



## TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 13 de diciembre de 2019

**Proceso:** 295-IP-2019

**Asunto:** Interpretación Prejudicial (Facultativa)

**Consultante:** Vigésimo Cuarto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Lima de la República del Perú

**Expediente de origen:** 2420-2015/DDA

**Expediente interno del Consultante:** 11836-2017-0-1801-JR-CA-24

**Referencia:** Derecho de Autor

**Magistrada Ponente:** Luis Rafael Vergara Quintero

### VISTOS

El Oficio No. 11836-2017-24JECA-CSJLI-PJ del 3 de julio de 2019 recibido vía correo electrónico el 31 del mismo mes y año, mediante el cual el Vigésimo Cuarto Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo con Subespecialidad en Temas de Mercado de la Corte Superior de Lima de la República del Perú, solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 3 y 7 de la Decisión 351<sup>1</sup> de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, a fin de resolver el proceso interno 11836-2017-0-1801-JR-CA-24; y,

El Auto del 8 de octubre de 2019, mediante el cual este Tribunal admitió a trámite la presente interpretación prejudicial.

---

<sup>1</sup> Si bien en el oficio 11836-2017-24JECA-CSJLI-PJ del 3 de julio de 2019 se menciona que se debe interpretar los Artículos 3 y 7 de la Decisión 486 este Tribunal interpretara estos Artículos de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena en atención a las preguntas realizadas por el consultante y la controversia objeto de análisis.

## A. ANTECEDENTES

### Partes en el Proceso Interno

**Demandantes:** Francisco Javier Avendaño Arana

Gunther Hernán González Barrón

**Demandado:** INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – INDECOPI – DE LA REPÚBLICA DEL PERÚ

## B. ASUNTO CONTROVERTIDO

De la revisión de los documentos remitidos por el consultante respecto del proceso interno, este Tribunal considera que el tema controvertido es si los fragmentos utilizados por Jimmy Ronquillo Pascual de autoría de los demandantes Francisco Javier Avendaño Arana y Gunther Hernán González Barrón, gozan de originalidad a efecto de recibir la protección por el Derecho de Autor.

## C. NORMAS A SER INTERPRETADAS

El consultante solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 3 y 7 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena<sup>2</sup> los cuales se interpretarán por ser pertinentes.

De oficio se llevará acabo la Interpretación Prejudicial de los Artículos 4 Literal a) de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena<sup>3</sup> a fin de determinar el objeto de protección de la obra literaria.

---

<sup>2</sup> **Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. -**

*“Artículo 3.- A los efectos de esta Decisión se entiende por:*

*(...)*

*- Obra: Toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma.*

*(...)”*

*“Artículo 7 Queda protegida exclusivamente la forma mediante la cual las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas a las obras.*

*No son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas, o el contenido ideológico o técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercia.”*

<sup>3</sup> **Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. -**

*“Artículo 4.- La protección reconocida por la presente Decisión recae sobre todas las obras literarias, artísticas y científicas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer, y que incluye, entre otras, las siguientes:*

## **D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN**

1. Objeto de protección del derecho de autor. La obra escrita.
2. El requisito de originalidad de la obra.
3. Respuesta a las preguntas del consultante.

## **E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN**

### **1. Objeto de protección del derecho de autor. La obra escrita**

1.1. En el proceso interno el INDECOPI cuestionó que los fragmentos utilizados por Jimmy Ronquillo Pascual no constituyen obra protegible por el derecho de autor debido que carecen de originalidad, razón por la cual corresponde hacer referencia al presente tema.

1.2. El Artículo 4 de la Decisión 351 determina que son objeto de protección las obras literarias, artísticas y científicas siempre y cuando puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocer. Asimismo, hace una enumeración ejemplificativa de las obras protegidas mencionando en su Literal a) las obras expresadas por escrito.

1.3. Respecto a las características generales para que algo sea considerado como obra, la doctrina menciona algunas, las cuales se detallan a continuación<sup>4</sup>:

- “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.”*

1.4. De acuerdo con lo anterior, la protección de un derecho de autor no depende del mérito de la obra o de su destino, ni de la complejidad del trabajo intelectual o de los recursos para producirla, sino de que posea elementos demostrativos de una diferencia sensible, absoluta o relativa, que individualice el pensamiento representativo o la subjetividad de su autor, lo cual deberá valorarse como una cuestión de hecho en cada caso.

---

a) *Las obras expresadas por escrito, es decir, los libros, folletos y cualquier tipo de obra expresada mediante letras, signos o marcas convencionales; (...)*

<sup>4</sup> ANTEQUERA PARILLI, Ricardo. *El Nuevo Régimen del Derecho de Autor en Venezuela*. Autoralex, Venezuela, 1994, p. 32.

- 1.5. De conformidad con el Artículo 7 de la Decisión 351, lo que se protege no son las ideas sino la forma mediante la cual estas son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas a la obra. Dicha disposición hace hincapié en el hecho de que no son objeto de protección las ideas contenidas en las obras literarias y artísticas, o el contenido ideológico o técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercial.
- 1.6. Finalmente, cabe precisar que tanto la obra en su totalidad como los fragmentos de esta son objeto de protección del derecho de autor. En efecto, una vez que la ideas son plasmadas de alguna forma y el resultado genera una obra, la totalidad de la obra, así como los fragmentos que la componen, son objeto de protección por el derecho de autor.

## **2. El requisito de originalidad de la obra<sup>5</sup>**

- 2.1. En el proceso interno INDECOPI mencionó que los fragmentos presuntamente utilizados por Jimmy Ronquillo Pascual de los autores Francisco Javier Avedaño Arana y Gunther Hernán González Barrón no cumplen con el requisito de originalidad que exige la Decisión 351, por lo que es pertinente abordar el presente tema.
- 2.2. Conforme a lo dispuesto en el Artículo 3 de la Decisión 351, la “Obra” es: *“Toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma”*.
- 2.3. La originalidad implica que una obra se pueda diferenciar de otras obras de terceros. En su obra el autor ha impreso elementos propios de su espíritu. Dos obras se podrían considerar originales si una no es una reproducción de la otra, y si cada una tiene elementos que logran diferenciarlas o individualizarlas.
- 2.4. La originalidad exige que la obra presente una individualidad muy característica, que plasme la impronta de su autor de manera clara y evidente. La originalidad supone un aporte individual y creativo, es decir, producto de un pensamiento independiente.
- 2.5. No hay originalidad, y por tanto tampoco plagio, cuando se mencionan oraciones, frases, definiciones o ideas genéricas o comúnmente

---

<sup>5</sup> Para más información el consultante deberá remitirse a las Interpretaciones Prejudiciales recaídas en los procesos 181-IP-2015 del 20 de julio de 2015. Publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No. 2595 del 7 de octubre de 2015; Interpretación Prejudicial 32-IP-97 del 02 de octubre de 1998 publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No. 416 del 15 de marzo de 1999; Interpretación Prejudicial 121-IP-2013 del 31 de octubre de 2013. Publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No. 2295 del 17 de febrero de 2014 e Interpretación Prejudicial 358-IP-2017 publicada en la Gaceta N. 3575 de 27 de marzo de 2019.

utilizadas. Por ejemplo, si al interior de un párrafo un autor dice que “Lima es la capital del Perú”, no puede acusársele de plagio simplemente por el hecho de que otros autores, también al interior de determinados párrafos, han escrito previamente que “Lima es la capital del Perú”. No hay nada de original en esta oración. Cualquier persona podría escribirlo a partir de su propio pensamiento.

- 2.6. Otro ejemplo, de falta de originalidad, sería el siguiente. El artículo 1351 del Código Civil peruano establece que *“el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”*. Si un autor dice que *“de conformidad con lo establecido en el artículo 1351 del Código Civil peruano el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”* no comete plagio por el hecho de que otro autor dijo previamente que *“en aplicación de lo establecido en el artículo 1351 del Código Civil peruano el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”*. No hay originalidad alguna en las definiciones dadas por ambos autores. Esta definición del contrato es tan leída, escrita y escuchada que es verosímil que un estudiante de derecho o un abogado que está escribiendo un libro, tesis, monografía, artículo o ensayo podría consignar, simplemente acudiendo a su memoria, que *“de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1351 del Código Civil peruano el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial.”*
- 2.7. Teniendo en cuenta lo anterior, se deberá verificar en los fragmentos tomados de las obras cuyos presuntos autores son Francisco Javier Avedaño Arana y Gunther Hernán González Barrón, se encuentran dotados de originalidad.

### 3. Respuesta a las preguntas del consultante

Antes de dar una respuesta a las preguntas formuladas por el consultante, es necesario precisar que este Tribunal no brindará respuestas que resuelvan el caso en concreto, siendo que se limitará a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, así como tampoco calificará los hechos materia del proceso.

- 3.1. ***“¿Cómo debe interpretarse el requisito de originalidad de la obra contenida en las definiciones del artículo 3 de la Decisión 351 y qué criterios deben adoptarse para determinar si estamos o no ante un texto original susceptible de protección por el Derecho de Autor?”***

Para dar respuesta a la pregunta, el consultante deberá remitirse al Tema 2 del apartado E de la presente Interpretación Prejudicial.

- 3.2. ***“¿Se presume la originalidad de una obra o es un requisito que requiere ser demostrado? De ser ello así ¿sobre quién recae la carga de la prueba de la originalidad?”***

El que alega un hecho tiene la carga de probarlo. En consecuencia, quien imputa a un tercero haber plagiado un texto suyo tiene la carga de probar esta circunstancia; es decir, tiene la carga de probar que su texto es original y que el texto del tercero es una copia del suyo. El tercero no tiene la carga de probar que el texto materia de debate no es original, pero nada impide que lo haga.

- 3.3. ***“¿Qué criterios de comparación deben adoptarse para resolver los casos de plagio respecto de textos o fragmentos de obras, teniendo en cuenta que el artículo 7 de la Decisión 351 establece que es objeto de protección exclusiva por el Derecho de Autor la forma mediante la cual se expresan las ideas?”***

Para dar respuesta a la pregunta, el consultante deberá remitirse a lo manifestado en la respuesta de la pregunta 3.2.

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina deja consignada la presente Interpretación Prejudicial para ser aplicada por el consultante al resolver el proceso interno **11836-2017-0-1801-JR-CA-24**, la que deberá adoptarla al emitir el correspondiente fallo de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en concordancia con el artículo 128 párrafo tercero de su Estatuto.

La presente Interpretación Prejudicial se firma por los Magistrados que participaron de su adopción de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 90 del Estatuto del Tribunal.

Cecilia Luisa Ayllón Quinteros  
**MAGISTRADA**

Luis Rafael Vergara Quintero  
**MAGISTRADO**

Hernán Rodrigo Romero Zambrano  
**MAGISTRADO**

Hugo Ramiro Gómez Apac  
**MAGISTRADO**

De acuerdo con el Artículo 90 del Estatuto del Tribunal, firman igualmente la presente Interpretación Prejudicial el Presidente y el Secretario.

Hugo Ramiro Gómez Apac  
**PRESIDENTE**

Luis Felipe Aguilar Feijoó  
**SECRETARIO**

Notifíquese al consultante y remítase copia de la presente Interpretación Prejudicial a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

| **PROCESO 295-IP-2019** |