

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2009
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Límites al derecho patrimonial. Marco conceptual. El interés social.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Comunidad Andina

ORGANISMO: Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

FECHA: 4-12-2007

JURISDICCIÓN: Judicial

FUENTE: Portal de la Comunidad Andina, por <http://www.comunidadandina.org/>
(documentos).

OTROS DATOS: Proceso 110-IP-2007

SUMARIO:

“... se debe tener en cuenta la función social de los Derechos de Autor. Si bien dichos derechos tienen una gran importancia económica y, por lo tanto, alrededor de su protección se encuentra el amparo de bienes culturales y de gran impacto tecnológico, se debe considerar esencial la implicancia social que éstos entrañan. El derecho a la información, el acceso al conocimiento y los fines educativos son puntos clave en dicha función con fines sociales, lo que conlleva a considerar a los Derechos de Autor como no absolutos”.

[...]

“Es importante tener en cuenta para que operen las ... limitaciones y excepciones, que éstas sólo pueden darse después de que la obra sea publicada por primera vez con autorización del autor. Lo anterior para proteger el derecho moral del mismo sobre la obra”.

[...]

“De conformidad con lo anterior, las normas que regulan la protección de los Derechos de Autor, en cuanto a su carácter patrimonial, tienen previsto una serie de excepciones a los mismos, que bien pueden ser libres y gratuitas o sujetas a remuneración”.

COMENTARIO: El derecho de autor, como los demás derechos de propiedad intelectual, es un derecho privado, como además lo resalta el Preámbulo del Acuerdo sobre los ADPIC, pero también es de *“interés público”* (que no es lo mismo que *“orden público”*) o *“social”*, porque su protección también incide en la tutela de intereses colectivos. Precisamente, para lograr un equilibrio entre ambos intereses, se permite que el derecho exclusivo del autor de explotar su obra por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse, tenga limitaciones, bajo las cuales algunos usos de las obras pueden realizarse sin necesidad del consentimiento del titular del derecho ni del pago de una remuneración. No obstante, esas limitaciones deben satisfacer el principio de los *“usos honrados”*, a que se refiere el artículo 9,2 del Convenio de Berna, 13 del Acuerdo sobre los ADPIC y 10 del Tratado de la OMPI sobre Derecho de autor (y *“mutatis mutandis”* el artículo 16 del Tratado de la OMPI sobre

Interpretación o Ejecución y Fonogramas), por el cual dichos límites deben quedar restringidos a casos especiales, que no atenten contra la explotación normal de la obra (o en su caso de la interpretación o ejecución artística o del fonograma), ni causen un perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular del respectivo derecho. © **Ricardo Antequera Parilli, 2009.**

TEXTO COMPLETO:

VISTOS:

Que la solicitud de interpretación prejudicial y sus anexos cumplen con los requisitos comprendidos en el artículo 125 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, así como con las exigencias del artículo 33 del Tratado de Creación, por lo que su admisión a trámite fue considerada procedente en el auto emitido el 5 de septiembre de 2007.

II. LAS PARTES.

Demandante: OSCAR RAMÓN PEÑA
GONZALES.

Demandados: INSTITUTO NACIONAL DE
DEFENSA DE LA
COMPETENCIA Y DE LA
PROTECCIÓN DE LA
PROPIEDAD INTELECTUAL -
INDECOPI.

PROCURADOR DE LA
REPÚBLICA ENCARGADO DE
LOS ASUNTOS JUDICIALES
DEL MINISTERIO DE
INDUSTRIA, TURISMO,
INTEGRACIÓN Y NEGOCIOS
COMERCIALES
INTERNACIONALES.

Terceros interesados: CHRISTIAN STEIN
CÁRDENAS
IVÁN ORMACHEA
CHOQUE
ASOCIACIÓN
PERUANA DE
CONCILIACIÓN -
APEC.

II. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina es competente para interpretar por la vía prejudicial las normas que conforman el Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros.

III. HECHOS.

Entre los principales hechos, algunos recogidos de los narrados en la demanda y otros de la solicitud de interpretación prejudicial y de los antecedentes administrativos de los actos acusados, se encuentran los siguientes:

A. Los señores **IVÁN ORMACHEA CHOQUE** y **CHRISTIAN STEIN CÁRDENAS** son autores de las obras “ANÁLISIS DE LA LEY DE CONCILIACIÓN” y “MECANISMOS ALTERNATIVOS PARA LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS Y TÉCNICAS DE NEGOCIACIÓN”.

B. El señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES** es autor de la obra “CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL”.

C. Los señores **IVÁN ORMACHEA CHOQUE** y **CHRISTIAN STEIN CÁRDENAS**, ante la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI, interpusieron denuncia por infracción de los derechos de autor contra el señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES**, argumentando que de la comparación entre las obras de los denunciados, con la del denunciado se encuentran coincidencias en varios párrafos sin las respectivas citas bibliográficas.

D. Mediante Resolución N° 0033-2000/ODA-INDECOPI del 15 de febrero de 2000, la

Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI declaró inadmisibile la denuncia en relación con la **APEC**, y fundada la denuncia contra el señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES** por infracción a la ley sobre derechos de autor, aplicándole una sanción pecuniaria, el pago de las remuneraciones devengadas y prohibiéndole la reproducción, distribución, comunicación o cualquier otra forma de explotación o uso del libro **“CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL”**, hasta tanto no retire los párrafos plagiados y reproducidos.

- E. El señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES** el 25 de febrero de 2000, interpuso recurso de apelación contra el anterior acto administrativo.
- F. Mediante Resolución N° 474-2001/TPI-INDECOPI del 2 de mayo de 2001, la Sala de Propiedad Intelectual del INDECOPI resolvió el recurso de apelación, confirmando en parte el acto administrativo impugnado y aumentando la suma a pagar por las remuneraciones devengadas.
- G. El señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES**, presentó demanda contencioso administrativa contra el anterior acto administrativo, ante la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de Perú.
- H. La Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, mediante sentencia del 1 de febrero de 2005, declaró infundada la demanda interpuesta.
- I. El señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES** interpuso recurso de apelación contra la anterior providencia.

IV. **NORMAS DEL ORDENAMIENTO JURIDICO COMUNITARIO A SER INTERPRETADAS.**

Las normas cuya interpretación se solicita son las siguientes: los artículos 11 y 13 de la

Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

No obstante lo anterior, sólo se interpretará los artículos 11 literal c), y 13 literales a) y c) de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

Asimismo, se interpretarán de oficio los artículos 1, 14, 22 literal a) y, 57 de la misma Decisión.

A continuación se inserta el texto de las normas a ser interpretadas:

DECISIÓN 351

Artículo 1

“Las disposiciones de la presente Decisión tienen por finalidad reconocer una adecuada y efectiva protección a los autores y demás titulares de derechos, sobre las obras del ingenio, en el campo literario, artístico o científico, cualquiera que sea el género o forma de expresión y sin importar el mérito literario o artístico ni su destino.

Asimismo, se protegen los Derechos Conexos a que hace referencia el Capítulo X de la presente Decisión.”

(...)

Artículo 11

“El autor tiene el derecho inalienable, inembargable, imprescriptible e irrenunciable de:

(...)

c) Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor.

A la muerte del autor, el ejercicio de los derechos morales corresponderá a sus derechohabientes, por el plazo a que se refiere el Capítulo VI de la presente Decisión. Una vez extinguido el derecho

patrimonial, el Estado u otras instituciones designadas, asumirán la defensa de la paternidad del autor y de la integridad de su obra.”

(...)

Artículo 13

“El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;

(...)

c) La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler”;

(...)

Artículo 14

“Se entiende por reproducción, la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento.”

(...)

Artículo 22

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el Capítulo V y en el artículo anterior, será lícito realizar, sin la autorización del autor y sin el pago de remuneración alguna, los siguientes actos:

a) Citar en una obra, otras obras publicadas, siempre que se indique la fuente y el nombre del autor, a condición que tales citas se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga”;

(...)

Artículo 57

“La autoridad nacional competente, podrá asimismo ordenar lo siguiente:

a) El pago al titular del derecho infringido de una reparación o indemnización adecuada en compensación por los daños y perjuicios sufridos con motivo de la violación de su derecho;

b) Que el infractor asuma el pago de las costas del proceso en que haya incurrido el titular del derecho infringido;

c) El retiro definitivo de los canales comerciales, de los ejemplares que constituyan infracción del derecho;

d) Las sanciones penales equivalentes a aquellas que se aplican a delitos de similar magnitud.”

(...)

VI. CONSIDERACIONES.

Procede el Tribunal a realizar la interpretación prejudicial solicitada, para lo cual se analizarán los siguientes aspectos:

A. Los Derechos de Autor. Su protección.

B. Derecho moral de paternidad de la obra.

C. Derecho patrimonial exclusivo de reproducción de la obra. Las citas bibliográficas como excepción al derecho exclusivo de reproducción de la obra.

D. Derecho patrimonial exclusivo de distribución de la obra.

E. Facultades de la autoridad nacional competente en caso de infracción a los derechos de autor.

A. LOS DERECHOS DE AUTOR. SU ÁMBITO DE PROTECCIÓN.

Como quiera que en el proceso interno se discute la violación de Derechos de Autor por parte del señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES**, se hace necesario determinar qué es y sobre qué recae los Derechos de Autor.

En anteriores Interpretaciones Prejudiciales el Tribunal ha determinado el objeto de protección de los Derechos de Autor y su ámbito de protección, de la siguiente manera:

“El derecho de autor protege todas las manifestaciones originales, literarias, artísticas y científicas, que sean fruto del ingenio humano, cuando ellas son o puedan ser accesibles a la percepción sensorial y puedan ser objeto de reproducción por cualquier medio apto para tal finalidad.

Es un derecho que se ejerce sobre un bien inmaterial soportado en obras de naturaleza artística, literaria o científica y que está regulado y es objeto de protección por los diferentes ordenamientos jurídicos estatales y, también, por los comunitarios, como sucede en el ordenamiento comunitario andino donde este derecho se regula por la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. En palabras de Charria García tal derecho se ejerce “con facultades absolutas para quien tenga la titularidad y referido a todo el mundo; a diferencia de los derechos reales que se ejercen sobre las cosas y de los personales que sólo permiten al acreedor hacer valer su derecho frente al deudor”. (Charria García, Fernando. Derechos de Autor en Colombia. Ediciones Instituto Departamental de Bellas Artes. Cali. 2001. Pág. 21).

Al referirse al objeto de la protección que brinda el derecho de autor es importante mencionar que se entiende por “autor”, por “obra” y por “publicación” en la legislación andina, los cuales a voces del artículo 3 de la Decisión 351, son

definidos como “Autor: Persona física que realiza la creación intelectual”; “Obra: toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma”; y, “Publicación: Producción de ejemplares puestos al alcance del público con el consentimiento del titular del respectivo derecho, siempre la disponibilidad de tales ejemplares permita satisfacer las necesidades razonables del público, teniendo en cuenta la naturaleza de la obra”.

El Tribunal ha sostenido “También doctrinariamente se han elaborado algunas nociones de lo que es obra intelectual, entre otras, las que consideran que es: ‘una creación de la inteligencia, con notas de originalidad y significación (...). Toda expresión personal de la inteligencia que tenga individualidad, que desarrolle y exprese, en forma integral, un conjunto de ideas y sentimientos que sean aptos de ser hechos públicos y reproducidos (...) expresión personal, original y novedosa de la inteligencia, resultado de la actividad del espíritu, que tenga individualidad, que represente o signifique algo y sea una creación integral. (EMERY, Miguel Ángel. ‘PROPIEDAD INTELECTUAL’. Editorial Astrea. Argentina. 2003. Pág. 11)’. (Proceso N° 139-IP-2006, publicado en la G.O.A.C. N° 1057, de 21 de abril de 2004).

La doctrina menciona asimismo, algunas características de la “obra” como objeto del Derecho de Autor, entre las que se destaca:

“1. Que el resultado de la obra debe ser el resultado del talento creativo del hombre, en el dominio literario artístico o científico.

2. Que esa protección es reconocida con independencia del género de la obra, su forma de expresión mérito o destino.

3. Que ese producto del ingenio humano, por su forma de expresión, exige características de originalidad". (Antequera Parilli, Ricardo. "El Nuevo Régimen del Derecho de Autor en Venezuela" *Autoralex*. Venezuela. 1994. Pág. 32).

En similar sentido, Baylos Corroza enfatiza sobre el elemento o característica de originalidad como supuesto necesario para que pueda hablarse de obra y de derecho de autor al exponer que: "la originalidad no quiere decir otra cosa sino que la obra pertenezca efectivamente al autor; que sea obra suya y no copia de la obra de otro. Porque en la propiedad intelectual la creación no se contempla como aportación del autor al acervo de las creaciones anteriormente existentes, de modo que venga a incrementarlo mejorándolo, lo que explicaría el valor que en la obra habría de representar ser nueva". (Baylos Corroza, *Hermenegildo*. *Tratado de Derecho Industrial*. Editorial Civitas. 2ª edición. 1993).

La normativa sobre Derechos de Autor tiene como objeto de protección a la obra intelectual. La existencia de la obra es el presupuesto de la existencia del derecho y el sujeto que se beneficia de esta tutela legal es el autor de la creación intelectual.

El artículo 4 de la Decisión 351 determina que son objeto de protección las obras literarias, artísticas y científicas, susceptibles de ser divulgadas o reproducidas a través del empleo de diferentes medios y, hace una enumeración ejemplificativa de las obras protegidas mencionando en el literal a) las obras expresadas por escrito, aunque omite dar el concepto de ellas. Sin embargo, se puede decir que éstas son creaciones que se materializan a través del empleo de signos gráficos que permiten su lectura y comprensión. Es decir, el artículo 4 establece que la protección recae sobre la obra que pueda reproducirse o divulgarse por cualquier

forma o medio conocido o por conocer. Se entiende por reproducción la fijación de la obra, es decir, la incorporación de sus signos, sonidos o imágenes en una base material que permita su percepción, comunicación u obtención de copias de la totalidad o de parte de ella, y por divulgación el acto de acceso de la obra al público, por cualquier medio o procedimiento (artículos 3 y 14 de la Decisión citada).

Dentro del Capítulo II de la Decisión 351, ahora analizado, también, se consideran obras, las traducciones, adaptaciones, transformaciones o arreglos de otras obras, siempre y cuando, se cumpla con el requisito esencial de contar con la autorización del autor original, cuyos Derechos de Autor seguirán siendo protegidos (artículo 5). La norma comunitaria protege los derechos de autor independientemente de la propiedad del objeto material en el cual esté incorporada la obra. Además, la Decisión 351 reconoce que el objeto específico y exclusivo de protección no son directamente las ideas del autor, sino la forma a través de la cual tales ideas son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas a la obra literaria, artística o científica (artículo 7).

La obra protegida debe ser original con características propias que la hagan diferente; cabe mencionar, que las ideas son universales y pueden divulgarse sin restricción alguna; la doctrina señala que "Una simple idea, cualquiera sea su valor, no está protegida, lo cual permite decir que la ley tiene en consideración la forma del derecho de autor y no el fondo". (Pachón Muñoz, Manuel. *Manual de Derechos de Autor*. Editorial Temis. Colombia. 1998. Pág. 12); esto significa que se protege la individualidad, originalidad y estilo propio del autor para manifestar sus ideas.

Sobre el tema se agrega que: "Con reconocer al autor el derecho de propiedad, no se le declara propietario de las ideas en sí mismas, sino de la forma

enteramente original e individual que les ha dado, cosa suya y de que debe disponer, en atención a la propiedad que sobre ella tiene y al servicio que, poniéndola en circulación presta". (Mascareñas, Carlos. Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo III. Editado por Francisco Seix. Barcelona. 1951. Pág. 137).

El Tribunal, también ha dicho "De los textos citados se desprende que, a los efectos de su tutela, la obra artística, científica o literaria, susceptible de reproducción o divulgación, debe ser una creación original. Por tanto, la protección no depende del mérito de la obra o de su destino (Lipszyc, Delia: "Derecho de autor y derechos conexos". Ediciones Unesco-Cerlalc-Zavalía, 1993, p. 61), ni de la complejidad del trabajo intelectual o de los recursos para producirla (Antequera Parilli, Ricardo: "Derecho de Autor". Tomo 1, Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual, Caracas, 1999, p.127), sino de que ella posea elementos demostrativos de una diferencia sensible, absoluta o relativa, que individualice el pensamiento representativo o la subjetividad de su autor, diferencia que deberá examinarse y valorarse como una cuestión de hecho en cada caso". (Proceso 165-IP-2004, publicado en la G.O.A.C. Nº 1195, de 11 de mayo de 2005)." (Interpretación Prejudicial del 18 de abril de 2007, proferida dentro del proceso 20-IP-2007)

Además de lo anteriormente anotado, se debe tener en cuenta la función social de los Derechos de Autor. Si bien dichos derechos tienen una gran importancia económica y, por lo tanto, alrededor de su protección se encuentra el amparo de bienes culturales y de gran impacto tecnológico¹, se debe considerar esencial la implicancia social que éstos entrañan. El derecho a la información, el acceso al conocimiento y los fines educativos son puntos clave en dicha función con fines

sociales, lo que conlleva a considerar a los Derechos de Autor como no absolutos.

De conformidad con lo anterior, las normas que regulan la protección de los Derechos de Autor, en cuanto a su carácter patrimonial, tienen previsto una serie de excepciones a los mismos, que bien pueden ser libres y gratuitas o sujetas a remuneración. A nivel comunitario andino, la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena en su capítulo VII denominado "De las limitaciones y excepciones", establece, de manera no taxativa, una serie de limitaciones y excepciones libres y gratuitas a los Derechos de Autor, dentro de las que se destacan: el derecho a citar las obras publicadas cumpliendo ciertos requisitos para ello, el uso para fines educativos, el uso para fines personales, el uso para actuaciones judiciales o administrativas, entre otros.

Es importante tener en cuenta para que operen las anteriores limitaciones y excepciones, que éstas sólo pueden darse después de que la obra sea publicada por primera vez con autorización del autor. Lo anterior para proteger el derecho moral del mismo sobre la obra.

Del derecho de autor se desprenden un conjunto de facultades que posee el autor de la obra. Dichas facultades se suelen dividir en dos grupos o clases: los derechos morales y los derechos patrimoniales.

Los derechos morales protegen la correlación autor obra con base en los intereses intelectuales y espirituales del autor en relación con su obra. El artículo 11 de la Decisión 351 plasma las características de los derechos morales: inalienables, inembargables, imprescriptibles e irrenunciables.

Aunque la norma no lo diga expresamente, los derechos morales en atención a su naturaleza no son limitados en el tiempo y, por lo tanto, a la muerte de su autor no se extinguen, ya que estos continúan en cabeza de sus causahabientes y posteriormente su defensa estará a cargo del Estado y otras instituciones designadas para el efecto en relación con el derecho de paternidad e integridad de la obra.

¹ Sobre este tema se puede consultar: Lipszyc, Delia: "Derecho de autor y derechos conexos". Ediciones UNESCO - Cerlalc-Zavalía, 1993, p. 61

(Párrafo segundo del artículo 11 de la Decisión 351).

El mismo artículo consagra también ciertas facultades que se enmarcan dentro del grupo derechos morales. Siguiendo la pertinente clasificación que Delia Lipszyc hace en su libro “Derecho de Autor y Derecho Conexos”, se tiene que las facultades pueden ser positivas o negativas (defensivas). Las primeras engloban todas las acciones que el titular del derecho de autor puede hacer con su obra; ahí se encuentran la facultad de divulgar la obra, modificarla y retirarla (literal a del artículo 11 de la Decisión 351). Las segundas son todas aquellas acciones tendientes a defender la paternidad de la obra (literales b y c del artículo 11 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena).

De conformidad con el artículo 12 de la Decisión 351, los Países Miembros pueden reconocer otros derechos de carácter moral, diferentes a los enunciados en el mencionado artículo 11.

Los derechos patrimoniales, por su parte, agrupan todas aquellas facultades que posee el autor de la obra en relación con las diferentes utilidades económicas de la misma. El artículo 13 de la Decisión 351 enlista en categorías muy generales las posibles acciones de realizar: autorizar o prohibir la reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento; la comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes; la distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler; la importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho; la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra.

De conformidad con su naturaleza, los derechos patrimoniales son transferibles, renunciables y temporales. En relación con la última de las características, el derecho patrimonial no es ilimitado en el tiempo y, por lo tanto, la Decisión 351 en su artículo 18 establece que la duración de los mismos será por el tiempo de la vida del autor y 50 años

más después de su muerte; si se trata de un persona jurídica, el plazo de protección será de 50 años contados a partir de la realización, divulgación o publicación de la obra, según el caso. Asimismo, el artículo 20 de la misma normativa establece que el plazo de protección empezará a contarse desde el primero de enero del año siguiente al de la muerte del autor o al de la realización, divulgación o publicación de la obra según proceda.

Por último, es importante mencionar que la protección de los Derechos de Autor se soporta en un sistema declarativo de derechos y, por lo tanto, dichos derechos no nacen con el registro sino con la creación intelectual de la obra. (Artículos 52 y 53 de la Decisión 351). El registro, por lo tanto, tiene objetivos organizativos e informativos.

B. DERECHO MORAL DE PATERNIDAD DE LA OBRA.

Como quiera que en el proceso interno se analiza si el señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES** ha violado el derecho moral de paternidad de las obras de los señores **IVAN ORMACHEA CHOQUE** y **CRISTIAN STEIN CÁRDENAS**, se hace necesario precisar en qué consiste la protección a dicho derecho moral.

Como ya se advirtió, dentro de facultades que engloba el concepto de derechos morales se encuentra la de reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento. Sobre el particular el Tribunal ha manifestado lo siguiente:

“El autor es el gestor de la creación intelectual, por lo cual tiene el derecho de que cuando la obra se de a conocer al público, a través de cualquier medio, ésta contenga su nombre, derecho que se conoce como de “paternidad de la obra”. “ (interpretación Prejudicial del 17 de marzo de 2004, proferida dentro del proceso 139-IP-2003)²

En relación con dicha facultad, la naturaleza inalienable de los Derechos de Autor implica

² Este concepto fue posteriormente reiterado mediante la Interpretación Prejudicial del 18 de abril de 2007, proferida dentro del proceso 20-IP-2007.

que aún efectuada la cesión de los derechos patrimoniales, el creador de la obra seguirá teniendo su derecho de reivindicar la paternidad de la misma. Igualmente esta facultad no se extingue con la muerte del autor, de conformidad con su carácter perpetuo.

Por un lado, el derecho de paternidad de la obra otorga la posibilidad de exigir que se mencione al autor cuando esto se ha omitido y, por el otro, de defender la autoría de la obra cuando ésta es cuestionada.

Se advierte que lo que realmente protege este derecho es la relación obra - autor de la manera como éste ha escogido, y por medio de la cual la autoría de su obra es conocida. En consecuencia, se protegerá el verdadero nombre, el seudónimo, o anónimo, de conformidad con la voluntad del autor de la obra. De conformidad con lo anterior, el artículo 8 de la Decisión 351 establece que “se presume autor, salvo prueba en contrario, la persona cuyo seudónimo u otro signo que la identifique, aparezca indicado en la obra.”

En relación con lo anterior, Manuel Pachón Muñoz en su libro “Manual de Derechos de Autor”, sostiene lo siguiente:

“Como acertadamente lo ha manifestado la doctrina, la circunstancia de que la obra sea publicada con el nombre del autor es un derecho y no se trata, en ningún caso, de obligación o carga. El autor puede escoger el anonimato o emplear un seudónimo.

(...)

Si el autor resuelve publicar su obra en forma anónima, esto es, sin que figure nombre alguno, o seudónima, es decir, empleando un nombre diferente a su nombre civil, no por eso se ven afectados sus otros derechos morales o patrimoniales”

C. DERECHO PATRIMONIAL EXCLUSIVO DE REPRODUCCIÓN DE LA OBRA. LAS CITAS BIBLIOGRÁFICAS COMO EXCEPCIÓN AL DERECHO EXCLUSIVO DE REPRODUCCIÓN DE LA OBRA.

En el proceso interno se analiza si el señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES** ha violado el derecho patrimonial de reproducción de las obras de los señores **IVÁN ORMACHEA CHOQUE** y **CHRISTIAN STEIN CÁRDENAS**, al copiar algunos párrafos de dichas obras y no hacer la respectiva cita bibliográfica. Por lo anterior, es pertinente establecer en qué consiste el derecho patrimonial exclusivo de reproducción de la obra y las citas bibliográficas como excepción a dicho principio.

El artículo 14 de la Decisión 351 consagró una definición de lo que se considera reproducción:

“Se entiende por reproducción, la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento.”

Lo que persigue el derecho patrimonial mencionado es que el autor pueda generar copias totales o parciales de la obra original o transformada, por cualquier medio o procedimiento, lo que implica la facultad de explotar la obra.

Que el derecho patrimonial de reproducción incluya la obra transformada amplía de una manera muy importante su ámbito de protección, ya que cualquier adaptación, traducción, arreglo, etc, debe contar con el consentimiento del autor.

Como se advirtió anteriormente, los derechos patrimoniales no son absolutos y, por lo tanto, se encuentran restringidos por una serie de limitaciones y excepciones, teniendo en cuenta que no se afecte la normal explotación de las obras o no se causen perjuicios injustificados a

los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos (Usos honestos). De conformidad con el artículo 21, las legislaciones internas de los Países Miembros pueden establecer dichas limitaciones y excepciones de conformidad con lo anteriormente anotado.

En relación con las utilidades que no están sujetas a remuneración, el artículo 22 hace una relación no taxativa de las mismas, dentro de las cuales se encuentra el derecho a citar las obras.

Citar es incluir en una obra propia fragmentos de otra obra ajena.

El literal a) del artículo 22 de la Decisión 351 determina los requisitos que deben contener las citas para ser consideradas como una excepción al derecho patrimonial exclusivo de reproducción de la obra:

- Que la cita sea de una obra publicada. Si una obra no se encuentra publicada pertenece a la esfera íntima del autor y, en consecuencia, citarla sería desconocer los derechos morales del mismo. Cuando la norma se refiere a que la obra se encuentre publicada, se debe entender que dicha publicación debe hacerse con autorización del autor.
- Se debe indicar la fuente y el nombre el autor. Lo anterior es de suma importancia ya que con esto, por un lado, se realiza el derecho moral de autor y, por otro, se separan las opiniones propias con las del autor citado, lo que genera transparencia y hace que el destinatario de la obra pueda distinguir claramente el pensamiento de los autores.
- Las citas se deben hacer conforme a los usos honrados u honestos. El artículo 3 de la Decisión 351 define qué es usos honrados de la siguiente manera: “**Usos honrados:** Los que no interfieren con la explotación normal de la obra ni causan un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor.” Un ejemplo claro de uso no honrado en este ámbito es citar fuera de contexto, es decir, utilizar fragmentos de una obra indicando que se

está diciendo algo sin atender al contexto en que discurre la obra.

- Que sea proporcionada, es decir, que su extensión sea justificada en relación con el fin que persiga. En relación con lo anterior, no es justificada la reproducción total de una obra so pretexto de citarla con fines investigativos. La cita debe ser razonable y no puede reemplazar la opinión del autor; sólo puede ser un complemento o apoyo de la opinión del mismo.

D. DERECHO PATRIMONIAL EXCLUSIVO DE DISTRIBUCIÓN DE LA OBRA.

En el proceso interno se analiza si el señor **OSCAR RAMÓN PEÑA GONZALES** ha violado el derecho patrimonial de distribución de las obras de los señores **IVÁN ORMACHEA CHOQUE** y **CHRISTIAN STEIN CÁRDENAS**. Por tal motivo es necesario referirse al derecho patrimonial exclusivo de distribución de la obra.

El artículo 13, literal c), de la Decisión 351 establece como derecho patrimonial exclusivo la facultad que tiene el autor de realizar, autorizar o prohibir la distribución pública de ejemplares de la obra.

Dicha facultad es una expresión clara de la prerrogativa de que goza el titular de una obra para disponer de ella, bien sea a título oneroso o gratuito. El artículo mencionado parece circunscribir la distribución de la obra a la venta, arrendamiento o alquiler.

Lo anterior debe ser interpretado de conformidad con la definición que de distribución al público establece el artículo 3: “Puesta a disposición del público del original o copias de la obra mediante su venta, alquiler, préstamo o de cualquier otra forma.”

De conformidad con la definición trascrita, el derecho de distribución pública de la obra no sólo se circunscribe a los actos jurídicos determinados en el literal c) del artículo 13, sino a cualquier otro acto jurídico que ponga la obra a disposición del público, que bien puede ser a título gratuito u oneroso.

E. FACULTADES DE LA AUTORIDAD NACIONAL COMPETENTE EN CASO DE INFRACCIÓN A LOS DERECHOS DE AUTOR.

En el proceso interno se discute la legalidad de la Resolución N° 474-2001/TPI-INDECOPI, de 2 de mayo de 2001. La Sala de Propiedad del INDECOPI resolvió el recurso de apelación, confirmando en parte el acto administrativo impugnado y aumentando la suma a pagar por las remuneraciones devengadas.

De conformidad con lo anterior, es pertinente referirse a las facultades que tiene la Autoridad Nacional Competente en caso de infracción a los Derechos de Autor.

Al presentarse infracción a los Derechos de Autor, su titular puede acudir a la Autoridad Nacional Competente para iniciar las demandas o denuncias respectivas. La Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena establece en el capítulo XIII “De los Aspectos Procesales”, algunos parámetros generales en cuanto los procesos o procedimientos que se sigan ante la Autoridad Nacional Competente en relación con la protección de los Derechos de Autor. Asimismo establece algunas medidas cautelares, resarcitorias y sancionatorias de carácter penal, que la Autoridad Nacional Competente puede tomar en el transcurso del proceso o procedimiento o en el acto que resuelve el fondo del asunto.

Es así como en el artículo 56 de la mencionada Decisión se establece que la Autoridad Nacional Competente podrá ordenar como medidas cautelares el cese inmediato de la actividad ilícita, la incautación, el embargo, decomiso o secuestro preventivo de los ejemplares producidos con infracción de los Derechos de Autor y conexos, así como de los aparatos o medios utilizados para ello.

Es importante tener en cuenta, de conformidad con el último párrafo del artículo comentado, que las medidas cautelares mencionadas no serán aplicables cuando el ejemplar producido con violación de los Derechos de Autor y conexos sea adquirido de buena fe y para el uso exclusivamente personal.

En relación con las medidas de carácter resarcitorio, el artículo 57, literales a), b) y c) de la Decisión 351, enuncia que la Autoridad Nacional Competente podrá ordenar con la sentencia o acto administrativo que ponga fin al proceso o procedimiento, según corresponda, la reparación o indemnización de los daños y perjuicios sufridos, el pago de las costas del proceso, y el retiro comercial definitivo de los ejemplares que constituyan la infracción.

En cuanto a las medidas sancionatorias de carácter penal, el literal d) de la misma disposición establece que la Autoridad Nacional Competente podrá ordenar las sanciones penales equivalente a aquellas que se aplican a delitos de similar magnitud.

Se advierte que las anteriores previsiones consagradas en la norma comunitaria, al ser tan generales en materia de procedimiento, dejan abierto un gran margen para que el ordenamiento interno de los Países Miembros regule los procedimientos y procesos con base en la norma comunitaria, de conformidad con el principio de complemento indispensable.³

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA,

CONCLUYE:

PRIMERO: La normativa sobre Derechos de Autor tiene como objeto de protección a la obra intelectual, aunque ésta se mantenga inédita;

³ En relación con el principio de complemento indispensable el Tribunal ha manifestado:

“¿Las normas de derecho interno pueden reglamentar el Ordenamiento Jurídico Comunitario?”

Acerca de este cuestionamiento el Tribunal ha acudido a la figura del complemento indispensable para resolverlo. En ese sentido ha reiterado que la facultad reglamentaria por la legislación interna de los Países Miembros es excepcional y que se rige por el principio de complemento indispensable que se consagra de la siguiente manera: “no es posible la expedición de normas nacionales sobre el mismo asunto, salvo que sean necesarias para la correcta aplicación de aquéllas”. (Proceso 10-IP-94. Interpretación Prejudicial de 17 de marzo de 1995, publicada en Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 177, de 20 de abril de 1995).

“Lo anterior quiere decir que los Países Miembros no pueden expedir normas sobre asuntos regulados por las normas comunitarias, salvo que sean necesarias para su correcta ejecución y, en consecuencia, no pueden, so pretexto de reglamentar normas comunitarias, establecer nuevos derechos u obligaciones o modificar los ya existentes y previstos en las normas comunitarias.” (Interpretación Prejudicial del 13 de febrero de 2007, preferida dentro del proceso 158-IP-2006)

la existencia de la obra es el presupuesto de la existencia del derecho y el sujeto que se beneficia de esta tutela legal es el autor de la creación intelectual.

La obra protegida debe ser original, con características propias que la hagan diferente; lo que se protege es la individualidad, originalidad y estilo propio del autor para manifestar sus ideas.

El autor es la persona natural o física que ha generado la obra a través de su esfuerzo y trabajo creativo, obteniendo como resultado una obra individual y original de la que es titular. La normativa sobre Derechos de Autor también contempla una presunción de autoría y se presume autor, salvo prueba en contrario, la persona cuyo nombre, seudónimo, u otro signo que la identifica, aparezca indicado en la obra.

También se consideran obras, las traducciones, adaptaciones, transformaciones o arreglos de otras obras, siempre y cuando se cumpla con el requisito esencial de contar con la autorización del autor original, cuyos Derechos de Autor seguirán siendo protegidos.

Si bien los Derechos de Autor tienen una gran importancia económica y, por lo tanto, alrededor de su protección se encuentra el amparo de bienes culturales y de gran impacto tecnológico, se debe considerar esencial la implicancia social que éstos entrañan. El derecho a la información, el acceso al conocimiento y los fines educativos son puntos clave en dicha función con fines sociales, lo que conlleva a considerar a los

Derechos de Autor como no absolutos.

De conformidad con lo anterior, las normas que regulan la protección de los Derechos de Autor, en cuanto a su carácter patrimonial, tienen previsto una serie de excepciones a los mismos, que bien pueden ser libres y gratuitas o sujetas a remuneración.

Del derecho de autor se desprenden un conjunto de facultades que posee el autor de la obra. Dichas facultades se suelen dividir en dos grupos o clases: los derechos morales y los derechos patrimoniales, de conformidad con lo expresado en la presente providencia.

SEGUNDO: *El derecho de paternidad de la obra otorga la posibilidad de exigir que se mencione al autor cuando esto se ha omitido y, por el otro, de defender la autoría de la obra cuando ésta es cuestionada, de conformidad con lo expresado en la presente providencia.*

TERCERO: *El derecho patrimonial exclusivo de reproducción de la obra persigue que el autor pueda generar copias totales o parciales de la obra original o transformada, por cualquier medio o procedimiento, lo que implica la facultad de explotar la obra.*

El literal a) del artículo 22 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, determina los requisitos que deben contener las citas para ser consideradas como una excepción al derecho patrimonial exclusivo de reproducción de la obra:

- *Que la cita sea de una obra publicada.*

- *Se debe indicar la fuente y el nombre del autor.*
- *Las citas se deben hacer conforme a los usos honrados u honestos; definidos así: “Usos honrados: Los que no interfieren con la explotación normal de la obra ni causan un perjuicio irrazonable a los intereses legítimos del autor”.*
- *Que sea proporcionada, es decir, que su extensión sea justificada en relación con el fin que persiga.*

CUARTO: *El artículo 13, literal c), de la Decisión 351 establece como derecho patrimonial exclusivo la facultad que tiene el autor de realizar, autorizar o prohibir la distribución pública de ejemplares de la obra.*

Dicha facultad es una expresión clara de la prerrogativa de que goza el titular de una obra para disponer de ella, bien sea a título oneroso o gratuito.

QUINTO: *La Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena establece en el capítulo XIII “De los Aspectos Procesales”, algunos parámetros generales en cuanto a los procesos o procedimientos que se sigan ante la Autoridad Nacional Competente en relación*

con la protección de los Derechos de Autor. Asimismo, establece algunas medidas cautelares, resarcitorias y sancionatorias de carácter penal, que la Autoridad Nacional Competente puede tomar en el transcurso del proceso o procedimiento o en el acto que resuelve el fondo del asunto.

Se advierte que las anteriores previsiones consagradas en la norma comunitaria, al ser tan generales en materia de procedimiento, dejan abierto un gran margen para que el ordenamiento interno de los Países Miembros regule los procedimientos y procesos con base en la norma comunitaria, de conformidad con el principio de complemento indispensable.

De conformidad con el artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el Juez Nacional Consultante, al emitir el fallo en el proceso interno N° 1662-2005, deberá adoptar la presente interpretación. Asimismo deberá dar cumplimiento a las prescripciones contenidas en el párrafo tercero del artículo 128 del Estatuto vigente.

Notifíquese al Juez Consultante mediante copia certificada y remítase copia a la Secretaría General de la Comunidad Andina, para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.