

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2011
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Plagio. Apreciación en concreto. Obra publicitaria.

PAÍS U ORGANIZACIÓN: España

ORGANISMO: Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección 2ª

FECHA: 26-4-2005

JURISDICCIÓN: Judicial (Civil)

FUENTE: Centro de Documentación Judicial (CENDOJ) del Consejo General del Poder Judicial de España, en <http://www.poderjudicial.es/jurisprudencia>. Actualización: 22-11-2011.

OTROS DATOS: Sentencia 221/2005. Recurso 44/2005.

SUMARIO:

“En el presente proceso sobre protección de los derechos de protección intelectual recayó Sentencia de instancia por la que se declaraba que ACYS Publicidad (demandante) era autora del folleto titulado «Residencial Innova; piensa en el mañana, es tuyo» y de la estructura en que se divide el mismo y formato, que el folleto era una creación original, produciéndose una violación del derecho de autor protegido por la Ley de Propiedad Intelectual por parte de la obra titulada «Residencial Parc Mas Iglesias», así como que Macart (demandada) ha plagiado la obra denominada «Residencial Innova» en el indicado catálogo ...”.

[...]

“... la prueba pericial practicada en autos ha constatado la existencia de una similitud poco justificable por motivos de tendencias creativas, coincidencia casual de líneas de comunicación o de utilización de códigos comunes en el sector entre ambos catálogos/folleto, por lo que puede afirmarse que al ser la obra realizada por la actora anterior y original a la plasmada por Macart, estamos ante una imitación o plagio considerando este concepto conforme doctrina reiterada del Tribunal Supremo Sentencia de 17 de Octubre de 1997, todo aquello que supone copiar obras ajenas en lo sustancial que producen un estado de apropiación y aprovechamiento de la labor creativa y esfuerzo ideario o intelectual ajeno”.

TEXTO COMPLETO:

Visto por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de ZARAGOZA, en grado de apelación, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 1302/2003, procedentes del JUZGADO PRIMERA INSTANCIA N. 3 de

ZARAGOZA, a los que ha correspondido el ROLLO DE APELACIÓN número 44/2005, en los que aparece como parte apelante MACART, representada por el procurador D. JOSE MARIA ANGULO SAINZ DE VARANDA y asistida por el Letrado D. JOSE RODRIGUEZ PAREJO e INCOLASA, representada por el Procurador D. ISAAC GIMENEZ NAVARRO y

asistida del Letrado D. JUAN CARLOS GONZALEZ ESCO, y como apelado AREA DE CREATIVIDAD GOÑI Y ASOCIADOS S.L., representada por el procurador D. RAMON PIÑOL LAZARO, y asistida por el Letrado D. JAVIER SAGARDOY MUNIESA; en cuyos autos con fecha 22 de Octubre de 2003, recayó Sentencia.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los que figuran en la Sentencia apelada, cuya parte dispositiva dice: "FALLO: Que estimando parcialmente la demanda interpuesta por AREA DE CREATIVIDAD GOÑI Y ASOCIADOS, S.L., se declara: que ACYS PUBLICIDAD es autor del folleto titulado "Residencial Innova"; piensa en el mañana, es tuyo", y por tanto de la estructura en que se divide la misma, y el formato del mismo. Que el folleto titulado "Residencial Innova; piensa en el mañana, es tuyo", es una creación original. La existencia de violación del derecho de autor, protegido por la Ley de Propiedad Intelectual, por la obra titulada "Residencial Parc Mas Iglesias", por plagio del folleto titulado "Residencial Innova", cuya propiedad intelectual pertenece a ACYS PUBLICIDAD. Que MACART ha plagiado la obra denominada "Residencial Innova", en su catalogo/folleto denominado "Residencial Parc Mas iglesias". Se condena a MACART y a INCOLASA: a) estar y pasar por tales declaraciones. b) al cese de la actividad ilícita, con obligación de la codemandada de retirar en su caso del comercio, así como destruir los ejemplares ilícitos de la obra retirados, y todos los que obren en su poder, con expresa prohibición de reimprimir tales ejemplares, o cualesquiera otros que supongan plagio de la obra del actor, y con destrucción de cuantos elementos o instrumentos se destinan a la reproducción de ejemplares ilícitos. Se condena a MACART a abonar a ACYS PUBLICIDAD la cantidad de 9000 euros por daños morales sufridos, se absuelve a MACART y a INCOLASA del resto de pedimentos deducidos de contrario. No se hace expresa imposición de costas."

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia, las partes demandadas presentaron escritos de preparación del recurso de apelación, y dentro del término de emplazamiento, escritos de interposición del recurso de apelación, de los que se dio traslado a la parte actora, presentando dentro del término de emplazamiento escrito de oposición. Seguidamente se remitieron los autos a esta Sala para la resolución de la apelación.

TERCERO.- Habiéndose aportado nuevo documento por la parte apelante Entidad Macart, se acordó por Auto de esta Sala de fecha 2 de Febrero de 2005, admitir la prueba documental propuesta, señalándose para deliberación y votación el día 19 de Abril de 2005.

CUARTO.- Que en la tramitación de la apelación se han observado todas las prescripciones legales a excepción de que no se ha podido cumplimentar el plazo al que se refiere el art. 465 de la Ley de Enjuiciamiento Civil al pender de resolución ante esta Sala un elevado número de recursos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el presente proceso sobre protección de los derechos de protección intelectual recayó Sentencia de instancia por la que se declaraba que ACYS Publicidad (demandante) era autora del folleto titulado "Residencial Innova; piensa en el mañana, es tuyo" y de la estructura en que se divide el mismo y formato, que el folleto era una creación original, produciéndose una violación del derecho de autor protegido por la Ley de Propiedad Intelectual por parte de la obra titulada "Residencial Parc Mas Iglesias", así como que Macart (demandada) ha plagiado la obra denominada "Residencial Innova" en el indicado catálogo, condenando a la indicada demandada y a Incolasa al cese de la actividad ilícita con obligación de esta última de retirar del comercio o destruir los ejemplares ilícitos de la indicada obra con expresa prohibición de su reimpresión condenando igualmente a Macart a abonar a la actora la cantidad de 9.000 Euros por daños morales. Ambas

codemandadas interponen recurso de apelación frente a la anterior resolución.

La representación de Macart considera en su recurso (artículo 458 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) que la Sentencia recurrida ha incurrido en error en la apreciación de la prueba practicada en los autos, incorrecta interpretación del artículo 51 de la Ley de Propiedad Intelectual y falta de acreditación del incumplimiento de las infracciones previstas en la Ley de Propiedad Intelectual por vulneración del derecho del autor. La representación de Incolasa en su recurso (artículo 458 de la Ley de Enjuiciamiento Civil) alega la falta de legitimación pasiva de la misma al haberse limitado a contratar los servicios de Macart para la creación de la línea publicitaria y que la retirada de los ejemplares disponibles no procede al ser Incolasa la propietaria de los folletos de acuerdo con el artículo 23,2 de la Ley General de Publicidad en relación con el artículo 51 de la Ley de Propiedad Intelectual.

SEGUNDO.- Según los artículos 1 y 2 de la Ley de Propiedad Intelectual de 1996, la propiedad intelectual de una obra corresponde al autor por el solo hecho de su creación y está integrada por derechos de carácter personal y patrimonial, que atribuyen al autor la plena disposición y el derecho exclusivo a la explotación de la obra sin más limitaciones que las establecidas en la Ley. Esos derechos de carácter personal y patrimonial son los derechos morales (artículo 14), derecho de explotación y otros (artículo 24 y siguientes) y a tal efecto el presente supuesto que es la creación de un folleto publicitario (artículo 22 de la Ley 34/1988 de 11 de Noviembre de publicidad) el denominado folleto Residencial Innova está amparado por la Ley de Propiedad Intelectual (artículo 10).

Está igualmente acreditado que la actora es la autora del mismo en cuanto a la idea original y estrategia creativa utilizando no obstante otros elementos gráficos realizados por la codemandada Macart y que fueron facilitados por el propio cliente. No puede igualmente desconocerse que estamos pues ante una creación publicitaria para la publicidad de

determinadas viviendas "Residencial Innova" encargada por la promotora constructora Goya 900 a la actora que fue abonada oportunamente.

Es de aplicación pues lo dispuesto en el artículo 51 de la LPI y artículo 23 de la LG. Publicidad en cuanto que el empresario al incorporar su trabajo como parte de un acuerdo comercial, con el cliente, transfiere a éste los derechos de autor, queda cedido pues en exclusiva al cliente estos derechos a cambio de la remuneración pactada salvo pacto en contrario que no consta acreditado, por lo que de la misma forma que las infografías incluidas en el folleto ya fueron creadas para la indicada promotora Goya 900 por la codemandada Macart y por aplicación del artículo 23 de la LG Publicidad pertenecen a la promotora, igualmente pertenecen a ésta como anunciante todos los derechos de la Campaña o trabajo publicitario según la LG de Publicidad (Ley 34/1988 de 11 Noviembre) conforme así igualmente lo tiene declarado esta Sala en supuesto análogo (AP 8 de Junio de 1998) y ello ya nos llevaría a desestimar la demanda desde luego frente a la entidad codemandada Incolasa pues la posibilidad o no de retirar del comercio los catálogos/folletos de Parc Mas Iglesias que en su elaboración ha utilizado la imagen y línea de comunicación del folleto propiedad de Goya 900 corresponderá por los razonamientos anteriormente expuestos, únicamente a ésta última por lo que el recurso de Incolasa debe ser necesariamente estimado.

TERCERO.- En cuanto a la reclamación de la demandante frente a la codemandada Macart, la prueba pericial practicada en autos ha constatado la existencia de una similitud poco justificable por motivos de tendencias creativas, coincidencia casual de líneas de comunicación o de utilización de códigos comunes en el sector entre ambos catálogos/folletos, por lo que puede afirmarse que al ser la obra realizada por la actora anterior y original a la plasmada por Macart, estamos ante una imitación o plagio considerando este concepto conforme doctrina reiterada del Tribunal Supremo por todas Sentencia de 17 de

Octubre de 1997, todo aquello que supone copiar obras ajenas en lo sustancial que producen un estado de apropiación y aprovechamiento de la labor creativa y esfuerzo ideario o intelectual ajeno.

No obstante ya hemos indicado que los derechos de autor derivados de la creación publicitaria realizada pertenecen al anunciante, más también es cierto que existe un claro aprovechamiento indebido de trabajo ajeno como idea realizada por la actora, por parte de Macart, quizás más susceptible de haberse encardinado como una competencia desleal entre agencias publicitarias (artículo 5 de la Ley 10/1991 sobre competencia) pero que afectando al derecho moral del autor intelectual (artículo 14 de la Ley de Propiedad Intelectual) y no concretándose en otros daños patrimoniales puede incidir en el concepto de daños morales del artículo 135 de la LPI procediendo a la pertinente indemnización a cargo del infractor que atendiendo a las circunstancias que concurren en autos se estima adecuada en la cantidad fijada por tal concepto por el Juzgador de instancia (9000 Euros), procediendo en conclusión a confirmar la Sentencia en esta apartado.

CUARTO.- *Al estimarse el recurso de Incolasa no procede hacer especial declaración sobre las costas por él mismo ocasionadas así como las del recurso de Macart pues a la vista de los razonamientos anteriormente citados su interposición estaba justificada (artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).*

VISTOS los artículos citados y pertinente y general aplicación.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación interpuesto por Incolasa y desestimando el deducido por Macart frente a la Sentencia de fecha 22 de Octubre de 2004, dictada por el Juzgado de Primera Instancia Número Tres de Zaragoza, en autos de juicio ordinario número 1302 de 2003, debemos revocar y revocamos dicha resolución y en su virtud declaramos que el folleto utilizado "Residencial Innova piensa en el mañana, es tuyo" es una creación original realizada por la actora ACYS PUBLICIDAD, que la demandada Macart ha imitado dicha creación en el catálogo/folleto "Residencial Parc mas Iglesias" y condenamos a Macart a abonar a la actora la cantidad de 9000 Euros (NUEVE MIL EUROS) por daños morales. Se absuelve a Macart y a Incolasa del resto de pedimentos deducidos en su contra, todo ello sin hacer especial declaración sobre las costas de ambas instancias.

Devuélvase las actuaciones al Juzgado de procedencia, juntamente con testimonio de la presente, para su ejecución y cumplimiento, debiendo acusar recibo.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá testimonio al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- *Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando celebrando audiencia pública, esta Sala Segunda, en el mismo día de su fecha, doy fe.*