

**PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS VIDEOJUEGOS ANÁLISIS NACIONAL Y DE
DERECHO COMPARADO**

**CANDIDATO
JUAN CARLOS MAYA LAFAURIE
ABOGADO**

**DIRECTOR DE PROYECTO
JUAN CARLOS MONROY RODRIGUEZ
ABOGADO
ESPECIALISTA EN PROPIEDAD INTELECTUAL, DERECHO DE AUTOR Y
NUEVAS TECNOLOGÍAS**

**TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN
BERNARDO VELA ORBEGOZO
ABOGADO
POSTDOCTORADO EN DERECHO INTERNACIONAL**

**BRENDA SALAS PASUY
ABOGADA
DOCTORA EN DERECHO**



**Universidad
Externado
de Colombia**

**MAESTRÍA EN DERECHO INFORMÁTICO Y NUEVAS TECNOLOGÍAS
FACULTAD DE DERECHO INFORMÁTICO**

BOGOTÁ D.C. MARZO, 2019

ÍNDICE GENERAL

PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS VIDEOJUEGOS ANÁLISIS NACIONAL Y DE DERECHO COMPARADO.

INTRODUCCIÓN	3
<i>Justificación</i>	3
<i>Objetivos</i>	10
DERECHO INFORMÁTICO Y LOS JUEGOS DE VIDEO	11
<i>¿Qué es un videojuego?</i>	12
<i>De lo técnico</i>	17
<i>Relación entre el derecho informático y los videojuegos</i>	18
<i>La Industria del Videojuego Hoy</i>	18
PROPIEDAD INTELECTUAL	20
<i>Temporalidad y Derechos Conferidos por el Derecho de Autor</i>	22
<i>Temporalidad y Derechos Conferidos por la Propiedad Industrial</i>	23
SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN MATERIA DE VIDEOJUEGOS.	32
<i>Protección individual de las partes de un videojuego</i>	32
<i>Sobre el tratamiento de los videojuegos como un todo</i>	36
<i>Tratamiento Jurídico de los Videojuegos por Naciones y Regiones (Derecho Comparado).</i>	39
<i>Patentabilidad de los videojuegos</i>	65
CUESTIONES RELATIVAS A LA PRODUCCIÓN Y PROTECCIÓN DE VIDEOJUEGOS EN COLOMBIA.	74
<i>La Industria de los Videojuegos en Colombia</i>	75
<i>La Protección Jurídica de los Videojuegos en Colombia</i>	77
CONCLUSIONES.	83
AGRADECIMIENTOS.	87
BIBLIOGRAFÍA.	87
<i>Casos</i>	87
<i>Artículos, prensa y libros</i>	89
<i>Leyes y conceptos jurídicos estatales</i>	96

INTRODUCCIÓN

Justificación

El crecimiento de la economía digital se refiere a:

“al conjunto de estrategias y acciones para contribuir al impulso de la competitividad del sector productivo de una organización mediante su inserción en el mundo digital, es decir, migrar a una economía donde se generaliza el uso de las tecnologías de la información en todas las actividades económicas, culturales y sociales.”¹.

Se reconoce la gran importancia de estos mercados sobre la economía nacional, para ello buscamos justificar dicha importancia a través de este documento que será el soporte de las necesidades devenidas de los logros alcanzados.

En Colombia dentro de los últimos años, se ha buscado crecer dentro de estos mercados, y lo anterior se ha logrado, sobre todo dentro de los mercados eminentemente digitales, tal y como lo ha expresado el Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, en sus artículos periodísticos, donde ha declarado que *“Colombia ya logró reconocimiento internacional por la producción de ‘software’, aplicaciones y videojuegos, y se viene abriendo espacio en el área de animaciones;”* y también indica que se realizan *“esfuerzos adicionales; uno de ellos es este, el de la economía creativa, el de los contenidos digitales.”* De aquí que llegan a la conclusión de que este mercado, ***“Está aportando casi el 3,7 por ciento del PIB y sigue creciendo”².***

Del mismo modo se puede corroborar este crecimiento a partir de lo expresado el experto Raúl Katz, Ph.D., Director, de estrategia de los negocios en el instituto de Columbia para la Tele-información y presidente de Telecom Advisory Services LLC, quien informa que *“la digitalización ha contribuido con el 6,12 por ciento del crecimiento del PIB en Colombia, entre el 2005 y el 2013, el mayor en toda la región.”³*, y a partir de lo anterior ha informado la revista Dinero, que bajo estos aspectos el *“Progreso en digitalización permitirá que la productividad crezca al doble”⁴.*

¹ García, M & González, C (2016) ¿Qué es la economía digital? *Economía digital*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://economiadigital.etsit.upm.es/que-es-la-economia-digital-maria-garcia-maresca-y-celia-saras-gonzalez/>

² MinTic (Septiembre 24 de 2017) Queremos ser primeros en generación de contenidos digitales. *MinTIC en los medios*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-60605.html>

³ Galvis, G (Mayo 17 de 2017). La medición de la economía digital en Colombia. *Portafolio*. Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.portafolio.co/opinion/gustavo-galvis-hernandez/la-medicion-de-la-economia-digital-en-colombia-505986>

⁴ Progreso en digitalización permitirá que la productividad crezca al doble: Raúl Katz. (Enero 6 de 2018). *Dinero*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.dinero.com/emprendimiento/articulo/progresos-en-digitalizacion-en-colombia-segun-raul-katz/253897>

Por lo anterior las industrias digitales o informáticas en Colombia hacen que nuestra economía crezca, y parte de este sector industrial contiene también la creación de videojuegos, es por ello, que al pertenecer a este sector emergente debemos aclarar el alcance del derecho y la protección que se brinda a dichas obras.

La protección jurídica de las creaciones informáticas es objeto de la Propiedad Intelectual, la cual, en palabras de la ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (OMPI) “(...) *se relaciona con las creaciones de la mente: invenciones, obras literarias y artísticas, así como símbolos, nombres e imágenes utilizados en el comercio*”. En un contexto más amplio el estudio y regulación de la actividad de la industria de los videojuegos resulta ser materia del *Derecho de la Informática*, que como lo menciona el profesor Emilio Suñé Llinás, “*se ocupa de problemas informáticos, o de realidades sociales directamente relacionadas con la informática*”⁵.

La problemática jurídica en torno de la industria de los videojuegos ha cobrado importancia y notoriedad a medida que este sector de la industria informática se desarrolla, así como las actividades económicas conocidas en su conjunto como la “industria del ocio o entretenimiento”.

La industria del videojuego se encuentra actualmente en crecimiento dentro de nuestro país, recibiendo en buena parte un apoyo del gobierno a través de MINTIC, quien mediante varios programas como la convocatoria realizada desde el 29 de julio hasta el 17 de agosto de 2016, que tuvo como fin el otorgar una suma de \$1.500.000 Millones de pesos para el desarrollo de videojuegos⁶; no solo se han destinado recursos para el desarrollo de juegos de video propiamente dichos, ya que también se han iniciado programas como aquel del 22 de agosto de 2014, donde se buscaba capacitar alrededor de 800 personas para el desarrollo de este medio de entretenimiento⁷.

Pero no nos quedemos ahí, los entes gubernamentales han propendido por más de estas iniciativas, otro ejemplo claro es la feria Colombia 4.0, que se celebró del 23 al 26 de octubre de 2018, donde durante 3 días se brindaron conferencias alrededor de los videojuegos, tales como “*Los ingredientes ganadores en un Video Juego: La mezcla exitosa entre Negocio y Creatividad*”, “*¿Tienes un juego increíble? ¡OK! Promociónalo*”, y “*Naska Digital -Unity: Herramientas para Videojuegos, Machine Learning, Animación en Tiempo Real*”, entre muchos otros que sin duda

⁵ Suñé, E (2002) .INTRODUCCIÓN Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES. Tratado de Derecho Informático. Volumen 1. Segunda Edición. Pág. 6. Párrafo 1. *Instituto Español de Informática y Derecho, Universidad Complutense de Madrid*. Madrid.

⁶ MinTIC abre convocatoria que entregará \$1.500 millones para el desarrollo de video juegos. (29 de Julio de 2016). *MinTIC*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Rescatado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-15879.html>

⁷ MinTic y Uniandes inician capacitación a 800 personas en creación de videojuegos. (21 de Agosto de 2014). *MinTIC*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Rescatado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-6860.html>

fomentan la industria y brindan la posibilidad de crear vínculos entre los nuevos talentos y los creadores ya ubicados en el mercado nacional e internacional.⁸

A todo lo anterior se le suman programas del gobierno como apps.co, para la financiación del emprendimiento en temas digitales, que ha realizado convocatorias para el fomento de la industria del videojuego, como aquella desarrollada el 28 de julio de 2016, de la que fueron beneficiarias empresas de videojuegos como “Efecto Studio” y “Brainz”, que son empresas desarrolladoras de origen colombiano.⁹

Sirven entonces estos ejemplos, que dan fe del interés de nuestro Estado en reconocer la necesidad de hacer crecer esta industria, por lo que realiza un activo apoyo a el talento creativo propio de los colombianos; pero los ejemplos no solo se quedan desde el ámbito público o estatal, ya que hay dentro de nuestro país desarrolladores independientes y privados, quienes poco a poco demuestran su destreza creativa y uso de las nuevas tecnologías para el desarrollo de contenido creativo.

La industria del videojuego en Colombia tiene casos de éxito tales como la empresa Efecto Studio, quien ha llevado a cabo varios proyectos destacados tales como el videojuego “ARK SURVIVAL EVOLVED”, el cual fue desarrollado en colaboración entre Studio Wildcard, Instinct Games, Efecto Studios, y Virtual Basement. Las reseñas que se publican de este producto, dan cuenta que se destaca por una alta fidelidad gráfica, mecánica, entre otros detalles a resaltar; al igual que ser un videojuego, ubicado en un mundo prehistórico realmente masivo, y más allá de todo eso, un éxito total en su comercialización, con más de 2.5 millones de copias vendidas, esto, solo en la plataforma de distribución y venta de videojuegos desarrollada por Valve Corporation “STEAM”¹⁰, lo anterior, sin contar otras plataformas donde fue exportado y comercializado, como PS4 y XBOX ONE.

También existen en Colombia desarrolladores más pequeños que compiten en el mercado de plataformas móviles. Tal es el caso de la empresa “Brainz”, la cual creó un videojuego 100% colombiano, llamado “*World War Doh*” con la colaboración de recursos del programa “*Videojuegos: conectando la industria*”, creado por MINTIC, resultando lo anterior en un exitoso videojuego que ocupó el tercer puesto a nivel nacional en descargas y popularidad en el Apple App Store, compitiendo junto a grandes de la industria a nivel mundial, como Nintendo¹¹.

⁸ Agenda Colombia 4.0 versión 2018. *Col 4.0*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://col40.co/638/w3-propertyvalue-15297.html>

⁹ Equipo técnico APPS.CO (28 de Julio de 2016). *Apps.co*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://apps.co/comunicaciones/noticias/convocatoria-videojuegos-conectando-la-industria/>

¹⁰ Colombianos se codean con la élite de los videojuegos de Estados Unidos (10 de Marzo de 2019). *Revista Dinero*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.dinero.com/emprendimiento/multimedia/compania-colombiana-de-videojuegos-efecto-studios/218674>

¹¹ Videojuego de estrategia 100% colombiano apoyado por Min TIC ocupa el tercer lugar de descargas nacionales. (10 de Diciembre de 2016). *MinTic*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-28895.html>

También existen otros ejemplos de videojuegos colombianos, tales como “*Quantum replica*”, desarrollado por el estudio 100% colombiano, “ON3D Studio”¹², así como otros que muestran ser prometedores y se están desarrollando desde 2018, como “*Cris-Tales*”, que aún no se publica formalmente¹³.

Ahora, en cuanto a la problemática jurídica relacionada con la industria de videojuegos esta puede ser determinada por el tipo de procesos judiciales que trascienden a los tribunales y de cuyos fallos da cuenta la jurisprudencia, entre otros los siguientes:

- Disputas en torno a la autoría y titularidad de derechos de autor;
- Plagio (reproducción sustancial de elementos originales y falsa atribución de la autoría);
- Piratería y falsificación;
- Disputas de patentes en materia de consolas de videojuegos;
- Reclamaciones respecto de contenidos incorporados en el videojuego: imágenes de personas reales, reproducción de música, marcas registradas de terceros, escenarios y locaciones, tatuajes que constituyen obras artísticas, etc.
- Contenidos inapropiados que incitan a la violencia, vulneran leyes de protección a menores de edad, o que involucran discriminación de personas por razón de su género, raza, orientación sexual y religión.

Cabe aclarar que si bien una de las principales preocupaciones en cuanto al tema de videojuegos por parte de la sociedad, son los aspectos sobre contenidos inapropiados o violentos y lo relativo a la adicción, estos temas no harán parte de esta tesis, sin embargo vale la pena ilustrar, que existen tanto en Colombia como a nivel internacional sistemas para la clasificación de videojuegos, que a continuación expondré sumariamente con el fin de brindar al menos un parte sobre estas discusiones dentro del documento, por las preocupaciones sociales que estas indican.

¹² Castro, S. (15 de Junio de 2018) “Quantum Replica”, un video juego colombiano que conquista la atención de los jugadores. *El Espectador*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.elespectador.com/tecnologia/quantum-replica-un-videojuego-colombiano-que-conquista-la-atencion-de-los-jugadores-articulo-794609>

¹³ Contreras, L. (10 de Abril de 2018) CrisTales, el videojuego santandereano que arrasó en los premios Game Connection en Estados Unidos. *Radionica*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.radionica.rocks/videojuegos-y-tecnologia/cristales-el-videojuego-santandereano-que-arraso-en-los-premios-game>

En primer lugar, en Colombia bajo la ley 1554 de 2012, existe una clasificación en lo referido a los videojuegos, que se encuentra desagregada en el artículo 9 de la norma que reza:

“ARTÍCULO 9o. CLASIFICACIÓN DE VIDEOJUEGOS. *Todo videojuego que se comercialice distribuya, venda o alquile en Colombia, deberá ser clasificado de acuerdo a los siguientes criterios:*

1. *Videojuego de abierta circulación: Clasificación Todos. Contenidos referidos a:*

Entretenimiento educativo. Proporciona al usuario conocimientos específicos, desarrollando o reforzando el aprendizaje por medio de maneras entretenidas.

Deportes.

Competencias de vehículos reales o ficticios.

Informativo respecto de datos, hechos, información de recursos, o materiales referentes a eventos históricos.

Situaciones de naturaleza fantástica que incluyen personajes humanos y no humanos fácilmente distinguibles de la vida real.

2. *Videojuego de circulación restringida: Clasificación mayores de 18 años.*

Contenidos de apología, referencia, imágenes o uso de:

Lenguaje soez.

Desnudez, sexo o sexualidad.

Bebidas alcohólicas.

Drogas ilegales.

Productos de tabaco.

Discriminación de cualquier índole.

Violencia, derramamiento de sangre, armas, lesiones humanas y muerte.

Apuestas de dinero o propiedades.”¹⁴

Si bien este es el sistema de clasificaciones en Colombia, existe también lo relativo al sistema de clasificación norteamericano que brinda la “**Entertainment**

¹⁴ Ley 1554 (09 de Julio de 2012). *Congreso de Colombia*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.mintic.gov.co/portal/604/articulos-3714_documento.pdf

Software Rating Board” o ESRB que es un poco más complejo y trae consigo la siguiente estructura:

RATING CATEGORIES



EVERYONE

Content is generally suitable for all ages. May contain minimal cartoon, fantasy or mild violence and/or infrequent use of mild language.



EVERYONE 10+

Content is generally suitable for ages 10 and up. May contain more cartoon, fantasy or mild violence, mild language and/or minimal suggestive themes.



TEEN

Content is generally suitable for ages 13 and up. May contain violence, suggestive themes, crude humor, minimal blood, simulated gambling and/or infrequent use of strong language.



MATURE

Content is generally suitable for ages 17 and up. May contain intense violence, blood and gore, sexual content and/or strong language.



ADULTS ONLY

Content suitable only for adults ages 18 and up. May include prolonged scenes of intense violence, graphic sexual content and/or gambling with real currency.



RATING PENDING

Not yet assigned a final ESRB rating. Appears only in advertising, marketing and promotional materials related to a physical (e.g., boxed) video game that is expected to carry an ESRB rating, and should be replaced by a game's rating once it has been assigned.

15

Las marquillas aquí expuestas usualmente están en las cajas físicas de gran parte de los videojuegos y actualmente su descripción en español consta como, **E.**, que quiere decir apto para todo público; **E+10.**, que quiere decir apto para mayores de 10 años; **T.**, que hace referencia a que el juego es apto para mayores de 13 años; **M.**, que hace referencia a que la obra es apta solo para mayores de 17 años; **Ao.**, que se refiere a que es solo para adultos o mayores de 18 años y **RP.**, que se usa solo en videojuegos que aún no se lanzan, pero por propósitos comerciales se les brinda propaganda con ese ítem, para dar a conocer al receptor que aquel juego si recibirá la respectiva clasificación.

¹⁵ Ratings Guide. (7 de Marzo de 2019) ESRB. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.esrb.org/ratings/ratings_guide.aspx

Debido a lo anterior, resulta saludable el revisar estas clasificaciones que vienen expuestas en las cajas de los videojuegos o en las marquillas digitales internas en algunas secciones del mismo, lo anterior, sobre todo cuando se compran estos bienes para menores de edad. Este tipo de clasificaciones otorgadas por la ley y las entidades competentes, reconocen la existencia de estas preocupaciones, para que no se haga caso omiso de aquellas por parte de la sociedad.

Con respecto de las adicciones, cabe mencionar que en la actualidad no se ha agregado como una adicción dentro de los manuales de psicología y psiquiatría, un pronóstico que tenga directa correlación con los videojuegos, más sin embargo, si se han propuesto para el manual ICD-11 una definición de este tipo, pero, este documento aún se encuentra en borrador y será expedido en mayo de 2019; el borrador lo referencia bajo el número 6C51, y lo relaciona a los desórdenes comportamentales de tipo adictivo, y su diagnóstico se da bajo tres parámetros, que son la falta de control sobre la decisión de jugar o no videojuegos, la designación de los mismos por encima de prioridades como los intereses personales, sociales, educacionales o laborales y la continuación de la práctica a pesar de conocer las afectaciones relacionadas con el sueño o la falta de comida que se generan para el particular.¹⁶

Pues bien, dentro de este panorama de la problemática jurídica, el presente trabajo busca ocuparse específicamente en torno de la protección jurídica del videojuego y sus componentes como creaciones intelectuales. Basta mencionar el hecho de que en Colombia los videojuegos y la multimedia en general, no son considerados como una obra en sí misma para entender que en nuestro medio, la protección que puede brindar el derecho de autor parece no ser suficiente, al tiempo que existe poca legislación o jurisprudencia alrededor de la protección de las creaciones intelectuales en el entorno digital; en otras palabras, de la protección que se le debe dar a aquellos bienes susceptibles de ser adquiridos por el hombre, en un entorno no físico creado por medios informáticos.

La falta de regulación y el uso de las reglas de la analogía, que es esencialmente, según el diccionario de la Real Academia Española en su definición de derecho “**4. f. Der. Método por el que una norma jurídica se extiende, por identidad de razón, a casos no comprendidos en ella.**”¹⁷, lo anterior, deja abierta muchas puertas, lo que puede causar un malestar o desconfianza dentro de algunos de los participantes del mercado o la industria, sobre todo en lo relacionado con los videojuegos, trayendo con ello un factor negativo para aquellos que buscan crear y fomentar el desarrollo de contenidos, con el fin de poner su talento creativo en marcha para obtener una contraprestación o

¹⁶ Gaming Disorders 6C51. (Diciembre 2018) ICD-11. *Mortality and morbidity Statistics*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://icd.who.int/browse11/lm/en#/http%3a%2f%2fid.who.int%2fcd%2fentiy%2f1448597234>

¹⁷ “Analogía”. Def. 4.f. Diccionario de la Real Academia Española en línea. *Real Academia española-2019*. Madrid. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://dle.rae.es/?id=2Vt6TRt>

simplemente para crear algo propio que no fuere modificado o pervertido a favor de los menos creativos.

Debido a las falencias que presenta Colombia sobre este tema, es menester indagar sobre las herramientas de protección que tienen los desarrolladores de videojuegos en este país, lo cual representa un estudio de la norma nacional¹⁸.

Adicional a lo anterior, es pertinente realizar un análisis de derecho comparado dentro de estos temas, tomando como referencia legislaciones como la de Estados Unidos y de la Unión Europea, ciñéndose también a los tratados internacionales y las diversas fuentes de información, como avances en la casuística y jurisprudencia internacional, para presentar propuestas que puedan ser implementadas a nivel nacional.

Todo lo anterior con el propósito de dar solución al siguiente interrogante ¿Cuál es el alcance de la protección de la propiedad intelectual, sobre todos y cada uno de los elementos devenidos del arte de la creación de videojuegos, tanto en los medios físicos como en los medios digitales?

Objetivos

Una vez expuesta nuestra justificación y dejando de lado lo relativo a las inquietudes de tipo social, vale la pena dilucidar las metas de este trabajo las cuales se enmarcan en:

- A. Reconocer los diferentes mecanismos ajustados a la propiedad intelectual que pueden recaer sobre los elementos creativos de un video juego;
- B. Evidenciar los diferentes aportes creativos que concurren a la producción de un videojuego;
- C. Exponer el avance de la jurisprudencia internacional en torno a la protección de los videojuegos, especialmente en lo que respecta a derechos de autor;
- D. Enmarcar la discusión en torno a la protección de los videojuegos por parte del derecho de autor, en el contexto de la discusión sobre la protección jurídica de la multimedia;

¹⁸ Decisión Andina 486. Régimen Común de Propiedad Industrial
Decisión Andina 351 de 1993 régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos.
Constitución Política de Colombia: Artículos 15, 61, 150-24 y 188-27
Ley 719 de 2001 (29 de diciembre de 2001) Diario Oficial No 44.661.
Ley 44 de 1993. (Febrero 5 de 1993) Congreso de Colombia.
Ley 23 de 1982 Sobre derechos de autor
Código Civil Colombiano: Artículo 2063

E. Argumentar la viabilidad de la protección a través de patentes u otros mecanismos diferentes al derecho de autor, de los componentes físicos (hardware) que hoy en día son parte integral de los videojuegos;

Los anteriores objetivos tienen una finalidad que no debemos olvidar al abarcar las respuestas a los problemas que hemos planteado y es el evitar el plagio.

Entonces para lograr estos objetivos debemos partir de lo más básico siendo estos los temas donde se sostiene el mismo, que serán el derecho de la informática y los videojuegos.

DERECHO INFORMÁTICO Y LOS JUEGOS DE VIDEO

Como esta tesis se desarrolla dentro del programa de Derecho Informático, es procedente con el fin de relacionar este tema a tratar, exponer que es derecho informático; entonces, para dar continuidad a lo propuesto dentro de la introducción, donde hicimos una corta justificación, ya hemos citado la definición del derecho de la informática, tal y como lo explica el Doctor, Emilio Suñe Llinas, quien hace una distinción entre derecho de la informática y derecho informático¹⁹, que en simples palabras se ha interpretado, el primero como los medios jurídicos para solucionar los problemas devenidos del segundo, es decir, siendo este segundo equiparado a un todo; es más bien, el nombre que lleva el fenómeno que plantea los problemas y no solo eso, sino el mundo en sí mismo creado a partir de los cambios traídos por la tercera y cuarta revolución industrial.²⁰

No obstante, no debemos quedarnos solo en esta definición, por lo tanto, es menester explorar otras ideas alrededor de lo que es el derecho informático.

Como nuestra definición comparativa del derecho informático, en principio nos encontramos ante aquella traída por Giovanni Sartor y Enrico Francesconi, quienes, ante la universidad de Florencia, La universidad de Boloña y otras instituciones, definieron este derecho de manera simple “Theory and practice of computable law”, y humildemente la traduzco como “*La teoría y práctica de la ley en medios computarizados*”, y lo ejemplifican, cómo la cooperación o simbiosis entre los humanos y las máquinas en la resolución de problemas legales²¹.

¹⁹ Suñe, E (2002) .INTRODUCCIÓN Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES. Tratado de Derecho Informático. Volumen 1. Segunda Edición. Pág. 6. Párrafo 1. *Instituto Español de Informática y Derecho, Universidad Complutense de Madrid.* Madrid.

²⁰ Schwab, K (2017) The Fourth Industrial Revolution. Capitulo 1, Introducción. Pag. 1-5- *Crown Publishing Group.* First edition. New York-U.S.[Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://luminariaz.files.wordpress.com/2017/11/the-fourth-industrial-revolution-2016-21.pdf>

²¹ Sartor, G & Francesconi, E (2010). Legal informatics and legal concepts. European University institute of Florence.CIRSFID- *University of Bologna ITTING-CNR- Institute of Legal Information Theory and Techniques Italian National Research Council.* Eurovoc Conference- 18-19. Noviembre 2010, Luxembourg. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://eurovoc.europa.eu/drupal/sites/all/files/EuroVocConference_Opening_Speech_by_GSarto.pdf

En segundo lugar dentro de nuestras comparaciones, tenemos la que encontramos en el “*ALA Glossary of Library and Information Science 117*”, donde se expresa que dicho derecho se refiere a el estudio de la estructura y propiedades de la información, así como, la clasificación, almacenamiento, sustracción y propagación, dentro del contexto del ambiente legal y eso implica organizaciones relacionadas con la ley (Ej. Oficinas jurídica, corte de justicia, y escuelas de derecho) y los usuarios de las tecnologías de la información dentro de estas estructuras.²²

Una vez evacuadas estas definiciones, solo nos queda el tomar una vertiente en cuanto aquellas que sea de verdadera utilidad para los fines del trabajo, teniendo como primer contendor la del profesor Emilio Suñe, quien en su definición divide en dos mundos, al referirse al “derecho informático” como una cosa y al “derecho de la informática” como otra.

Por otro lado, tenemos la definición del cuerpo de estudiosos de la conferencia EUROVOC, quienes dan una definición corta y más técnica, pero vale la pena decir precisa, del asunto que se limita a la teoría y la práctica de la ley en el medio informático, lo que se podría considerar incompleto o muy general.

Por último, tenemos la definición encontrada en el ALA, el cual brinda una enunciación más extensa, muy completa e incluye un poco la terminología técnica; con todo y esto quizá limita el asunto solo a los actores jurídicos, por lo que podría considerarse un poco excluyente, pero el motivo de este trabajo no es la crítica de las definiciones de este tema.

Entonces queda por decidir qué definición se ajusta con mayor precisión, sobre la cual, elegimos la del profesor Suñe, quien divide dos mundos, pero nos centraremos más en el mundo del “derecho de la informática”, ya que consideramos que busca el enfrentamiento ante los problemas devenidos del “derecho informático”, qué es lo propio de este trabajo, dar solución a los objetivos planteados en la primera sección, enfrentando el tema y ojalá dentro de nuestro ámbito legal, dar una solución viable al asunto y así traer una mejoría a uno de los aspectos de nuestra emergente “Sociedad de la Información”²³.

¿Qué es un videojuego?

Ahora pasemos a los temas que dan pie al asunto que nos ocupa, siendo este los videojuegos, donde los definiremos, haremos un paréntesis técnico de donde

²² Erderlez, S & O'Hare (1997) Legal Informatics: Application of Information Technology in Law, 32 *Ann. Rev. Info. Sci. & Tech.* 367, 367 (1997). [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.personal.psu.edu/rcr5122/Definitions.html>

²³ Masuda, Y (1980). *The information society as Post-industrial Society as post-industrial society.* Fujimura Bldg. 2-15-29 Shinjuku, Tokyo, Japan. ISBN: 0-930242-15-7. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://books.google.com.co/books?id=ynkmlxF1G3AC&printsec=frontcover&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false

se alojan y cuál es su relación con el Derecho Informático, pero antes de dar inicio indagemos un poco sobre su historia.

Para empezar, debemos hacer mención a la necesidad humana de jugar, entretenerse y distraerse, por lo cual la humanidad ha buscado incansablemente los medios para este fin, y este es el origen de nuestro tema, aquella necesidad humana que se ha traducido en varios medios de entretenimiento a través de los siglos. El “el juego” es una de las partes que constituyen el fundamento de este trabajo.

Procedamos entonces a investigar lo referido al video, pero no precisamente a la televisión o al cine, así estos medios de entretenimiento fueren, en principio los originadores de los juegos; le debemos mucho al inventor del video Vladimir Kozmich Zworykin, ya que sin él no sería posible visualizar estas imágenes, sin embargo, hay que hacer hincapié en lo referido a el almacenamiento y retransmisión de ese contenido, que es lo que permite que evidenciamos las traducciones de lo que se está llevando a cabo en los equipos de cómputo, en imágenes que nuestras mentes pueden captar, percibir e interpretar. Solo con la invención de este medio podemos llevar a cabo nuestra historia.

Vale la pena resaltar uno de los conceptos que también apporto a la creación del videojuego, que es el pinball físico, lo que se puede conceptualizar como la idea inicial más básica de un videojuego, una máquina con la que interactuabas para obtener una puntuación y a la vez divertirte, que estaba compuesta principalmente de partes analógicas y físicas, tanto en su presentación como en su jugabilidad y percepción.

Una vez tenemos estas tres ideas, las podemos fusionar para encontrarnos ante la historia del que se considera como el primer videojuego “*Spacewars*”, el cual fue desarrollado en 1961, en MIT (Massachusetts Institute of Technology) donde el joven Steve Russel lo creó y el resto de los estudiantes lo mejoraron. Dicho videojuego fue creado en una computadora PDP – 1, hecha por Digital Equipment, que para esas épocas tenía el modesto tamaño de un automóvil.²⁴

En todo caso el primer videojuego, era un tanto rudimentario; consistía en un combate entre naves espaciales, que se almacenaba en cintas de teletipo, donde una montaña de aquellas almacenaba la misma información que un disco de tres y medio. Pero este antiguo software interactivo fue evolucionando, con la ayuda de los compañeros de Russel en MIT, quienes lo revisaron, ajustaron y mejoraron, para al final tener hasta controles físicos más sofisticados para el manejo del mismo, lo que resultó en un proyecto del que nadie se lucró, pero también en el primer paso para el advenimiento de la industria.²⁵

²⁴ Kent, S (2001). *The Ultimate History of Video Games*. Cap 2- pp-23-25. *Three Rivers press*. New York [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://books.google.com.co/books?id=PTrcTeAqeaEC&printsec=frontcover&hl=es#v=onepage&q&f=false>

²⁵ *Ibidem* Cap 2- pp-26

Sucesivamente, hay que mencionar a Ralph Baer, quien desarrolló el rudimentario pero divertido video juego de Ping – Pong, y lo modificaron para que fuera como el Hockey; lograron que compañías como General Electric se interesaran por su creación, que terminó por ser usada por MAGNAVOX en su consola Odyssey, la primera consola para el hogar; cabe también mencionar, que Steve Russel y Ralph Baer, tuvieron sus escarnios jurídicos debido a esa creación, el uno que nunca hizo una patente o creó derechos de copiado para sí mismo, quien se convirtió en uno de aquellos que quería participar dentro de la industria y el otro que si lo hacía y se convirtió en defensor máximo de aquellos que querían proteger su propiedad intelectual²⁶.

De este modo nacieron los videojuegos y sus primeros conflictos jurídicos, aunque, esta historia se encuentra al parecer casi olvidada, debido a la precariedad de los juegos de video en esas tempranas etapas.

Más adelante vendrían éxitos de ventas que brindaron confianza al público e incentivo a los desarrolladores. Todo en un principio ubicado en máquinas arcade físicas y gigantescas en locales comerciales; posteriormente en 1972, veríamos la creación de un juego un poco más popular, sofisticado y rápido, desarrollado por Al Alcorn, donde todos consideramos fue el inicio verdadero de los videojuegos como industria, dicho juego fue llamado “Pong” para Atari, donde MAGNAVOX, sin pensarlo dos veces, ese mismo año demanda a esa compañía, ya que se consideró que hubo un uso indebido y sin el permiso del autor, por a las patentes que ostentaba Ralph Baer; en todo caso los actores no son los mismos ya que este conflicto fue entre dos compañías y dos nombres, uno de ellos ya lo hemos mencionado y el otro Nolan Bushnell, dueño y creador de la compañía Atari. No obstante, el conflicto fue resuelto en el ámbito de la conciliación entre las partes²⁷.

Entonces vemos un segundo conflicto jurídico sobre este asunto, lo que hace evidente que el plagio en videojuegos ha existido desde hace mucho, lo que una vez más demuestra la necesidad de ahondar en los asuntos propios de los derechos de propiedad intelectual.

Continuando con la historia del medio, nos vemos ante la creación de la compañía Nintendo en Japón en los años 50, que aún no desarrollaría su primer videojuego sino hasta mucho después. De ahí en adelante por los años 70 nace Capcom, que hoy en día sigue siendo uno de los grandes de la industria, vemos en los 80 la explosión de los juegos arcade, como Pac-Man, Donkey Kong y Space invaders; también en esas épocas estamos ante la primera caída de la industria, el nacimiento de las primeras consolas en Japón y de uno de los sistemas de entretenimiento más populares de la historia, como se le conoce en occidente al

²⁶ *Ibidem* Cap. 3.

²⁷ *Ibidem* Cap. 4.

NES o Nintendo Entertainment System, luego de esto le siguen grandes juegos en la industria como “Zelda” y “Final Fantasy” entre muchísimos más²⁸.

Además de lo anterior se empiezan a plantear temas de mucho debate como la violencia en los videojuegos en los 90, pero la industria siguió y se unió Sony a la contienda con su Play Station, Nintendo con su Nintendo 64 y Sega con el Saturn, una de las consolas más sofisticadas para la época, que causó que esta compañía quebrara debido a su alto costo comercial, ya que presentaba un precio mucho mayor que el de sus competidores; pero siguió adelante la industria produciendo más y más grandes videojuegos, Nintendo vendió su copia número un billón, demostrando la fuerza e influencia de la industria²⁹.

Y el resto es historia que hemos vivido en los últimos años, a pesar de que mi primera consola fue un Super Nintendo o SNES, no fue hasta el PlayStation, en el que me interesé verdaderamente por el tema, fui dueño de un PlayStation 2, que para esos tiempos lo teníamos todos los compañeros de mi generación; luego se unió Microsoft a la contienda con su primer XBOX, que no se vio mucho en Colombia, pero si en su natal Estados Unidos, y se continuó con consolas de generación moderna con gráficos de gran definición, hasta llegar a las consolas de hoy en día.

También llegó la inclusión de la computadora como un verdadero medio para jugar este tipo de propiedades intelectuales, debido a la baja de los costos en los componentes y la facilidad para acceder a una y mejorarla, lo que en internet se ha conocido como la “Máster Race” que es un slang o jerga para referirse a quien tiene mejor computador que el otro, y cual corre el mejor y más exigente videojuego.

Por último, algo que todos conocemos y hoy en día hacemos, es jugar en plataformas móviles, si bien, no es lo más sofisticado ni gráficamente fiel o preciso, es lo más accesible que hoy en día existe; seguro la gran mayoría de nosotros ha jugado algo parecido a “Candy Crush” o “Angry Birds” en nuestros teléfonos.

Toda esta historia se llevó a cabo en un periodo de alrededor de 60 años, lleno de avances en tecnología, batallas legales, tiempos malos y tiempos buenos, pero su crecimiento ha sido gigantesco, desde crear dos puntos blancos en una pantalla de fondo negro, hasta crear inmensos paisajes que pueden transitarse en busca de aventuras y tesoros. La fantasía y la ciencia ficción que jamás habían sido tan reales, hoy tenemos la posibilidad de hacer parte de ello.

Subsiguientemente, ya que hemos evacuado la historia del videojuego, vale la pena buscar cómo se define uno.

²⁸ *Ibidem* Cap. 5 - 12.

²⁹ *Ibidem* Cap. 13 - 25

Como primera definición tenemos a Mark J. P. Wolf, quien explica la complejidad que acarrea el definir un videojuego, ya que desde distintas cosmovisiones se puede predicar de una cosa u otra³⁰, es decir, en nuestro caso interpretamos esto como en cada área de la sociedad, dependiendo de la orientación educativa se puede entender el mismo como un X o una Y, por ejemplo el común denominador de las personas lo puede definir como algo que mediante un mando traduce acciones a una pantalla, lo cual es entretenido, otros defensores de los invidentes, podrían decir que no es necesaria una pantalla para jugar videojuegos, ya que también se puede percibir el mundo a través de la audición, es como ver con los oídos; otros con un conocimiento más técnico lo podrían ver como un conjunto de elementos informáticos interconectados que constituyen un sistema, el cual a su vez a través de medios y acciones físicas son traducidos mediante procesamiento, para generar un resultado interactivo en un dispositivo.

Por otro lado, otros autores encuentran los videojuegos como un conjunto de partes, donde referencian principalmente los algoritmos, la actividad del jugador, la interfaz, que es lo que media entre el inicio, fin y manejo del videojuego y los gráficos, que son la representación en imágenes de todo lo anterior³¹.

Teniendo en cuenta lo anterior, tenemos que lo que define a un videojuego en principio es su interactividad entre el jugador y el medio informático, Hardware / Software, de otro modo sólo sería un video.

Es decir, debe existir un medio físico que sería el ordenador y sus mandos y el medio intangible o código que constituye el programa, pero si nos quedamos ahí solo tenemos un computador regular, así que tenemos que ir más allá e incluir el factor diversión dentro de la ecuación, pero puede que nos quedemos cortos, ya que algunas personas se divierten al trabajar en sus computadores al realizar tareas como escribir en Word o crear macros en Excel, entonces hay que incluir el factor ocio, pero si nos quedamos ahí sería aceptar que los videojuegos no pueden ser lucrativos para el jugador en caso de que este así lo quisiera, lo cual sería falso, tal y como lo demuestran videojuegos como “Entropia”³², donde los jugadores realizan transacciones con dinero real entre ellos y no necesariamente el mismo desarrollador, ya que pueden vender propiedades basadas en ese mundo digital. Piensen en ello como una “economía inmobiliaria” con dinero real basada en un mundo eminentemente informático.

Al ver estos aspectos, podemos ser conscientes del por qué tantos autores encuentran dificultad al definir al videojuego, ya que la línea entre los programas

³⁰ Wolf, M (2001). The medium of the video game. Copy Right *University of Texas*-1stedition. Austin - Texas [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://books.google.com.co/books?hl=es&id=cRrUAAAAQBAJ&q=definitorio#v=onepage&q=definitorio&f=false>

³¹ Wolf MJP & Perron B (2005) Introducción a la teoría del videojuego. *Formats* 4. pp. 16 – 20. *Universitat Pompeu Fabra*. Barcelona. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.raco.cat/index.php/Formats/article/download/257329/344420>

³² Minddark (2019). Entropia Universe. *MindARK PE AB*. Gothemburg – Suecia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.entropiauniverse.com/>

de ordenador común, la economía real y los videojuegos, se ha tornado bastante borrosa, por lo cual, para tratar de eliminar esa línea tan borrosa, nos arriesgamos a plantear que lo que lo hace distinto, es desde nuestro punto de vista el plano o mundo que el videojuego al ser ejecutado crea, desde batallas espaciales, hasta recorridos de lectura interactiva, lo que consideramos que hace a un videojuego un videojuego es el entorno creado, un plano de existencia imaginario o basado en la realidad, pero que es un mundo con sus propias reglas, limitaciones y arte, sea esta visual o no, que se ejecuta dentro de los parámetros que ya hemos mencionado, hardware, software, interactividad con el jugador, gráficos, algoritmos, entre otros más.

De lo técnico

Definido el tema de que es un videojuego como un mundo interactivo en sí mismo, cabe acercarnos de manera breve en donde se aloja mayoritariamente este software, es decir, en términos más mundanos “como son las páginas que contienen esta tinta”, para esto utilizaremos una fuente muy actual, donde se nos explica que hoy en día como principal método de almacenamiento de información, se utilizan los medios magnéticos, como por ejemplo los discos duros HDD y los discos de estado sólido SSD, para la fecha son los medios más usados comercialmente para almacenar software y programas informáticos, y ellos funcionan como un imán y un par de tornillos, y se explica bajo la premisa ejemplificadora de que los tornillos sin magnetizar significan un mensaje X y si se les magnetiza a través del imán cargan un mensaje Y, que podría significarse como un sí o un no, es decir los tornillos son capaces de almacenar información, siendo esta uno (1) o cero (0)³³.

Después de eso, se explica que debemos imaginar ahora un almacenamiento de 20 Gygabites de información, y nos dice que en este caso estamos al frente de miles de billones de pequeños tornillos todos capaces de cargar información en pequeños bits, que son dígitos binarios, es decir o unos o ceros³⁴, que a su vez como explicaremos más adelante, pueden ser traducidos a números letras etc...

Entonces, el escritor nos lleva al plano de la realidad y no de su ejemplo, donde informa que no son clavos lo que hay en un disco duro, es más bien un plato, que se divide en billones de pequeñas áreas invisibles para el ojo humano, que pueden ser independientemente magnetizadas, por un brazo de lectura y escritura, este mecanismo magnético permite el mantener la información, ya que esta no necesita de una fuente de energía, simplemente se mantiene ahí hasta que sea desmagnetizado³⁵.

Ahora, ¿cómo se ejecutan los programas de ordenador a partir de este medio de almacenamiento? Para no ahondar mucho en este tema se le llaman

³³ Woodford, C (3 de Abril de 2017) Hard drives. *Explainthatstuff*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.explainthatstuff.com/harddrive.html/>

³⁴ *Ibidem*

³⁵ *Ibidem*

controladores, que se encuentran dentro del mismo disco duro³⁶ que con ayuda del procesador, que es para ponerlo en términos más mundanos un traductor de código binario ultra sofisticado y para no extendernos mucho en los temas técnicos, este traductor lleva el contenido del disco a través de los controladores, hasta la pantalla o el medio perceptible, sobre el cual es sujeto, mediante la ayuda de controles físicos para llegar a este fin, lo que en principio permite que para nuestro tema se ejecute el juego de video.

Relación entre el derecho informático y los videojuegos

Evacuado el tema técnico y las definiciones correspondientes, hay que hacer una relación más estrecha entre el derecho informático y los videojuegos, para ello debemos plantear a partir de la definición a usar, que desde la creación de los videojuegos se han planteado varios conflictos, tal y como lo podemos evidenciar sumariamente dentro de nuestro relato histórico del medio, por lo cual al ser un tema eminentemente informático, utilizaremos los planteamientos e interpretaciones del profesor Suñe, que sería en primer lugar un derecho informático, el cual plantea un problema que de manera indiscutible se centra sobre propiedades del software y por tanto la informática; entonces para resolver dichos asuntos es necesaria la ayuda del “derecho de la informática”, de este modo enfrentando estos inconvenientes a través de las leyes establecidas, se crea un nuevo derecho ubicado en un plano distinto, pero que se vale mucho de las bases ya establecidas.

Entonces la institución creada para la resolución de los conflictos planteados será la propiedad intelectual, que hoy en día evoluciona hacia el entorno digital en línea, esto debido a la gran explosión de nuevas creaciones en el ciberespacio y los ordenadores, lo que ha generado nuevos retos y expectativas dentro de la práctica del derecho y de la misma industria sobre la cual realizamos este estudio.

La Industria del Videojuego Hoy

Fundamentado nuestro trabajo dentro del marco del derecho de la informática, es menester referirnos a la industria que da origen a los problemas planteados, esto, más ligado a la realidad que hoy nos rodea, es decir, queremos introducirnos de manera corta dentro del mercado de los videojuegos y sus actores, que es hoy en día “*la industria del entretenimiento más lucrativa del mundo*”, ya que genera a nivel mundial, más de Ciento Treinta y Cuatro Mil Millones de Dólares (\$ 134.000.000.000 USD) al Año³⁷.

³⁶ *Ibidem*

³⁷ Key Numbers-Latest market estimates and forecasts for games, mobile, and esports. 2018 Global Games Market. NewZoo. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://newzoo.com/key-numbers/>

La primera etapa del videojuego además de la idea misma, es su desarrollo; esta etapa por supuesto la lleva a cabo un desarrollador de software, especializado o no, inclusive podría ser cualquiera, siempre que tenga algo de conocimientos en informática o una plataforma sencilla que permita el desarrollo simple a partir de una base creada, es decir, solo se necesita la voluntad y un poco de creatividad; entre ellos se pueden encontrar desde nombres de pequeños desarrolladores, como “Toby Fox” hasta grandes de la industria como “Nintendo” y “Rockstar”.

Como segundo actor, tenemos a los publicistas, quienes se encargan del mercadeo de las propiedades y la venta de licencias; también dentro de esta categoría algunos desarrolladores son sus propios publicistas, debido a su gran capacidad económica y posicionamiento en el mercado, pero otros dependen muchas veces de terceros, como “Activisión” y “EA” cuyo negocio si bien ha evolucionado a desarrollar, consiste primariamente en publicar, distribuir y comercializar, esas propiedades intelectuales.

Por último, tenemos al consumidor final, o video jugador, quien recibe el producto o licencia y la utiliza, estos actores son la base de sustento de esta industria.

Por lo anterior, bajo nuestra investigación encontramos que existen 3 plataformas de videojuegos principales, las consolas, que son ambientes controlados por las empresas quienes las crean (Microsoft, Nintendo, Sony, etc...), que tienen un hardware dedicado, es decir, solo para correr videojuegos y las ventas de software se limitan a la venta de aquellos productos especializados. La siguiente plataforma se centra en las computadoras personales, sean Windows, Mac o Linux, donde el mercado es más abierto y hay una gran gama de competidores y vendedores que se regulan dentro del mercado a bases de la oferta y la demanda. Como última plataforma tenemos a los dispositivos móviles, que son las plataformas más baratas donde es más fácil desarrollar software y videojuegos y todo su contenido es distribuido por ventas digitales pero a su vez pueden ser un poco menos impresionantes³⁸.

Ahora, a partir de lo visto dentro del texto interpretado y citado, hemos encontrado que se centra en la séptima generación de consolas, cuando ya nos encontramos ad portas de la novena generación de las mismas, por lo cual cabe intervenir y decir que la industria ha quebrado muchos de estos paradigmas centrados en las consolas, como la compra de juegos físicos que hoy por hoy está llevando a uno de los distribuidores físicos de Norte América, a la quiebra, tal y como lo hizo Netflix a Blockbuster, ya que las consolas han evolucionado, convirtiéndose en máquinas multitareas, básicamente un computador con un mercado cerrado que es más especializado hacia los juegos de video, pero con toda la funcionalidad de los navegadores web y acceso a distintas aplicaciones.

³⁸ Greenspan, D (2014) MASTERING THE GAME Business and Legal Issues for Video Game Developers. No. 8. Cap.1-pp-21-24. *Creative industries*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/959/wipo_pub_959.pdf

Hoy por hoy, todas estas plataformas se están combinando, tanto la pc como las consolas y los móviles; cada vez vemos más juegos de ultra alta definición en móviles y más juegos “indie” o independientes surgiendo en los computadores y consolas, permitiendo el acceso a juegos de buena calidad a jugadores que no tienen la capacidad o posibilidad de comprar hardware avanzado.

Para finalizar este capítulo, cabe acotar que hay quienes piensan que la novena generación de consolas consistirá en la compra de computadores especializados y potentes desde el punto de vista de los videojuegos y acabará el monopolio agresivo de los mercados sobre tiendas digitales en un entorno cerrado, como lo hace Microsoft, por ello previendo esta posibilidad, la compañía está empezando a migrar sus plataformas a Windows con su iniciativa, Xbox Play Anywhere, que consiste en que los juegos que tienes en tu Xbox los puedes jugar en tu computador y otros programas mucho más novedosos como “Project xCloud”, que son servicios de streaming para Android y IOS³⁹.

Por ahora debemos aceptar dentro de nuestra perspectiva que los oligopolios dentro de la industria están desapareciendo y cada vez surgen más competidores, dispuestos a poner a la orden el desarrollo de estas propiedades intelectuales para nuestro entretenimiento, y no solo por dinero sino por amor a ese arte.

PROPIEDAD INTELECTUAL

Ya que sería una labor titánica ahondar dentro de todos los aspectos propios de la propiedad intelectual, debemos limitarnos a definirla, así como establecer cuál es su división, que derechos enmarca y hacer apartados sobre los temas que tienen relación con los videojuegos.

Se ha entendido por propiedad intelectual “*aquella disciplina que regula las creaciones del espíritu, del intelecto humano*”⁴⁰, esta definición se refiere a los productos o creaciones del intelecto humano, por ello podemos decir que la creatividad humana cumple un rol fundamental dentro de la definición de propiedad intelectual, debido a lo anterior, y sin llegar aún a generar ningún derecho, podemos decir que la propiedad intelectual es una regulación y dicha regulación recae específicamente sobre las creación del hombre a partir de su ingenio creativo; al ser la propiedad intelectual en esencia un esquema regulatorio eminentemente jurídico, sus reglas se limitan a la protección de los derechos de los creadores sobre los bienes creados a partir de sus mentes o intelecto, esto por un tiempo limitado y no recae específicamente sobre un objeto

³⁹ Microsoft (2016). Xbox play anywhere. Mexico. *Microsoft Corp.* [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.xbox.com/es-MX/games/xbox-play-anywhere>

⁴⁰ Salas, B (2013) La industria de la moda a la luz de la propiedad intelectual. *Revista La Propiedad Inmaterial* n. °17 - noviembre de 2013 - pp. 145 – 161. Bogotá. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/3583/3664>

físico como tal, sino sobre la creación misma⁴¹, es decir, sobre la idea y la forma en que se plasma.

La propiedad intelectual está dividida entre derecho de autor y propiedad industrial, donde el derecho de autor es *“la disciplina jurídica que regula la particular relación del autor con su creación intelectual y de ésta con la sociedad”*⁴² y lo referido a la propiedad industrial que es *“la protección de las invenciones, las marcas de fábrica o de comercio, los diseños industriales, los modelos de utilidad, el nombre comercial, la enseña y la represión de la competencia desleal”*⁴³.

Cabe hacer precisión en torno al concepto de “derecho de autor” frente al término anglosajón “copyright” sobre el cual se ha dicho que *“Copyright law is a branch of that part of the law which deals with the rights of intellectual creators”*⁴⁴ y con *“Copyright deals with the rights of intellectual creators in their creation”*⁴⁵, lo que al ser traducido, nos rinde como fruto en resumidas cuentas que el copyright no es más que el derecho que tiene el creador intelectual sobre su obra.

Lo anterior resulta ser una base sólida para decir que el copyright y el derecho de autor son a un nivel semántico exactamente lo mismo, pero también se puede considerar que obedecen sistemas nacionales distintos, que se encuentran actualmente en convergencia;⁴⁶ lo anterior, debido a que ambos conceptos devienen de fuentes distintas, ya que cada una obedece a ordenamientos jurídicos distintos, es decir, el ordenamiento estadounidense y el ordenamiento referido a el derecho continental europeo, esto, por las discrepancias propias entre los sistemas jurídicos de Common Law en contraste con los sistemas Civilistas.

En ese orden de ideas, vale la pena poner de presente que el sistema de Common Law que da origen al copyright, establece dicho derecho bajo límites esenciales, es decir, el copyright norteamericano se encarga de manera más precisa sobre los derechos patrimoniales de autor y no tiene amplias consideraciones sobre los derechos morales. Por otro lado, los sistemas Civilistas, que dan origen al esquema original de derecho de autor y que obedecen a derecho

⁴¹ WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK (2004). *WIPO publication*. No. 489.pdf. (E) ISBN 978-92-805-1291-5 *WIPO*. Second Edition Reprinted 2008. Cap.1 pp. 3 [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf

⁴² Rengifo, E (1997) Propiedad Intelectual. El moderno Derecho de Autor. *Universidad Externado de Colombia*. Bogotá. Extraído de: Salas, B (2013) La industria de la moda a la luz de la propiedad intelectual. *Revista La Propiedad Inmaterial* n. °17 - noviembre de 2013 - pp. 152. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/3583/3664>

⁴³ *Ibidem* pp. 152

⁴⁴ *Ibidem* Cap.2 pp. 40

⁴⁵ *Ibidem* Cap.2 pp. 40

⁴⁶ Xalabarder, R (2005) ¿Convergencia internacional en un mundo digital? Presentación. *Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOCIDP*. ISSN 1699-8154 [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.redalyc.org/html/788/78800104/>

continental europeo, se basan en efecto, tanto en los derechos morales de autor como en los derechos patrimoniales del autor.⁴⁷

No obstante, para los propósitos de este trabajo utilizaremos ambas denominaciones, es decir, derechos de autor y copyright indistintamente, y con el fin de procurar fundamentar este uso, quisiera citar el Convenio de Berna y sus traducciones entre el español y el inglés, más específicamente en el capítulo 14 bis que en la versión en inglés reza: “(...)Without prejudice to the **copyright** in any work which may have been adapted or reproduced, a cinematographic work shall be protected as an original work. The owner of **copyright** in a cinematographic work shall enjoy the same rights as the author of an original work, including the rights referred to in the preceding Article (...)” y la versión en español nos dice: “(...) Sin perjuicio de los **derechos del autor** de las obras que hayan podido ser adaptadas o reproducidas, la obra cinematográfica se protege como obra original. El titular del **derecho de autor** sobre la obra cinematográfica gozará de los mismos derechos que el autor de una obra original, comprendidos los derechos a los que se refiere el artículo anterior (...)”, una vez vistas ambas expresiones de la ley, vemos que la OMPI ha traducido copyright como derecho de autor dentro del texto del tratado, lo que solidifica el razonamiento de que el derecho de autor y el copyright a un nivel semántico no es más que lo mismo, es decir, como ya lo habíamos mencionado derecho que tiene el creador intelectual sobre su obra.

Temporalidad y Derechos Conferidos por el Derecho de Autor

Ahora una vez aclarada la división de la propiedad intelectual, debemos dilucidar en qué consisten las protecciones legales devenidas del derecho de autor y la propiedad industrial, que se expresan como, la guarda de los derechos del creador y otros productores de bienes y servicios intelectuales, brindando por un tiempo limitado el control y uso de aquellas producciones, y como ya hemos mencionado anteriormente este derecho se da sobre la idea misma, no solo sobre el objeto físico dentro del cual se materializa;⁴⁸ sin embargo, la protección y aplicación de las reglas del derecho de autor sobre dichas obras únicamente se supondrá sobre la expresión de la idea, mas no sobre la misma por sí sola⁴⁹.

Debido a la naturaleza de temporalidad de estos derechos existen diversos marcos jurídicos en cuanto a lo referido al tiempo de duración; no obstante, nos limitaremos a lo mencionado en el marco internacional que brinda un marco

⁴⁷ Roselló, R y Rogel C. (2011) 108, Derechos de la personalidad y derechos morales de los autores pp. 108. *Universidad Complutense de Madrid*. Madrid. [Revisado el 17 de mayo de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://books.google.com.co/books?id=VDMpli0cIgkC&pg=PA95&dq=diferencia+entre+el+copyright+y+el+derecho+de+autor&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwj5vqCqz6PiAhWFylkKHcFYBWgQ6AEISTAG#v=onepage&q&f=false>

⁴⁸ WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK (2004). *WIPO publication*. No. 489.pdf. (E) ISBN 978-92-805-1291-5 *WIPO*. Second Edition Reprinted 2008. Cap.1 pp. 3 [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf

⁴⁹ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. (15 de Abril 1994). Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197. (1994). pp. 324. Art. 9 núm. 2 [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

mínimo al asunto, lo que a su vez brinda homogeneidad al derecho otorgado a cada creador, dependiendo de la naturaleza de la obra misma.

Entonces en cuanto a la temporalidad de este derecho empecemos con aquella devenida de los derechos de autor, que por el hecho de que los mismos son en su mayoría obras literarias científicas y artísticas, sin descartar las actuaciones de artistas, los fonogramas y las transmisiones que como ya hemos expuesto dentro de nuestra investigación, se sub categorizan como derechos conexos y tienen una protección bajo el artículo 7 del “Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas” que establece una serie de reglas de temporalidad a distintas obras, planteando como regla general que la protección que se brinda mediante el derecho de autor será de la vida del autor más 50 años después de su muerte, de este modo queda claro que este derecho se otorga por un término bastante extenso, esto, para la realización de las actividades propias y conferidas al autor, tales como el derecho a traducir, realizar adaptaciones y arreglos sobre la obra, el representar, recitar, transmitir, radiodifundir y ejecutar la misma en público, el derecho de reproducción, el derecho de utilización para la creación de obras audiovisuales.

También encontramos dentro de los derechos conferidos por el derecho de autor, los llamados “derechos morales”, que son los de reivindicación de la paternidad, la oposición a la mutilación, deformación o modificación de la obra, o aquellas que causen perjuicio al honor o la reputación del autor. Todos los anteriores cuentan como derechos exclusivos para los autores, quien podrá disponer de aquellos en su mayoría con excepción de la titularidad misma de la obra⁵⁰.

Como podemos observar estos son a grandes rasgos los derechos que confiere el derecho de autor sobre las obras ya mencionadas, y sus alcances, por lo cual, procedemos a los alcances de los derechos conferidos por la propiedad industrial y su temporalidad.

Temporalidad y Derechos Conferidos por la Propiedad Industrial

Como ya lo hemos mencionado, la propiedad industrial, tiene como alcance, “*la protección de las invenciones, las marcas de fábrica o de comercio, los diseños industriales, los modelos de utilidad, el nombre comercial, la enseña y la represión de la competencia desleal*”⁵¹, es debido a lo anterior que la temporalidad de los derechos se establecen de manera distinta, ya que cada uno de ellos puede ser protegido por diversos mecanismos, esto, dependiendo de las necesidades de

⁵⁰ Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. (24 de Julio 1971) *OMPI* - pp. 7. Art 6 bis. Paris. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=283694

⁵¹ WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK (2004). *WIPO publication*. No. 489.pdf. (E) ISBN 978-92-805-1291-5 *WIPO*. Second Edition Reprinted 2008. Cap.1 pp. 3 [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf

aquellos que son titulares de dicha propiedad, así las cosas, existen modelos de protección específicas para cada situación.

Dichos modelos de protección son a nivel internacional, las patente, los modelos de utilidad, los registros marcarios o registros de marcas, la protección de diseños industriales, la protección a los circuitos integrados, las indicaciones geográficas y los mecanismos de protección en contra de la competencia desleal⁵².

Debido a la envergadura de los temas a tratar, únicamente debemos limitarnos a sus grandes rasgos, es decir, qué se encargan de proteger aquellos, cómo se logra su protección, cuál es su temporalidad y quizá alguno que otro aspecto sumario a considerar.

Iniciemos con las patentes, cuyo objeto es la protección de las invenciones, que son soluciones a problemas específicos en el campo de la tecnología, esto se puede referir a un producto o un proceso, dicha protección, se logra al reportar la invención ante las entidades gubernamentales correspondientes⁵³, quienes exigen en principio para otorgar la patente un requisito, “el descubrimiento” es decir, que no solo debe reportarse la invención misma, sino que esta debe ser publicada dentro del reporte de aquélla, detallándola de modo que esta “*pueda ser replicada por una persona que sea hábil en el tema sujeto a ser patentado*”⁵⁴.

No solo lo anterior cuenta como requisito propio de las patentes, y sus exigencias van más allá de aquello, por lo tanto, antes de llevar a cabo un intento de patente ante la autoridad que corresponda, esta debe ser y debe tener tres requisitos básicos, “que sea nuevo”, que “tengan nivel inventivo”, es decir, que no sean obvias para alguien con conocimientos en el campo de la invención o la técnica particular sobre la cual se busca patentar y que “puedan ser aplicables industrialmente”, es decir, que sean útiles⁵⁵.

No obstante, existen restricciones para las patente, es decir, cuestiones que no pueden ser patentadas; dichas restricciones las puede crear cada país, pero estas no pueden ser simplemente por querer hacerlo, esta restricción debe fundamentarse en la protección de la moral y el orden público⁵⁶, entre otros factores, aun así existen cuestiones que expresamente se encuentran fuera de discusión en cuanto a su patentabilidad ya que los mismos, ya han sido descartados de plano por los respectivos tratados internacionales, como es el caso del Artículo 27, numeral tercero del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, que reza:

⁵² *Ibidem* Cap.1 pp. 3

⁵³ *Ibidem* Cap.2 pp. 17

⁵⁴ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. (15 de Abril 1994). Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197 (1994). pp 332. Art 29 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

⁵⁵ *Ibidem* – Art 27 .1

⁵⁶ *Ibidem* – Art 27 .2

“3. Los Miembros podrán excluir asimismo de la patentabilidad:

a) los métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos para el tratamiento de personas o animales;

b) las plantas y los animales excepto los microorganismos, y los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales, que no sean procedimientos no biológicos o microbiológicos. Sin embargo, los Miembros otorgarán protección a todas las obtenciones vegetales mediante patentes, mediante un sistema eficaz sui generis o mediante una combinación de aquéllas y éste. Las disposiciones del presente apartado serán objeto de examen cuatro años después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC”.

Atendidos todos los requisitos y exclusiones mencionados anteriormente, se puede proceder a otorgar la patente, que es un documento entregado por el Estado al aplicante, para ostentar el derecho sobre esa creación por un término mínimo de 20 años, contados a partir de la fecha de solicitud⁵⁷.

Ahora, los derechos que confiere este documento es efectivamente llamado por muchos un “monopolio”⁵⁸, un monopolio legal, que lo que hace no es darle un derecho de producción, uso o venta de la invención, es más bien un derecho de exclusividad o de exclusión hacia los tercero, que se limita a prevenir que se haga uso, se cree o se venda la invención, dándole efectivamente a quien ostenta la patente, la posibilidad de brindar permisos de uso sobre la misma y excluir a aquellos que no tienen dicha autorización de usarla⁵⁹.

Así mismo, cabe destacar que la patente no se defiende por si misma o el ente gubernamental que la otorgó la protege de oficio, por el contrario, esta debe ser defendida por el titular de la patente, quien deberá tomar acción para defenderla cuando alguien quebrante los derechos conferidos por la misma ante la autoridad que la otorgó⁶⁰.

Ahora, los modelos de utilidad, que también son consideradas invenciones, no obstante, guardan diferencias claves que no le permiten recibir el trato de una patente como tal, esto se refiera a el “nivel inventivo”, que es en esencia mucho menor, que se da en campo de la mecánica y que su duración es menor⁶¹.

En cuanto a los registros marcarios, hay que definir en principio que es una marca, siendo esta, “cualquier símbolo o combinación de símbolos que

⁵⁷ *Ibidem* – Art 33

⁵⁸ WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK (2004). *WIPO publication*. No. 489.pdf. (E) ISBN 978-92-805-1291-5 WIPO. Second Edition Reprinted 2008. Cap.2 pp. 17 [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf

⁵⁹ *Ibidem* Cap.2 pp. 17

⁶⁰ *Ibidem* Cap.2 pp. 17

⁶¹ *Ibidem* Cap.2 pp. 40

individualice algún bien o servicio de alguna empresa o negocio y que distinga ese bien o servicio de otros bienes o servicios de sus competidores o de otras empresas o negocios”⁶².

Evacuada la anterior definición, procedamos a los derechos conferidos por este registro y como conseguirlos, encontrándonos que en primer lugar existen dos criterios orientadores al momento de obtener un registro marcario, que son en primer lugar que sea distinguible, entre una y otra marca, debe existir una distinción clara que permita individualizar la marca misma y que pueda ser asociada con el producto o servicio, como segundo aspecto, tenemos que la marca no debe causar daño alguno, con esto se hace referencia a que la marca misma no debe causar confusión entre las personas en lo referido a el producto o su origen y no debe atentar contra la moral y el orden público⁶³. Ahora los derechos que se brindan con la marca se encuentran establecidos en el artículo decimosexto del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, que reza:

“Artículo 16 Derechos conferidos 1. El titular de una marca de fábrica o de comercio registrada gozará del derecho exclusivo de impedir que cualesquiera terceros, sin su consentimiento, utilicen en el curso de operaciones comerciales signos idénticos o similares para bienes o servicios que sean idénticos o similares a aquellos para los que se ha registrado la marca, cuando ese uso dé lugar a probabilidad de confusión. En el caso de que se use un signo idéntico para bienes o servicios idénticos, se presumirá que existe probabilidad de confusión. Los derechos antes mencionados se entenderán sin perjuicio de ninguno de los derechos existentes con anterioridad y no afectarán a la posibilidad de los Miembros de reconocer derechos basados en el uso.

*2. El artículo 6bis del Convenio de París (1967) se aplicará **mutatis mutandis**⁶⁴ a los servicios. Al determinar si una marca de fábrica o de comercio es notoriamente conocida, los Miembros tomarán en cuenta la notoriedad de esta marca en el sector pertinente del público inclusive la notoriedad obtenida en el Miembro de que se trate como consecuencia de la promoción de dicha marca. Ç*

*3. El artículo 6bis del Convenio de París (1967) se aplicará **mutatis mutandis**⁶⁵ a bienes o servicios que no sean similares a aquellos para los cuales una marca de fábrica o de comercio ha sido registrada, a condición de*

⁶² Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. (15 de Abril 1994). Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197 (1994). pp. 326. Art. 15[Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

⁶³ WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK (2004). *WIPO publication*. No. 489.pdf. (E) ISBN 978-92-805-1291-5 *WIPO*. Second Edition Reprinted 2008. Cap. 2 pp. 68 – 71[Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf

⁶⁴ “Mutatis mutandis”. Def.1. *Diccionario de la Real Academia Española. Asociación de academias de la lengua española. – Def. “Cambiando lo que deba cambiarse, esto es, con los cambios necesarios”.* [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=mutatis%20mutandis>

⁶⁵ *Ibidem*

que el uso de esa marca en relación con esos bienes o servicios indique una conexión entre dichos bienes o servicios y el titular de la marca registrada y a condición de que sea probable que ese uso lesione los intereses del titular de la marca registrada.”(subrayado y referencia fuera de texto).

Ahora, en cuanto a la duración de los derechos conferidos por el registro marcario, dicha duración se extiende por un término mínimo de 7 años, que puede ser renovado indefinidamente⁶⁶.

Vale la pena destacar que la norma internacional aparentemente, no establece formalidad alguna para el registro de estas marcas, por lo que se ha dejado que los Estados parte que suscriben los distintos tratados internacionales, tomen disposiciones al respecto y formen sus propias oficinas con sus propios parámetros, cuyos principios orientadores, deben estar enmarcados dentro de los respectivos tratados suscritos⁶⁷.

Procedamos a los diseños industriales, que se refiere a no más que la estética de un producto, mas no a su funcionalidad, por lo que mediante un sistema que será propio de cada nación, se protege en principio la actividad de diseño del producto mas no su funcionalidad, y estos deben ser traducidos, aplicados o encarnados en un producto⁶⁸. Como un ejemplo podríamos poner la forma de una lámpara, quizá digamos que existen varias lámparas en el mercado, que tienen características similares y todas cumplen una función simple, brindar luz, ahora cada una tiene su forma específica y estéticamente distinguible la una de la otra, posiblemente para ellas se podría realizar un procedimiento de registro como diseño industrial, después de todo las decisiones de los compradores, también son realizadas con base en sus gustos específicos y estéticos sobre los objetos.

Ahora la norma internacional confiere derechos básicos y una temporalidad para los diseños industriales, tal y como se encuentra establecido en el artículo 26 del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, que reza:

“Artículo 26 Protección 1. El titular de un dibujo o modelo industrial protegido tendrá el derecho de impedir que terceros, sin su consentimiento, fabriquen, vendan o importen artículos que ostenten o incorporen un dibujo o modelo que sea una copia, o fundamentalmente una copia, del dibujo o modelo protegido, cuando esos actos se realicen con fines comerciales.

⁶⁶ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. (15 de Abril 1994). Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197 (1994). pp. 327. Art 18 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

⁶⁷ WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK (2004). *WIPO publication*. No. 489.pdf. (E) ISBN 978-92-805-1291-5 *WIPO*. Second Edition Reprinted 2008. Cap. 2 pp. 77 – 78. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf

⁶⁸ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. (15 de Abril 1994). Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197 (1994). pp. 331 – 332 Art. 25. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

2. Los Miembros podrán prever excepciones limitadas de la protección de los dibujos y modelos industriales, a condición de que tales excepciones no atenten de manera injustificable contra la explotación normal de los dibujos y modelos industriales protegidos ni causen un perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular del dibujo o modelo protegido, teniendo en cuenta los intereses legítimos de terceros.

3. La duración de la protección otorgada equivaldrá a 10 años como mínimo”

Lo siguiente a tratar será lo relacionado a la protección de los circuitos integrados, que se refiere a una protección de la topografía de dichos circuitos, es decir, la estructura y forma misma de dicho circuito, lo anterior, en función a que por necesidades técnicas o tecnológicas, ya que con el pasar del tiempo y el avance de los sistemas de información la estructura física de los circuitos debe cambiar, como disminuir su tamaño o corregir patrones en su estructura con el fin de mejorar su rendimiento o funcionalidad⁶⁹.

En cuanto al alcance de la protección este se encuentra establecido en el artículo 36 del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, que reza:

“Artículo 36 Alcance de la protección. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 37, los Miembros considerarán ilícitos los siguientes actos si se realizan sin la autorización del titular del derecho: la importación, venta o distribución de otro modo con fines comerciales de un esquema de trazado protegido, un circuito integrado en el que esté incorporado un esquema de trazado protegido o un artículo que incorpore un circuito integrado de esa índole sólo en la medida en que éste siga conteniendo un esquema de trazado ilícitamente reproducido”

Debido a esto, el titular podrá exigir que se evite la importación la venta o distribución con fines comerciales del esquema de trazado o la topografía de un circuito integrado.

Ahora en cuanto a su duración, esta es generalmente de 10 años contados desde la solicitud del registro o desde el momento en que se dio la primera explotación comercial; no obstante, también se podrá establecer un término de 15 años, siempre que este se cuente desde el momento de la creación del trazado⁷⁰.

Como siguiente modelo de protección, nos encontramos con las indicaciones geográficas, las cuales según el artículo 22 del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, son *“las que identifiquen un producto como originario del territorio de un Miembro o de una*

⁶⁹ *Ibidem* pp. 335 Art. 35.

⁷⁰ *Ibidem* pp. 335 Art. 38.

región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación, u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico.”, en cuanto a la duración de este derecho hemos encontrado que una vez esta logra su registro a nivel internacional, su término de duración es ilimitado y no necesita ser renovada⁷¹, debido a esto, es un derecho que se extiende a lo largo del tiempo y una vez adquirido el reconocimiento y el respectivo registro cuenta como un bien y derecho invaluable.

Ahora los alcances de este derecho son bajo el ya mencionado Artículo 22, esta vez en su numeral segundo:

“2. En relación con las indicaciones geográficas, los Miembros arbitrarán los medios legales para que las partes interesadas puedan impedir:

a) la utilización de cualquier medio que, en la designación o presentación del producto, indique o sugiera que el producto de que se trate proviene de una región geográfica distinta del verdadero lugar de origen, de modo que induzca al público a error en cuanto al origen geográfico del producto;

b) cualquier otra utilización que constituya un acto de competencia desleal, en el sentido del artículo 10bis del Convenio de París (1967).”

Existe una mayor extensión en cuanto a los asuntos de las indicaciones geográficas, no obstante, no debemos darle largas a este asunto, ya que a nuestro criterio, los videojuegos son muy difíciles de encuadrar dentro de este régimen, por las características propias del software y el hecho de que no es necesario una geografía o característica especial propia de un territorio para su desarrollo y más bien está orientada únicamente a la capacidad humana, encontramos difícil el orientarnos hacia este campo.

Por último, tenemos la protección en contra de la competencia desleal, y entonces nos planteamos la pregunta ¿qué es competencia desleal?, la respuesta se encuentra en el artículo décimo bis del Convenio de París, que lo determina como *“todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial.”*, lo que resulta un poco ambiguo o general, pero al ver más a fondo el contenido del artículo, se establecen reglas mínimas de protección que constituyen en primer lugar los actos que creen confusión, sea cual fuere el medio con respecto a las actividades comerciales o industriales de una persona o un determinado establecimiento, realizar calificaciones falsas en ejercicio del comercio para desacreditar al competidor en su actividad comercial, industrial o las características de su producto y el señalar dentro de determinada actividad comercial cuestiones que puedan inducir al error al público sobre la fabricación,

⁷¹ Las indicaciones geográficas. (2017) WIPO. Organización Mundial de Propiedad Intelectual. N° 952S ISBN 978-92-805-2349-2. pp.8 - 18. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/geographical/952/wipo_pub_952.pdf

características, naturaleza, la aptitud en el empleo o la cantidad, de determinado producto⁷².

Por lo tanto, este esquema de protección no requiere a diferencia de la mayoría de los otros modelos de un registro, simplemente se utiliza con el objeto de reforzar el no uso de estas prácticas anticompetitivas.

Ahora exploremos un último mecanismo, que es menos legalista en lo referido a los tratados más influyentes y prominentes a nivel internacional y su fundamento y defensa, tiene una base distinta, este es el “secreto empresarial”, sobre el cual su regulación es tratada como información no publicada, y por ende lo que protege gira alrededor de las medidas que toma quien lo resguarda para ampararlo, es decir, si quien lo busca resguardar toma las medidas suficientes para protegerlo y con estas logra mantenerlo efectivamente en secreto, la protección irá encaminada a que un hecho de captación del mismo por medios ilegítimos, ilegales, deshonestos o anticompetitivos, brinda la potestad a quien resguarda de adelantar acción legal en contra de quienes realicen estos actos, mas no contra aquellos que capten el secreto de manera legítima, como por ejemplo a través de la invención independiente o la ingeniería a la inversa⁷³.

Ahora centrémonos en el plano de nuestra región, donde este asunto si se encuentra contemplado, más específicamente en el artículo 260 de la Decisión de la Comunidad Andina 486 de 2000, de la cual Colombia hace parte, donde se explica que es un secreto empresarial y cuando se está de cara a este derecho en los siguientes términos:

“Artículo 260.- Se considerará como secreto empresarial cualquier información no divulgada que una persona natural o jurídica legítimamente posea, que pueda usarse en alguna actividad productiva, industrial o comercial, y que sea susceptible de transmitirse a un tercero, en la medida que dicha información sea:

- a) secreta, en el sentido que como conjunto o en la configuración y reunión precisa de sus componentes, no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible por quienes se encuentran en los círculos que normalmente manejan la información respectiva;*
- b) tenga un valor comercial por ser secreta; y*
- c) haya sido objeto de medidas razonables tomadas por su legítimo poseedor para mantenerla secreta.*

⁷² Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (28 de septiembre de 1979) OMPI. Pp- 10. Art 10bis. Paris. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=287557

⁷³ Module 4. Trade Secrets IP PANORAMA. Cap. 1. pp. 1 – 2 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/export/sites/www/sme/en/documents/pdf/ip_panorama_4_learning_points.pdf

La información de un secreto empresarial podrá estar referida a la naturaleza, características o finalidades de los productos; a los métodos o procesos de producción; o, a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios.”

La Decisión 486, dispone que el tema de los secretos empresariales está íntimamente relacionado con la competencia desleal y también amplía sobre el tema en los artículos subsecuentes al 260, donde plantea aquello que no puede ser considerado secreto empresarial, como la información que por disposición de la ley u orden judicial deba ser divulgada; también nos explica la norma los alcances de la protección y cuando se considera adquirido este secreto en contra de los usos honestos y el término de duración que según nos dice el artículo 263, es ilimitado, siempre que se mantenga el régimen de información no divulgada, junto con el resto de sus características, que lo convierten en secreto empresarial⁷⁴. De este modo continúa brindando otras pautas, pero consideramos pertinente el citar textualmente el artículo 262, cuyo objeto es brindar los alcances de dicho derecho, por lo cual el conocerlos resulta de buena importancia para este trabajo:

“Artículo 262.- Quien lícitamente tenga control de un secreto empresarial, estará protegido contra la divulgación, adquisición o uso de tal secreto de manera contraria a las prácticas leales de comercio por parte de terceros.

Constituirán competencia desleal los siguientes actos realizados respecto a un secreto empresarial:

a) explotar, sin autorización de su poseedor legítimo, un secreto empresarial al que se ha tenido acceso con sujeción a una obligación de reserva resultante de una relación contractual o laboral;

b) comunicar o divulgar, sin autorización de su poseedor legítimo, el secreto empresarial referido en el inciso a) con ánimo de obtener provecho propio o de un tercero o de perjudicar a dicho poseedor;

c) adquirir un secreto empresarial por medios ilícitos o contrarios a los usos comerciales honestos;

d) explotar, comunicar o divulgar un secreto empresarial que se ha adquirido por los medios referidos en el inciso c);

e) explotar un secreto empresarial que se ha obtenido de otra persona sabiendo, o debiendo saber, que la persona que lo comunicó adquirió el secreto por los medios referidos en el inciso c), o que no tenía autorización de su poseedor legítimo para comunicarlo;

⁷⁴ Decisión Andina 486. (14 de Septiembre de 2000) *Régimen Común sobre Propiedad Industrial*. Pp-58-59. Art.260. Lima-Perú. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/can/can012es.pdf>

f) comunicar o divulgar el secreto empresarial obtenido conforme al inciso e), en provecho propio o de un tercero, o para perjudicar al poseedor legítimo del secreto empresarial; o,

- Un secreto empresarial se considerará adquirido por medios contrarios a los usos comerciales honestos cuando la adquisición resultará, entre otros, del espionaje industrial, el incumplimiento de un contrato u otra obligación, el abuso de confianza, la infidencia, el incumplimiento de un deber de lealtad, o la instigación a realizar cualquiera de estos actos.

Evacuado el análisis sobre propiedad intelectual cuyo propósito es el crear un marco de derechos, junto a sus alcances, que nos permita tener un abanico de opciones que debemos tomar en cuenta en nuestro tema sobre la protección de los videojuegos, que nuevamente debemos tratar como un todo para los fines de este trabajo, por lo que tenemos por delante la ardua labor de analizar cómo se protegen estos bienes de cara a la propiedad intelectual, lo que será el análisis de nuestro próximo capítulo, donde a través de nuestra investigación buscaremos encuadrar estos derechos a los videojuegos.

SOBRE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN MATERIA DE VIDEOJUEGOS.

Protección individual de las partes de un videojuego

Para dar inicio a este capítulo es menester analizar ¿Qué elementos conforman un videojuego?, el videojuego se encuentra caracterizado como ya lo hemos mencionado, por la creación interactiva de su propio mundo, lo que lo convierte en un bien que trae consigo una multiplicidad de obras, las cuales se pueden desagregar de la siguiente manera:

En primer lugar, tenemos el código fuente, que soporta las mecánicas del videojuego, posteriormente tenemos el arte que lo compone, la cual es el medio característico que lo hace representable, luego tenemos personajes e historias que también hacen parte de este, aunque no en todos los casos existen, al igual que la música que muchas veces hace parte de los videojuegos⁷⁵.

No obstante, no podemos quedarnos ahí; la producción de un videojuego conlleva mucho más que estos elementos y los mencionados únicamente se encuadran en el marco del copyright o el derecho de autor, a lo que nos referimos es, al diseño de la caja por medio de la cual se representa o vende el videojuego, el diseño web que conlleva la promoción de dicha obra⁷⁶, así mismo encontramos

⁷⁵ Greenspan, D; Gregory, S & Purewal, J (2014) Video Games and IP: A Global Perspective. *WIPO Magazine*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2014/02/article_0002.html

⁷⁶ *Ibidem*

otros aspectos que pueden ser protegibles por algunas de las subramas de la propiedad intelectual que hemos mencionado, siendo estos:

En primer lugar, lo que respecta al secreto empresarial el listado de clientes, la información de los precios, los contactos publicitarios, los contactos el software intermediario, la información de contacto de los desarrolladores, las herramientas de desarrollo interno y los términos de negociación⁷⁷.

Como segundo tema tenemos, los registros marcarios, tenemos los nombres de la compañía que produce el videojuego, su logo, el título del videojuego y sus respectivos subtítulos⁷⁸.

Y, por último, tenemos aquello que es susceptible de ser patentable, que serían, las soluciones técnicas de hardware, la inventiva relacionada con la forma en que se juega el videojuego, o sus diseños elementales y las innovaciones técnicas como el software, la red y el diseño de bases de datos⁷⁹; estos últimos escenarios son altamente complejo y los exploraremos más adelante dentro de nuestro estudio.

Como podemos ver al momento de evaluar la propiedad intelectual contenida en un videojuego, hay muchos aspectos los cuales debemos tener en cuenta, no obstante, por centrarse este trabajo en el derecho informático, nos enfocaremos en mayor medida sobre los aspectos tecnológicos y los objetos centrales dentro del programa de ordenador que abarcan dicha materia.

Empecemos entonces por el software o programa de ordenador, que es un tema que pocos se atreven a definir dentro de sus textos, no obstante, la Real Academia Española trae una de las casi inexistentes fuentes sobre su definición ya que el resto resultan ambiguas o se refieren a temas más especializados; por lo cual la definición encontrada es la siguiente: *“Conjunto de programas instrucciones y reglas informáticas para ejecutar ciertas tareas en una computadora”*⁸⁰. Así mismo y con el fin de darle sentido a esta frase se continuó la investigación de qué es el software, por lo cual se realizó una correlación entre este y el código que lo compone, de lo cual se encontró lo siguiente:

“La palabra “código” se refiere al código fuente de los programas informáticos. Los programas informáticos y sistemas operativos suelen escribirlos personas que utilizan un lenguaje de programación determinado. Es lo que se llama el código fuente del programa. Para que el computador

⁷⁷ *ibidem*

⁷⁸ *ibidem*

⁷⁹ *ibidem*

⁸⁰ “Software”. Def.1. Diccionario de la Real Academia Española en línea. Real Academia española-2019. Madrid. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://dle.rae.es/?id=YErlG2H>.

pueda utilizar realmente un programa, lo tiene que traducir del código fuente a un idioma informático que el computador pueda entender y ejecutar.”⁸¹

Así mismo los autores del documento se refieren a la siguiente frase:

“El código fuente es el texto que los programadores introducen y modifican en el computador para producir programas que funcionen.”⁸²

De todo lo anterior, podemos concluir en cuanto al software, que en su expresión más básica, consta como “texto lógico el cual interpreta una computadora”, así las cosas, tenemos lo que necesitamos para desarrollar nuestro tema jurídico al respecto del software y no ahondaremos en temas más técnicos como su arquitectura y funcionalidades, ya que resultaría en un capítulo alejado de sus objetivos principales.

Definido el software, encontramos entonces que si tiene una protección actualmente bajo los sistemas jurídicos internacionales y la norma jurídica de varios países; lo anterior, con fundamento en lo establecido en el “AGREEMENT ON TRADE-RELATED ASPECTS OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS”, o “TRIPS” por sus siglas en inglés que en español resulta como “ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO”, que le dedica su artículo décimo a los programas de ordenador y este reza:

“Programas de ordenador y compilaciones de datos

1. Los programas de ordenador sean programas fuente o programas objeto, serán protegidos como obras literarias en virtud del Convenio de Berna (1971).

2. Las compilaciones de datos o de otros materiales, en forma legible por máquina o en otra forma, que por razones de la selección o disposición de sus contenidos constituyan creaciones de carácter intelectual, serán protegidas como tales. Esa protección, que no abarcará los datos o materiales en sí mismos, se entenderá sin perjuicio de cualquier derecho de autor que subsista respecto de los datos o materiales en sí mismos.”⁸³

Por lo tanto, bajo el entendido del articulado normativo, nos encontramos en frente de un dato bastante importante, siendo este, que la protección del software o programa de ordenador se hace por medio del derecho de autor del que habla el

⁸¹ Davidson, S (2004). Estudio sobre los programas informáticos de código abierto para empresarios y abogados. pp. 2. Minneapolis Minnesota, Estados Unidos de América. [Revisado e 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/export/sites/www/sme/es/documents/pdf/opensource_software_primer.pdf

⁸² *Ibidem*, pp. 2

⁸³ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. (15 de Abril 1994). Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197 (1994). pp. 324. Art. 10 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

Convenio de Berna de 1971, el cual se encarga, como ya hemos expuesto, de la protección de las obras literarias y artísticas. De lo anterior, acotamos también que dicho artículo puede ser explicado mediante las definiciones a las que se llegaron al tratar de definir el software, ya que tanto la idea desarrollada como el articulado normativo comprende que el software no es más que texto que tiene consigo una función, he aquí el porqué de este tratamiento como obra literaria o artística.

Así mismo y para continuar la argumentación de la existencia de la normatividad respectiva en cuanto el asunto, cabe resaltar que la Decisión Andina 486, también menciona los programas de ordenador en un marco más excluyente, debido a que dicha normatividad abarca asuntos relacionados con la propiedad industrial; esta cuestión se encuentra dentro del artículo 15 literal e) de la norma el cual reza:

“Artículo 15.- No se considerarán invenciones: (...)

e) los programas de ordenadores o el soporte lógico, como tales; y,(...)”⁸⁴

Así mismo nos encontramos con una multiplicidad de regímenes sobre la protección jurídica del software a niveles de cada nación, no obstante, cabe resaltar que encontramos sentido y estamos de acuerdo en lo relacionado con la protección jurídica del software.

Una vez dilucidado el alcance de la protección que la norma jurídica internacional le brinda al software, cabe indagar sobre el resto de las partes que conforman el videojuego, al menos las básicas, que ya hemos mencionado, excluyendo las partes externas de aquel, y únicamente quedándonos con lo interno del mismo, es decir, el videojuego como tal.

Entonces como lo expusimos al inicio de este capítulo, el videojuego como tal consta del código fuente, que ya hemos explicado cuál es el tratamiento de su protección a nivel internacional, por tanto, nuestro próximo destino será el arte que lo compone, los personajes e historias contenidos dentro de este y la música; todos los anteriores protegidos en esencia a nivel internacional a través del Convenio de Berna, del 9 de septiembre de 1886 y con sus respectivas enmiendas hasta 1979. Lo anterior, debido a la naturaleza del tratado cuyo fin es proteger dichas obras entre otras, no obstante, para dar fe de aquello nos servimos citar el artículo segundo del ya mencionado convenio, el cual reza:

“Artículo 2 [Obras protegidas: 1. « Obras literarias y artísticas »; 2. Posibilidad de exigir la fijación; 3. Obras derivadas; 4. Textos oficiales; 5. Colecciones; 6. Obligación de proteger; beneficiarios de la protección; 7. Obras de artes aplicadas y dibujos y modelos industriales; 8. Noticias]

⁸⁴ Decisión Andina 486. (14 de Septiembre de 2000) *Régimen Común sobre Propiedad Industrial*. pp. 4. Art 15. Lima-Perú. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/can/can012es.pdf>

1) Los términos « obras literarias y artísticas » comprenden 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.⁸⁵

De lo anterior, podemos recoger que la normatividad internacional, en cuanto a la protección de todas las obras que componen el videojuego como tal, por sí mismas son protegidas por el derecho de autor, pero no podemos concluir aquí, ya que existen discusiones más allá de solo las partes de un videojuego, por ello en nuestro siguiente apartado trataremos de dilucidar sobre qué trata esta discusión.

Sobre el tratamiento de los videojuegos como un todo

Al encontrarnos en frente de un videojuego podemos percibir que el mismo en su propia esencia está constituido de dos partes esenciales materia de protección, en primer lugar tenemos los elementos audiovisuales, siendo estos imágenes, videos, grabaciones y sonidos, por otro lado tenemos el software el cual facilita el uso de los elementos audiovisuales y le permite al usuario interactuar con ellos; sin embargo, existen ideas encontradas en cuanto cómo deben tratarse jurídicamente a los videojuegos, si estos deben ser protegidos como una obra multimedia, una obra audiovisual o como un programa de ordenador.⁸⁶

De este modo y con el fin de buscar establecer dentro de los tres marcos expuestos, cuál podría predicarse con más precisión pertenece a un videojuego, procedamos a definir cada uno de estos marcos.

⁸⁵ Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. (24 de Julio 1971). OMPI - pp. 4. Art. 2. Paris. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=283694

⁸⁶ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 10. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

En primer lugar, tenemos a la obra audiovisual, cuya definición se puede encontrar en el mismo diccionario al buscar la palabra “audiovisual” y se ve definida de la siguiente manera:

“Que se refiere conjuntamente al oído y a la vista, o los emplea a la vez. Se dice especialmente de métodos didácticos que se valen de grabaciones acústicas acompañadas de imágenes ópticas.”⁸⁷

Por tanto, podemos ver que el encuadramiento de la obra audiovisual abarca muchos tópicos, que se pueden predicar de la televisión, el cine y hasta los videojuegos. Por lo anterior, es menester buscar una definición jurídica del asunto para establecer un marco formal que vaya más allá de la definición que encontramos en el diccionario, a pesar de que aquella pueda ser suficiente para expresar de la manera más pura el sentido de la obra audiovisual.

Así las cosas, una definición jurídica más formal, la encontraríamos en el mismo diccionario de la Real Academia en su edición jurídica que brinda la siguiente definición:

“Creación intelectual para el cine o la televisión”⁸⁸

Una vez vista esta definición dentro de un diccionario jurídico, encontramos que la misma encuadra a las obras audiovisuales solo en el cine y la televisión; por lo tanto, se excluye de manera tajante a otras obras distintas de aquellas, no obstante, debemos profundizar más, para ello hemos buscado otro diccionario jurídico que nos permitiría concretar nuestra tarea, con respecto a que es una obra audiovisual. Para ello, utilizaremos el diccionario en línea Duhaime's, que ha recibido el aval de varias universidades a nivel internacional, como la Escuela de Leyes de Oxford Inglaterra, entre otras, lo que lo convertiría en una fuente confiable a la hora de dar la siguiente definición:

“Una serie de imágenes con o sin sonidos que se utiliza a través de proyectores, equipo electrónico o instrumentos de visualización, sin importar la naturaleza del material en el cual la obra se incorpore.”⁸⁹ (Traducción)

Ahora esta definición, nos indica que se podría omitir el sonido dentro de las obras audiovisuales, pero la misma no es tan excluyente como la traída en el diccionario de la Real Academia; por lo tanto, podemos establecer a partir de estas definiciones que las obras audiovisuales tienen como características principales, las imágenes que dan a conocer y que están relacionados con los

⁸⁷ “Audiovisual”. Def.1. *Diccionario de la Real Academia Española en línea*. Real Academia española-2019. Madrid. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://dle.rae.es/?id=4NJXdlq>

⁸⁸ “Obra Audiovisual”. *Diccionario del Español Jurídico*. Real Academia española-2016. Madrid. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://dej.rae.es/lema/obra-audiovisual>

⁸⁹ “Audio visual work”. *Diccionario Duhaime en línea*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Rescatado de la World Wide Web: <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/A/AudiovisualWork.aspx>. Def. - “Serial images, with or without sound, intended to be shown by the use of projectors, viewers, or electronic equipment, regardless of the nature of the material in which the works are embodied.” (Texto original)

medios que los proyecten, sean estos encuadrados en el cine, la televisión u otros elementos o instrumentos con características electrónicas; pero de modo arbitrario, incluiré dentro de estas características el hecho de la reproducción, es decir, que estas sean reproducibles por los medios anteriormente mencionados.

Como podemos observar, la obra audiovisual abarca mucho el panorama y es tan general que cubre desde la televisión, hasta los ordenadores; por ello continuaremos nuestra labor definitoria de los marcos de discusión sobre los cuales se encuadran los videojuegos y analizaremos en su debido tiempo, como cada país le brinda a los mismos, los tratamientos correspondientes y dentro de qué clasificación.

En segundo lugar, dentro de la definición de los marcos, tenemos a la obra multimedia, la cual debemos definir desde múltiples puntos de vista para entender más a fondo de que se trata, por lo cual como primera definición semántica tenemos la siguiente:

“Los productos o aplicaciones multimedia son una combinación de diversas obras digitalizadas mediante las cuales un usuario puede interactuar.”⁹⁰

Así mismo, podemos encontrar que existen más definiciones de conformidad con el punto de vista desde el cual se le analice, por lo cual prosigamos a una definición más técnica orientada hacia lo informático, la cual indica lo siguiente:

“la multimedia es una combinación computarizada de múltiples medios digitales, encontrados aquellos en un soporte conectado a la red o desconectado de esta, con los cuales un usuario puede interactuar.”⁹¹

Viendo las anteriores definiciones, nos encontramos que aquellas cuentan con similitudes obvias, como lo son el hecho de que las obras o medios deben estar digitalizados y la interacción por parte del usuario; no obstante, veamos otra definición técnica traída desde el diccionario Hutchinson de la ciencia, la cual reza:

“un método computarizado de presentación de información, mediante la combinación de componentes de audio y video a través de uso de textos, sonidos y gráficos, sean estos estáticos, animados o que hicieren parte de una secuencia de video. La aplicación de la multimedia hace énfasis en la interactividad entre la computadora y su usuario.”⁹²

⁹⁰ Tania, A (2005). Law in the Digital Society: The Challenges of Multimedia, Tanya Aplin, King's College London. Hart Publishing. Oxford. Portland Oregon. Cap. 1. pp. 2. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://books.google.com.co/books?id=AJbBAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=multimedia+works&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwizmbXYl7HcAhWixVkKHeP_DcKQ6AEIQzAE#v=onepage&q=multimedia%20works&f=false

⁹¹ *Ibidem*. Cap. 1. pp. 2.

⁹² “Multimedia”. 1. *The Hutchinson Dictionary of Computing, Multimedia and the Internet* – Pag 190.

Una vez encontradas las definiciones correspondientes sobre la obra multimedia, podemos ver que sus características más significativas, en relación con las definiciones, han llegado a acuerdos sobre aquellas y por tanto estas son el hecho de que existen en un medio computarizado, que su composición se basa en distintas obras digitalizadas, es decir, sean estas visuales o sonoras, y que el usuario comparte con ellas una interacción particular.

Ahora, como ya hemos estudiado el segundo marco, pasemos a lo referido al programa de ordenador, que en principio ya hemos definido dentro de nuestro texto de tesis, bajo los aspectos del software y su composición como código fuente. Entonces, siguiendo el esquema con relación a los marcos, cabe decir, que el software se dedica a algo más específico y quizá los elementos audiovisuales pueden desaparecer, puesto que el propósito del software no solo tiene como objeto o por efecto el reproducir una proyección, ya que puede ejecutar por sí mismo una serie de funciones al interior del ordenador, sobre las cuales en muchos casos no tenemos conocimiento o control alguno.

Por tanto existen varias diferencias claras dentro de los marcos explicados; por un lado el ver a los videojuegos solo como software es darles una visión más técnica, pero menos equilibrada con otros aspectos propios de los videojuegos; si lo vemos como una obra audiovisual creamos un marco bastante amplio el cual haría que el videojuego no estuviera dentro del campo de lo *sui generis*, sobre lo cual discrepo; y si lo vemos desde el punto de vista de la obra multimedia, llegamos a algo menos técnico, menos especializado, pero quizá desde mi punto de vista más acorde con lo que buscamos enmarcar. Sin embargo, cabe anotar que la obra multimedia abarca mucho más que videojuegos, un buen ejemplo de esto sería una enciclopedia interactiva digital.

Definidos y listos nuestros marcos sobre los que se encuadran los videojuegos, aún nos queda la duda de cual de todos es el más adecuado, puesto que la respuesta es bastante complicada debido a las distintas ideologías y legislaciones internacionales al respecto, por ello, procedemos a analizar los tratamientos que se dan en varias naciones, las cuales entre unas y otras establecen regulaciones diferenciales, por cuanto las legislaciones internas llevan a las conclusiones particulares que estamos por exponer.

Tratamiento Jurídico de los Videojuegos por Naciones y Regiones (Derecho Comparado).

Como ya hemos expuesto una serie de marcos conceptuales por medio de los cuales se podría encuadrar a los videojuegos, nos referiremos a las situaciones jurídicas particulares que se expresan dentro de las legislaciones de las más importantes naciones a nivel mundial, sobre las cuales haremos un análisis en torno a los videojuegos en orden de cercanía territorial con Colombia, empezando desde el percibido como el más lejano, hasta nuestros vecinos más próximos.

Para empezar y por encontrarse a la distancia más lejana de Colombia, encontramos a China, que se ubica alrededor de 15,000 kilómetros desde su capital Pekín hasta la capital colombiana en Bogotá D.C.⁹³, que maneja su regulación sobre derechos de autor relacionados con videojuegos a partir de dos normas en su ordenamiento jurídico, la primera de ellas la Ley de Derechos de Autor de la República Popular de China de 2010, dentro de la cual no se encuentran enmarcados los videojuegos propiamente dichos, pero existe una protección dentro de esta ley bajo lo referido al Software.⁹⁴

Sin embargo, existe otra norma que es más especializada en cuanto al tema de los videojuegos en China, pero que tiene como objeto específico la regulación de los juegos en línea. Dicha norma está referida como las “*Medidas Internas para la Administración de los Juegos en Línea*”, o simplemente las “*Medidas*”, que también hace observancia de este tipo de videojuegos, como software.⁹⁵

En este orden podemos decir, que China ha clasificado a los videojuegos como software, no obstante, vale la pena acotar algunas regulaciones sobre la protección del software en su legislación interna.

En primer lugar, tenemos que en China la mayoría de las demandas en lo relacionado con videojuegos, se dirigen a los publicistas que como ya hemos explicado al principio de este texto, es uno de los actores dentro del proceso de creación y distribución de los mismos, dicho fenómeno se origina en la importancia que tiene este actor dentro del proceso organizacional del desarrollo de un videojuego, así como la ubicación de la propiedad en un medio físico y su distribución.⁹⁶

En el caso de los desarrolladores del videojuego, estos se encuentran en una situación más segura en cuanto a la dirección de las acciones legales. Sin embargo, no se les otorga una protección automática sobre sus obras creadas, por tanto, los mismos deben generar acuerdos sobre transferencia de propiedad intelectual, para poder cubrir la autoría de la obra. Lo anterior, debido a que la norma China establece que se considera autor, a quien crea la obra, por un lado y por el otro a quien la auspicia, financia y asume la responsabilidad de esta, así como a quienes se mencionen directamente en conexión con la obra.⁹⁷

Podemos ver entonces que la protección sobre la autoría, puede variar según las circunstancias dentro de lo referido a la creación de un videojuego y en dicho

⁹³ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

⁹⁴ Ramos, A; Lopez, L; Rodriguez, A; Meng, T & Abrams, S (2005). The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches prepared. *HART Publishing*. Oxford Portland Oregon. pp. 27. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

⁹⁵ *Ibidem*. pp. 28.

⁹⁶ *Ibidem*. pp.28.

⁹⁷ *Ibidem*. pp. 29.

país hay que hacer especial observancias sobre los derechos de autoría de la obra, sobre todo por parte del autor o desarrollador de la misma.

En China también puede existir la coautoría, y cada uno de los participantes en dicha coautoría retiene los derechos sobre sus obras creadas, siempre y cuando dicho derecho no perjudique a la obra creada como un todo.⁹⁸ Es por lo anterior, que podemos inferir que, si hay derechos individuales dentro de las obras y se puede hacer uso individual de ellos, pero aquella denota una protección especial a la obra creada como un todo.

Así mismo si bien los autores individualmente pueden publicar sus obras creadas dentro del desarrollo de un videojuego a través de internet, aquellos no gozan de mucha protección, esto debido a que lo acostumbrado es que los derechos sobre la misma sean transferidos al publicista de la obra.⁹⁹

Ahora en cuanto a los desarrollos jurisprudenciales de China en materia de videojuegos, se encuentra la sentencia dictada en 2007, donde se batían en duelo jurídico la empresa norcoreana “Nexon” y la empresa China “Tencent”, donde la primera compañía demanda a la segunda por las similitudes existentes entre el videojuego de Nexon “Crazy Arcade” y el de Tencent “QQ Tang”, a partir de esto la Corte Intermedia Popular de Beijing No. 1 estableció reglas sobre la expresión de las obras, en primer lugar decidiendo que el demandante no realizó copyright o registro alguno sobre algunos aspectos de su videojuego, que los conceptos expresados dentro del mismo eran generales y nacen de una idea y no de la expresión de la misma, por ende la protección está en la expresión y no en la idea, ergo, las distinciones en los nombres no generaban competencia desleal y tampoco había suficientes elementos de juicio que generaren confusión entre los video jugadores de un videojuego u otro.¹⁰⁰

Procedamos entonces al análisis de la regulación interna japonesa cuya capital Tokio se encuentra a una distancia aproximada de 14,300 kilómetros de Bogotá D.C.,¹⁰¹ y quién protege el régimen de los videojuegos mediante el “Copyright Act (Acto No 48 del 06 de mayo de 1970)”, el cual particularmente no habla de los videojuegos, y los desarrollos en esta materia se han venido ampliando mediante las disposiciones jurisprudenciales, que a los ojos de las cortes japonesas basados en la sentencia dictada por la Corte Suprema de esa nación bajo el caso H23-ju-952, son tratados bajo los mismos entendidos de las obras cinematográficas, por tratarse específicamente de un proceso cuyo fin es la creación de efectos de video o audiovisuales, así como lo hace el cine.¹⁰²

⁹⁸ *Ibidem*. pp. 29

⁹⁹ *Ibidem*. pp. 30 - 31

¹⁰⁰ Yunting, Y (6 Enero de 2014). Why NEXON’s BNB Failed to Accuse Tencent’s “QQ堂”. *Bridge IP Law Commentary*. China. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.chinainlawyer.com/nexons-bnb-failed-accuse-tencents-qq%E5%A0%82-copyright-infringement/>

¹⁰¹ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

¹⁰² Ramos, A; Lopez, L; Rodriguez, A; Meng, T & Abrams, S (2005). The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches prepared. *HART Publishing*. Oxford Portland Oregon. pp. 53 – 54. [Revisado el 18 de abril de

Desde este punto de partida, el cual nos asombra un poco, encontramos que la legislación japonesa trata a los videojuegos dentro del marco de las obras audiovisuales, lo cual resulta peculiar considerando que es una de las naciones pioneras en este campo a nivel de desarrollo de estas obras por la sana competencia entre “SONY” y “Nintendo”, que son de las más grandes compañías en esta materia y se encuentran a la vanguardia del medio.

No obstante, existen otros mecanismos de protección para estas obras bajo la misma norma que ya hemos mencionado en el párrafo anterior, al ser protegibles también como un trabajo literario o una obra escrita, no obstante, la protección en lo referido a esa obra se limita al código fuente, siempre que este sea original y creativo, sin embargo, no es protegible el lenguaje de programación como tal.¹⁰³

Entonces ¿quién es autor para la legislación japonesa?, encontramos que pueden ser autores los creadores, los productores y los empleadores como publicistas, bajo una serie de reglas, que en el caso de los creadores, será quien firme la obra o que presuntamente la hubiere firmado o cuando su nombre hubiere sido publicado con el producto una vez este se haya puesto en conocimiento del público; en el caso de los productores será autor quien se hubiere hecho cargo de la producción de la obra como un todo, es decir quien hubiere hecho actos conjuntos de producir, dirigir y filmar, entre otros; en el caso de los publicistas, este también puede ser autor bajo una serie de aristas, que en primer lugar debe ser creada bajo la iniciativa del publicista como empleador, que la obra se realice mientras se desarrollan labores de empleado por parte del creador, que la obra hubiere sido publicada con el nombre del publicista o que el contrato de trabajo traiga consigo cláusulas que especifiquen la reserva del derecho por parte del publicista.¹⁰⁴

Vale la pena acotar que en Japón también existe flexibilidad en cuanto a la adquisición de los derechos patrimoniales de autor o la explotación de una obra específica bajo ciertos parámetros, a estas obras se les llaman “*abandonware video game*” u “*obras huérfanas*”, lo anterior bajo tres reglas simples:

- a) Qué hubiese pasado un tiempo considerable desde su publicación,
- b) Que después de la debida diligencia, su autor no se le pueda encontrar y
- c) Que el solicitante debe depositar a favor del dueño así este no fuere encontrado, una compensación ante la entidad a la que se lo solicita,

2019].Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁰³ *Ibidem*. pp. 54

¹⁰⁴ *Ibidem*. pp. 54 - 55

La solicitud para la utilización de las obras huérfanas deberá ser presentada ante un comisionado de la Agencia de Asuntos Culturales de Japón quien expedirá una licencia para aquello.¹⁰⁵

En cuanto al sistema legal japonés en los asuntos relacionados con los videojuegos puede ser profundamente criticado bajo los comentarios expuestos anteriormente en este texto sobre la protección bajo el marco de las obras audiovisuales, sin embargo, eso no quiere decir que sea un mal sistema, puesto que en lugar de construir un nuevo término o nuevo marco legal, los japoneses optan por utilizar lo ya creado y adaptar los casos de la nueva realidad a ellos; pero las críticas podrían subsistir sobre todo por su posición de vanguardia en el mundo de los videojuegos, teniendo en cuenta el poder económico que esta industria ostenta, lo que seguramente requerirá por parte del país, una reforma en la opinión del suscrito.

Ahora centrémonos en el país que nos sigue en cercanía después de Japón, que sería Kenya con una distancia entre Nairobi y Bogotá de alrededor de 12,000 Kilómetros,¹⁰⁶ quién protege el derecho de autor mediante el Copyright Act 130 de febrero primero de 2003 y el Copyright Regulations de 2004, allí se contemplan todo tipo de obras como las pinturas, los cortes en madera, las obras pictóricas que se plasmen en la tela y el arte industrial, entre otras.¹⁰⁷

En cuanto a los videojuegos, existe dentro de estas normas definiciones sobre lo referido a las obras audiovisuales donde se encuadran a los videojuegos, ya que la ley define a la obra audiovisual de la siguiente manera *“la fijación en cualquier medio físico de imágenes, sean estas sincronizadas con o sin sonido, en las cuales una imagen en movimiento puede por cualquier medio ser reproducida, dentro de las cuales se encuentran las videocintas y los video gramas pero no se incluye a las transmisiones”*¹⁰⁸.

De lo anterior, podemos ver que Kenya tiene una perspectiva del marco donde se encuadrarían a los videojuegos, siendo esto los trabajos audiovisuales, y por tanto utiliza las normas ya establecidas en la ley tradicional para realizar la protección, no obstante, existen matices de lo anterior, por ello sigamos profundizando más nuestra investigación jurídica dentro de este país.

Kenia protege también otra serie de obras las cuales se describen dentro del texto jurídico de ese país; en general aquellas como la música, arte y lo audiovisual, entre otras, donde si bien no se mencionan de manera específica los

¹⁰⁵ *Ibidem*. pp. 55

¹⁰⁶ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

¹⁰⁷ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 56. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁰⁸ Laws of Kenya. (Revised 2009) National Council for Law Reporting with the Authority of the Attorney General. Cap.130. The copyright law. pp. 4. Part 1.2 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.kenyalaw.org/Downloads/Acts/Copyright%20Act.pdf>

videojuegos, se podría incluir dentro de una o varias de estas categorías el mismo, pero no solo sería protegible este tipo de obras mediante esta regulación y articulado específico, sino también se puede proteger el software, pero no como un conjunto dentro del videojuego, sino un producto o materia individual y aparte de este.¹⁰⁹

Por tanto, y para darle sustento, pasemos a la definición de software o programas de computación de la regulación keniana, que expresa “*programa de computación*” significa una serie de instrucciones expresadas en palabras, código, esquemas o de cualquier otra forma, la cual es capaz, cuando esta ha sido incorporada en un medio por el cual la computadora puede leer y causar a la misma que ejecute alguna actividad o alcance algún resultado;”¹¹⁰ Así las cosas tenemos que el videojuego tiene dos aspectos protegibles, lo audiovisual y el software, sin embargo, al momento de proteger dichas obras resulta mejor desde mi perspectiva, dar mayor relevancia a la protección como un todo a través de la obra audiovisual.

En la regulación keniana también encontramos que los autores de las obras son aquellos quienes siendo primeros en el tiempo crearan o hicieren la obra, o quienes hubieren sido facilitadores u ordenadores en su creación; sin embargo, el autor de la misma retiene los derechos morales, mientras que el empleador retiene los patrimoniales, pero esto no es definitivo, ya que cuando se trata de obras audiovisuales si existe aquel facilitador este retiene ambos.¹¹¹

En Kenia también existe la coautoría de las obras cuando existen dos o más autores en la creación de la misma; también los derechos patrimoniales pueden ser transferidos mediante licencias, disposiciones testamentarias y operaciones legales como objetos muebles, esto siempre y cuando se tenga como accesorio el escrito que certifique la licencia, no obstante, estas se pueden revocar en cualquier tiempo por quien las otorga con excepción de aquellas adquiridas mediante contrato y se sujetará a las disposiciones contenidas en aquel.¹¹²

En cuanto a la regulación keniana, también puede ser objeto de crítica debido al encuadramiento dentro de la obra audiovisual, y a su falta de profundización en cuanto a lo referido al tema de videojuegos en su ley, así mismo, el hecho de que el ordenamiento también prevé una regulación individual del software, lo que puede causar confusiones a la hora de realizar la protección y de este modo dividir la obra y los derechos encontrados en ella. Por tanto, se pueden requerir más avances sobre esta materia, no obstante, todo se hará a partir de las

¹⁰⁹ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 56. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹¹⁰ Laws of Kenya. (Revised 2009) National Council for Law Reporting with the Authority of the Attorney General. Cap.130.The copyright law. pp. 5. Part 1.2 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.kenyalaw.org/Downloads/Acts/Copyright%20Act.pdf>

¹¹¹ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 57. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹¹² *Ibidem*. pp. 57 - 58

necesidades de este país alrededor de este tema dependiendo de su participación en el mercado.

Procedamos entonces al siguiente país en orden de cercanía, que sería Rusia, que se ubica a más de 10,800 Kilómetros desde su capital Moscú hasta la capital de Colombia.¹¹³

Las protecciones brindadas por la Federación Rusa se encuentran en el Código Civil Ruso, que dentro del título cuarto hace referencia a las regulaciones relacionadas con la propiedad intelectual y dentro de aquellas, se contemplan los programas de computación, la literatura y el arte, y debido a que la regulación rusa no menciona de manera específica a los videojuegos, por tanto resulta como encuadramiento preliminar el ubicar la protección sobre estas propiedades intelectuales como obras audiovisuales o software.¹¹⁴

En general el software en Rusia se protege como una obra literaria, debido a la naturaleza escrita del código fuente, así mismo los aspectos artísticos propios de los videojuegos pueden ser protegibles de manera individual, como sus personajes y música, pero también se podría concluir a partir del artículo 1240 del Código Civil Ruso que las obras como los videojuegos se pueden proteger como un todo bajo la denominación de trabajos complejos, pero aquello no tiene asidero jurisprudencial alguno dentro de aquel país.¹¹⁵

En lo relacionado con los autores de las obras protegibles el código ruso en su artículo 1257, considera como *“El autor de una obra científica, literaria o artística es el ciudadano cuyo trabajo creativo la ha creado. La persona que hubiere sido indicada como el creador de una obra original o una copia será su autor hasta que sea demostrado lo contrario.”*¹¹⁶

Las disposiciones legales rusas también contemplan la coautoría, sobre la cual se considera su existencia, siempre que uno o varios elementos esenciales e independientes de una obra compleja, hubieren sido creados por uno de los coautores y además cada autor podrá hacer uso individual de aquellos elementos. Sobre lo anterior también se puede estipular tanto la coautoría y el uso individual dentro de un escrito o acuerdo. Así mismo, resulta que de facto si existen coautores de una obra las ganancias devenidas de esta serán compartidas en partes iguales siempre que los coautores no hubieren definido nada al respecto mediante un documento o contrato.¹¹⁷

¹¹³ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

¹¹⁴ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 62 – 63. Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹¹⁵ *Ibidem*. pp. 63 - 64

¹¹⁶ Código Civil de la Federación Rusa. Art 1257. The Kremlin, Moscow, Russian Federation [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/ru/ru083en.pdf>

¹¹⁷ *Ibidem*. Art 1258.

También como lo hemos visto en otros países, los empleadores del creador que disponen los recursos o pretenden la creación de la obra mediante su contratación, ostentan el derecho de uso y distribución de esta, inclusive con exclusividad, siempre que se establezca en un contrato o acuerdo. Sin embargo el autor goza de ciertas prebendas en cuanto a su obra, así esta hubiese sido encargada por el empleador, ya que la obra le pertenece a él y en el caso de que el empleador no haga uso, distribución o divulgación de la obra, los derechos de uso y distribución luego de pasados tres años se convierten en derechos exclusivos del autor, así mismo, el no uso de las obras por parte del empleador también genera la posibilidad al autor de exigir remuneraciones.¹¹⁸

En cuanto a comentario final en lo que respecta a Rusia, podemos ver que según el artículo 1263 y 1296, tenemos dos metodologías que aparentemente no predominan la una sobre la otra en lo relacionado a la protección, por un lado, tenemos a la obra audiovisual y por el otro al software, pero como ya lo hemos mencionado, resulta difícil dilucidar cuál de las dos resultaría ser la más adecuada debido al deficiente desarrollo jurisprudencial en materia de videojuegos.

Ahora con respecto al siguiente país nos encontramos ante Sudáfrica, cuya capital legislativa Ciudad del Cabo se encuentra a 10,500 kilómetros de distancia de la ciudad de Bogotá en Colombia.¹¹⁹

El régimen de la propiedad intelectual en Sud África, se ve regulado por múltiples legislaciones; en primer lugar encontramos el Copyright Act 98 de 1978, el cual constituye la legislación interna de este país en lo relacionado con propiedad intelectual; adicional a lo anterior, el país africano, hace parte del Convenio de Berna y del ADPIC (TRIPS), lo que denota que existe una regulación sólida sobre estos aspectos, y que además guardan similitudes con los sistemas de protección anglosajones.¹²⁰

Entonces, revisada la normatividad africana correspondiente, se encontró que tal no individualiza a los videojuegos como una obra protegible por sí misma, sin embargo, si brinda mecanismos para salvaguardarlos, esto es, mediante la connotación de obra cinematográfica por una parte y como software o programa de computación por otra.¹²¹

Además del cuerpo normativo encontrado, bajo la cual se protegen los videojuegos, existen connotaciones casuísticas sobre la protección de estos,

¹¹⁸ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 65. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹¹⁹ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

¹²⁰ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 74. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹²¹ Act 98 of 1978. Afrikaans text signed by the State President. . [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/za/za002en.pdf>

teniendo como hito jurisprudencial el caso *Golden China TV Game Centre and Others v. Nintendo Co Ltd*, donde no solamente se determinó que un videojuego tiene la connotación de una obra cinematográfica en lo que respecta a su protección, sino que también con el fin de encuadrarlo allí, la Corte de Apelaciones sudafricana solicitó a las partes el definir estas creaciones de las cuales resultaron varias definiciones y se acogió predominantemente la siguiente: “Un videojuego es como su nombre lo implica un juego que se juega a través de una pantalla de video. Dicha pantalla se encuentra conectada a un aparato el cual contiene circuitos integrado. Cuando la máquina se encuentra en operación, se reproduce una serie de imágenes visuales. Dicha reproducción por lo general tiene la apariencia de una caricatura animada, con la excepción de que el jugador es capaz hasta cierto punto de controlar la secuencia con un mecanismo de control. En otras palabras, la secuencia del juego no se encuentra de manera finita en estado estático (traducción).¹²²

Debido a lo anterior, y por lo contenido en el artículo sobre definiciones del “Copyright Act 98 de 1978” de Sur África, se encuadra al videojuego dentro de la connotación de obra cinematográfica y como agregado adicional, se dijo que dicha protección se extendía mediante aquella connotación hasta lo referido a lo visualizable, y no al código fuente o a la máquina misma, debido a que constituyen elementos distintos y el código fuente es en su esencia para dicha sentencia una obra literaria¹²³.

Ahora, como en Sudáfrica, se realiza una diferenciación entre el autor y quien posee los derechos de uso de la obra, siendo el primero quien crea o da vida a la misma, quien no puede transferir este derecho y el segundo en caso de que existiere, quien paga por su realización o la encarga que sí puede hacerlo. La legislación de ese país también exige una idoneidad especial para ostentar estos derechos que resultan en ser ciudadano de ese país o estar domiciliado y residir en el mismo y en caso de ser persona jurídica, debe encontrarse constituida de conformidad al ordenamiento jurídico de dicho país, lo que en esencia queda revocado por las disposiciones contenidas en el Convenio de Berna del cual Sur África hace parte¹²⁴.

Procedamos a nuestro siguiente sistema de regulación internacional, que sería Alemania, con su capital Berlín ubicada a 9,240 kilómetros de Bogotá.¹²⁵

El sistema regulatorio alemán sobre propiedad intelectual se encuentra contenido dentro del “Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Urheberrechtsgesetz” o Acto Sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos,

¹²² Harms, L (1996). Case NO: 55/94. *Supreme Court of South Africa*. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://www.saflii.org/za/cases/ZASCA/1996/103.html>

¹²³ *Ibidem*

¹²⁴ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 75. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹²⁵ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

dentro del cual no se expresa una protección específica para los videojuegos y trae consigo una serie de materias objeto de protección en su artículo segundo, sin embargo, bajo la parte segunda del artículo segundo de dicha ley se deja un *numerus apertus* sobre los objetos protegibles, al expresar que “*la creaciones intelectuales personales se constituirán como obras dentro del significado de la presente norma*”, por lo cual tanto los videojuegos como las obras multimedia son objeto de protección mediante este derecho.¹²⁶

Así las cosas si bien los videojuegos no se encuentran específicamente definidos o protegidos en el marco de la ley alemana, esto no quiere decir que se encuentren en estado de indefensión o que no son protegibles, debido a que también existe una protección sobre los programas de computador o software, y la protección sobre la reproducción de imágenes o sonidos, por lo cual la doctrina alemana ha considerado a los videojuegos como obras multimedia, también la protección que se brinda se asimila a las obras cinematográficas; sin embargo, en caso de que no se cumpla con las características esenciales para que un videojuego se proteja como obra cinematográfica, también se podrá proteger como imágenes en movimiento.¹²⁷

Ahora en cuanto a quién pertenece el derecho sobre la creación de los videojuegos, esta se constituye en la idea de que pueden haber varios autores dentro de la obra, llámese el productor, director, los diversos artistas involucrados y los programadores, entre otros, sin excluir a los empleadores que encomiendan la producción del software y únicamente sobre aquel podrán ser predicados como autores, sin embargo, esto obedecerá en última instancia a lo dispuesto en los contratos laborales correspondientes. Si los anteriormente mencionados participan conjuntamente en la creación de dicha obra, aquellos son tratados como coautores de la misma y por tanto las partes creadas de manera individual a fines de concertar la obra, en este caso videojuegos, no podrá ser explotada individualmente¹²⁸, lo anterior, basado en el artículo 8 de la norma alemana, no obstante, esto no es absoluto y los co – autores siempre que de manera unánime decidan hacerlo, podrán separar la obra creada, si esto no se dispone, todos y cada uno de ellos retienen derechos sobre la obra,¹²⁹ lo que a su vez brinda un grado de consistencia en la protección de las obras consideradas multimedia.

Ahora en cuanto al tiempo sobre el cual se extiende la protección, la norma alemana dispone que dicho término será igual a la vida del autor, y 70 años

¹²⁶ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 41. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹²⁷ *Ibidem*. pp. 41

¹²⁸ *Ibidem*. pp. 42

¹²⁹ Ley de derechos de autor y derechos conexos (Ley de derechos de autor, modificada por la Ley de 4 de abril de 2016). *Law on Copyright and Neighboring Rights*. Sección 3. Art. 8. Alemania. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=423012

después de su muerte y si existen co - autores, se extenderá los mismos 70 años después de la muerte del último de los co - autores.¹³⁰

Vale la pena mencionar que la autoría en materia de videojuegos por ser obras de carácter cinematográficos para la regulación germana, cuando se habla de las mismas como un todo, no incluye a varias de las partes involucradas en la creación del videojuego como autores, es decir, la regulación no considera autor a los productores, tampoco incluye a los publicistas, los encargados de probar el videojuego para encontrar fallas en el mismo y quienes hacen el marketing, entre otros actores que participan indirectamente en la industria. Por tanto, quienes ostentan los derechos sobre la obra son, salvo casos excepcionales, el que encomienda la creación de la obra, quien tiene algún derecho por regulación contractual y el autor o co - autores dependiendo del caso, serán quienes ostenten los derechos sobre la obra.¹³¹

En cuanto al caso alemán, también se puede evidenciar cierto grado de inclusión del video jugador o aquel que dispone a través de las herramientas proporcionadas por quienes ostentan los derechos, el modificar de algún modo el producto final con el propósito de crear una mejor experiencia al momento de jugar, lo que puede convertirlo en un editor con derechos de autor sobre la edición, siempre que lo establecido en los acuerdos de uso correspondientes, no dispongan lo contrario.¹³²

Finalizada nuestra interesante exposición sobre Alemania, pasemos al primer país hispanohablante, España, cuya capital Madrid, se encuentra a 8,033 Kilómetros de la capital de Colombia, Bogotá.¹³³

La regulación española que se encarga de la protección de la propiedad intelectual es el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, que dispone la protección individual de todos los elementos que conlleva un videojuego, llámese aquellos su guion, el software que lo compone, las imágenes que se visualizan o la música que se reproduce, entre otros elementos. También, hay varios marcos mediante los cuales, se puede encuadrar a los videojuegos, como un todo, sin embargo, dicho encuadramiento no ha sido definido ni por ley, ni por jurisprudencia por parte de las autoridades españolas, por lo cual la doctrina ha tomado el rol de clasificarlo, encontrándose que muchos han interpretado que un videojuego es una obra multimedia, pero la expresión multimedia no se encuentra dentro de la legislación española, debido a lo anterior, algunos otros han encontrado que se trata de una obra cinematográfica, lo que se ha visto revocado, porque muchos doctrinantes encuentran que una obra cinematográfica

¹³⁰ *Ibidem*. Sección 7. Art. 65

¹³¹ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 43. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹³² *Ibidem*. pp. 43.

¹³³ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

es visualizada de manera pasiva, mientras un videojuego tiene un relación con su consumidor que es necesariamente interactiva.¹³⁴

La falta de claridad, bajo la legislación española, se debe a que los casos resueltos por la jurisprudencia de ese país, en su mayoría han sido tratados en el marco de lo penal quienes por supuesto, no son los más aptos para conocer sobre derechos de autor ya que no son especialistas en la materia y no es su función serlo, por tanto han tratado a los videojuegos exclusivamente como software, ya que dichas órganos penales, al ver este tipo de obra la asemejan a cuestiones relacionadas con la tecnología y no hay una especial atención a el resto de elementos que lo componen; lo anterior no quiere decir que no existiesen casos de tipo civil, pero en aquellos, si bien se describen muchos de los elementos del videojuego, no tienden a protegerlo como un todo sino como partes, por lo cual queda relegada por el momento la idea de su protección como un conjunto de bienes, debido a que el precedente únicamente se ha dedicado a sus partes.

En cuanto a lo referido a los autores, la legislación española dentro del citado Real Decreto enmarca a los autores dentro de su artículo 5 de la siguiente manera:

“Artículo 5. Autores y otros beneficiarios.

1. *Se considera autor a la persona natural que crea alguna obra literaria, artística o científica.*
2. *No obstante, de la protección que esta Ley concede al autor se podrán beneficiar personas jurídicas en los casos expresamente previstos en ella.”¹³⁵.*

De la norma citada se puede extraer, que únicamente las personas naturales pueden ser autores, sin embargo, las personas jurídicas pueden tener beneficios sobre ese derecho, por lo cual, no son consideradas en ninguna circunstancia como autores y únicamente son sujetos que se benefician del derecho devenido de la persona natural que crea la obra, en este caso será el autor del videojuego única y exclusivamente quien lo crea a nombre propio.¹³⁶

La normatividad española también trae consigo lo referido a las obras en colaboración donde se enmarca la co – autoría y las obras colectivas en sus

¹³⁴ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 77 – 79. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹³⁵ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. «BOE» núm. 97, de 22 de abril de 1996, páginas 14369 a 14396. I. Disposiciones generales. Art. 5. Ministerio de cultura. España. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930>

¹³⁶ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 79. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

artículos 7 y 8; bajo el artículo séptimo se encuentra reglada la co – autoría, que en primer lugar se define como aquella obra que se crea en colaboración por parte de varios autores, y limita la divulgación de la misma hasta tanto de manera unánime las partes decidan realizar la divulgación de aquella y dispone que también se podrán explotar individualmente las obras aportadas a la creación en co – autoría.¹³⁷

De manera distinta el artículo octavo de la norma española trae consigo las obras colectivas, que por su propio contenido conlleva la existencia de una persona natural o jurídica que tiene una iniciativa de crear la obra con la ayuda o colaboración de distintos autores, sin embargo, en este caso la persona con la iniciativa y que ha divulgado o publicado a nombre propio una obra, será quien ostente los derechos sobre la misma, lo que quiere decir que quedarán desplazados de su autoría quienes aportaron en ella, salvo que exista una disposición contractual en contrario, la regla general será la mencionada.¹³⁸

Ahora, teniendo en cuenta que el artículo noveno de la ley española trae consigo las reglas de la creación autónoma, puede existir, sobre todo en los videojuegos que permiten la creación de niveles, que el video jugador tenga derechos sobre lo que esté ha creado, sin embargo, tendrá que evaluarse lo correspondiente a los acuerdos de uso que establece quien publica o pone a disposición el videojuego, quien podrá por su propia voluntad desplazar este derecho a través de dicho acuerdo.¹³⁹

Vale la pena mencionar que también resulta necesario al momento de desarrollar un videojuego, que si se contratan personas independientes en el desarrollo de dicha obra se debe expresar de manera escrita la transferencia de derechos por parte del autor, so pena de exponerse a los presupuestos establecidos en el artículo 43 de la ley de derechos de autor española.¹⁴⁰

Por su parte en lo referido a los programas de ordenador, tendrá el derecho sobre los mismos quien encomienda la creación del programa y más si existe una relación laboral entre las partes; lo anterior de conformidad con lo establecido en el artículo 97 numeral 4º de la ley española.¹⁴¹

¹³⁷ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. «BOE» núm. 97, de 22 de abril de 1996, páginas 14369 a 14396. I. Disposiciones generales. Art. 7 - 8. Ministerio de cultura. España. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930>

¹³⁸ *Ibidem*. Art. 8.

¹³⁹ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 80. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁴⁰ *Ibidem*. pp. 80.

¹⁴¹ Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. «BOE» núm. 97, de 22 de abril de 1996, páginas 14369 a 14396. I. Disposiciones generales. Art. 97. Num. 4. Ministerio de cultura. España. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930>

Iniciemos ahora con nuestro primer país latinoamericano, en cabeza de Uruguay partiendo desde su capital Montevideo que se ubica a 4.798 kilómetros de Bogotá.¹⁴²

La norma mediante la cual se ve regulado el sistema de derechos de autor en el marco de Uruguay, Ley 9.739 de diciembre 17 de 1937 sobre la propiedad literaria y artística, la cual no contempla a los videojuegos dentro del texto normativo como una obra protegida, sin embargo, esta sí es objeto de protección debido a que la ley trae consigo mediante sus reformas la protección de las obras audiovisuales y los programas de computación o software. También se predica en lo relacionado con la práctica de negocios que este tipo de obras se encuentran protegidas por el derecho de autor, debido a que al momento de hacer el registro, la oficina nacional correspondiente no exige, que se identifique la naturaleza de la obra para que se dé inicio a su protección.¹⁴³

Debido a lo anterior no existe precedente judicial o normativo en cuanto a la interpretación sobre la naturaleza a través de la cual se le brindará la protección al videojuego en el ordenamiento, es decir, si este es una obra audiovisual o un programa de computación; no obstante, existen pruebas mediante las cuales se ha optado por darle un tratamiento como software a este tipo de obra, ya que las mismas fueron mencionadas en el Tercer Seminario Regional Sobre Propiedad Intelectual para Jueces y Fiscales de América Latina, al momento de referirse al uso de software por terceros sin contar con la autorización de los autores.¹⁴⁴

Ahora en cuanto a lo relacionado con los autores, vale la pena señalar que la normatividad uruguaya, no define quienes son los autores, pero según la naturaleza del país en cuanto al tratamiento de los derechos morales de autor, únicamente podrá ser autor una persona natural y en el caso de una persona jurídica, ésta podrá ser titular únicamente de los derechos de uso y explotación de la obra.¹⁴⁵

En lo relacionado a Uruguay una vez revisada la normatividad correspondiente, encontramos que no hay suficiente asidero que permita ver con claridad absoluta la metodología de protección que sería aplicable a los videojuegos, sin embargo, la teoría mediante la cual se afirma que los videojuegos deben ser protegidos como software, parece ser la más acertada debido a los procedimientos que se llevan a cabo en las oficinas de registro del país objeto de análisis, pero esto no supe de

¹⁴² Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

¹⁴³ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 82. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁴⁴ Tercer seminario regional sobre propiedad intelectual para jueces y fiscales de América Latina. (29 de octubre de 2004). OMPI. pp. 9. Antigua Guatemala. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/ompi_pi_ju_lac_04/ompi_pi_ju_lac_04_22.pdf

¹⁴⁵ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 83. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

ninguna manera un señalamiento jurisprudencial o doctrinal que brinde guías suficientes para dar seguridad jurídica a los desarrolladores.

Por lo anterior, los vacíos legales producto del estado de las cosas en la normatividad uruguaya deberán ser suplidos por los tratados multilaterales los cuales hubiere ratificado dicho país.

El siguiente país por estudiar es la República de Argentina, donde su capital Buenos Aires, se encuentra ubicada alrededor de 4.672 kilómetros de Bogotá, Colombia.¹⁴⁶

La normatividad que protege lo relacionado a los derechos de autor en Argentina es la ley 11.723 del 26 de septiembre de 1933, llamado régimen legal de la propiedad intelectual, la cual no menciona específicamente a los videojuegos, pero se encarga de proteger las obras cinematográficas, musicales y programas de ordenador. Dichas reglas son utilizadas por analogía a las obras referidas a los videojuegos.¹⁴⁷

Sin embargo, existe dentro de la normatividad argentina la Ley 26.043 del 18 de julio de 2005, dentro de la cual, si se mencionan a los videojuegos, pero dicha mención no hace referencia a su protección de cara a los derechos de autor, y tal únicamente se limita, a establecer parámetros a los distribuidores de videojuegos específicamente según el artículo primero de la Ley, la colocación de las siguientes frases "*La sobreexposición es perjudicial para la salud*", y según el caso "*Apta para todo público*", "*Apta para mayores de 13 años*" y "*Apta para mayores de 18 años*", en las copias físicas de los videojuegos o como lo menciona la ley "(...) *en los envases en que comercialicen esos productos(...)*".¹⁴⁸

Ahora cómo es el tratamiento de los videojuegos en Argentina bajo las reglas de la analogía, es decir, si esta es una obra multimedia, un programa de computación o una obra audiovisual. De lo anterior, encontramos que la norma argentina no contempla las obras multimedia, pero si contempla las audiovisuales bajo el marco de nuestras definiciones, tales como las obras cinematográficas y las transmisiones para la televisión, también se contemplan en este espectro normativo los programas de computación, por lo cual resulta confuso el inferir bajo qué obra podría ser protegible.¹⁴⁹

Sin embargo, acudimos a la doctrina internacional para el caso de Argentina, la cual reza que los videojuegos en dicho país son tratados como software de la

¹⁴⁶ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

¹⁴⁷ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 12. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁴⁸ Ley 26.043. (15 de Julio de 2005). El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Art. 1 - 8. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/107891/norma.htm> Originalmente extraído de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/ley-26043-107891/texto>

¹⁴⁹ *Ibidem*. Art. 1 - 8.

siguiente manera “Según la norma argentina sobre derechos de autor, un videojuego es fundamentalmente software con características especiales, (por su naturaleza compleja) que involucra creadores como profesionales en el área de la computación, diseñadores profesionales, ingenieros de sonido, actores e intérpretes.”¹⁵⁰

Ahora, según el artículo 4 de la ley 11.723, pueden ser titulares de los derechos de propiedad intelectual, en primer lugar el autor de la obra, por otra parte sus herederos o derechohabientes, en tercer lugar tenemos a aquellos que con permiso del autor, traducen, adaptan o modifican la obra original que puede resultar en una nueva obra, por último serán titulares las personas naturales o jurídicas quienes contratasen a una serie de empleados con el fin de producir un programa de computación y que este se desarrolle dentro de sus funciones laborales o contractuales, lo anterior, sin perjuicio de lo que se establezca en el contrato en lo relacionado a la retención de los derechos.¹⁵¹

En cuanto a lo relacionado a la tercera clase de autores, es decir, aquellos quienes realicen adaptaciones y modificaciones a la obra con el permiso del autor, hay que decir que los jugadores en el caso de los videojuegos pueden ser también autores, debido a que en muchos juegos hay kits de desarrollo mediante el cual los jugadores pueden editar hasta cierto punto las obras que juegan, ya que al poner a disposición del jugador dichas herramientas se brinda una autorización implícita para editar y por tanto el jugador se convierte en acreedor de lo efectivamente creado.¹⁵² También hay que mencionar que si bien esta regla operaria de este modo, nada en la ley argentina impide al autor original el limitar este derecho mediante los respectivos contratos de licencia.

Vale la pena mencionar, que en Argentina los derechos morales de autor no pueden ser separados de su autor original y por tanto el único derecho transferible es el derecho patrimonial y esta transferencia deberá ser realizada mediante acuerdo escrito o por disposición testamentaria, las cuales deberán ser declarados como probadas bajo las disposiciones establecidas en el Código Civil argentino¹⁵³.

Procedamos entonces a la legislación norteamericana que tiene su capital Washington D.C. a 3.807 Kilómetros directos de la capital colombiana Bogotá.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 12. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁵¹ Ley 11.723 (26 de septiembre de 1933). El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Art.4. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.oas.org/juridico/PDFs/arg_ley11723.pdf

¹⁵² Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO pp. 13. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁵³ *Ibidem*. pp. 13.

¹⁵⁴ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

Los Estados Unidos en la actualidad cuenta con una de las industrias de videojuegos más robusta en el mundo, teniendo en cuenta que su valor en esta industria a 2018, es de una suma aproximada, nada modesta que supera los treinta y un mil millones de dólares (\$31.000.000.000) cerca del 25% del total de la industria a nivel global.¹⁵⁵

Sin embargo, dentro del marco de la norma norteamericana sobre derechos de autor plasmada en el título 17 del Código de los Estados Unidos, no existe mención en lo referido a los videojuegos y su protección, existe únicamente una breve excepción cuyo objeto es prevenir la comercialización o más bien la reventa de programas de cómputos ligados a dispositivos determinados en lo que se puede interpretar como una cabina de arcade.¹⁵⁶

Debido a lo anterior, debemos remitirnos a la sección 102 de la norma estadounidense para conocer cuáles son los bienes jurídicos protegibles mediante el derecho de autor tal y como se constituye en la norma citada anteriormente, encontrándose que dichos bienes son las obras literarias; las obras musicales, donde se incluyen las palabras que la acompañan; las obras dramáticas, incluyendo la música que acompañe a aquella; las pantomimas u obras coreográficas; las obras audiovisuales o imágenes en movimiento; las grabaciones sonoras y las obras arquitectónicas.¹⁵⁷

Por tanto y para que la ley norteamericana abarque también a los videojuegos, debemos hacer uso de las reglas de la analogía para alcanzar la protección, encontrándose que por la complejidad del videojuego, este puede ser protegible de varias maneras dependiendo del grado de contenido de una u otra obra que este contenga, es decir, este tipo de obras podría ser protegible mediante el derecho de autor como un programa de computador, que a su vez es tratado como una obra literaria debido a su estructuración como código fuente, por lo que al ser no más que escritura se considerará como tal por la ley estadounidense; pero podrían darse otros casos en el que el tratamiento no se brinde como software sino como una obra audiovisual, o como una obra musical o una grabación sonora, debido a lo anterior resulta necesario al momento de realizar la respectiva clasificación, el tener en cuenta de manera cuidadosa cada elemento que compone aquella obra compleja con el fin de determinar aquel elemento que predomina sobre los demás.¹⁵⁸

Ahora, como nuestro análisis de derecho se dirige a uno de los países más importantes de cara a la industria del videojuego, debemos tener en cuenta la

¹⁵⁵ Key Numbers-Latest market estimates and forecasts for games, mobile, and esports. 2018 Global Games Market. NewZoo. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://newzoo.com/key-numbers/>

¹⁵⁶ Circular 92 (December 2016) Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code. Sección. §109 pp- 22-23. [Revisado el 19 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf>

¹⁵⁷ *Ibidem*. Art. §102 · Subject matter of copyright: In general, 28

¹⁵⁸ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 89 – 90. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

estructura jurídica que es manejada dentro de ese país como sistema anglosajón de derecho; por lo cual resulta importante referirnos a los caracteres jurisprudenciales más relevantes en la historia de los Estados Unidos, que distinguen varios criterios a la hora de ejercer la protección de los derechos invocados, a sabiendas de que por la larga historia y trayectoria de este país en el área, se puede encontrar una robusta cantidad de precedente jurisprudencial, el cual a continuación expondremos como hitos.

Iniciemos con la primera de las sentencias que trazó reglas muy trascendentes en lo relacionado con los videojuegos en Estados Unidos, en Atari VS Amusement World Inc., resuelta el 27 de noviembre de 1981, dentro de la cual Atari demanda a Amusement World por el plagio del videojuego Asteroids, a través del juego Meteors.

En este caso en particular la Corte del Distrito de Maryland, encontró que ambos juegos tenían muchas similitudes, un total para el caso en concreto de veintidós, sin embargo, también tenían diferencias claras, nueve de ellas para ser exactos, sobre lo cual la Corte de conformidad con el procedimiento, menciona que hay 5 aspectos claves antes de realizar el análisis de si existe o no plagio de la obra, siendo estos, i) la originalidad del autor; ii) si la obra en cuestión es sujeto de protección en los términos del derecho de autor; iii) la certificación de ciudadanía por parte del autor para convertirlo en sujeto legítimo para perseguir el derecho; iv) que se cumplieren con las formalidades para constituir dicho derecho; y v) si efectivamente el reclamante es el autor. Con respecto a lo anterior, Atari aportó al proceso los documentos referidos a los puntos 1, 3 y 5, por lo que el caso en concreto únicamente se centró en el segundo y cuarto punto, es decir, si aquella obra es sujeto de protección por parte del derecho de autor y si se cumplió con las formalidades para constituir dicho derecho.¹⁵⁹

Meteors – 1981

Asteroids – 1979

¹⁵⁹ Young, J (1981). Atari, Inc. v. Amusement World, Inc., 547 F. Supp. 222. Civ. No. Y-81-803.Maryland-US. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/547/222/1478917/>



160

Teniendo en cuenta los anteriores puntos, la Corte del Distrito de Maryland, resolvió en lo referido a si la obra era protegible bajo el derecho de autor, que esta si era protegible sin distinción de medio por el cual se reproduce, y que no era necesario el registrar la obra como un programa de cómputo y solamente su expresión en un medio físico o tangible era suficiente para que esta fuera sujeto de ese derecho, sin embargo, el registro realizado y el objeto de la protección era sobre la parte audiovisual del videojuego Asteroids, es decir, sobre su expresión, y que no son sujeto de protección las ideas devenidas del concepto de un combate espacial, por lo cual al encontrarse que la expresión misma del juego Meteors era fundamentalmente distinta a un nivel visual y auditivo, esta no constituía una violación al derecho ostentado por Atari, dicha disposición fue lograda realizando el test del observador ordinario y bajo el argumento de la severidad que podría significar el otorgarle el monopolio al demandante sobre el concepto o la idea del combate espacial con el videojuego Asteroids.¹⁶¹

Similarmente bajo el caso resuelto el 30 de noviembre de 1988, donde la compañía *DATA EAST USA, INC.* demanda a la empresa *EPYX, INC.* por las evidentes similitudes entre los videojuegos *Karate Champ* y *World Karate Championship*.

Este caso tuvo doble instancia, donde la primera instancia fue resuelta por parte de la Corte del Distrito del Norte de California, la cual dispuso que, si existía una violación al derecho de autor por parte del demandado, debido a las similitudes presentadas entre ambos juegos. Sin embargo, esta decisión fue revocada por la Corte de Apelaciones del Noveno Distrito ubicada en Palo Alto California, donde se realizó el test del observador ordinario que consiste en evaluar los valores intrínsecos, es decir, la forma de la expresión de la idea y el valor extrínseco que consiste determinar la similitud entre las ideas, por parte de

¹⁶⁰ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: https://www.youtube.com/watch?time_continue=7&v=jotEgcEY6-w y <https://www.pcworld.com/article/2606956/atari-is-rebooting-asteroids-as-a-dayz-style-survival-game.html> [Revisado el 18 de abril de 2019].

¹⁶¹ Young, J (1981). *Atari, Inc. v. Amusement World, Inc.*, 547 F. *Supp.* 222. *Civ. No. Y-81-803.* Maryland-US. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/547/222/1478917/>

una persona ordinaria y razonable, determinando que a nivel extrínseco las ideas son las mismas y que a nivel intrínseco su expresión es muy parecida, sin embargo, la idea del karate y la expresión en los videojuegos sujetos de análisis son inseparables y por tanto el darle la razón a Data East en este caso resultaría en otorgarle el monopolio de la idea del karate, a dicha empresa, así mismo, determinó que existían suficientes diferencias para que un joven de 17,5 años determinase que ambas obras eran fundamentalmente diferentes.¹⁶²



163

Ahora contrario a los casos anteriormente mencionados, se ha presentado precedente judicial en los Estados Unidos que limitan estas decisiones, en primer lugar, encontramos el caso resuelto el 30 de mayo de 2012, TETRIS HOLDINGS LLC ET AL vs XIO INTERACTIVE, dentro del cual la Corte del Distrito de Nueva Jersey analizó los videojuegos Tetris y Mino.¹⁶⁴

TETRIS

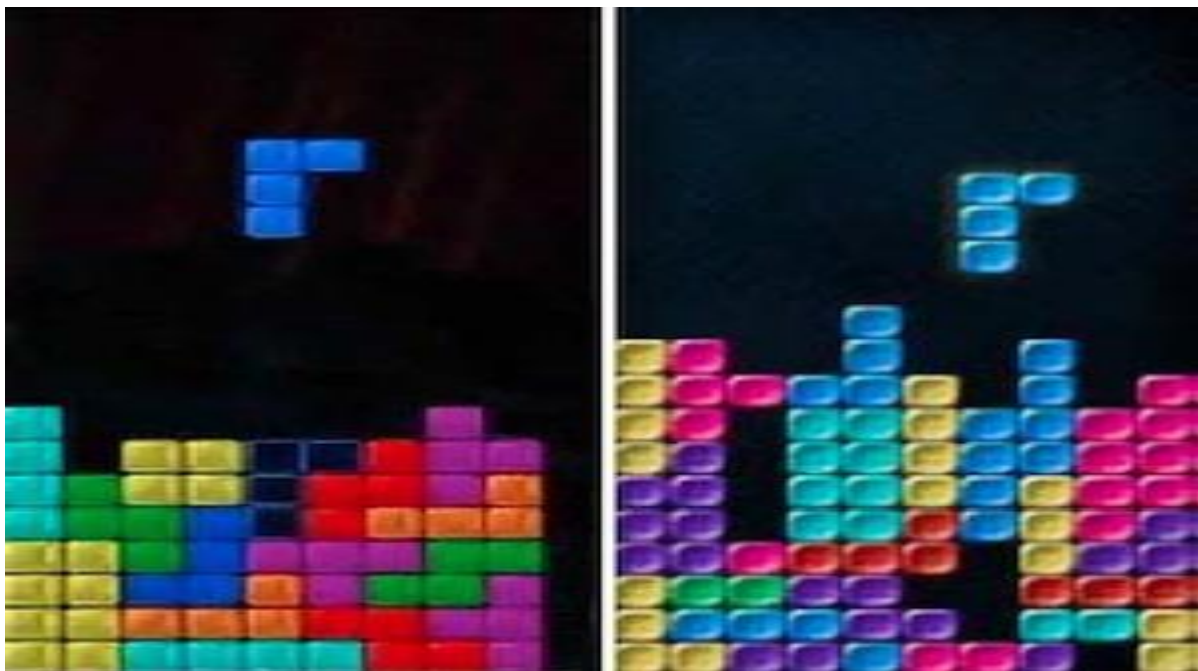
//

MINO

¹⁶² Trott, S (1988) DATA EAST USA, INC. v. EPYX, INC. DATA EAST USA, INC., a California corporation, Plaintiff-Appellee, v. EPYX, INC., a California corporation, Defendant-Appellant. 862 F.2d 204 (1988) No. 87-2294. *United States Court of Appeals, Ninth Circuit*. Argued and Submitted July 13, 1988. Decided November 30, 1988. [Revisado el 19 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.casemine.com/judgement/us/5914c0fdadd7b049347b6ead>

¹⁶³ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: http://www.gamasutra.com/view/feature/187385/Clone_Wars_The_Five_Most_Important_Cases_Every_Game_Developer_Should_Know.php [Revisado el 18 de abril de 2019].

¹⁶⁴ Wolfson, F (2012) TETRIS HOLDING, LLC et al v. XIO INTERACTIVE, No. 3:2009cv06115- Document 61(D.N.J). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-jersey/njdce/3:2009cv06115/235418/61/>



165

En este caso en particular la Corte procedió también a realizar el test del observador común, y realizó la práctica del asunto encontrándose que, si bien el concepto mismo de Tetris y sus mecánicas no estaban protegidos por patentes o cubiertos por el derecho de autor, su arte gráfica si y el hecho de que un observador común no pudiera distinguir el uno del otro, esto convertía al juego Mino en una violación del derecho de autor y por lo tanto debían ser resueltas las peticiones a favor del demandante.¹⁶⁶

Así mismo, otro caso que brinda más parámetros que limitan los preceptos en lo referido a la clonación de videojuegos, es el caso de SPRY FOX LLC y LOLAPPS, INC, donde estas dos empresas se batieron en duelo jurídico bajo demanda interpuesta por SPRY FOX, quien reclamó que su exitoso juego “Triple Town” estaba siendo copiado por el juego “Yety Town”, caso que fue resuelto por fuera de la Corte que atendía el caso ya que las partes llegaron a acuerdos donde el demandado, entregó todo el dominio sobre la propiedad a SPRY FOX LLC.¹⁶⁷

TRIPLE TOWN

// YETI TOWN

¹⁶⁵ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: http://www.gamasutra.com/view/feature/187385/Clone_Wars_The_Five_Most_Important_Cases_Every_Game_Developer_Should_Know.php [Revisado el 18 de abril de 2019].

¹⁶⁶ Wolfson, F (2012) TETRIS HOLDING, LLC et al v. XIO INTERACTIVE, No. 3:2009cv06115- Document 61(D.N.J). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-jersey/njdce/3:2009cv06115/235418/61/>

¹⁶⁷ McArthur, S (2013) Clone wars: the five most important cases every game developer should know. *Gamasutra UBM Technology Group*. US. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.gamasutra.com/view/feature/187385/Clone_Wars_The_Five_Most_Important_Cases_Every_Game_Developer_Should_Know.php



168

En el caso en concreto, debido a que las partes tomaron la decisión de resolverlo por fuera de la vía judicial, una vez está ya había conocido del caso y tenía que resolverlo, por tanto, para darle fin al proceso iniciado, la parte demandada LOLAPPS, que era un conjunto de empresas conformadas por 6Waves, LOLapps, Inc., and LOLapps Merger Sub, Inc., estas interpusieron un “motion to dismiss”, que para el caso de Colombia podría asemejarse a una excepción previa en una demanda, ya que esta busca ponerle fin al litigio por falta de elementos formales en la demanda. Sin embargo, a pesar de que la Corte del Distrito de Washington en Seattle, tenía que ajustarse a lo dispuesto por las partes, esto no la detuvo al conceptuar sobre ambos juegos y llegar a la conclusión una vez analizado el caso de que en efecto había una violación al derecho de autor debido a que SPRY FOX, se acercó a 6Waves para que este adaptara su juego TRIPLE TOWN a dispositivos IOS, y una vez recibió el código fuente de la empresa, no cumplió con la tarea y se dispuso a crear un juego que visualmente era distinto, pero mecánicamente igual, pero se tomaron en cuenta testimonios de bloggers que dijeron que uno de los juegos era básicamente un “rip off” o una copia deshonrosa. Así mismo, también se presentó el hecho de que el desarrollador de Yeti Town tuvo acceso al código de Triple Town, con todo y esto la Corte se vio obligada bajo el motion to dismiss a aplicarla parcialmente, pero dio la opción a SPRY FOX, para que ejerciera las acciones que por derecho le correspondían, pero esta empresa no lo hizo, producto del acuerdo.¹⁶⁹

Un hito más dentro del precedente norteamericano, se trataría de Atari, Inc. v. North American Philips Consumer Electronics Corp., dentro del cual se debatió una “preliminary injunction”, que para los efectos de Colombia se asemejaría a una medida cautelar, para prevenir el daño que le podría generar al demandante

168 Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: http://www.gamasutra.com/view/feature/187385/Clone_Wars_The_Five_Most_Important_Cases_Every_Game_Developer_Should_Know.php [Revisado el 18 de abril de 2019].

169 Jones, R (2012). SPRY FOX, LLC, Plaintiff, V. LOLAPPS, INC., et al., Defendants case NO. C12-147RAJ *Western District of Washington at Seattle*.US. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1150&context=historical>

los actos del demandado, en este caso la producción de su videojuego, que se trataba del famoso juego “PAC-MAN” y un juego desarrollado por Philips, llamado “K.C. Munchkin”.¹⁷⁰

K.C. Munchkin (1982)

PAC-MAN (1980)



171

Para el caso en concreto, en primera instancia la empresa Atari fue derrotada y su petición de prevenir la producción del juego “K.C. Munchkin”, no prosperó; sin embargo, esta empresa apeló la decisión, de la primera instancia y la segunda instancia decidió a su favor, argumentando que si bien el juego “K.C. Munchkin” no era virtualmente idéntico a “PAC-MAN”, este capturaba el “concepto total y la sensación” de jugar “PAC-MAN”, y que la demanda tenía vocación de prosperar y por tanto se debió disponer por parte de la primera instancia, el acatar la solicitud de “preliminary injunction” evitando de ese modo que North American Philips Consumer Electronics Corp., continuase la producción del juego “K.C. Munchkin”, ya que bajo la argumentación presentada por esta empresa lo que se procuró fue el demostrar las diferencias que tenían los juegos, a lo que la Corte de apelaciones respondió “no plagiarist can excuse the wrong by showing how much of his work he did not pirate.” que a su turno traduce “ningún plagiador puede excusar el mal realizado, demostrando cuál es la medida de su trabajo que no ha pirateado”.¹⁷²

¹⁷⁰ Wood, H (1982) Atari, Inc. v. North American Philips Consumer Electronics Corp., *US Court of Appeals for the Seventh Circuit* - 672 F.2d 607. Argued Jan. 19, 1982. Decided March 2, 1982. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/672/607/331150/>

¹⁷¹ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: [https://pacman.fandom.com/wiki/K.C. Munchkin](https://pacman.fandom.com/wiki/K.C._Munchkin) y <https://appsco.pe/app/pacman> [Revisado el 18 de abril de 2019].

¹⁷² Wood, H (1982) Atari, Inc. v. North American Philips Consumer Electronics Corp., *US Court of Appeals for the Seventh Circuit* - 672 F.2d 607. Argued Jan. 19, 1982. Decided March 2, 1982. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/672/607/331150/>

Expuestos algunos de los casos jurisprudenciales de los Estados Unidos, resulta pertinente el proceder a las formalidades utilizadas por dicho país para proteger este tipo de propiedades intelectuales.

Empecemos por explicar la existencia de la oficina de registro de derechos de autor de Estados Unidos o “THE U.S. COPYRIGHT OFFICE”, la cual cuenta con un procedimiento de registro para los videojuegos en su circular 61, que trae consigo reglas para el registro que generalmente se orientan a que un solo registro será realizado para un programa de cómputo y la forma en la que este se expresa visualmente, si para ambos converge el mismo autor o propietario de la obra; de este modo se obliga a la persona que pretende registrar, el ubicar su obra dentro de las clasificaciones de la sección 102 que más se ajusten a los parámetros, es decir, las obras literarias (los programas de cómputo se consideran obras literarias por su construcción como código fuente) y las obras audiovisuales o imágenes en movimiento; por tanto previo registro, el autor o quien registra debe determinar qué elementos dominan la obra y realizar el registro bajo estos presupuestos, en caso de que hubiere multiplicidad de autoría en los elementos de cómputo y visuales se pueden realizar también registros distintos bajo distintos parámetros de clasificación, pero esto podría predicarse como una excepción.¹⁷³

Sin embargo, vale la pena mencionar que este sistema planteado por los norteamericanos goza de ciertas falencias y críticas, debido a que no se protege verdaderamente al videojuego como un todo y más bien crea una cultura de tramitología bastante compleja, de la que sufre también Colombia, ya que aparentemente requiere de multiplicidad de registros para obtener una protección jurídica adecuada en temas de videojuego.¹⁷⁴

Así mismo, la protección de los videojuegos se puede hacer por otros mecanismos, como el secreto empresarial, siempre que no se hubiera hecho publicación de alguna porción del videojuego, dicha porción podrá ser protegible por este mecanismo siempre que se cumplan con los parámetros establecidos en el “U.S. Uniform Trade Secrets Act”; también se puede realizar la protección mediante patentes, siempre que se realice con fundamento en aspectos funcionales del videojuego y no a sus caracteres artísticos; también se podrá hacer una protección a nivel marcario, bajo el nombre del juego o de los personajes del juego.¹⁷⁵

¹⁷³ Circular 61 Revised. (Septiembre 2017). Copyright Registration of Computer Programs U.S. Copyright Office · *Library of Congress*. Washington, DC 20559. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.copyright.gov/circs/circ61.pdf>

¹⁷⁴ Álvarez, C & Reyes, K (2016). Protección jurídica de los videojuegos a través del derecho de autor. *Revista opinión jurídica de la Universidad de Medellín*. pp. 167. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v16n31/1692-2530-ojum-16-31-00155.pdf>

¹⁷⁵ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO pp. 91. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

Ahora en cuanto a quienes son autores dentro de la ley norteamericana, esto se encuentra establecido en la sección 201 del U.S. Copyright Act, y serán, el autor de la obra o los autores de esta en coautoría, el empleador o quien encarga la creación de la obra, a menos que por escrito se establezca lo contrario y los contribuyentes quienes adicionan partes a las obras, siempre que no se determine lo contrario¹⁷⁶.

Para el caso de los videojuegos es recomendable que se transfiera el dominio por escrito de las obras por contribución, a través de un documento como los términos de uso de la licencia entre otros.¹⁷⁷

Para finalizar el caso de los norteamericanos, cabe concluir que para aquella jurisdicción, los videojuegos pueden ser bajo la sección 102 del U.S. Copyright Act, una obra literaria o una obra audiovisual o imagen en movimiento, y puede ser protegible por el derecho de autor mediante una de estas figuras y como en muchos casos estas obras están constituidas por ambos elementos, en el campo de lo literario por el software, que para todos los efectos legales no es más que código fuente o mejor dicho texto, por ende obra literaria y elementos audiovisuales, dependerá de cuál de los dos elementos domina dentro de su relación como obra para determinar su tratamiento.¹⁷⁸

Procedamos ahora al país más cercano a Colombia y el último en nuestro estudio sobre derecho comparado en lo relacionado al tratamiento de los videojuegos, es decir Brasil, cuya capital Brasilia, se encuentra ubicada a 3.232 Kilómetros de Bogotá D.C.¹⁷⁹

Brasil es considerado el segundo país más fuerte en la industria de los videojuegos a nivel Latinoamérica y es superado por México por una pequeña cifra. En el año 2018, el valor de la industria de videojuegos brasileña asciende a mil quinientos millones de dólares (\$1.500.000.000) de dólares, que a nivel global puede que no sea mucho, pero hace parte de nuestros caracteres de crecimiento como continente latinoamericano, lo que hace necesario que analicemos su situación por su gran cercanía y parecido geográfico.¹⁸⁰

Entonces, la norma que regula los aspectos sobre propiedad intelectual del vecino país es la Ley No. 9610 del 19 de febrero de 1998, sobre derechos de autor y derechos conexos, norma que protege, imágenes, las obras literarias, los sonidos, las gráficas, las obras audiovisuales, así como otros elementos artísticos

¹⁷⁶ Circular 92 (December 2016) Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code. Sección §201. pp. 126. [Revisado el 19 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf>

¹⁷⁷ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 92. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁷⁸ *Ibidem*. pp. 89 – 93.

¹⁷⁹ Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

¹⁸⁰ Key Numbers-Latest market estimates and forecasts for games, mobile, and esports. 2018 Global Games Market. NewZoo. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://newzoo.com/key-numbers/>

que se encuentran contenidos por lo regular en videojuegos; así mismo existe en Brasil normatividad que protege jurídicamente de manera especial a los programas de cómputo o software llamada Ley 9.609 de 1998.¹⁸¹

Teniendo las anteriores normas jurídicas como punto de partida para nuestro análisis, encontramos que la protección de los videojuegos en Brasil se puede realizar como una obra audiovisual o como un programa de computadora o software, lo anterior, debido a que por un lado encontramos que la interpretación más común, en el vecino país de aquellas obras, se realiza bajo criterios de interpretación de la expresión misma de la obra, convirtiendo a los elementos visuales en la parte más importante de la misma y por tanto recibiendo la protección como una obra audiovisual.¹⁸²

Pero, por otro lado, encontramos que la Ley 9.609 de 1998, define al software como:

“Un programa de software es la expresión de una serie de instrucciones organizadas en lenguaje natural o código, contenida en un soporte físico de cualquier tipo, que necesariamente es utilizada en máquinas automáticas para la manipulación de datos, dispositivos, herramientas o equipos periféricos, basados en una técnica digital o analógica, de modo que operen según una forma o propósito determinado”¹⁸³.

Los juegos de video bajo la anterior definición se ajustan perfectamente, y por tanto podrán ser sujetos de protección también bajo esta figura. Así mismo, la protección del videojuego se puede realizar por medio de otro mecanismo además del derecho de autor, como lo son las patentes, el secreto industrial y con registros marcarios, esto siguiendo las respectivas normas que reglamentan el uso de aquellas protecciones.¹⁸⁴

Resulta relevante mencionar, que al igual que otros países, en Brasil son considerados como autores de las obras correspondientes aquellos quienes encomiendan su producción, a menos que contractualmente se estipule lo contrario, sin excluir la posibilidad de coautoría, lo anterior con fundamento en lo establecido en la parte segunda de la sección 17 de la ley 9.610 de 1998 y artículo 4 de la ley 9.609 de 1998, que rezan respectivamente *“17. Las contribuciones individuales en una obra serán beneficiarias de protección. (2) Los derechos económicos de las obras colectivas como un todo le pertenecerán al organizador”* y *“Salvo estipulación en contrario pertenecerán exclusivamente al*

¹⁸¹ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 20. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

¹⁸² *Ibidem*. pp. 20 – 21.

¹⁸³ Law No. 9609. (February 19, 1998) On the Protection of Intellectual Property of Software, its Commercialization in the Country, and Other Provisions. Cap. 1. Art. 1 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://wipolex.wipo.int/es/text/125391>

¹⁸⁴ Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. WIPO. pp. 21. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

*empleador, contratante del servicio o el cuerpo de derecho público, los derechos relativos a un programa de cómputo o software, que se hubieren creado dentro la vigencia de un contrato o una obligación legal, donde, expresamente se tuviere la intención por parte de dicha persona o cuerpo de estudiarlo o desarrollarlo, o donde existan relaciones como empleado, contratista o servidor, donde el objeto o naturaleza de la labor estén vinculados a aquel.*¹⁸⁵

Con este último, finalizamos nuestro análisis de derecho comparado en el tema del tratamiento de los videojuegos en el mundo, concluyendo esta exploración sobre la diversidad de métodos en los ordenamientos jurídicos más representativos de la industria y aquellos que para el caso colombiano tienen relevancia, sin embargo, aún nos queda por explorar el tema de la patentabilidad de los videojuegos a un nivel internacional y darle respuesta a varios interrogantes sobre este aspecto.

Patentabilidad de los videojuegos

De cara al fin de nuestra exploración mundial del tratamiento de los videojuegos, y al encontrar que se encuentra definida la protección de estas obras mediante los mecanismos proporcionados por el derecho de autor y copyright, profundicemos en una metodología aún más compleja de protección a estas obras, porque si bien queda claro que a nivel internacional la protección se realiza en su mayoría mediante el derecho de autor, lo anterior por su naturaleza escrita (código fuente) y audiovisual, pero no debemos descartar la posibilidad que exista la forma de patentar estas obras, por lo cual, resulta necesario el indagar en qué casos es viable realizar una patente de videojuegos en el mundo.

Para empezar la metodología que utilizaremos para indagar la viabilidad de dicha protección serán los casos de patentes efectivamente registradas, pero antes de empezar aquella labor, definamos que es una patente y en qué consiste.

La patente es, según la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual – OMPI:

*“Una patente es un derecho exclusivo que se concede sobre una invención. En términos generales, una patente faculta a su titular a decidir si la invención puede ser utilizada por terceros y, en ese caso, de qué forma. Como contrapartida de ese derecho, en el documento de patente publicado, el titular de la patente pone a disposición del público la información técnica relativa a la invención.”*¹⁸⁶.

¹⁸⁵ Law No. 9610. (February 19, 1998) On Copyright and Neighboring Rights Cap 2. Art. 17 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://wipolex.wipo.int/es/text/125393> & Law No. 9609. (February 19, 1998) On the Protection of Intellectual Property of Software, its Commercialization in the Country, and Other Provisions. Cap 2. Art. 4 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://wipolex.wipo.int/es/text/125391>

¹⁸⁶ “Patente”. WIPO. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.wipo.int/patents/es/>

Así las cosas, estamos en frente de un derecho que excluye a otras personas de hacer uso y explotación de una invención determinada, y que además se encuentra amparada por un documento expedido por un órgano estatal competente, cuyas reglas exploraremos sumariamente dentro de esta sección.

Ahora ¿en qué consisten los derechos que concede una patente? para empezar, los derechos concedidos por una patente son de carácter negativo, esto quiere decir, que la patente no te confiere el derecho sobre un invento sino más bien, te confiere el derecho de excluir a terceros de reproducir y comercializar el invento, por lo general y aunque depende del ordenamiento jurídico donde se realice la patente, esta tiene una duración de 20 años después de su solicitud o 17 años después de que fuere concedida. Así mismo la patente no es más que un negocio entre el estado y un particular dentro del cual el particular revela todo lo que hay que saber sobre su invención y a su vez el gobierno o la entidad correspondiente le brinda el monopolio de la misma bajo los parámetros de un derecho negativo o de exclusión.¹⁸⁷

Entonces ¿Cuáles son los requisitos de una patente?, para patentar una invención, hay que cumplir con una serie de parámetros establecidos en la ley, sin embargo, los más sencillos y que indica la OMPI son los siguientes:

- *“La invención debe presentar un elemento de novedad, es decir, una característica nueva que no forme parte del cuerpo de conocimientos existente en su ámbito técnico. Ese cuerpo de conocimientos se llama "estado de la técnica"”.*
- *La invención debe implicar actividad inventiva o "no evidente", lo que significa que no podría ser deducida por una persona de nivel medio del mismo ámbito técnico.*
- *La invención debe ser susceptible de aplicación industrial, es decir, debe poder utilizarse con fines industriales o comerciales sin limitarse a ser un fenómeno meramente teórico, o a ser útil.*
- *La materia objeto de la invención debe considerarse “patentable” conforme a la legislación. En muchos países, las teorías científicas, las creaciones estéticas, los métodos matemáticos, las variedades vegetales o animales, los descubrimientos de sustancias naturales, los métodos comerciales o los métodos para el tratamiento médico (a diferencia de los productos médicos) y los programas informáticos no suelen ser patentables.*

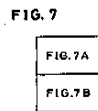
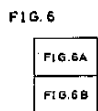
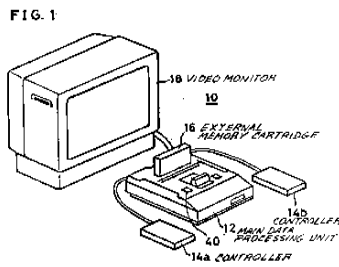
¹⁸⁷ Greenspan, D (2014) MASTERING THE GAME Business and Legal Issues for Video Game Developers. No. 8 - pp. 96. *Creative industries*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/959/wipo_pub_959.pdf

- *La invención debe divulgarse por medio de una solicitud de una forma lo suficientemente clara y completa para permitir su reproducción por una persona de nivel medio del mismo ámbito técnico.*¹⁸⁸

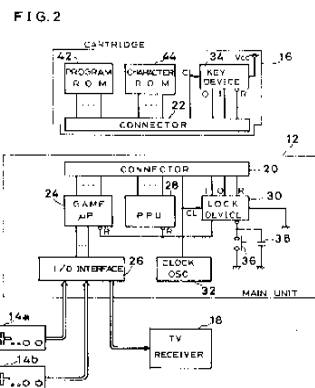
Entonces en materia de videojuegos, ¿qué es y que no es patentable?, en principio podemos decir, que el software mismo de los videojuegos, no puede ser patentado, lo anterior con fundamento en lo que ya hemos expuesto en este capítulo sobre los derechos de autor y el carácter escrito del código fuente, así como las características audiovisuales, propias de un videojuego, sin embargo, dentro de la industria si se pueden realizar patentes relacionadas con los videojuegos o de aspectos que se encuentran directamente dentro del mismo. Esta declaración encuentra su fundamento en las patentes otorgadas por la oficina de patentes de los Estados Unidos, por lo cual procederé a brindar varios ejemplos relacionados con este tema en particular.

En primer lugar, encontramos una patente de Nintendo identificada como “**U.S. Pat. No. 4,799,635.**”, cuyo objeto era evitar que videojuegos sin licencia de Nintendo pudieran funcionar en la consola “NES”, la patente contiene las siguientes figuras básicas que describen sumariamente la patente:

U.S. Patent Jan. 24, 1989 Sheet 1 of 10 4,799,635



U.S. Patent Jan. 24, 1989 Sheet 2 of 10 4,799,635



189

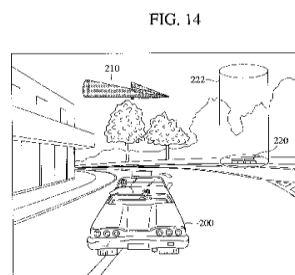
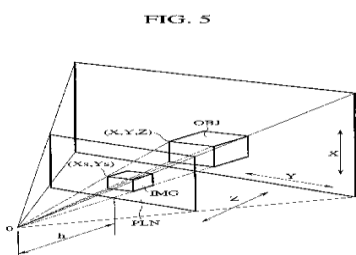
En esencia, esta patente se centra en proteger la forma en la que Nintendo protege el uso de su consola a través de los mecanismos encontrados en el cartucho del juego y en la consola de videojuegos, que se encuentran ilustradas

¹⁸⁸ Patentes: Preguntas frecuentes. WIPO. OMPI. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/patents/es/faq_patents.html

¹⁸⁹ Nakagawa, K (1989). System for determining authenticity of an external memory used in an information processing apparatus. United States of America- Patente número: US4799635A US Grant - 1985-12-23US06812929 Expired - Lifetime 1989-01-24US4799635A. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Imágenes recuperadas de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US4799635/en>

en la FIG. 2. Bajo los recuadros “KEY DEVICE” y “LOCK DEVICE”, por supuesto existen más imágenes que describen más a fondo el funcionamiento del dispositivo, lo que se podrá evidenciar en la cita correspondiente.¹⁹⁰

Procedamos a nuestra siguiente patente, con el numero “**U.S. Patent No. 6,200,138.**”, la cual tiene relación con aspectos y mecánicas que se encuentran dentro de un videojuego, siendo este el sistema mediante el cual se brindan direcciones por medio de un indicador con forma de flecha al jugador, mecánica patentada para el videojuego “Crazy Taxi”.¹⁹¹



En esta patente en particular podemos ver que hay elementos “in game” que se pueden patentar a un nivel internacional. Pero veamos otro caso más dentro del cual se evidencia la posibilidad de patentar mecánicas dentro del mismo juego, como el de la patente “**U.S. Patent No. 7,591,721**” que trata particularmente sobre un juego cercano a mis afectos y uno de sus sistemas más curiosos y extraños jamás puesto en un videojuego de su tipo, es decir, en un videojuego de rol táctico, siendo este el sistema del juez o como lo llama la misma patente, “el videojuego que impone sanciones por la violación de una regla”. Dentro de aquel, se estableció una serie de reglas y sanciones que serán impuestas por un

¹⁹⁰ *Ibidem*.

¹⁹¹ Ando, T; Tsukamoto, K; Yamaguchi, T; Takasugi, T; Ito, M & Goi, T (2001). Game display method, moving direction indicating method, game apparatus and drive simulating apparatus. United States of America. *Patente número: US6200138B1*, US Grant - 1998-10 30US09182989 Expired - Lifetime - 2001-03-13US6200138B1. . [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US6200138B1/en>

¹⁹² *Ibidem* (Imágenes recuperadas) [Revisado el 18 de abril de 2019].

¹⁹³ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: <https://www.playstation.com/es-es/games/crazy-taxi-ps3/> [Revisado el 18 de abril de 2019].

personaje dentro del juego que sería un juez, quien impondría sanciones basadas en las acciones que tomase un jugador en contra de las reglas y a su vez esta sanción le impondría al jugador cargas que desmejorarían su situación dentro del juego, entre ellas confiscaciones, multas y baja en las características de los personajes infractores, vale la pena mencionar que esta patente a diferencia de las ya expuestas aún sigue vigente.¹⁹⁴

FIG. 7

PENALTY TYPE	CONTENTS	APPLYING OBJECT	YELLOW CARD	RED CARD
FINE (LOST_GIL)	GIL IS CONFISCATED (WHEN IT IS NOT PAID, SEND TO PRISON OF THE SAME WEIGHT)	ENTIRETY	100	1000
STATUS DOWN(STAT_DOWN)	AT LEAST ONE OF MAXIMUM HP, MAXIMUM MP, PHYSICAL ATTACK, MAGIC DEFENSE, MAGIC ATTACK, MAGIC DEFENSE, AND SPEED IS REDUCED (AMOUNTS CORRESPONDING TO ONE LEVEL ARE UNIFORMLY DECIDED)	PLAYER CHARACTER	ONE TYPE	TWO TYPE
CONSUMPTION ITEM CONFISCATION (LOST_TREASURE)	CONSUMPTION ITEM IS CONFISCATED	ENTIRETY	ONE ITEM IS CONFISCATED FROM LIGHT ITEM GROUP AT RANDOM	ONE ITEM IS CONFISCATED FROM HEAVY ITEM GROUP AT RANDOM

FIG. 5A

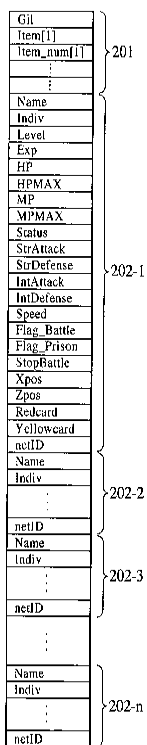


FIG. 5B

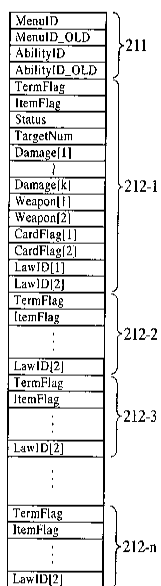
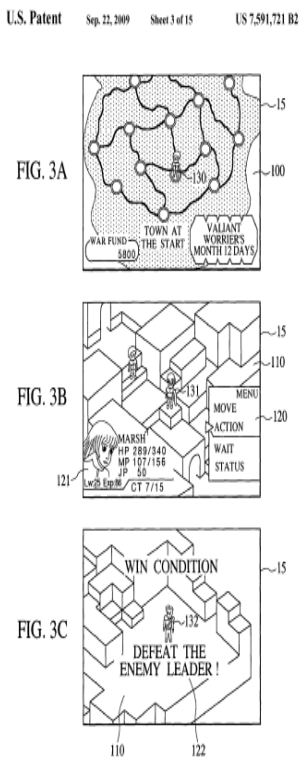
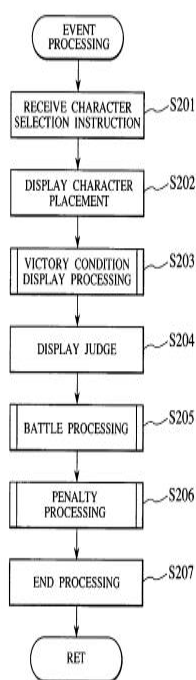


FIG. 9



¹⁹⁴ Matsuno, Y; Marasawa, Y & Yokoyama, S (2009). Video game that imposes penalty for violation of rule. United States of America. Patente número: US7591721B2, US Grant - 2003-08 27US10648369, Active, 2004-04-22US20040077394A1, Application 2009-09-22US7591721B2. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US3979121>

¹⁹⁵ *Ibidem* (Imágenes recuperadas) [Revisado el 18 de abril de 2019].



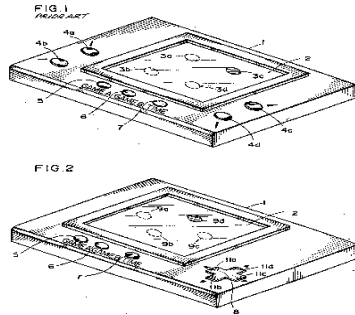
196

Ahora al considerar que los controles de un videojuego hacen parte del videojuego, ya que sin ellos el mismo carecería de interactividad, salvo algunas excepciones, procedamos a indicar que sobre estos dispositivos “SI” se puede hacer patentes, por ejemplo, una de las primeras patentes para periféricos de videojuegos fue realizada por la compañía Nintendo, la cual patentó en su

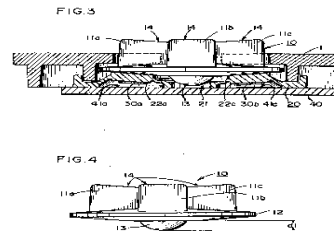
¹⁹⁶ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web a través de Google. [Revisado el 18 de abril de 2019].

momento algo que casi todo control moderno hoy en día tiene, el famoso “D-PAD” o cruceta, mediante la patente “**U.S. Patent No. 4,687,200**”,¹⁹⁷.

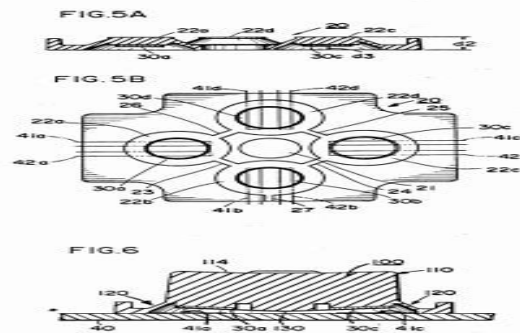
U.S. Patent Aug. 18, 1987 Sheet 1 of 3 4,687,200



U.S. Patent Aug. 18, 1987 Sheet 2 of 3 4,687,200



U.S. Patent Aug. 18, 1987 Sheet 3 of 3 4,687,200



198



199

Aparentemente, esta patente es la razón por la cual el control de los Play Stations, envés de una cruceta direccional tradicional que es mucho más

¹⁹⁷ Shirai, I (1987). Multi-directional switch. United States of America. *Patente número: US4687200A*, US Grant - 1985-08 09US06764514Expired - Lifetime, 1987-08-18US4687200A. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US4687200A/en>

¹⁹⁸ *Ibidem* (Imágenes recuperadas) [Revisado el 18 de abril de 2019].

¹⁹⁹ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: <https://uk.pi-supply.com/products/raspberry-usb-nintendo-nes-gamepad-controller-for-raspberry-pi?lang=es> [Revisado el 18 de abril de 2019].

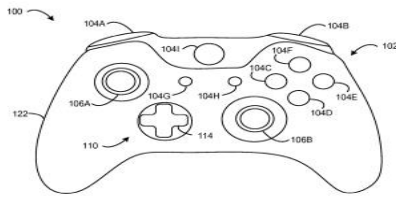


FIG. 1

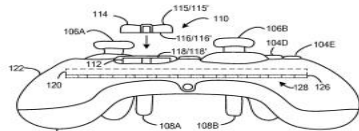


FIG. 2

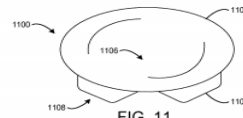


FIG. 11

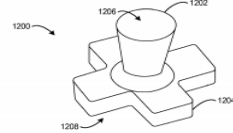


FIG. 12

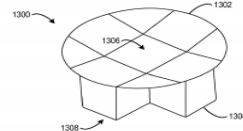


FIG. 13

203



204

Para finalizar el tema de patentes en videojuegos, podemos ver que existen múltiples objetos patentables dentro de un videojuego y sus periféricos, sin embargo, una vez estudiado el caso de patentes a nivel global, parece ser que si bien en los Estados Unidos, es posible patentar elementos de software como los que hemos expuesto en esta sección, en Europa y el resto del mundo parece ser un poco más complejo, esto bajo el ejemplo de la Convención de Patentes Europeas, la cual en su artículo 52 excluye la patentabilidad del jugar juegos y el software, no obstante, pueden encontrarse excepciones a esta patentabilidad, siempre que hubieren efectos técnicos sobre el hardware o que el software permita que el hardware funcione de una mejor manera.²⁰⁵

En ese orden de ideas, procedamos a ampliar la patentabilidad del software mediante invenciones implementadas por ordenador, que es a la luz de las

²⁰³ *Ibidem* (Imágenes recuperadas) [Revisado el 18 de abril de 2019].

²⁰⁴ Imágenes Recuperadas de la World Wide Web: <https://www.xbox.com/es-AR/xbox-one/accessories/controllers/elite-wireless-controller> & <https://www.locosxiosjuegos.com/e3-2015-xbox-elite-wireless-controller/> [Revisado el 18 de abril de 2019].

²⁰⁵ Greenspan, D (2014) MASTERING THE GAME Business and Legal Issues for Video Game Developers. No. 8. – pp. 95. *Creative industries*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/959/wipo_pub_959.pdf

prácticas de la Unión Europea y su oficina de patentes, el concepto que habilita a dicha oficina a otorgar patentes cuyo objeto sea la protección del software.

Dentro del concepto anteriormente expuesto, se ha encontrado que la protección se puede extender inclusive al software por sí mismo, siempre que este produzca efectos técnicos cuando hay comunicación física entre el software y el hardware, es decir, que dicha interacción física entre el software y el hardware tenga dentro de sus resultados las características necesarias para ser patentable, esto es, que sea una invención, que sea novedosa (nivel inventivo) y que tenga una aplicación industrial. Por lo tanto, los anteriores presupuestos deberán ser demostrados a la luz de aquella interacción presente un carácter funcional y técnico sobre un objeto físico, cosa que únicamente podrá ser lograda argumentando en el contenido de la solicitud de patente dichas características, lo que permitirá su patentabilidad a de cara a este sistema.²⁰⁶

Ahora, en cuanto a los sistemas de protección estadounidense, vale la pena agotar que dicho sistema si considera al software como un elemento patentable, lo anterior, bajo el entendido de que este tenga las características necesarias y ya antes mencionadas dentro de este trabajo para ser patentable, haciendo especial énfasis en que esta no debe ser evidente o que tienda a proteger una idea abstracta, y por tanto debe considerarse que conlleva procesos más complejos de lo que comúnmente se podría considerar, lo anterior debido a las disposiciones tomadas en 2001 en el caso de Amazon vs BN.com, donde el juez tomo la disposición de invalidar la patente por ser evidente, sin embargo, al final del proceso todo fue resuelto entre las partes mediante acuerdo privado.²⁰⁷

Así las cosas, procedamos entonces a nuestro capítulo siguiente donde nos dedicaremos a explorar a fondo la protección jurídica de los videojuegos en Colombia y realizaremos un análisis extenso de la norma, la jurisprudencia y la doctrina en materia de videojuegos que se hubieren desarrollado dentro de nuestro país.

CUESTIONES RELATIVAS A LA PRODUCCIÓN Y PROTECCIÓN DE VIDEOJUEGOS EN COLOMBIA.

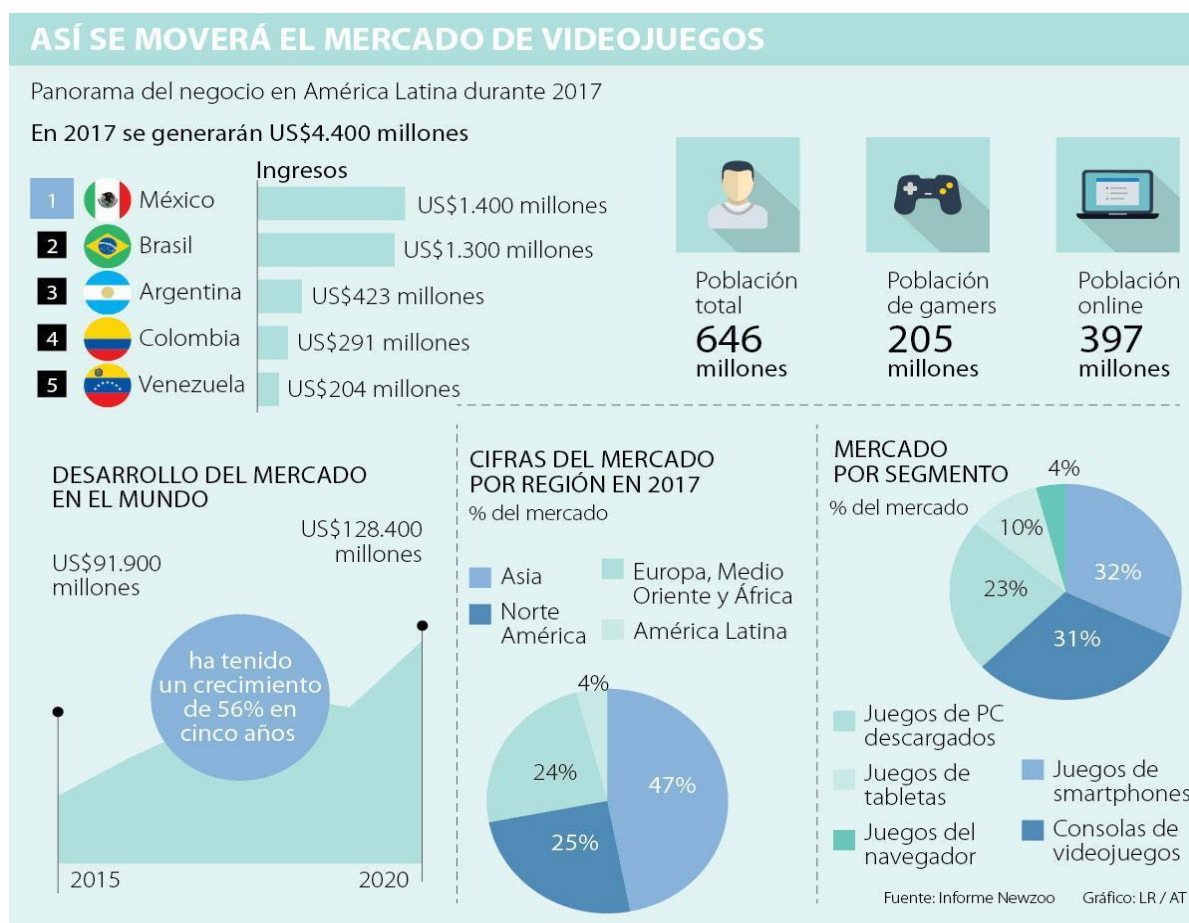
Ahora procedamos a analizar lo relativo a las reglas colombianas por medio de las cuales se le brinda protección al particular de los videojuegos, lo anterior, justo después de analizar las estadísticas de la industria particular de nuestro país.

²⁰⁶ Salas Pasuy Brenda (2016) “DERECHO DE PATENTES”, En: Rengifo García, Ernesto (Compilador), El software o programa de ordenador y el concepto de invención patentable, Bogotá, U. Externado de Colombia, pp. 470-483. [Revisado el 22 de mayo de 2019].

²⁰⁷ Sarmiento Paez, Cristian (2016) La protección del software desde la Propiedad Intelectual en Colombia: Conveniencia de la creación de una normativa especial que garantice los derechos de los desarrolladores [Revisado el 20 de mayo de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://propintel.uexternado.edu.co/la-proteccion-del-software-desde-la-propiedad-intelectual-en-colombia-conveniencia-de-la-creacion-de-una-normativa-especial-que-garantice-los-derechos-de-los-desarrolladores/>

La Industria de los Videojuegos en Colombia

Con relación a Colombia encontramos que la industria del videojuego está en crecimiento constante, esto debido a que, en 2017, esta industria tan solo en el país excluyendo lo referido a ventas de hardware, impuestos, servicios entre negocios, las apuestas en línea y las ganancias por apuestas, esta industria movió una cifra de \$291 millones de dólares, y teniendo en cuenta que el dólar al momento de esta investigación contaba con un valor de \$3.145 pesos por dólar, la suma en pesos colombianos nos brinda el módico valor de \$915.195.000.000 pesos.²⁰⁸



209

²⁰⁸ El negocio de los video juegos moverá \$291 millones al finalizar 2017. (Julio 2017) *Cámara de comercio de Bogotá*, biblioteca digital. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: : <https://www.ccb.org.co/Clusters/Cluster-de-Industrias-Creativas-y-Contenidos/Noticias/2017/Julio/El-negocio-de-los-videojuegos-movera-US-291-millones-al-finalizar-2017>

²⁰⁹ Bolaños, L (6 de Julio de 2017) El negocio de los videojuegos moverá US\$291 millones al finalizar 2017. *La República*. Bogotá-Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.ccb.org.co/Clusters/Cluster-de-Industrias-Creativas-y-Contenidos/Noticias/2017/Julio/El-negocio-de-los-videojuegos-movera-US-291-millones-al-finalizar-2017>

Pero estas cifras no acaban aquí, debido a que en 2018, la industria sigue moviendo aún más dinero en el mercado global en las mismas condiciones, y según la encuestadora Newzoo, que se encarga de recolectar estas estadísticas, la industria sigue un camino bastante sano, cerrando en el ranking como la nación número treinta y tres a nivel global y la número cuatro a nivel Latinoamérica, con un movimiento de 344 millones de dólares que vendrían siendo bajo las mismas condiciones de la anterior encuesta una cifra de \$1.081.880.000.000 pesos²¹⁰.

	26	Vietnam	Rest APAC	96M	52M	\$472M
	27	Sweden	Western Europe	10M	9M	\$463M
	28	Philippines	Rest APAC	107M	66M	\$461M
	29	Argentina	Latin America	45M	34M	\$448M
	30	China, Hong Kong SAR	Rest APAC	7M	7M	\$390M
	31	Belgium	Western Europe	11M	10M	\$378M
	32	Austria	Western Europe	9M	8M	\$371M
	33	Colombia	Latin America	49M	32M	\$344M
	34	Singapore	Rest APAC	6M	5M	\$319M
	35	Norway	Western Europe	5M	5M	\$317M
	36	Portugal	Western Europe	10M	8M	\$291M
	37	Egypt	Middle East & Africa	99M	48M	\$286M
	38	Denmark	Western Europe	6M	6M	\$270M
	39	Ireland	Western Europe	5M	4M	\$264M

211

Estas cifras no son para menos, teniendo en cuenta que el consumo en Colombia de videojuegos está estadísticamente probado, ya que según números de Google, más del 50% de la población colombiana, consume videojuegos, de los cuales 56% son hombres y el 44% son mujeres,²¹² por lo cual esta es una industria del entretenimiento que puede ser fuerte en el país y tiene un inmenso potencial. Prueba también de esto es la cantidad razonable de empresas serias

²¹⁰ Top 100 Countries/Markets by Game Revenues (octubre 2018). *Newzoo*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://newzoo.com/insights/rankings/top-100-countries-by-game-revenues/>

²¹¹ *Ibidem* (Imágenes recuperadas) [Revisado el 18 de abril de 2019].

²¹² La mitad de los colombianos consume videojuegos, según reporte (5 de Mayo de 2018) *Revista Dinero online* - Publicaciones Semana. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.dinero.com/pais/articulo/tendencias-de-consumo-de-videojuegos-en-colombia-2018/258163>

dentro del territorio que se dedican a este fino arte que asciende a alrededor de 60.²¹³

Así las cosas, queda al descubierto que esto es una industria emergente en Colombia y que debido a su potencial, debe gozar de una buena cantidad de atención por parte del derecho y por tanto de su protección y bajo los objetivos de este documento procederemos al análisis de la normatividad colombiana con respecto a la protección de estas obras.

La Protección Jurídica de los Videojuegos en Colombia

Iniciemos con dar a conocer que en Colombia poco se habla dentro del sistema normativo formal de videojuegos, con algunas excepciones que no se relacionan con la propiedad intelectual sino más bien con las restricciones sobre la puesta a disposición del público de los videojuegos; específicamente la ley 1554 de 2012 que trae ciertas restricciones para los ya en proceso de extinción “locales de videojuegos” y el sistema de clasificaciones de los videojuegos, que puede resultar un tanto frágil e incompleto²¹⁴. Sin embargo, tal y como se realiza en otros países, los videojuegos en Colombia si gozan de protección, ya que sus partes entran dentro de las definiciones legales contenidas en las leyes colombianas, como lo son *Ley 23 de 1982 Sobre derechos de autor*, *Ley 44 de 1993*, *el Decreto 1360 de 1989*, *La Constitución Política de Colombia en sus Artículos 61, 150-24 y 189-27* y *Código Civil Colombiano en su Artículo 2063*.

Por lo cual nuestro estudio se centrará en estas normas, así como en las contenidas en los tratados internacionales, específicamente *la Decisión 486. Régimen Común de Propiedad Industrial y la Decisión Andina 351 de 1993 Régimen Común Sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos*. De este modo, podremos evidenciar cuales son los mecanismos dentro de los marcos de estas normas para la protección de los videojuegos como un todo o por sus partes, así mismo, tendremos en cuenta la jurisprudencia y la doctrina en sus justas medidas.

Procedamos entonces a resolver los interrogantes planteados dentro de esta tesis a partir de las leyes que son:

¿Cómo son tratados los videojuegos a nivel nacional de manera predominante, cómo obras audiovisuales, obras multimedia o software?

¿Cuál es el alcance de la protección otorgada por el derecho de autor a los videojuegos?

²¹³ En Colombia hay 600 compañías creando videojuegos (2 de Julio de 2014) *Portafolio revista online*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/colombia-hay-60-companias-creando-videojuegos-48082>

²¹⁴ Ley 1554 (09 de Julio de 2012). *Congreso de Colombia*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.mintic.gov.co/portafolio/604/articles-3714_documento.pdf

Iniciemos nuestro estudio desde el marco de la Constitución Política, que de manera clara expresa en su artículo 61 el principio de la protección a las propiedades intelectuales, “ARTÍCULO 61. *El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley.*”, y ordena al congreso de la república expresamente el crear su reglamentación, mediante el artículo 155 numeral 24, así como brindarle una función especial al Presidente de la República de otorgar patentes, esto mediante el artículo 189 numeral 27, por lo cual en Colombia la propiedad intelectual tiene un rango constitucional, ergo el producto del intelecto humano se le puede considerar como un bien de gran valor para nuestra sociedad.

Así las cosas, fueron creadas normas como la ley 23 de 1982, para la protección de la propiedad intelectual, sin embargo, evidenciamos que la ley 23, no trae consigo referencia alguna a los videojuegos, cosa que a la vista de la situación jurídica de otros países, tal y como lo hemos estudiado no es extraña, no obstante, esta norma no brinda mención alguna al software, los programas de ordenador y soportes lógicos, por lo cual debe ser suplida en este aspecto por el decreto 1360 de 1989, el cual si aborda los temas relativos a los programas de cómputo, pero esto no quiere decir, que los autores de estas obras se encuentren desprotegidos en el ordenamiento colombiano, esto, debido a que los videojuegos, traen consigo una multiplicidad de obras, dentro de los mismos, las cuales de manera individual pueden ser sujetos de protección, como por ejemplo los personajes, la historia, la música, los elementos audiovisuales y hasta el mismo software, que sí gozan de la protección en el ordenamiento interno.

Entonces bajo el artículo segundo de la ley 23 de 1982, se expresan las obras sobre las cuales recaen los derechos de autor de la siguiente manera:

“Los derechos de autor recaen sobre las obras científicas, literarias y artísticas las cuales se comprenden todas las creaciones del espíritu en el campo científico, literario y artístico, cualquiera que sea el modo o forma de expresión y cualquiera que sea su destinación, 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 letra o sin ella; las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía, inclusive los videogramas; 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 arte aplicadas; las ilustraciones, mapas, planos, croquis y obras plásticas relativas a la geografía, a la topografía, a la arquitectura o a las ciencias, y, en fin, toda producción del dominio científico, literario o artístico que pueda reproducirse, o definirse por cualquier forma de impresión o de reproducción, por fonografía, radiotelefonía o cualquier otro medio conocido o por conocer.”²¹⁵

²¹⁵ Ley No. 23 de 1982 Sobre derechos de autor. Art. 2. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Normal.jsp?i=3431>

Debido a lo anterior, encontramos que para la mayoría de los elementos artísticos que trae un videojuego, existe protección, ahora en cuanto el software o como lo llama el decreto 1360 de 1989, soporte lógico, esta norma en su artículo primero desarrolla el marco mediante el cual al software se le otorgaría la protección:

“Artículo 1° De conformidad con lo previsto en la ley 23 de 1982 sobre Derechos de Autor, el soporte lógico (software) se considera como una creación propia del dominio literario.”²¹⁶

De este modo el decreto, crea un marco para utilizar a la ley 23 como proveedora de los derechos y regulaciones mediante las cuales se protegería al software, por lo que la protección sería realizada mediante el derecho de autor, lo que a su vez le confiere al autor los derechos establecidos en la norma citada que se constituyen en el artículo tercero y corresponden a derecho de disposición, reproducción y los derechos morales de autor.

Sin embargo, esta falta de homogeneidad normativa, así como la inexistencia regulatoria, fragmenta a una obra tan compleja como el videojuego, ya que, para realizar la protección del mismo, este debe ser dividido en sus partes de composición artística, su música, su historia, sus dibujos y su software son separados y protegidos de manera individual, lo cual presenta para los desarrolladores y publicistas un gran problema y los enfrenta a una menor claridad en cuanto a los derechos que tienen sobre la integridad de sus obras, no obstante, queda por analizar la norma internacional con el fin de buscar si aquella brinda luces sobre esta grave problemática.

En este orden de ideas exploremos las soluciones de carácter normativo internacional suscritas por el Estado Colombiano, y nos encontramos frente a las normas de la Comunidad Andina de Naciones, las cuales una vez revisadas no tienen mucho más que ofrecer en cuanto a los videojuegos se refiere, pero, brinda una claridad en cuanto a lo que no se considera invención y por lo tanto no puede ser patentado. Esta restricción la encontramos en el artículo 15 de la Decisión 486 de la Comunidad Andina, el cual expresa lo siguiente:

Artículo 15.- No se considerarán invenciones:

- a) los descubrimientos, las teorías científicas y los métodos matemáticos;*
- b) el todo o parte de seres vivos tal como se encuentran en la naturaleza, los procesos biológicos naturales, el material biológico existente en la naturaleza o aquel que pueda ser aislado, inclusive genoma o germoplasma de cualquier ser vivo natural;*

²¹⁶ Decreto 1360 de 1989. (23 de Junio de 1989). Art 1. *Diario oficial* 38871. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=10575>

c) las obras literarias y artísticas o cualquier otra protegida por el derecho de autor;

d) los planes, reglas y métodos para el ejercicio de actividades intelectuales, juegos o actividades económico-comerciales;

e) los programas de ordenadores o el soporte lógico, como tales; y,

f) las formas de presentar información. ”²¹⁷ (subrayado fuera de texto)

En este sentido encontramos una restricción directa de lo que es la patentabilidad de los elementos de software, incluyendo a los juegos, lo que nos podría indicar que ninguna de las partes de un videojuego podría ser patentable con excepción de algunos elementos externos al mismo.

Sin embargo, si bien existe esta restricción tajante sobre el asunto, se puede ver que en el caso colombiano se ha demostrado cierto interés por los planteamientos, de la oficina de patentes de la Unión Europea, es decir, permitir la patentabilidad del software mediante invenciones aplicadas por computador, es decir, que el software tenga un amplio impacto dentro de los elementos funcionales de los equipos físicos incluyendo a los soportes lógicos, y que estos mejoren el funcionamiento de dichos dispositivos o fueren imprescindibles para su funcionamiento y por tanto parte esencial de la patente y existen varios ejemplos en cuanto a este tema dentro de nuestro país, entre ellos “sistema y método para fabricar pintura remotamente”, “método para mezclar hacia arriba una señal de audio mezclada hacia abajo” y una sistema de “carga y edición parcial de documentos de un servidor” .²¹⁸

En cuanto a esto hay que mencionar que no deja de ser un caso de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal y por lo tanto si bien es un avance para Colombia, aún falta más camino por recorrer para llegar a la meta de reconocer al videojuego y sus elementos como invenciones por sus propias características funcionales.

Por otro lado, el ordenamiento jurídico de la comunidad andina, sigue propendiendo por la exclusión de la patentabilidad del software, debido al rigor de exclusión devenido de la decisión 482, que excluye al software como materia patentable, sin embargo el Tribunal Andino bajo la interpretación prejudicial 09-IP-2014, definió que el software por sí mismo no puede ser sujeto de patente debido a que este no es una invención, pero determinó que si este adquiere un

²¹⁷ Decisión Andina 486. (14 de Septiembre de 2000) *Régimen Común sobre Propiedad Industrial*. Art. 15. Lima-Perú. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/can/can012es.pdf>

²¹⁸ Salas Pasuy Brenda (2016) “DERECHO DE PATENTES”, En: Rengifo García, Ernesto (Compilador), *El software o programa de ordenador y el concepto de invención patentable*, Bogotá, U. Externado de Colombia, pp. 474-483. [Revisado el 22 de mayo de 2019].

carácter técnico y que por ende forme parte del proceso industrial, este si será sujeto de patentabilidad.²¹⁹

Ahora, si bien, en cuanto al caso de videojuegos, no se evidencia después de la investigación realizada la existencia de una patente realizada en Colombia que tenga por objeto la protección de un videojuego en su integridad y sus partes. Entonces si bien existen vacíos normativos relacionados a los videojuegos y la patentabilidad de aquellos por no ser considerados invenciones, podemos encontrar que el asunto de dichas obras no se encuentra del todo desamparado, esto debido a los conceptos emitidos por la Dirección Nacional de Derechos de Autor que brinda aclaraciones con respecto a su protección.

Iniciemos nuestra exposición de conceptos de la DNDA con la siguiente expresión:

“los componentes de un video juego como gráficas, música, y software de soporte son susceptibles de ser protegidos por el derecho de autor”²²⁰,

Lo anterior nos demuestra que, si bien es una protección dividida, la protección de manera clara, contundente y sin duda alguna existe, cabe aclarar que esta entidad, también ha expresado que los videojuegos no se encuentran expresamente mencionados en la ley, pero que aun así estas obras gozan de dicha protección y la DNDA explica lo anterior de la siguiente manera:

*“La ley hace una enumeración de las obras protegidas por el derecho de autor en la que **no se menciona expresamente a los videojuegos** (Artículo 4 de la Decisión Andina 351 de 1993 y artículo 2 de la Ley 23 de 1982), no obstante, dichas enumeraciones son meramente ejemplificativas, pues la protección del derecho de autor recae en general sobre cualquier creación intelectual original de naturaleza artística o literaria susceptible de ser reproducida o divulgada por cualquier medio conocido o por conocerse, y no cabe duda que satisface tal definición tanto el videojuego, como cada uno de los elementos que lo componen (guión, dibujo, animación, programa de computador, música, etc.)”²²¹(subrayado fuera de texto)*

Una vez expuesto lo anterior, se pone de presente el alcance de la protección de los videojuegos en Colombia y su extensión que se ubica eminentemente en el derecho de autor.

²¹⁹ *Ibidem* pp. 480-481.

²²⁰ Rojas, C (2007). Concepto: Derecho de distribución. *Dirección nacional de derecho de autor unidad administrativa especial ministerio del interior y justicia*. pp. 4. Bogotá-Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://200.91.225.128/Intrane1/desarrollo/CONCEPTOSWEB/arch_conceptos/1-2007-9219.pdf

²²¹ Sánchez, G (2010) Concepto: Protección del derecho de autor a los videojuegos. *Dirección nacional de derecho de autor unidad administrativa especial ministerio del interior y justicia*. pp. 1. Bogotá-Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://200.91.225.128/Intrane1/desarrollo/CONCEPTOSWEB/arch_conceptos/2-2010-37570.pdf

Sin embargo, sigamos profundizando el asunto sobre el tratamiento de los videojuegos en Colombia, es decir, será una obra de software, una obra cinematográfica o una obra multimedia, de conformidad con nuestra ley actual.

Agotemos en primer lugar lo relativo al videojuego como software, que como ya hemos mencionado en nuestras definiciones, es básicamente código fuente traducido en un conjunto de instrucciones para ejecutar tareas dentro de un ordenador, y como quiera que el Decreto 1360 de 1989, encuadra el software como una obra literaria, tenemos que puede resultar dificultoso encuadrar a los videojuegos dentro de la categoría software, ya que la doctrina bien lo menciona, *“El software tiene, por consiguiente, una vocación meramente funcional (lograr que una máquina haga algo, obtener un resultado), que podría generar conflicto si se aplicase a los juegos de vídeo, (...), estos se nutren de múltiples creaciones autorales, muchas de las cuales constituyen formas de arte que mal podrían ser incluidas bajo la categoría del software. (...) Este tipo de elementos conformados por secuencias de imágenes y sonidos no son el centro alrededor del cual gira la tutela del derecho de autor en la categoría de software, sino que resultarían más bien accesorios a ella”*²²², por tanto, para lo doctrina como para el autor de esta tesis no resulta viable la protección de todo el videojuego como software.

Procedamos ahora a analizar si el videojuego puede ser tratado como obra cinematográfica, por lo cual iniciemos explorando quienes cuentan como autores en la obra cinematográfica, que se encuentran enmarcados dentro del artículo 95 de la ley 23 de 1982, y reza:

“Artículo 95 *Son autores de la obra cinematográfica:*

- a) El director o realizador;*
- b) El autor del guión o libreto cinematográfico;*
- c) El autor de la música, y*
- d) El dibujante o dibujantes, si se tratare de un diseño animado”*

En este sentido, puede ser tomada la obra cinematográfica como el mecanismo más idóneo dentro de Colombia para proteger al videojuego, debido a la analogía que se presentan con las obras cinematográficas, esto, porque se puede incluir dentro de los autores, en el marco de la categoría de autor del guion o libreto cinematográfico, al desarrollador del software y de este modo se puede unificar la obra, debido a los contenidos del artículo 94 de la ley 23²²³.

²²² Álvarez, C & Reyes, K (2016). Protección jurídica de los videojuegos a través del derecho de autor. *Revista opinión jurídica de la Universidad de Medellín*. pp. 166. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v16n31/1692-2530-ojum-16-31-00155.pdf>

²²³ *Ibidem*. pp. 168 y 169

Sin embargo, si bien la analogía se puede utilizar, hay que alargar varios conceptos sobre la norma para incluir a todos los autores y unificar la obra, por lo cual resultan necesarios otros mecanismos. Esto porque la norma indica “El autor del guion o libreto cinematográfico”, esto debido a que hay una aclaración relacionada al libreto o historia de la obra, mas no precisamente al código fuente o software.

Por tanto, procedamos a nuestra última categoría, que predica la protección como obra multimedia, sobre lo cual de manera contundente hay que decir que la normativa nacional infortunadamente no prevé la multimedia, y la DNDA, ha mencionado que estas obras no se encuadran dentro de lo relacionado a las protecciones devenidas de la ley, como obra tal y como lo menciona de la siguiente manera:

“La multimedia no encaja dentro del concepto de obra, por lo tanto, por sí misma no está protegida por el derecho de autor, no obstante, todas las obras que incorpora –literarias o artísticas, como son canciones, dibujos, fotografías y textos escritos– además del software sobre el cual se estructura la interactividad, son objeto de protección por parte de la legislación autoral (Dirección Nacional de Derecho de Autor, 2007).”²²⁴

En ese orden de ideas y tendiendo la regulación establecida en Colombia, no es posible usar el concepto multimedia para encuadrar a los videojuegos dentro de esta categoría, por lo tanto, queda de plano descartado su uso, sin embargo, no se descarta la necesidad de que se incluya un marco relacionado a dicha categoría en Colombia.

CONCLUSIONES.

Ahora procedamos a concluir nuestros hallazgos alrededor de esta tesis, bajo los interrogantes planteados como objetivos específicos de este trabajo.

En Primer lugar, tenemos como objetivo inicial el reconocer los diferentes mecanismos brindados por la propiedad intelectual que pueden recaer sobre los elementos creativos de un videojuego, así como distinguir los diferentes aportes creativos que se dan en la producción de este. Tenemos como primer hallazgo a nivel Colombia, los mecanismos de protección por parte de la propiedad intelectual para los videojuegos, se centra principalmente en el derecho de autor, excluyendo parcialmente otros mecanismos, como las patentes, las invenciones, los modelos de utilidad, los diseños industriales y otros elementos relacionados con aspectos físico-mecánicos, esto debido a su restricción por parte de la Decisión de la Comunidad Andina 486 de 2000, mediante la cual se excluye el software como categoría de invención, lo que el ordenamiento colombiano aún no ha buscado cambiar o desmentir.

²²⁴ *Ibidem.* pp. 167

Es por lo anterior, que los elementos sujetos de protección serán, los audiovisuales, el software y en algunos casos las historias y personajes, entre otros, lo que conlleva una difusa protección sobre la obra, ya que no se protege su funcionalidad específica, ni su “look and feel” o como se ve, se siente y se juega la obra, que a fin de cuentas queda fragmentada y esto puede crear confusión en cuanto a la protección de estos elementos adicionales del mismo.

En este orden de ideas, concluimos que la protección a los videojuegos se da casi que exclusivamente dentro de nuestro país mediante el derecho de autor, lo anterior, sin perjuicio de otros elementos individuales que pudieren constituirse como las marcas, nombres comerciales, enseñas comerciales, considerados elementos que se adicionan al videojuego.

A pesar de todo lo anterior, existe la posibilidad de realizar una patente de videojuegos, pero esta seguirá sujeta al objeto físico y características técnicas sobre las cuales se planea formular la patente, y que dicho equipo o máquina en sí deberá cumplir con los requisitos establecidos en la ley para ser patentable, en este caso por desgracia no dejaría de lado que se trata de una situación en la que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, por tanto el software sigue la suerte de la máquina donde se ejecuta y que a fin de cuentas se dejara por sentado que la mecánica en sí crea una mayor división de la obra por sí misma y desde nuestro punto de vista es lo que menos se pretende; en todo caso no deja de ser un derecho agregado que siempre vale la pena explorar y reforzar.

No obstante, la protección del derecho de autor a los videojuegos o a la multimedia en Colombia, se revela insuficiente si se entiende que lo que se brinda es una protección a ciertas partes o componentes individualmente que se consideran originales y creativas, pero eso excluye la posibilidad de tratar a la multimedia o a los videojuegos como un todo integral sujeto a protección como una obra unificada que -si bien puede asimilarse a una obra compuesta- se trata en nuestro concepto de una obra única.

No sucede lo mismo, por ejemplo, con las obras audiovisuales o cinematográficas, las cuales también son obras compuestas en el sentido de que están conformadas de la sumatoria de otros trabajos artísticos (guión, fotografía, musicalización, animación, etc.); no obstante, y a diferencia de la multimedia, se le considera una obra en sí misma como un todo, es decir unificada. En otras palabras, se habla de una “obra cinematográfica” pero no se habla de una “obra multimedia”.

Evidencia de lo anterior, por ejemplo, lo constituye el hecho de que no existe un formulario de registro ante la Dirección Nacional de Derecho de Autor que permita el registro de la “obra multimedia”, como sí lo existe en su oficina homóloga de España.

Ahora en cuanto a nuestro objetivo de avances jurisprudenciales a nivel internacional concluimos que la jurisprudencia y la doctrina internacional pueden servir de guía, para complementar nuestro ordenamiento en cuanto a la protección de estas obras para con nuestros nacionales, que a lo sumo no resulta insuficiente, sino más bien difusa y traumática, ya que la desasociación o fragmentación de las distintas obras que lo componen generan una gran cantidad de trámites al momento de registro y confusión dentro de aquellos que buscan amparar sus derechos.

No constituye una solución sólida el brindar protecciones individuales para quienes financian la creación de un videojuego y aportan las ideas para darle vida, dicha estructura en nuestro concepto crea riesgos innecesarios.

Podría tomarse como medida para la guarda de los derechos de estos elementos, lo propuesto en naciones europeas sobre la protección como obras multimedia, de ese modo se cubriría la obra como un todo. Sin embargo si se insiste en la difusión de derechos, podríamos tomar ejemplo del sistema norteamericano que trae consigo la posibilidad de patentar elementos de software, ya que al parecer dicho ordenamiento si comprende el concepto de la existencia y creación de un nuevo mundo dentro de un videojuego y por tanto, la posibilidad de aplicar industrialmente aquellos elementos dentro de esos pequeños mundos, que tienen las connotaciones necesarias solicitadas por la ley para ser patentables, siendo dichos elementos innovación y aplicación industrial.

El tema de la necesidad de poder formular patentes de software, se fundamenta en la posibilidad de crear un derecho de este tipo dentro de nuestro Estado, con el fin de que entren a el llamado dominio público de manera documentada en su debido tiempo, lo que fomenta el control de las invenciones del hombre y su inclusión en una base universal de conocimientos inventivos.

Así mismo, en Colombia no existe claridad, sobre las creaciones que se realizan en los videojuegos por parte de los jugadores, o por lo menos el ordenamiento no lo predica de manera clara, por lo cual siempre resultará necesario que los acuerdos por licencias de uso que se le otorgan a los jugadores, al menos en el caso colombiano, contengan de manera indudable, el estatus que se le otorga al jugador como creador, sea este como coautor, editor, etc... o por otro lado no ostenta ningún derecho exigible sobre el videojuego, lo que como hemos expuesto en nuestro texto, la jurisprudencia internacional si abarca el asunto en cuestión, por lo cual debemos hacer caso de aquella y llegar a la disposición de que nuestra orientación con respecto a esto, es que ostente de pleno derecho quien ponga a disposición las herramientas de construcción en el videojuego y que de manera subsidiaria esté mismo le dé mediante acuerdo, un derecho determinado al jugador; lo anterior, debido a que de este modo el desarrollador está presto para crear dichas herramientas de creación y modificación, para mejorar en distintas formas la obra bajo una economía de colaboración que no esté basada en el interés económico, sino en el interés de hacer el juego más disfrutable por la comunidad que lo utiliza.

Por tanto, mis recomendaciones particulares con respecto al caso colombiano se extienden a mejorar el ordenamiento jurídico, no para que tenga en cuenta la particularidad del videojuego, sino para que se tenga en cuenta y se acepte la existencia de obras compuestas interactivas o más bien de la multimedia.

Así mismo considero viable la adición de la obra multimedia dentro de ordenamiento, esto debido a que existe la categoría de obra cinematográfica en nuestras leyes, lo cual abarca un número plural de obras, lo que no debe acarrear una mayor complejidad al aclarar los derechos que ostentan los autores de los videojuegos y a la vez a aquellos que tienen el derecho sobre obras multimedia.

Es hora de expandir dentro de nuestro país esta necesidad de homogeneidad y seguridad jurídica para los desarrolladores y publicistas, es por eso que el llamado de este documento es para que mis colegas juristas, los legisladores y los participantes de esta industria, tengan una mayor atención con los vacíos y dificultades que trae la norma y su necesidad de evolución. La expresión que utilizamos en nuestro argumento no se refiere a que no existan mecanismos, porque estos realmente existen, el asunto se centra en la falta de claridad sobre los derechos y no es aceptable desde ningún punto de vista bajo las advertencias otorgadas, esperar a que se dé un incidente para darle origen a la norma.

Así las cosas encontramos que existe la necesidad de un mejoramiento de las antiguas normas y esto resulta inevitable para ajustarse a los nuevos retos de la era digital y de la economía naranja, que requiere para su crecimiento la creación de un contrato social para la industria del videojuego, que tiene una vocación de éxito nacional sin precedente, que se ve evidenciada en las estadísticas y fundamentaciones presentadas dentro de este documento, que fortalece de manera significativa la necesidad de mejorar la claridad legal ya expuesta.

Ahora en mi concepto la solución se encuentra como ya lo he expuesto, en la unificación normativa y la evolución de la misma con miras a convertir las obras como los videojuegos en una generalidad llamada “multimedia” o por qué no un rango sui generis, sin embargo, esto plantea la duda y esta es ¿Cuáles son los derechos de los creadores de las obras que conforman al videojuego?, para los efectos de este trabajo el videojuego debe ser tratado como una obra única en co – autoría, donde en la medida de los elementos incluidos en la elaboración del mismo crea un porcentaje de propiedad con respecto de la obra, con la salvedad, de la obras por encargo, donde el derecho unificado lo ostenta el creador quien contrató, asumió los gastos y riesgos de su creación, sin embargo, el ampliar este tema resultará de una nueva labor a futuro dentro de un marco de estudio doctoral, donde de manera precisa aportaremos soluciones a esta problemática y como de manera textual, el estado Colombiano puede solucionarla.

En cuanto a la separación de la obra si esta fuere requerida, esto dependerá únicamente de los pactos en contrario a la norma unificadora de la obra, pero el

poder de decidir estaría en manos del autor y no de una obligación individual de registro o demostración de autoría, lo mismo para las patentes, así tendríamos una unidad en cuanto a lo que es el videojuego que se fragmenta únicamente por la voluntad de las partes y no como una obligación por parte del ordenamiento.

Por Supuesto, aun si hiciéramos los cambios normativos mencionados, debemos no estancarnos allí, debido a que estamos en una etapa de desarrollo de los videojuegos, donde se agrega la realidad virtual en dispositivos como el Oculus rift, o los demás VR Headsets (Cascos de realidad virtual) del mercado, que junto a algunas adiciones obligan al cuerpo a participar activamente en el videojuego, y lo relacionado a las inteligencias artificiales que se crean dentro de los mismos, que serán reguladas de conformidad a las aclaraciones que se vienen presentando por parte de esta nueva revolución industrial y esto no solo plantea retos para el derecho de autor, sino para muchos otros campos del derecho.

AGRADECIMIENTOS.

A mis padres quienes lo dieron todo para cumplir con mis metas y sueños en la vida.

BIBLIOGRAFÍA.

Casos

Ando, T; Tsukamoto, K; Yamaguchi, T; Takasugi, T; Ito, M & Goi, T (2001). Game display method, moving direction indicating method, game apparatus and drive simulating apparatus. United States of America. *Patente número: US6200138B1*, US Grant - 1998-10 30US09182989 Expired – Lifetime - 2001-03-13US6200138B1. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US6200138B1/en>

Harms, L (1996). Case NO: 55/94. *Supreme Court of South Africa*. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://www.saflii.org/za/cases/ZASCA/1996/103.html>

Trott, S (1988) DATA EAST USA, INC. v. EPYX, INC. DATA EAST USA, INC., a California corporation, Plaintiff-Appellee, v. EPYX, INC., a California corporation, Defendant-Appellant. 862 F.2d 204. No. 87-2294. *United States Court of Appeals, Ninth Circuit*. Argued and Submitted July 13, 1988. Decided November 30, 1988. [Revisado el 19 de Abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://www.casemine.com/judgement/us/5914c0fdadd7b049347b6ead>

Jones, R (2012). SPRY FOX, LLC, Plaintiff, V. LOLAPPS, INC., et al., Defendants case NO. C12-147RAJ *Western District of Washington at Seattle*.US. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web:

<https://digitalcommons.law.scu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1150&context=historical>

Matsuno, Y; Marasawa, Y & Yokoyama, S (2009). Video game that imposes penalty for violation of rule. United States of America. *Patente número: US7591721B2*, US Grant - 2003-08 27US10648369, Active, 2004-04-22US20040077394A1, Application 2009-09-22US7591721B2. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US3979121>

McArthur, S (2013) Clone wars: the five most important cases every game developer should know. *Gamasutra UBM Technology Group*. US. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.gamasutra.com/view/feature/187385/Clone_Wars_The_Five_Most_Important_Cases_Every_Game_Developer_Should_Know.php

Microsoft (2016). Xbox play anywhere. Mexico. *Microsoft Corp*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.xbox.com/es-MX/games/xbox-play-anywhere>

Minddark (2019). Entropia Universe. *MindARK PE AB*. Gothemburg – Suecia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.entropiauniverse.com/>

Nakagawa, K (1989)._System for determining authenticity of an external memory used in an information processing apparatus. United States of America- *Patente número: US4799635A* US Grant - 1985-12-23US06812929 Expired – Lifetime 1989-01-24US4799635A. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US4799635/en>

Schmitz, A; Jasinski, K & Weiher, J (2018). Game controller with removable controller accessory. United States of America. *Patente número: US10124249B2*, US Grant - 2015-05-01, US14702520. Active, 2016-11-03, US20160317920A1, Application, 2018-11-13, US10124249B2. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://patft.uspto.gov/netacgi/nph-Parser?Sect1=PTO1&Sect2=HITOFF&d=PALL&p=1&u=%2Fnethtml%2FPTO%2Fsrchnum.htm&r=1&f=G&l=50&s1=10130874.PN.&OS=PN/10130874&RS=PN/10130874>

Shirai, I (1987). Multi-directional switch. United States of America. *Patente número: US4687200A*, US Grant - 1985-08 09US06764514Expired

– Lifetime, 1987-08-18US4687200A. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://patents.google.com/patent/US4687200A/en>

Wood, H (1982) Atari, Inc. v. North American Philips Consumer Electronics Corp., *US Court of Appeals for the Seventh Circuit* - 672 F.2d 607. Argued Jan. 19, 1982. Decided March 2, 1982. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/appellate-courts/F2/672/607/331150/>

Wolfson, F (2012) TETRIS HOLDING, LLC et al v. XIO INTERACTIVE, No. 3:2009cv06115- Document 61(D.N.J). [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-jersey/njdce/3:2009cv06115/235418/61/>

Young, J (1981). Atari, Inc. v. Amusement World, Inc., 547 F. *Supp.* 222. *Civ. No. Y-81-803*. Maryland-US. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/FSupp/547/222/1478917/>

Artículos, prensa y libros

Agenda Colombia 4.0 versión 2018. *Col 4.0*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://col40.co/638/w3-propertyvalue-15297.html>

“Audiovisual”. *Hutchinson Dictionary of computer multimedia, and the internet*. 3rd edition. Pág 190.

Álvarez, C & Reyes, K (2016). Protección jurídica de los videojuegos a través del derecho de autor. *Revista opinión jurídica de la Universidad de Medellín*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v16n31/1692-2530-ojum-16-31-00155.pdf>

“Analogía”. Def. 4.f. Diccionario de la Real Academia Española en línea. *Real Academia española-2019*. Madrid. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://dle.rae.es/?id=2Vt6TRt>

“Audio visual work”. *Diccionario Duhaime* en línea. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Rescatado de la World Wide Web: <http://www.duhaime.org/LegalDictionary/A/AudiovisualWork.aspx>

Bolaños, L (6 de Julio de 2017) El negocio de los videojuegos moverá US\$291 millones al finalizar 2017. *La República*. Bogotá-Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.larepublica.co/empresas/el-negocio-de-los-videojuegos-movera-us291-millones-al-finalizar-2017-2522846>

Brown, M (2011) 5 videogames patents you didn't know existed. (17 de Mayo de 2011) *Pocket Gamer*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.pocketgamer.com/articles/029914/5-video-game-patents-you-didnt-know-existed/>

Castro, S. (15 de Junio de 2018) “Quantum Replica”, un video juego colombiano que conquista la atención de los jugadores. *El Espectador*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.elespectador.com/tecnologia/quantum-replica-un-videojuego-colombiano-que-conquista-la-atencion-de-los-jugadores-articulo-794609>

Colombianos se codean con la élite de los videojuegos de Estados Unidos (10 de marzo de 2019). *Revista Dinero*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.dinero.com/emprendimiento/multimedia/compania-colombiana-de-videojuegos-efecto-studios/218674>

Contreras, L. (10 de Abril de 2018) CrisTales, el videojuego santandereano que arrasó en los premios Game Connection en Estados Unidos. *Radionica*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.radionica.rocks/videojuegos-y-tecnologia/cristales-el-videojuego-santandereano-que-arraso-en-los-premios-game>

Chang, S & Dannenberg, R (2007). The Ten Most Important Video Game Patents. *Gamasutra*. UBM Technology Group. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.gamasutra.com/view/feature/130152/the_ten_most_important_video_game_.php?page=2

Davidson, S (2004). Estudio sobre los programas informáticos de código abierto para empresarios y abogados. Minneapolis (Minnesota, Estados Unidos de América). [Revisado e 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/export/sites/www/sme/es/documents/pdf/opensource_software_primer.pdf

En Colombia hay 600 compañías creando videojuegos (2 de Julio de 2014) *Portafolio revista online*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.portafolio.co/negocios/empresas/colombia-hay-60-companias-creando-videojuegos-48082>

El negocio de los video juegos moverá \$291 millones al finalizar 2017. (Julio 2017) *Cámara de comercio de Bogotá*, biblioteca digital. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: : <https://www.ccb.org.co/Clusters/Cluster-de-Industrias-Creativas-y-Contenidos/Noticias/2017/Julio/El-negocio-de-los-videojuegos-movera-US-291-millones-al-finalizar-2017>

Equipo técnico APPS.CO (28 de Julio de 2016). *Apps.co*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://apps.co/comunicaciones/noticias/convocatoria-videojuegos-conectando-la-industria/>

Erderlez, S & O'Hare (1997) Legal Informatics: Application of Information Technology in Law, 32 *Ann. Rev. Info. Sci. & Tech.* 367, 367 (1997). [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.personal.psu.edu/rcr5122/Definitions.html>

Galvis, G (Mayo 17 de 2017). La medición de la economía digital en Colombia. *Portafolio*. Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.portafolio.co/opinion/gustavo-galvis-hernandez/la-medicion-de-la-economia-digital-en-colombia-505986>

Gaming Disorders 6C51. (Diciembre 2018) ICD-11. *Mortality and morbidity Statistics*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://icd.who.int/browse11/lm/en#/http%3a%2f%2fid.who.int%2fid%2fentity%2f1448597234>

García, M & González, C (2016) ¿Qué es la economía digital? *Economía digital*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://economydigital.etsit.upm.es/que-es-la-economia-digital-maria-garcia-maresca-y-celia-saras-gonzalez/>

Greenspan, D (2014) MASTERING THE GAME Business and Legal Issues for Video Game Developers. No. 8. *Creative industries*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/959/wipo_pub_959.pdf

Greenspan, D; Gregory, S & Purewal, J (2014) Video Games and IP: A Global Perspective. *WIPO Magazine*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipo_magazine/en/2014/02/article_0002.html

Google. (Mapa de distancia entre Colombia y otros países). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.google.com/maps>

“Multimedia”. 1. The Hutchinson Dictionary of Computing, Multimedia and the Internet– Pag 190.

Kent, S (2001). The Ultimate History of Video Games. *Three Rivers press*. New York [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://books.google.com.co/books?id=PTrcTeAqeaEC&printsec=frontcover&hl=es#v=onepage&q&f=false>

Key Numbers-Latest market estimates and forecasts for games, mobile, and esports. 2018 Global Games Market. NewZoo. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://newzoo.com/key-numbers/>

Masuda, Y (1980). The information society as Post-industrial Society as post-industrial society. *Institute for the information society as post-industrial society*. Fujimura Bldg. 2-15-29 Shinjuku, Tokyo, Japan. ISBN: 0-930242-15-7. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://books.google.com.co/books?id=ykmlxFlG3AC&printsec=frontcover&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false

Module 4. Trade Secrets IP PANORAMA. [Revisado el 19 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/export/sites/www/sme/en/documents/pdf/ip_panorama_4_learning_points.pdf

MinTIC (Septiembre 24 de 2017) Queremos ser primeros en generación de contenidos --digitales. *MinTIC* en los medios. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-60605.html>

MinTIC abre convocatoria que entregará \$1.500 millones para el desarrollo de video juegos. (29 de Julio de 2016). *MinTIC*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Rescatado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-15879.html>

MinTic y Uniandes inician capacitación a 800 personas en creación de videojuegos. (21 de Agosto de 2014). *MinTIC*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Rescatado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-6860.html>

“Mutatis mutandis”. Def.1. *Diccionario de la Real Academia Española*. Asociación de academias de la lengua española. [Revisado el 17 de abril de

2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=mutatis%20mutandis>

La mitad de los colombianos consume videojuegos, según reporte (5 de Mayo de 2018) *Revista Dinero online* - Publicaciones Semana. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.dinero.com/pais/articulo/tendencias-de-consumo-de-videojuegos-en-colombia-2018/258163>

Las indicaciones geográficas. (2017) *WIPO*. Organización Mundial de Propiedad Intelectual. N° 952S ISBN 978-92-805-2349-2. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/geographical/952/wipo_pub_952.pdf

“Patente”. *WIPO*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.wipo.int/patents/es/>

Patentes: Preguntas frecuentes. *WIPO*. *OMPI*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/patents/es/faq_patents.html

Progreso en digitalización permitirá que la productividad crezca al doble: Raúl Katz. (Enero 6 de 2018). *Dinero*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.dinero.com/emprendimiento/articulo/progresos-en-digitalizacion-en-colombia-segun-raul-katz/253897>

Ratings Guide. (7 de Marzo de 2019) *ESRB*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.esrb.org/ratings/ratings_guide.aspx

Ramos, A; Lopez, L; Rodriguez, A; Meng, T & Abrams, S (2005). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches* prepared. *HART Publishing*. Oxford Portland Oregon. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

Ramos, A; López, L; Rodríguez, A; Meng, T & Abrams, S (2013). *The Legal Status of Video Games: Comparative Analysis in National Approaches*. *WIPO*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wipo.int/export/sites/www/copyright/en/creative_industries/pdf/video_games.pdf

Rengifo, E (1997) Propiedad Intelectual. El moderno Derecho de Autor. *Universidad Externado de Colombia*. Revista La propiedad inmaterial n. °26-Julio-Diciembre de 2018 – pp. 171-188. Bogotá. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/5779/7250>

Salas Pasuy Brenda (2016) “DERECHO DE PATENTES”, En: Rengifo García, Ernesto (Compilador), El software o programa de ordenador y el concepto de invención patentable, Bogotá, U. Externado de Colombia, pp. 474-483.

Roselló, R y Rogel C. (2011) 108, Derechos de la personalidad y derechos morales de los autores pp. 108. *Universidad Complutense de Madrid*. Madrid. [Revisado el 17 de mayo de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://books.google.com.co/books?id=VDMpli0cIlgkC&pg=PA95&dq=diferencia+entre+el+copyright+y+el+derecho+de+autor&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwj5vqCqz6PiAhWFylkKHcFYBWgQ6AEISTAG#v=onepage&q&f=false>

Salas, B (2013) La industria de la moda a la luz de la propiedad intelectual. *Revista La Propiedad Inmaterial* n. °17 - noviembre de 2013 - pp. 145 – 161. Bogotá. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/propin/article/view/3583/3664>

Sarmiento Paez, Cristian (2016) La protección del software desde la Propiedad Intelectual en Colombia: Conveniencia de la creación de una normativa especial que garantice los derechos de los desarrolladores [Revisado el 20 de mayo de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://propintel.uexternado.edu.co/la-proteccion-del-software-desde-la-propiedad-intelectual-en-colombia-conveniencia-de-la-creacion-de-una-normativa-especial-que-garantice-los-derechos-de-los-desarrolladores/>

Sartor, G & Francesconi, E (2010). Legal informatics and legal concepts. European University institute of Florence.CIRSFID- *University of Bologna ITTING-CNR- Institute of Legal Information Theory and Techniques Italian National Research Council*. Eurovoc Conference- 18-19. Noviembre 2010, Luxembourg. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://eurovoc.europa.eu/drupal/sites/all/files/EuroVocConference_Opening_Speech_by_GSarto.pdf

Schwab, K (2017) The Fourth Industrial Revolution. Capitulo 1, Introducción. Pag. 1-5- *Crown Publishing Group*. First edition. New York-

U.S.[Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://luminariaz.files.wordpress.com/2017/11/the-fourth-industrial-revolution-2016-21.pdf>

“Software”. Def.1. Diccionario de la Real Academia Española en línea. Real Academia española-2019. Madrid. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://dle.rae.es/?id=YErIG2H>.

Suñé, E (2002) .INTRODUCCIÓN Y PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES. Tratado de Derecho Informático. Volumen 1. Segunda Edición. Pág. 6. Párrafo 1. Instituto Español de Informática y Derecho, Universidad Complutense de Madrid. Madrid.

Tania, A (2005). Law in the Digital Society: The Challenges of Multimedia, Tanya Aplin, King`s College London. Hart Publishing. Oxford. Portland Oregon. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://books.google.com.co/books?id=AJjbBAAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=multimedia+works&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwizmbXYI7HcAhWixVkKHeP_DCkQ6AEIQzAE#v=onepage&q=multimedia%20works&f=false

Top 100 Countries/Markets by Game Revenues (octubre 2018). Newzoo. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://newzoo.com/insights/rankings/top-100-countries-by-game-revenues/>

Videojuego de estrategia 100% colombiano apoyado por Min TIC ocupa el tercer lugar de descargas nacionales. (10 de diciembre de 2016). MinTic. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.mintic.gov.co/portal/604/w3-article-28895.html>

WIPO INTELLECTUAL PROPERTY HANDBOOK (2004). WIPO publication. No. 489.pdf. (E) ISBN 978-92-805-1291-5 WIPO. Second Edition Reprinted 2008. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/intproperty/489/wipo_pub_489.pdf

Wolf, M (2001). The medium of the video game. Copy Right University of Texas-1stedition. Austin - Texas. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://books.google.com.co/books?hl=es&id=cRrUAAAAQBAJ&q=definitio#v=onepage&q=definitio&f=false>

Wolf MJP & Perron B (2005) Introducción a la teoría del videojuego. Formats 4. Universidad Pompeu Fabra. Barcelona. [Revisado el 17 de abril de

2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.raco.cat/index.php/Formats/article/download/257329/344420>

Woodford, C (3 de Abril de 2017) Hard drives. *Explainthatstuff*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.explainthatstuff.com/harddrive.html/>

Xalabarder, R (2005) ¿Convergencia internacional en un mundo digital? Presentación. IDP. *Revista de internet* de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOCIDP. ISSN 1699-8154 [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.redalyc.org/html/788/78800104/>

Yunting, Y (6 Enero de 2014). Why NEXON's BNB Failed to Accuse Tencent's "QQ堂". *Bridge IP Law Commentary*. China. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.chinaiplawyer.com/nexons-bnb-failed-accuse-tencents-qq%E5%A0%82-copyright-infringement/>

Leyes y conceptos jurídicos estatales

Act 98 OF 1978. Afrikaans text signed by the State President. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/za/za002en.pdf>

Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights. (15 de Abril 1994). Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, Annex 1C, 1869 U.N.T.S. 299, 33 I.L.M. 1197 (1994). [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.wto.org/english/docs_e/legal_e/27-trips.pdf

Código Civil Colombiano. Art 2063. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas. (24 de Julio 1971) OMPI. Paris. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=283694

Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (28 de septiembre de 1979) OMPI. Paris. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=287557

Circular 92 (December 2016) Copyright Law of the United States and Related Laws Contained in Title 17 of the United States Code. [Revisado el 19 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.copyright.gov/title17/title17.pdf>

Circular 61 Revised. (Septiembre 2017). Copyright Registration of Computer Programs U.S. Copyright Office · *Library of Congress*. Washington, DC 20559. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.copyright.gov/circs/circ61.pdf>

Decisión andina 351 de 1993 régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos. (17 de Diciembre de 1993). *Sexagésimo primer periodo ordinario de sesiones de la comisión*. Lima-Perú. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/can/can010es.pdf>

Decisión 486. (14 de Septiembre de 2000) *Régimen Común sobre Propiedad Industrial*. Lima-Perú. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/can/can012es.pdf>

Decreto 1360 de 1989. (23 de Junio de 1989). *Diario oficial 38871*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=10575>

Law No. 9610. (February 19, 1998) On Copyright and Neighboring Rights Cap 2. Art. 17 [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://wipolex.wipo.int/es/text/125393>

Law No. 9609 (February 19, 1998) On the Protection of Intellectual Property of Software, its Commercialization in the Country, and Other Provisions. Brasilia-Brasil. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://wipolex.wipo.int/es/text/125391>

Laws of Kenya. (Revised 2009) National Council for Law Reporting with the Authority of the Attorney General. Cap-130. The copyright law. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.kenyalaw.org/Downloads/Acts/Copyright%20Act.pdf>

Ley de derechos de autor y derechos conexos (Ley de derechos de autor, modificada por la Ley de 4 de abril de 2016). *Law on Copyright and Neighboring Rights*. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=423012

Ley No. 23 de 1982 Sobre derechos de autor. [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=3431>

Ley 11.723 (26 de septiembre de 1933). El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Art.4. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.oas.org/juridico/PDFs/arg_ley11723.pdf

Ley 44 de 1993. (Febrero 5 de 1993) *Congreso de Colombia*. [Revisado el 17 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://derechodeautor.gov.co/documents/10181/182597/44.pdf/7875d74e-b3ef-4a8a-8661-704823b871b5>

Ley 1554 (09 de Julio de 2012). *Congreso de Colombia*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: https://www.mintic.gov.co/portal/604/articles-3714_documento.pdf

Ley 26.043. (15 de Julio de 2005). El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso. Art. 1 – 8. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: <http://servicios.infoleg.gov.ar/infolegInternet/anexos/105000-109999/107891/norma.htm> Originalmente extraído de <https://www.argentina.gob.ar/normativa/ley-26043-107891/texto>

Ley 719 de 2001 (29 de diciembre de 2001) *Diario Oficial No 44.661*. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0719_2001.html

Código Civil de la Federación Rusa. The Kremlin, Moscow, Russian Federation [Revisado el 18 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/en/ru/ru083en.pdf>

Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia. «BOE» núm. 97, de 22 de abril de 1996, páginas 14369 a 14396. I. *Disposiciones generales*. Ministerio de cultura. España. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1996-8930>.

Rojas, C (2005) Aspectos generales del derecho del autor. *Ministerio del interior y de justicia dirección nacional de derecho de autor unidad administrativa especial*. Bogotá-Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://200.91.225.128/Intrane1/desarrollo/CONCEPTOSWEB/arch_conceptos/1-2005-682.pdf

Rojas, C (2007). Concepto: Derecho de distribución. *Dirección nacional de derecho de autor unidad administrativa especial ministerio del interior y justicia*. Bogotá-Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://200.91.225.128/Intrane1/desarrollo/CONCEPTOSWEB/arch_conceptos/1-2007-9219.pdf

Sánchez, G (2010) Concepto: Protección del derecho de autor a los videojuegos. *Dirección nacional de derecho de autor unidad administrativa especial ministerio del interior y justicia*. Bogotá-Colombia. [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://200.91.225.128/Intrane1/desarrollo/CONCEPTOSWEB/arch_conceptos/2-2010-37570.pdf

Segunda edición corregida de la Constitución Política de Colombia (31 de Diciembre de 2018) *Gaceta constitucional No. 116 de 20 de Julio de 1991*. Constitución Política de Colombia [Revisado el 17 de abril de 2019]. Recuperado de la World Wide Web: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/constitucion_politica_1991.html

Tercer seminario regional sobre propiedad intelectual para jueces y fiscales de América Latina. (29 de octubre de 2004). *OMPI*. pp. 9. Antigua Guatemala. [Revisado el 18 de abril de 2019] Recuperado de la World Wide Web: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/ompi_pi_ju_lac_04/ompi_pi_ju_lac_04_22.pdf