

LA PIRATERÍA: ¿PROBLEMA O SOLUCIÓN?+

REVISADO POR:

FRANCISCO ALCÁZAR*

ADELA SANTILLANA**

INDECOPI

Los derechos de autor son derechos de propiedad cuya existencia probablemente sea tan antigua como la aparición del primer instrumento de reproducción masiva de información: la imprenta. No obstante, la publicación objeto de la presente reseña se ocupa de algunos temas vinculados a los derechos de autor desde una perspectiva poco convencional, que en nuestra consideración la hace merecedora de los siguientes comentarios.

Con el proceso de masificación de la tecnología y la cultura en el Perú, los derechos de autor han ido cobrando mayor relevancia. El respeto de los derechos de autor se encuentra en el plano de lo “legal”; sin embargo, existen situaciones que no se encuentran incluidas en éste y que constituyen el plano de lo ilegal. Una manifestación de esto último es el fenómeno de la “piratería”. Este fenómeno ha motivado que las acciones dirigidas a la afirmación de los derechos de autor se hayan convertido, en la última década, en una de las prioridades del Estado.

A pesar de dichos esfuerzos, la trasgresión de los derechos de autor se ha convertido en una práctica de casi todos los días, situación que atañe no solo al titular de los derechos sino también al Estado, que se ve perjudicado jurídica y económicamente. Para graficar el grado de afectación que genera esta situación, podemos citar algunas cifras incluidas por la International Intellectual Property Alliance (IIPA) en su *2007 Special 301 Report*. Según dicho documento, en los

+ Autor: Nancy Matos. Documento de Trabajo N° 18, editado por ESAN, Lima, septiembre de 2006, 76 páginas.

♦ Egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro de la Gerencia de Estudios Económicos, INDECOPI.

♦♦ Estudiante de IX ciclo de la Especialidad de Economía de la Facultad de Ciencias Sociales de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Miembro de la Gerencia de Estudios Económicos, INDECOPI.

países beneficiarios del ATPDEA (Colombia, Perú, Ecuador y Bolivia) las pérdidas registradas por piratería en el mercado del *software* durante el año 2006 ascenderían a no menos de US \$ 91 millones, mientras que las pérdidas en la industria musical se situarían alrededor de los US \$ 149 millones.¹

Es en este escenario tan poco alentador que Nancy Matos presenta el documento de trabajo “La piratería: ¿problema o solución?” (En adelante El Documento), en el cual analiza el fenómeno de la formación de voluntad del consumidor al momento de decidir por un producto “original” o uno “pirata”. Con ello, la autora busca responder a la siguiente pregunta: ¿a qué podemos atribuir la conducta pirata del consumidor? En otras palabras: ¿por qué el consumidor decide adquirir piratería? A su vez, el análisis está enfocado al ámbito de la introducción de los productos digitales² en el mercado, así como a la relación entre tecnología y derechos de la propiedad intelectual que ésta involucra (y su incidencia en el proceso de toma de decisiones). Es así que la autora estructura su trabajo en cuatro puntos: el primer punto está dedicado a medir la magnitud del problema; el segundo, a la relación entre la empresa y el consumidor; el tercero, a la revisión de estudios anteriores dedicados al tema de la piratería; y el cuarto, está conformado por un estudio exploratorio. Finalmente, la autora nos hace entrega de sus conclusiones.

Una de las principales virtudes del Documento es su alto contenido de información, tanto en cifras como en conceptos y modelos de conducta (que buscan explicar qué factores determinan la elección del consumidor entre comprar o copiar). Sin embargo, si existe algún atributo al que podríamos señalar como “principal” entre los aportes de este trabajo, es que nos ofrece una perspectiva que en nuestro medio quizá haya sido poco explorada, que es la de la formación de la voluntad del consumidor, centrandose en esta el problema de la piratería. Consideramos que este enfoque no es para nada extraño, ya que si tenemos que los productos piratas se ofrecen en un mercado y este mercado responde a las mismas reglas que cualquier otro (oferta y demanda), si no existiera demanda por este tipo de productos (“piratas”), la oferta de los mismos sería irrelevante.

En la revisión del “¿por qué?” de la conducta pirata, la autora hace un deslinde clave entre las conductas ilegales y aquellas que son inmorales, a propósito de lo cual nos presenta el caso asiático, que probablemente sea uno de los más cercanos

¹ Información disponible en la URL: <http://www.iipa.com>, al 23 de marzo de 2007.

² De acuerdo a la autora, los bienes digitales tienen características de bien público. A saber, dichas características son las siguientes: no rivalidad y no exclusividad. Además, agrega a los Productos Digitales la característica de “no ubicuidad” por su facilidad de envío. El desarrollo de lo descrito se encuentra en la página 15 del Documento.

a nuestra realidad (por lo menos en la proporción del mercado que estos productos representan, así como en las brechas que existen entre los precios de un “original” y un “pirata”). En dicho caso se concluye que las conductas piratas son (en lo que atañe la percepción de los consumidores) indudablemente ilegales, pero no inmorales o carentes de ética. Esto último debido al bajo poder adquisitivo del ciudadano promedio de un país en desarrollo, para el cual los precios de los productos originales serán simplemente injustos. Ahora bien, si tomamos esta conclusión como una aproximación a lo que podría estar ocurriendo en el caso peruano, podríamos asumir que el único cuestionamiento que el consumidor peruano se “haría” al momento decidir si es conveniente o no consumir un producto “pirata” sería el de “¿qué tan fácil será que descubran mi conducta ilegal y que sea realmente castigado por ella?”

Sobre estos cuestionamientos, como bien apunta la autora, el *quid* del asunto no se halla en qué tan buena es la regulación sobre derechos de autor sino en qué tan bien la estamos cumpliendo, y en qué posibilidades tiene el Estado de hacerla cumplir en forma efectiva. En el Documento, esta inquietud se expresa en las siguientes palabras: “Los países en vías de desarrollo, de los cuales forma parte el Perú, tienen la particularidad de contar con sistemas judiciales poco eficientes, de manera que puede haber un marco legal ultramoderno, pero irritó...”³ En el fondo, el mensaje es el mismo, y además oportuno: las normas perfectas no son tan útiles en un contexto en el cual los operadores suelen no aprovecharlas a plenitud. Esto no debe desalentar al legislador, todo lo contrario: debe significar un desafío que lo motive a elaborar instrumentos cada vez más perfectos, que hagan de su aplicación correcta un hecho prácticamente inevitable (una especie de normas “infalibles”). Sin embargo, debe quedar claro que la verdadera superación y perfeccionamiento debe darse en los mecanismos de aplicación de los instrumentos legales.

A propósito de las virtudes mencionadas, consideramos oportuno analizar tres puntos de la información contenida en el Cuadro 6 del Documento,⁴ que a nuestro parecer son los más importantes. El primero de ellos se refiere a la creencia que tiene más de la tercera parte de los encuestados en el Perú de que el hecho de adquirir piratería significa un ahorro de tiempo para ellos. Las dos posibles causas de esta

³ Ver p. 8.

⁴ El Cuadro 6 presenta una comparación entre una muestra de 121 estudiantes de los Estados Unidos de Norteamérica (país desarrollado) y una muestra exploratoria de 45 del Perú (país en desarrollo) respecto de las creencias que expresan las personas frente a la piratería. Este se encuentra en la página 62 del Documento, bajo el título de “Creencias que expresan las personas frente a la piratería”.

situación serían la facilidad para ubicar este tipo de productos y el ahorro de costo de oportunidad. La primera de estas dos causas se apoya en que el 71,1% de los encuestados en el Perú considera además que los productos piratas se encuentran en todas partes, hecho que se conecta además con la segunda causa en la medida en que significa la posibilidad de satisfacer sus necesidades empleando una menor cantidad de tiempo y esfuerzo, y en consecuencia con un ahorro en el costo de oportunidad.

Como segundo punto, tenemos que el 84,4% de los encuestados en el Perú cree que los productos piratas podrían no funcionar bien; a pesar de ello, un 48,9% considera conveniente adquirirlos. Esto podría deberse a que cuentan con un bajo poder adquisitivo o a que consideran injusto el precio de un producto original, hecho que los empuja a preferir una alternativa que reconocen como de inferior calidad. Esta percepción sobre la “justicia” del precio nos lleva al tercer punto, ya que para el 91,1% de los encuestados en el Perú los precios de los productos originales son muy altos (otra manera de leer “muy alto” sería “poco justo”); sin embargo, el 31,1% es consciente de la pérdida de dinero que la piratería le genera a los artistas. Esto es importante porque nos permite darnos cuenta de que existe por lo menos un 11% de estos encuestados que son plenamente conscientes del perjuicio que se le estaría ocasionando a los autores, a pesar de lo cual no están dispuestos a pagar el precio de un original.

Finalmente, consideramos de suma importancia trabajar sobre dos puntos ya mencionados: establecer mejoras en la aplicación de las normas y generar conciencia entre los consumidores respecto al daño que realmente causa el consumo de piratería, tanto para el Estado como para los titulares de los derechos, mediante campañas de sensibilización.⁵ Esto último llevaría a que la piratería pase a ser una práctica moral y socialmente proscrita, lo que significaría un doble control: el primero ejercido por la sociedad, que estaría llamado a ser el más fuerte; y un segundo control, de carácter subsidiario, por parte del Estado. Estas variaciones implicarían un control menos oneroso, así como una muy probable mejoría en la efectividad del mismo (ya que la sociedad actúa donde el Estado no puede llegar).

⁵ Al respecto, INDECOPI viene realizando constantes esfuerzos por formar una cultura de respeto a la propiedad intelectual mediante campañas de sensibilización. La más reciente de éstas se llevó a cabo con ocasión del día de la propiedad intelectual. Su objetivo principal fue acercar el artista y el creador al consumidor. Este evento fue clausurado con la destrucción pública de miles de productos piratas.