

VIDEOJUEGOS: UN SECTOR EN AUJE NO EXENTO DE POLÉMICA*

Lourdes García Montoro
Centro de Estudios de Consumo
Universidad de Castilla-La Mancha

Fecha de publicación: 17 noviembre del 2016

Desde el legendario “Pong”¹ hasta la última entrega de “Call of Duty”² la industria del videojuego ha ido ganando peso en el mercado y supera hoy en día los 80.000 millones de dólares de facturación en Estados Unidos³ y alcanza los 510,7 millones de euros sólo en España⁴. Y las previsiones de futuro son aún más ambiciosas para un sector en constante crecimiento que podría alcanzar en 2019 una facturación de 1.140 millones de euros a un ritmo de crecimiento anual del 22,4%⁵. Esta cifra muestra la importancia del sector en nuestro país, en el que un 36% de la población, unos 13 millones, es usuario

* Trabajo realizado en el marco del Proyecto Convenio de colaboración entre la UCLM y el Ilustre Colegio Notarial De Castilla-La Mancha (17 enero 2014) (OBSV) con referencia CONV140025, que dirige el Prof. Ángel Carrasco Perera

¹ Considerado por muchos el primer videojuego de la historia, y sin duda uno de los juegos arcade más populares: http://elpais.com/diario/2002/09/19/ciberpais/1032400944_850215.html; <http://www.puntodebreak.com/2014/09/13/pong-el-precursor-de-los-juegos-de-tenis>

² La última entrega de la saga Call of Duty se ha denominado “Infinite Warfare”; pero Call of Duty Black OPS 3 se alzó con el título de juego más vendido del año 2015 en Estados Unidos, <http://www.hobbyconsolas.com/reportajes/juegos-mas-vendidos-2015-135046>. Las ventas en España en octubre de 2016 han estado lideradas por los videojuegos FIFA 17, Battlefield 1 y Mafia III, <http://www.aevi.org.es/la-industria-del-videojuego/los-videojuegos-mas-vendidos/>

³ Datos referidos al año 2014, <http://www.aevi.org.es/la-industria-del-videojuego/en-el-mundo/>; <http://www.eleconomista.es/mercados-cotizaciones/noticias/6715240/05/15/La-industria-del-videojuego-tambien-eclipsa-en-bolsa-a-las-estrellas-del-celuloide.html>

⁴ Datos publicados en el Libro Blanco del desarrollo Español de videojuegos 2016, página 7, <http://www.dev.org.es/images/stories/docs/resumen%20ejecutivo%20-%20libro%20blanco%20dev%202016.pdf>, si bien contradictorios a los publicados por la asociación española de videojuegos referidos al año 2014 <http://www.aevi.org.es/la-industria-del-videojuego/en-espana/>, que cifra el volumen de facturación en 996 millones de euros ya en 2014 y en 1.083 millones en 2015 <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2016/10/22/580a4dc7468aeb29558b467b.html>

⁵ Libro Blanco del desarrollo Español de videojuegos 2016, página 7, <http://www.dev.org.es/images/stories/docs/resumen%20ejecutivo%20-%20libro%20blanco%20dev%202016.pdf>



de videojuegos⁶, colectivo conformado no sólo por los usuarios de videoconsolas sino también por aquellos que utilizan su ordenador o su Smartphone para jugar.

Sin embargo, no parece que el volumen de negocio del sector sea equivalente a la satisfacción de los usuarios y otros operadores implicados en el mercado de los videojuegos. Es más, tal y como comprobaremos a continuación, la problemática tiende a crecer.

1. *Gamers*⁷, *game developers* y otros interesados en hacer valer sus derechos fuera del mundo virtual

Ya hemos podido comprobar que la industria del videojuego mueve cifras exorbitantes y son muchos los actores cuyos intereses convergen no solamente en el espacio virtual creado por el videojuego, sino también en el mundo real. Los puntos discordantes han ido evolucionando a medida que lo ha hecho la tecnología, de forma que ha aumentado su complejidad.

Tradicionalmente, las quejas dirigidas a los productores de videojuegos estaban relacionadas con el contenido violento de los mismos, que pudiera influir negativamente en el desarrollo de la personalidad de los menores, pero la clasificación de los videojuegos por rangos de edad⁸ pareció terminar con esta controversia.

La infracción de derechos de propiedad intelectual es otro de los clásicos. Muchos agentes distintos intervienen en el diseño de los videojuegos⁹ y se generan multitud de derechos e intereses susceptibles de protección¹⁰, sin que el productor del videojuego pueda controlar con exactitud las aportaciones intelectuales de cada uno de ellos. El plagio es otro de los problemas que surge en el sector de los videojuegos; cuando el

⁶ <http://www.aevi.org.es/la-industria-del-videojuego/en-espana/>

⁷ Jugadores especializados que han alcanzado la fama en el sector tras comentar sus partidas en videojuegos y publicarlas en Youtube, y que son el objetivo de los grandes productores de videojuegos, quienes parece ser les bonifican económicamente en función del número de seguidores de sus canales de Youtube, sin contar las cantidades que perciben por la publicidad comercial que incluyen en sus páginas, visitadas por miles de seguidores en el mundo.

⁸ Mediante el sistema de autorregulación PEGI (Pan European Game Information scheme), ampliamente aceptado en Europa, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3Aco0002>

⁹ Desarrolladores, programadores, guionistas, diseñadores gráficos, etc.

¹⁰ Sobre todo, derechos de propiedad intelectual de los creadores del videojuego, pero también derechos de imagen de los caracteres en él reproducidos, caso frecuente en los juegos basados en competiciones deportivas como FIFA, NFL o NBA.



propietario, por ejemplo, de un programa informático, considera que éste ha sido usado para desarrollar determinado videojuego sin disponer de la licencia que habilitaría al productor para ello.

Las últimas sospechas se centran en la posible utilización de publicidad engañosa para promocionar la venta de un videojuego. En concreto, la autoridad británica de estándares publicitarios¹¹ ha abierto una investigación en relación al videojuego “No Man’s Sky”, tras recibir la denuncia de uno de los jugadores de esta aventura en mundo abierto ambientada en el espacio exterior, por la supuesta publicación de imágenes¹² que debían corresponder al videojuego, pero que en realidad no forman parte del mismo¹³.

2. El mundo paralelo de los videojuegos: falta de regulación y prácticas de desleales con los consumidores

Sorprende que, teniendo en cuenta el volumen de facturación que el negocio de los videojuegos ha alcanzado en los últimos años tanto a nivel internacional como dentro de nuestras fronteras, no exista aún normativa específica que regule el sector. Sin embargo, esto no debería impedir que la normativa de protección de los consumidores y usuarios y normativa sectorial resultasen de aplicación en caso de conflicto.

La primera dificultad con la que nos encontramos es la ausencia de definición legal de videojuego. Así, se suscitan dudas en cuanto a la categoría jurídica que debería asignarse a los videojuegos, que podrían considerarse tanto obras audiovisuales como programas informáticos¹⁴. Por otro lado, no parece que la regulación nacional del juego¹⁵ pudiera resultar, en principio, aplicable al sector de los videojuegos¹⁶. Tampoco

¹¹ Advertising standards authority, <https://www.asa.org.uk/>

¹² En la página web Steam store, <http://store.steampowered.com/app/275850/>

¹³ <http://www.eurogamer.net/articles/2016-09-28-advertising-standards-launches-investigation-into-no-mans-sky>; <http://www.meristation.com/noticias/no-mans-sky-es-investigado-por-publicidad-enganosa/2150236>

¹⁴ Erdozain, director de la asesoría jurídica de PONS IP, para Expansión, <http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2016/10/22/580a4dc7468aeb29558b467b.html>

¹⁵ Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego.

¹⁶ La Ley del juego no resulta de aplicación a actividades de juego que no produzcan transferencias económicamente valiables, tal como se recoge en el artículo 2.2 de la Ley.



parece viable que la legislación referida a la comunicación audiovisual¹⁷ pueda encajar en el supuesto de los videojuegos.

Pero si nos centramos en la problemática de la publicidad engañosa, una actuación de este tipo¹⁸ por una empresa que comercializa videojuegos sería susceptible de sancionarse por la CNMC¹⁹ como práctica de competencia desleal, tal y como se recoge en la Ley General de Publicidad²⁰ en relación con la Ley de Competencia Desleal y la Ley de Defensa de la Competencia.

3. Integración de la publicidad en el contrato

Pero el comportamiento de la productora del videojuego “No man’s sky”, además de poder constituir una práctica desleal por hacer uso de publicidad engañosa para comercializar el videojuego, podría implicar tener que enfrentarse a aquellos que compraron un producto cuyas características no coinciden con las publicitadas. De hecho, las críticas del juego no podrían ser peores²¹.

En el ordenamiento jurídico español, el artículo 61 del TRLGDCU prevé la integración de la oferta, promoción y publicidad en el contrato, publicidad que deberá adecuarse a la naturaleza y características del bien objeto de promoción. Las prestaciones del bien prometidas en la publicidad podrán ser exigidas por los consumidores y usuarios, aunque no figuren expresamente en el contrato celebrado o comprobante recibido “y *deberán tenerse en cuenta en la determinación del principio de conformidad con el contrato*”.

Es decir, que los compradores del videojuego “No man’s sky”, si se constata la falta de adecuación entre la publicidad del juego y su contenido real, podrán exigir a los

¹⁷ Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual.

¹⁸ Por ejemplo, diseñar un tráiler promocional del videojuego con imágenes y contenidos que no forman parte del mismo; el que parece ser el caso del videojuego “No man’s sky”.

¹⁹ Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, <https://www.cnmc.es/>

²⁰ El artículo 3 e) de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad califica como publicidad ilícita “*la publicidad engañosa, la publicidad desleal y la publicidad agresiva, que tendrán el carácter de actos de competencia desleal en los términos contemplados en la Ley de Competencia Desleal.*”

²¹ La web Steam store donde se publicitó el juego ha registrado casi 3.000 análisis del mismo en los que la valoración es “extremadamente negativa”, entre las que pueden leerse críticas como “*el trailer es una total mentira, todo lo que engloba este juego es una mentira*”, http://store.steampowered.com/app/275850/#app_reviews_hash



productores del mismo que respondan por la falta de conformidad del producto, porque éste no se ajusta a la descripción realizada por el vendedor ni posee las cualidades presentadas en el tráiler promocional del juego, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 116.1 a) TRLGDCU, y podrían tener que proceder a la resolución del contrato y devolución del precio abonado por el producto – unos 60 € -, puesto que no parece que la reparación, la sustitución ni la rebaja del precio del juego pudieran ser remedios adecuados para conseguir poner en conformidad el bien.

4. La videoconsola del futuro se comercializa como “4K”, ¿otra estrategia de marketing engañosa?

La evolución tecnológica ha sido otra de las constantes que han influido en un mal uso de la publicidad, induciendo a confusión a muchos usuarios de videojuegos. En particular, la polémica más reciente se tiene su origen en la noticia de la futura comercialización de nuevas videoconsolas²² que prometen disfrutar de una experiencia virtual en un mundo casi real gracias a la tecnología 4K, consistente en el uso de unos gráficos evolucionados²³ que, sin embargo, no son susceptibles de reproducirse en pantallas que no sean de última generación e incorporen esta tecnología 4K y HDR²⁴ ²⁵. Del mismo modo, un videojuego cuyos gráficos no estén adecuados a la tecnología 4K no podrá ser visualizado como tal aunque se disponga del nuevo equipo.

El problema aquí residiría en la falta de información al usuario, que si bien abona un precio superior por disfrutar de la más novedosa tecnología, si la publicidad del producto omite referirse a la necesidad de adquirir elementos accesorios – la pantalla 4K y juegos que incorporen esta tecnología – para disfrutar de la nueva experiencia virtual plenamente, podría incurrirse en una omisión engañosa que puede inducir a error al consumidor a la hora de tomar la decisión de adquirir una nueva videoconsola, cuyas novedosas características serán imperceptibles si desea seguir jugando a juegos adquiridos previamente o hacer uso de su antiguo televisor.

²² Nos estamos refiriendo a las videoconsolas PS4 Pro y al Project Scorpio de Xbox

²³ Play Station en su publicidad sobre los juegos dinámicos a 4K los describe como sigue “*Disfruta de los juegos más recientes con la fantástica claridad que ofrece el 4K dinámico; los tonos de piel se vuelven más cálidos, los materiales adquieren una textura más realista y los entornos cobran vida como nunca antes*”, <https://www.playstation.com/es-es/explore/ps4/ps4-pro/>

²⁴ Play Station describe la tecnología HDR como “*Con un televisor HDR, los juegos de PS4 ofrecen colores más vibrantes y realistas, para que tus aventuras cobren vida con una viveza increíble*”, <https://www.playstation.com/es-es/explore/ps4/ps4-pro/>

²⁵ Un televisor o pantalla en el que puedan reproducirse, por ejemplo, películas en formato Full HD 1080p no será suficiente.