

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2012  
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

## **Plagio. Inexistencia. Obras didácticas. Coincidencias necesarias. Similitud en elementos no protegidos.**

**PAÍS U ORGANIZACIÓN:** Ecuador

**ORGANISMO:** Corte Suprema de Justicia. Sala de lo Civil y Comercial.

**FECHA:** 24-4-1995

**JURISDICCIÓN:** Judicial (Civil)

**FUENTE:** Texto del fallo en [www.lexis.com.ec](http://www.lexis.com.ec)

**OTROS DATOS:** Gaceta Judicial No. 3 del 24 de abril de 1995

### **SUMARIO:**

*“Los demandantes inculpan a la parte demandada de haber plagiado con su libro «PATITO LEE», gran parte del libro «JILGUERITOS», tanto en la estructura científica doctrinaria didáctica, como en la organización metodológica del aprendizaje y en los contenidos literarios que configuran el texto. Como hechos constitutivos del plagio, determina la parte actora las comparaciones pormenorizadas en los dos libros, citando las páginas pertinentes, en las que se pretende demostrar que el autor del libro «PATITO LEE» ha utilizado las mismas ideas, vocablos, frases y dibujos de los que constan en el libro «JILGUERITOS».”*

[...]

*“... la Sala establece que ambos libros tienen como objetivo técnico y científico didáctico que no puede considerarse como motivo de plagio, el determinado en el Programa de Castellano, constante en la publicación de "Planes y Programas de Estudio, Nivel Primario", aprobado por el Ministerio de Educación y Cultura ...”.*

*“Estos contenidos explican la coincidencia en algunos aspectos de las dos obras, no solo en ideas y en bases científicas, sino en ciertas frases y palabras, pues es precisamente el idioma castellano a que ellas se refieren, el objeto de su enseñanza - aprendizaje y el punto de partida es el de entorno y del mundo de los niños, que es por naturaleza reducido y para su evocación tienen que emplearse las mismas o parecidas palabras. La Sala también observa que si bien el contenido científico didáctico de los dos textos es el mismo, sin embargo sus planes pedagógicos literarios son distintos”.*

**COMENTARIO:** Es conocido que las ideas por sí mismas no están protegidas por el derecho de autor, como tampoco los métodos, sistemas o procedimientos. En el caso de las obras didácticas, la existencia o no de un plagio debe partir de la premisa de que muchas de esas obras deben obedecer a una estructura, una metodología y una sistemática de obligatorio desarrollo de acuerdo a los programas oficiales de enseñanza, de manera que pueden existir semejanzas entre ellas en relación a su contenido, de suerte que no hay plagio cuando tales coincidencias obedecen necesariamente a esas circunstancias o las mismas ocurren respecto de frases o expresiones de

uso común en la materia, ayunas entonces de creatividad. Sin embargo, a partir del mismo programa de enseñanza el autor puede imprimirle a su obra didáctica sus propios elementos originales de expresión, en la forma como detalla, explica o narra las explicaciones o los conocimientos a impartir, de modo que si las semejanzas se producen en relación a esas formas originales de expresión, habrá plagio, porque no podría hablarse en esos supuestos de “coincidencias milagrosas”. Así, por ejemplo, se ha sentenciado que “... los hechos y las teorías históricas se pueden copiar, mientras el demandado no se apropie de la expresión personal del demandante”<sup>1</sup> o también que no existe plagio cuando la imitación se refiere a elementos carentes de originalidad<sup>2</sup>. Y en el caso concreto de las obras destinadas a la enseñanza, se ha resuelto que “no hay plagio cuando semejanzas en pasajes de obras didácticas elementales surgen de la necesidad de una singular participación al principiante de los símbolos y conceptos básicos de la disciplina”<sup>3</sup>. Se trata en todo caso de una cuestión de hecho, que debe analizarse y valorarse de acuerdo a las características de cada caso en concreto. © Ricardo Antequera Parilli, 2012.

### TEXTO COMPLETO:

**VISTOS:** El profesor Luis Calderón Calle, interpone recurso de casación a la sentencia dictada el 30 de septiembre de 1993, por la Quinta Sala de la Corte Superior de Justicia de Quito, en el proceso verbal sumario que por plagio parcial siguen el profesor Méntor Gamboa Collantes y los abogados doctores José Antonio Pérez Arellano y Julio César Ayala García. Radicada la competencia en la Sala de lo Civil y Comercial de la Corte Suprema de Justicia, y encontrándose el proceso para resolver, al hacerlo se considera.-

**PRIMERO.-** El recurso de casación es un medio de impugnación por el cual el recurrente trata de demostrar al Tribunal de Casación que el Juez que dictó la sentencia o auto se equivocó al aplicar indebida o erróneamente normas de derecho o procesales.

La finalidad del recurso de casación es el control de la legalidad y la realización del derecho objetivo en cada proceso.-

<sup>1</sup> Corte de Distrito del Distrito Central de California (1977), en Barbara Chase-Riboud vs. Dreamworks Inc., y otro.

<sup>2</sup> Corte de Casación de Italia. Sentencia del 27-1-1941, citada por ASCARELLI, Tullio: *Teoría de la concurrencia y de los bienes inmateriales*. Ed. Bosch. Barcelona, 1970, p. 784.

<sup>3</sup> 3ª Cámara Civil del Tribunal de Justicia del Estado de São Paulo. Sentencia del 27-9-1962, citada por CHAVES, Antonio: *Plagio*, en IIª Conferencia Continental de Derecho de Autor. Iª Conferencia Argentina de Derecho de Autor. Instituto Interamericano de Derecho de Autor (IIDA). Buenos Aires, 1981. p. 22.

**SEGUNDO.-** La parte recurrente fundamenta el recurso en las causales 1a. 2a. 3a. y 4a. del artículo 3 de la Ley de Casación. Alega aplicación indebida del artículo 11 por falta de coordinación con los artículos 2, 7 y 8 de la Ley de Derechos de Autor, en los considerandos tercero, cuarto y quinto de la sentencia, artículos éstos que establecen en su conjunto la órbita de protección de los derechos de autor sobre producciones científicas, literarias y artísticas y que resultan indispensables para juzgar si se ha producido o no plagio. Aplicación indebida del artículo 135 de la Ley de Derechos de Autor en el considerando segundo de la sentencia, relativo a la acción subsidiaria de prescripción falta de aplicación de los preceptos jurídicos relativos a la valoración de la prueba tal como lo dispone el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil. Aplicación indebida del artículo 120 de la Ley de Derechos de Autor, porque al no proceder a la aceptación de la demanda no procede la condena al demandado a efectuar prestaciones consiguientes, como se señala en la parte resolutive de la sentencia.

**TERCERO.-** Los demandantes inculpan a la parte demandada de haber plagiado con su libro “PATITO LEE”, gran parte del libro “JILGUERITOS”, tanto en la estructura científica doctrinaria didáctica, como en la organización metodológica del aprendizaje y en los contenidos literarios que configuran el texto. Como hechos constitutivos del plagio, determina la parte actora las comparaciones pormenorizadas en los dos libros, citando las páginas pertinentes, en las que se pretende demostrar que el autor del libro “PATITO LEE”

*ha utilizado las mismas ideas, vocablos, frases y dibujos de los que constan en el libro "JILGUERITOS".*

**CUARTO.-** *En relación a la primera causal de casación alegada, se debe determinar si se ha producido o no plagio parcial del libro "JILGUERITOS" en el libro "PATITO LEE", ambos libros científicos del género didáctico, según las denominaciones constantes en el artículo 7 de la Ley de Derechos de Autor. Se debe tener presente que en lo relativo a la obra científica, la ley protege únicamente su forma literaria o gráfica, pero no su contenido ideológico o técnico, según lo prescrito en el artículo 8 de la mencionada Ley y que además, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley citada, se considera plagio parcial la reproducción de parte fundamental de una producción intelectual ajena si fuera propia. Por lo anotado, es indispensable, examinar si, conforme a las pruebas presentadas y que obran en autos establecer si en el libro "PATITO LEE" se da o no la reproducción de una parte fundamental de la forma literaria y gráfica del libro "JILGUERITOS", bien entendido que no resulta relevante que existiera semejanza en el contenido científico o técnico de ambos libros. No consta que este análisis se lo haya hecho en la sentencia recurrida; razón por la cual, la Sala, hace las siguientes reflexiones: a) En el considerando tercero de la sentencia, cita el artículo 118 de la Ley de Derechos de Autor, pero no establece su relación necesaria con los artículos 7 y 8 de la misma Ley; en la forma mencionada en la consideración quinta. Este considerando tercero se refiere a una clasificación no contemplada en la Ley de Derechos de Autor, del plagio en "subjetivo y objetivo" y afirma que el plagio subjetivo consiste en "tomar la base o estructura científica de la obra plagiada para crear la nueva obra, cambiando desde luego las frases, los esquemas y más datos", y que el plagio objetivo es "el plagio de dibujos, frases, letras y versos poéticos". Se indica también que el plagio objetivo y subjetivo puede ser de una parte de la obra o de la totalidad de la misma. Pero estas afirmaciones de la sentencia, no guardan armonía con las normas legales citadas, ya que conforme a ellas el plagio denominado en la sentencia "subjetivo", en*

*realidad no es plagio y el plagio denominado "objetivo parcial", para serlo tendría que referirse a una parte fundamental de la obra plagiada; b) En el considerando cuarto de la sentencia recurrida, que en la parte final dice: "haciendo un examen exhaustivo", es decir, "tomar la base o infraestructura científica de la obra plagia para crear la misma obra". De conformidad con el artículo 8 de la Ley de Derechos de Autor, lo señalado por el Tribunal de segunda instancia, no constituye plagio; c) En el considerando quinto de la sentencia impugnada, ratifica lo afirmado en el considerando cuarto de que con respecto a ideas y nociones ha habido plagio subjetivo, pero expresa que "además ha habido plagio objetivo", es decir que en ambas obras se encuentran varias páginas las mismas palabras; que existe una repetición parcial de los vocablos y dibujos que se señalan en la demanda y de versos poéticos infantiles; pero, no se determina en la sentencia, si esta repetición parcial se refiere a una parte fundamental de la obra: "JILGUERITOS" de acuerdo con las pruebas presentadas y como lo exige la Ley.*

**QUINTO.-** *Como la Sala de lo Civil y Comercial de la Corte Suprema de Justicia, establece que la sentencia recurrida viola la Ley de Derechos de Autor en los artículos que se han mencionado anteriormente, y siendo cuestión fundamental de este proceso determinar si se ha producido o no plagio parcial del libro "JILGUERITOS" por medio del libro "PATITO LEE", en los términos y alcances señalados en la misma Ley, la Sala establece que ambos libros tienen como objetivo técnico y científico didáctico que no puede considerarse como motivo de plagio, el determinado en el Programa de Castellano, constante en la publicación de "Planes y Programas de Estudio, Nivel Primario", aprobado por el Ministerio de Educación y Cultura en 1984, que obra a fs. 22 de este proceso; en la introducción del Programa se hace constar que "el idioma es una de las formas fundamentales de la comunicación humana y, a la vez, un instrumento que permite al hombre proyectar su pensamiento, que los contenidos programáticos ponen énfasis en la búsqueda, cultivo y expresión de la creatividad infantil..."; "Que los contenidos, dosificados en su*

complejidad, deben repetirse en todos los grados del nivel...". El Programa determina como **CONTENIDOS**: 1. LA PREPARACION ESCOLAR; 1.1. Aprestamiento para el aprendizaje de la lectura y escritura; 1.1.1. Adaptación socio-emocional; 1.1.2. Desarrollo del lenguaje; 1.1.3. Esquema corporal y literalidad; 1.1.4. Nociones Especiales... 2. LA LOCUCION Y LA AUDICION; 2.1.1. Sucesos Familiares y Escolares... 2.2.2. Láminas con escenas de la vida diaria... 2.3.2. Cuentos escuchados y leídos...".

Estos contenidos explican la coincidencia en algunos aspectos de las dos obras, no solo en ideas y en bases científicas, sino en ciertas frases y palabras, pues es precisamente el idioma castellano a que ellas se refieren, el objeto de su enseñanza - aprendizaje y el punto de partida es el de entorno y del mundo de los niños, que es por naturaleza reducido y para su evocación tienen que emplearse las mismas o parecidas palabras. La Sala también observa que si bien el contenido científico didáctico de los dos textos es el mismo, sin embargo sus planes pedagógicos literarios son distintos.

En *JILGUERITOS*", luego de las dos primeras unidades, relativas al "Período Preparatorio" y "Tratamiento de las vocales" (página 26), las unidades siguientes desarrollan el proceso de enseñanza - aprendizaje por agrupaciones de los siguientes temas: "El hogar del niño (página 34); Mi escuela (página 50); la calle (página 86), etc." En tanto que la obra *"PATITO LEE"* el plan no es de tipo temático, sino funcional, porque se refiere a los elementos del lenguaje en una progresiva complejidad. Después de la unidad de conocimientos básicos (página 3), cuyos contenidos técnicos son forzosamente similares a sus homólogos de *"JILGUERITOS"*, la obra tiene unidades diferentes, ya que se agrupan funcionalmente, es decir, con el estudio de las letras vocales (Segunda Unidad páginas 17 a 28), de las consonantes (Tercera Unidad páginas 29 a 50), etc. Estas consideraciones de la Sala en base del examen directo de los textos, coinciden con lo afirmado en el informe pericial presentado por el doctor Ernesto Albán Gómez, que obra en los autos. Con relación al considerando quinto de la sentencia impugnada, que admite la

afirmación de los accionantes de que en ambas obras se encuentran en varias páginas las mismas palabras, dibujos y versos poéticos infantiles". La Sala ha realizado el estudio comparativo directo de estas páginas de los libros *"JILGUERITOS"* y *"PATITO LEE"*, mencionadas como pruebas del plagio en el párrafo dos "Hechos Constitutivos del Plagio", de la demanda y el escrito de contestación al de fundamentación del recurso de casación y de este estudio se llega a lo siguiente: a) Que no se puede admitir el plagio de ideas, reiterativamente mencionado en dicho párrafo porque éllo va contra el tenor literal del artículo 8 de la Ley de Derechos de Autor; b) Que hay varias palabras y expresiones que se repiten en ambos textos, pero que no atañan a una parte fundamental del libro *"JILGUERITOS"* y que Ello se debe a que ambos libros tienen como objetivos la enseñanza del lenguaje a las niños. Desde luego que hay muchas otras palabras y expresiones que no se repiten en ambas obras; c) Que en el caso de las poesías *"PROMESA"* de *"JILGUERITOS"* y *"SALUDO A LA BANDERA"* el tema es el mismo: el enaltecimiento de la bandera nacional. En cuanto a su forma, los doce versos en que constan hay identificación en el primero y el noveno, que constituyen una invocación a la bandera (*"Banderita Ecuatoriana"*) y que en los últimos versos hay identidad en las ideas y similitud en las palabras sobre el juramento de defender la bandera; d) Que en ninguno de los casos citados como constitutivos de plagio por los demandantes, hay reproducción de *"JILGUERITOS"* en la forma literaria o gráfica en su parte fundamental por el autor de *"PATITO LEE"*, y por consiguiente no hay plagio. Las conclusiones de este análisis comparativo de las páginas de ambos libros realizado por la Sala, coinciden con el informe del perito doctor Ernesto Albán Gómez.

En relación del análisis anterior, resulta innecesario tratar la causal de casación alegada en contra del considerando segundo de la sentencia, relativa a la aplicación indebida del artículo 135 de la Ley de Derechos de Autor, concernientes a la prescripción.

**SEXO.-** Con relación a la tercera causal de casación de la sentencia impugnada por considerar que se da una errónea aplicación de



*los preceptos aplicables a la valoración de la prueba, como lo dispone el artículo 119 del Código de Procedimiento Civil, y por lo tanto ha influido en la parte resolutive de la sentencia. En efecto, al no haber realizado un estudio directo por el Tribunal de segunda instancia de todas las pruebas decisivas, sino una de ellas, el informe del perito doctor Ernesto Albán Gómez, que también es de importancia, ya que es prueba sobre el Programa de Enseñanza de Castellano en el Nivel Primario, aprobado por el Ministerio de Educación y la comparación directa de las páginas correspondientes de ambos libros que aparecen mencionadas como demostrativas del plagio en el párrafo segundo de la demanda. El informe pericial del doctor Ernesto Albán Gómez ha sido distorsionado, citando pasajes de él en forma fragmentaria y en contra de su sentido natural y de la sana crítica.*

**SÉPTIMO.-** *La parte resolutive de la sentencia recurrida, que confirma la emitida en primera*

*instancia, constituye una aplicación indebida del artículo 120 de la Ley de Derechos de Autor, que determina que en caso de violación de uno o más derechos, el autor o quien represente sus derechos puede demandar, pero en este proceso no se ha demostrado que el recurrente haya violado ninguno de los derechos establecidos en la Ley citada.*

*Por las consideraciones que anteceden, la Sala de lo Civil y Comercial de la Corte Suprema de Justicia. ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY, casa la sentencia recurrida, y por las consideraciones expuestas en este fallo, desecha la demanda propuesta, por falta de fundamentos.*

*Publíquese y notifíquese.- f) Drs. Jorge Fantoni Camba.- Carlos Solórzano Constantine.- René Bustamante Muñoz.- Alejandro Bermúdez Arturo.- Alfonso Iñiguez García (Conjuez Permanente).-*