en cuenta mecanismos internos de restablecimiento que incluyen una fase de revisión de las demandas por parte de personas, lo cual permite efectuar evaluaciones de contextos específicos y superar los inconvenientes de los filtros automáticos a la hora de determinar la aplicabilidad de una excepción o limitación. En el caso de

demandas más complejas, parece inevitable que incluso los mecanismos internos de revisión (por parte de personas) de los OCSSP no puedan ofrecer medidas de restablecimiento.

Elaboración de procedimientos ADR adaptados

En este contexto, podría ser necesario disponer de un conjunto de mecanismos ADR y judiciales para solucionar imparcialmente controversias de derecho de autor, como se sugiere en el artículo 17.9) de la Directiva DSM. Es decir que debemos examinar la forma en que los mecanismos de solución extrajudicial de controversias pueden ayudar a los sectores interesados (usuarios, titulares de derechos, OCSSP) a solucionar ese tipo de controversias eficiente y eficazmente.

El Centro de la OMPI, en colaboración con los sectores interesados pertinentes, está adaptando el Reglamento de Decisión de Experto de la OMPI a un procedimiento global para reflejar las mejores prácticas de solución de controversias de los OCSSP relativas a contenidos cargados por los usuarios. Las partes pueden beneficiarse también de los acuerdos de sometimiento modelo de la OMPI para la solución extrajudicial de controversias adaptados a las controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B.

En general, los anteriores avances en los mecanismos ADR y procedimientos adaptados podrían mejorar considerablemente la solución de las controversias en materia de derechos de autor y contenidos digitales B2B haciendo dichos mecanismos más accesibles, asequibles, transparentes, neutrales y justos.

Organización Mundial
de la Propiedad Intelectual
34, chemin des Colombettes
P.O. Box 18
CH-1211 Ginebra 20
Suiza

Tel: +41 22 338 91 11
Fax: +41 22 733 54 28

Para los datos de contacto de las oficinas
de la OMPI en el exterior, visite:
www.wipo.int/about-wipo/es/offices

© OMPI, 2021



Atribución 3.0
(CC BY 3.0 IGO)

La licencia de CC no se aplica al
contenido de la presente publicación
que no sea de la OMPI.

Foto: Getty Images / © Moyo Studio

Publicación de la OMPI N.º 969S/ExSum