



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 15 de diciembre de 2021

Proceso: 481-IP-2019

Asunto: Interpretación Prejudicial

Consultante: Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia

Expediente interno del consultante: 11001319900520180216602

Referencia: Infracción sobre derechos de autor

Normas a ser interpretadas: Artículos 1, 3, Literal f) del Artículo 4, Artículo 8 y Literal b) Artículo 11 de la Decisión 351

Temas objeto de interpretación:

1. La obra audiovisual. La obra cinematográfica. La calidad de director y codirector de una obra audiovisual
2. Derechos morales: derecho de paternidad
3. Indemnización por daños y perjuicios en los casos de derecho de autor

Magistrado ponente: Gustavo García Brito

VISTOS:

El Oficio N° C-02545 de fecha 2 de agosto de 2019, recibido vía correo electrónico el día 5 de noviembre del mismo año, mediante el cual, la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá de la República de Colombia solicitó al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (en adelante, el **TJCA** o el **Tribunal**) la Interpretación Prejudicial de los Artículos 1, 3, Literal f) del Artículo 4, Artículos 5, 7, 8, 11, 51, 52, 53 y 57 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena (en adelante, **Decisión 351**), a fin de resolver el proceso interno N° 11001319900520180216602.

El Auto de fecha 5 de julio de 2021, mediante el cual este Tribunal admitió a

trámite la presente Interpretación Prejudicial.

A. ANTECEDENTES

Partes en el proceso interno

Demandante: Carlos Eduardo Castillo Hernández

Demandado: Manolo Cruz Urrego

B. ASUNTOS CONTROVERTIDOS

De la revisión de los documentos remitidos por la Autoridad consultante respecto del proceso interno, este Tribunal considera que los temas controvertidos son los siguientes:

1. Si el señor Manolo Cruz sería codirector, junto con el señor Carlos Eduardo Castillo Hernández, de la película «La Ciénega entre el Mar y la Tierra», cuya producción se encontraba a cargo de «MAGO FILMS S.A.», representada por el señor Manolo Cruz.
2. Si el señor Manolo Cruz habría infringido los derechos de paternidad de una obra, cuyo titular sería el señor Carlos Eduardo Castillo Hernández, al presentarse como codirector de la película «La Ciénega entre el Mar y la Tierra».
3. Si el señor Carlos Eduardo Castillo Hernández habría infringido los derechos de paternidad de una obra del señor Manolo Cruz, al no incluirlo como codirector de la película «La Ciénega entre el Mar y la Tierra».
4. Si correspondería el pago o no de una indemnización por los supuestos daños y perjuicios ocasionados.

C. NORMAS A SER INTERPRETADAS

1. La Autoridad consultante solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 1, 3, Literal f) del Artículo 4, Artículos 5, 7, 8, 11, 51, 52, 53 y 57 de la Decisión 351. Procede la interpretación de los Artículos 1, 3, Literal f) del Artículo 4, Artículo 8, y Literal b) del Artículo 11 de la Decisión 351¹, por ser pertinente.

¹ **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.»

2. No se interpretarán los Artículos 5, 7, 51, 52, 53 y 57 de la Decisión 351, ya que no constituyen asuntos controvertidos los referidos a las traducciones, adaptaciones, transformaciones o arreglos de otras obras; el objeto de protección de 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; tampoco la competencia de las oficinas nacionales competentes; la formalidad de la protección de los derechos de autor; ni las inscripción de las obras protegidas por los derechos de autor.

D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. La obra audiovisual. La obra cinematográfica. La calidad de director y codirector de una obra audiovisual.
2. Derechos morales: derecho de paternidad.
3. Indemnización por daños y perjuicios en los casos de derecho de autor.

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

- **Autor:** Persona física que realiza la creación intelectual.

(...)

- **Obra audiovisual:** Toda creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que esté destinada esencialmente a ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier otro medio de comunicación de la imagen y de sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene.

(...).»

«**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:

(...)

f) Las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales expresadas por cualquier procedimiento;

(...).»

«**Artículo 8.-** Se presume autor, salvo prueba en contrario, la persona cuyo nombre, seudónimo u otro signo que la identifique, aparezca indicado en la obra.»

«**Artículo 11.-** El autor tiene el derecho inalienable, inembargable, imprescriptible e irrenunciable de:

(...)

b) Reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento; y

(...).»

E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. La obra audiovisual. La obra cinematográfica. La calidad de director y codirector de una obra audiovisual

- 1.1. Dado que en el proceso interno se discute si el señor Manolo Cruz sería codirector, junto con el señor Carlos Eduardo Castillo Hernández, de la obra cinematográfica (película) «La Ciénega entre el Mar y la Tierra», cuya producción se encontraba a cargo de «MAGO FILMS S.A.» representada por el señor Manolo Cruz, el Tribunal abordará el presente tema.

La obra audiovisual

- 1.2. El Artículo 4 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena establece que el derecho de autor protege las obras literarias, artísticas y científicas susceptibles de ser divulgadas o reproducidas por cualquier forma o medio conocido o por conocer. Del mismo modo, dicha disposición hace una enumeración ejemplificativa, mas no taxativa, de las obras protegidas, consignando en su Literal f) a las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales expresadas por cualquier procedimiento.

- 1.3. Siendo ello así, la normativa comunitaria otorga al titular de una obra audiovisual la protección de su creación en el ámbito del derecho de autor.

- 1.4. Asimismo, el Artículo 3 de la Decisión 351 define a la obra audiovisual como:

«(...) Toda creación expresada mediante una serie de imágenes asociadas, con o sin sonorización incorporada, que esté destinada esencialmente a ser mostrada a través de aparatos de proyección o cualquier otro medio de comunicación de la imagen y de sonido, independientemente de las características del soporte material que la contiene».

- 1.5. Al respecto, sobre la protección de una obra audiovisual, Ricardo Antequera Parilli, sostiene lo siguiente:

«(...)

La obra audiovisual es generalmente el resultado del concurso de varios aportes (v.gr.: el argumento, los diálogos, la música compuesta para la obra) que se conjugan en una secuencia de imágenes fruto de la creatividad de un director.

Se trata entonces de una obra generalmente en colaboración (donde los aportes pueden ser generalmente separados), en la cual se atribuye la autoría, al menos en el sistema latino o continental, a las personas físicas que realizan la creación intelectual.

Sin embargo no todas las contribuciones tienen el carácter de “obra”, pues algunas prestaciones intelectuales se ubican en el marco de los derechos afines y conexos, sin una verdadera aportación creativa y original, por ejemplo las de asistentes, utileros y maquilladores. (...)»²

- 1.6. En ese sentido, la obra audiovisual, por lo general, es considerada como una obra en colaboración, toda vez que es el resultado de los aportes de dos o más personas físicas. Se entiende como obra en colaboración aquella creada por dos o más personas que trabajan de manera conjunta bajo una misma inspiración. No serían obras en colaboración aquellas que resultan como consecuencia de una yuxtaposición de trabajos individuales sin relación alguna entre ellos, toda vez que no se generaría una única obra en común que represente a todos los autores en su conjunto.³

La regulación generalizada para estos casos consiste en disponer que los coautores son de manera conjunta los titulares originarios de los derechos morales y patrimoniales sobre la obra, los que serán ejercidos de común acuerdo, salvo cuando los aportes sean divisibles. En ese caso y salvo pacto en contrario, la contribución de cada uno de los autores podría ser explotada de manera separada, siempre que ello no perjudique la explotación común de la obra.⁴

- 1.7. En consecuencia, una obra audiovisual es aquella que está conformada por varias creaciones intelectuales que al unirse forman una nueva unidad creativa; la cual, por su originalidad, se encuentra protegida por el derecho de autor. Siendo ello así, la obra audiovisual comprende a las obras cinematográficas y también a las que son obtenidas por un procedimiento análogo a la cinematografía como pudiera ser el caso de los spots publicitarios o comerciales, videoclips, novelas, series, documentales, reportajes periodísticos, entre otros.
- 1.8. Asimismo, sobre la originalidad de una producción o fijación audiovisual para ser considerada como obra, el autor antes señalado menciona lo siguiente:

«(...) [las producciones audiovisuales] consisten en grabaciones de secuencias de imágenes, con o sin sonido, que pueden o no constituir per se una obra audiovisual, pero que supone un trabajo intelectual, un despliegue técnico y un gran esfuerzo económico, como ocurre con la transmisión de eventos de diversa índole o de escenas bélicas, **razón por la cual algunas legislaciones (v.gr.: España, Perú), bajo el título de “otros derechos de propiedad intelectual” u “otros derechos intelectuales”, le reconocen al productor de esas grabaciones un derecho de exclusivo de reproducción, distribución y comunicación**

² Ricardo Antequera Parilli, *Estudios de Derecho de Autor y Derechos Afines*. Editorial Reus, Madrid, 2007, p. 73.

³ Ibidem.

⁴ Ibidem.

pública, además del “derecho conexo” (...) al organismo que transmite esa programación por radio o televisión, autorizar o prohibir la fijación o retransmisión de sus emisiones (...)

Lo importante pues, está en señalar que **toda forma de expresión audiovisual estará protegida como obra, siempre que tenga elementos creativos con rasgos de individualidad**, en cualquiera de los dominios literarios, artísticos o científicos.

Entramos entonces a la segunda parte de la discusión: ¿Es toda fijación audiovisual una obra audiovisual?. (sic)

El procedimiento mediante el cual es posible fijar en un soporte material y proyectar imágenes en movimiento, con o sin sonidos incorporados, constituyen una mera técnica, que por sí sola no constituye una manifestación original, ya que lo que hace de una expresión audiovisual una obra protegida, al igual que en las demás producciones del intelecto, son los elementos creadores que la conforman.

Así, **por ejemplo, la simple colocación de una cámara fija de un video frente a un cantante, para grabar su interpretación musical, no la convierte en obra audiovisual, ya que se trata, simplemente, de la fijación en un soporte material** de una canción cuyos derechos corresponden al compositor, así como de una interpretación respecto de la cual el artista, en la esfera de los derechos conexos, tiene facultades de orden moral y patrimonial (...).»⁵

1.9. De acuerdo con lo anterior, una fijación audiovisual podrá ser protegida por el derecho de autor si es que cumple con el requisito de originalidad para ser considerada como una obra audiovisual.

1.10. Sobre las características generales para que una creación intelectual sea considerada como obra, la doctrina menciona algunas, las cuales se detallan a continuación:⁶

«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.»

1.11. De acuerdo con lo anterior, una creación intelectual será protegida por el derecho de autor siempre que posea elementos demostrativos de una

⁵ Ricardo Antequera Parilli, *Derecho de Autor*. Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, 2da Edición, Caracas, 1994, pp. 211-213.

⁶ Ricardo Antequera Parilli, *El Nuevo Régimen del Derecho de Autor en Venezuela*. Autoralex, Venezuela, 1994, p. 32.

diferencia sensible, absoluta o relativa, que individualice el pensamiento representativo o la subjetividad de su autor⁷ en relación a otras obras de su mismo género, lo cual deberá valorarse como una cuestión de hecho en cada caso.

- 1.12. En el caso de una obra audiovisual, su originalidad deberá reflejar cierta singularidad o particularidades del autor o autores en las propuestas literarias o artísticas contenidas en la grabación audiovisual a través de los diversos elementos creativos que la conforman, como pudiera ser el caso del guion y los diálogos; la obra musical creada o no exclusivamente para la obra audiovisual; los diseños animados, en caso se trate de una película animada o infantil; el maquillaje artístico de algunos personajes que participan en la obra; el vestuario artístico, entre otros elementos que por su originalidad podrían constituir obras, y al unirse conforman una secuencia de imágenes producto de la creatividad de un director o productor dando como resultado una única unidad creativa conocida como obra audiovisual.
- 1.13. Cabe señalar que los elementos originales que pudieran formar parte de la obra audiovisual —dibujos de personajes (obra artística), música (obra musical), guiones (obra literaria), etc.— se encuentran igualmente protegidos por la legislación del derecho de autor e incluso sus autores pueden explotarlos económicamente de manera independiente a la obra audiovisual, salvo que se haya pactado en contrario.
- 1.14. Por otro lado, no toda fijación audiovisual podrá ser considerada obra audiovisual protegida por el derecho de autor. Por ejemplo, en el caso de las grabaciones de un evento deportivo que se transmiten en vivo o en diferido, resulta difícil que el director o el camarógrafo, por más profesional o experimentado que sea en su oficio, pueda plasmar su individualidad o singularidad en las grabaciones efectuadas, pues lo único que está haciendo es transmitir o grabar un hecho que está sucediendo en ese momento; en consecuencia, dicha grabación no podrá ser considerada como una obra audiovisual pues carecería del requisito de originalidad —sin perjuicio de la protección que por derechos conexos le otorga la normativa andina a este tipo de grabaciones, en calidad de producciones audiovisuales—.
- 1.15. En consecuencia, una mera grabación o fijación audiovisual que no cuente con el requisito de originalidad no podrá ser considerada como una obra audiovisual por lo que no se encontrará protegida por el derecho de autor.

La obra cinematográfica

- 1.16. Si bien la mencionada Decisión no cuenta con una definición específica

⁷ De conformidad con lo establecido en el Artículo 3 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena se entiende como autor a la persona física que realiza la creación intelectual. Es decir, únicamente podrá ser considerado como autor a una persona natural, más no una persona jurídica o un animal.

de obra cinematográfica, es evidente que la misma se asimila a una obra audiovisual, puesto que es entendida como una secuencia de imágenes y/o sonidos captados o grabados previamente en un soporte material, que será exhibida o proyectada ante un público presente.⁸ Asimismo, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) la define como:

«...En un sentido limitado, obra creada mediante la utilización de tecnología específica, a saber, la cinematografía, por la que se entiende la fijación una serie de imágenes relacionadas, acompañadas o no de sonidos, sobre una banda de celuloide (u otro medio similar), susceptible de hacerse visible y, cuando va acompañada de sonidos, susceptible de ser audible por medio de un dispositivo adecuado, que crea el efecto de movimiento (de ahí la expresión 'imágenes en movimiento').»⁹

1.17. Respecto de las características generales para que algo sea considerado como obra, lo cual incluye naturalmente a las obras dramático-musicales y a las obras cinematográficas, la doctrina menciona algunas, las cuales se detallan a continuación¹⁰:

- «1. Que el objeto de la tutela 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.»

1.18. 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.

1.19. 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

⁸ Ver Interpretación Prejudicial N° 200-IP-2014 de fecha 21 de agosto de 2015, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2599 del 12 de octubre de 2015.

⁹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), "Glosario de términos y expresiones sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos", en: Guía sobre los Tratados de Derecho de Autor y Derechos Conexos administrados por la OMPI", Ginebra, 2003, p. 305. https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/copyright/891/wipo_pub_891.pdf (consulta: 10 de septiembre de 2021)

¹⁰ Ricardo Antequera Parilli, *El nuevo régimen del Derecho de Autor en Venezuela (Y su correspondencia con la legislación, la jurisprudencia y la doctrina comparadas)*, Autoralex, sin ciudad, 1994, p. 32.

técnico de las obras científicas, ni su aprovechamiento industrial o comercial.

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 las 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.

La calidad de director de una obra audiovisual

1.20. La Decisión 351 no contempla una definición de director de una obra cinematográfica. No obstante, este ha sido entendido de la siguiente manera:

«El director es generalmente reconocido como el artista creativo y el técnico más fundamental en la realización de un largometraje. La mística que rodea al trabajo de los directores de primera clase pone de manifiesto la poderosa influencia de una visión personal constante en el éxito de muchas películas. Durante muchas décadas y a través de muchas películas memorables, los grandes directores a menudo han dotado a una obra de un estilo, unos temas recurrentes y unos recursos narrativos reconocibles al instante».¹¹

1.21. La realización de una obra cinematográfica recae en el director, el cual puede recibir el apoyo de otras personas, tales como el ayudante o auxiliar de dirección, del *script*, etc. El director es quien decide cómo deben presentarse las escenas, por lo que dirige el rodaje, instruye a los actores y dirige y/o supervisa al camarógrafo, al sonidista, al encargado del vestuario, el encargado de las luces, etc. Su capacidad de dirección incluye la posibilidad de cortar o adaptar partes del guion, así como cortar escenas previamente grabadas, todo lo cual evidencia que el director es el encargado y responsable final de la película.

1.22. En efecto, el director, en ejercicio de su capacidad decisoria, le da la forma final a la película (la obra cinematográfica). Ahora bien, en la realización de una película puede intervenir más de un director, usualmente hasta dos codirectores, sin perjuicio de que eventualmente participen más codirectores. Los codirectores no se encuentran subordinados unos a otros. No existe subordinación entre ellos. Si existiera subordinación, no estaríamos frente a un codirector propiamente dicho, sino que se trataría de un ayudante o auxiliar de dirección. Los codirectores tienen la capacidad de decidir, de manera

¹¹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), “¡Derechos, cámara y acción! Los derechos de propiedad intelectual y los procesos cinematográficos”, en: Industrias creativas – Publicación 2”, p. 65.
https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/copyright/869/wipo_pub_869.pdf (consulta 10 de septiembre de 2021)

consensuada acerca de los aspectos mencionados en el párrafo precedente. Del mismo modo, puede formar parte del consenso entre ellos la división sobre algunas de las tareas propias de la dirección. Así, por ejemplo, un codirector podría dirigir unas escenas, y el otro codirector las restantes. En consecuencia, en la codirección intervienen dos o más personas que, en igualdad de jerarquía y con consentimiento mutuo, toman decisiones vinculadas con la realización y el resultado final de la película. En aplicación del principio de primacía de la realidad, la condición de codirector no nace necesariamente de lo que podría establecerse, en términos formales, en uno o más documentos o contratos, que bien podrían tener contenido veraz, sino que surge de la efectiva realización de una codirección, que es lo que genera la cotitularidad de los derechos morales de una obra cinematográfica.

- 1.23. Así, debe diferenciarse a los codirectores que actúan en todo el proceso de realización de una película en igualdad de condiciones y con las mismas atribuciones y/o capacidades, de aquellos que ejercen labores únicamente de colaboración, que no tienen, en rigor, capacidad decisoria y que, en consecuencia, se encuentran en una relación de subordinación frente a un director que tiene una posición de preeminencia. De tal manera que, más allá de la denominación con la que pueda intervenir una persona en una obra cinematográfica, como director o codirector, será esencial determinar el rol o función que verdaderamente cumple en el marco de su realización.
- 1.24. En cuanto a las obras cinematográficas y demás obras audiovisuales¹², doctrinariamente se ha reconocido como autor al director¹³ que la realiza, siendo a su vez el titular de los derechos morales sobre la obra audiovisual en su conjunto¹⁴ (lo que puede incluir a los codirectores). Por otra parte, al productor, en calidad de patrocinador de la obra, se le reconoce la titularidad de los derechos patrimoniales¹⁵.
- 1.25. Los directores, en cuanto autores de una obra cinematográfica (una obra audiovisual), cuentan con la facultad de editar dicha obra, lo que significa la posibilidad, entre otras, de cortar o suprimir escenas previamente grabadas, de considerarlo pertinente. Así, se pueden presentar obras cinematográficas que contienen todas las escenas grabadas originalmente, pero también puede darse el caso de películas en las que el director ha cortado o suprimido escenas previamente grabadas. La lógica se encuentra en la necesidad de que el autor de la obra —el

¹² Protegidas por la Decisión 351, según lo dispuesto en el Literal f) del Artículo 4.

¹³ El director es el autor de la obra cinematográfica, pero este derecho de autor es diferente al derecho de autor que tiene, por ejemplo, el guionista, el creador de la banda sonora o el dibujante.

¹⁴ Dejando a salvo los derechos de los coautores en relación a sus respectivas contribuciones (Leticia Leslie Rodríguez Loza, La protección de la obra audiovisual en el derecho de autor en México, en Revista Amicus Curiae, Segunda Época, núm 2. Vol 2, 2013, p.6)

¹⁵ Ver Interpretación Prejudicial N°142-IP-2020 de fecha 25 de agosto de 2021, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 4314 de 25 de agosto de 2021.

director — cree y forme esa obra a imagen de su ingenio, que la obra responda a su impronta personal, que pueda ser concluida y presentada al público como su intelecto la ha ideado. Así, los directores tienen la facultad de dar a la obra la forma que deseen, y este derecho implica, como es evidente, la facultad de editar la película, lo que a su vez puede implicar la posibilidad de cortar o suprimir escenas previamente grabadas¹⁶.

- 1.26. Además de esta lógica impregnada en el espíritu de la protección a la propiedad intelectual, existe una razón económica. La facultad mencionada es relevante para que el director, como autor, ajuste la obra a los mercados en los cuales va a ser presentada, a efectos de que la obra no solo sea capaz de responder a las necesidades culturales y sociales a que haya lugar, sino también a los fenómenos comerciales propios de cada mercado, de cada grupo de consumidores. Las creaciones intelectuales también son parte de la vida económica de las sociedades, por lo que el director debe contar con la flexibilidad suficiente para moldear y adaptar su obra, respetando, evidentemente, los derechos conexos de los artistas interpretantes o ejecutantes¹⁷.
- 1.27. En consecuencia, el director tiene la potestad de editar la obra cinematográfica, lo que significa que puede cortar o suprimir escenas previamente grabadas, entre otras, con el objetivo de adaptar la obra a las circunstancias y necesidades correspondientes, como podría ser, por ejemplo, reducir la obra cinematográfica de dos horas de duración a solo una hora y media¹⁸.
- 1.28. Sin perjuicio de lo señalado, cabe recalcar, que si bien la persona que determina el sentido último de la obra cinematográfica es el director — en tanto que decide sobre las propuestas que le formulen durante el proceso todos quienes coparticipan del mismo, como guionista, actores, escenógrafo, fotógrafo, sonidista, editor y, obviamente, el propio productor de la película—, quien, como autor de la obra cinematográfica en su conjunto se erige como el titular de los respectivos derechos morales, no debe perderse de vista, naturalmente, que los derechos de los demás involucrados — autores (guionista, sonidista, dibujante), intérpretes y ejecutantes— también deben ser respetados.

2. Derechos morales: derecho de paternidad

- 2.1. Dado que en el proceso interno se discute si el señor Manolo Cruz, por una parte, y el señor Carlos Eduardo Castillo Hernández, por otra, habrían infringido los derechos de paternidad de la obra cinematográfica

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ibidem.

(película) «La Ciénega entre el Mar y la Tierra», se hace necesario precisar en qué consiste la protección a dicho derecho moral.

- 2.2. Los **derechos morales** protegen la correlación autor-obra sobre la base de los intereses intelectuales y espirituales del autor en relación con su obra.
- 2.3. El Artículo 11 de la Decisión 351 se refiere al derecho moral que tiene un autor sobre su obra, cuyas características son su imprescriptibilidad, inalienabilidad, inembargabilidad e irrenunciabilidad. **El goce de este derecho faculta al autor, entre otras cosas, para reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento.** Al respecto, este Tribunal ha sostenido que el autor es el gestor de la creación intelectual, por lo cual tiene el derecho de que, cuando la obra se dé a conocer al público a través de cualquier medio, ella contenga su nombre, derecho que se conoce como paternidad de la obra¹⁹.
- 2.4. Respecto al derecho de paternidad, con base en un análisis doctrinal se tiene en cuenta lo siguiente:

«La paternidad es una potestad jurídica inherente a la personalidad del autor, que le atribuye el poder de hacerse reconocer en todo momento como tal y hacer figurar sobre la obra su propio nombre, en su condición de creador que no nace, precisamente, de la inscripción de la misma en el Registro respectivo, sino cuando el autor la materializa como suya (...)»²⁰.

«La facultad de reivindicar la obra, busca impedir que otra persona quiera pasar por autor de la obra, y le permite al verdadero autor obtener que se reemplace el nombre del falso autor por el suyo propio»²¹.

- 2.5. Finalmente, 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 Decisión 351. Asimismo, 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.²²

3. Indemnización por daños y perjuicios en los casos de derecho de autor

¹⁹ Ver Interpretación Prejudicial N° 139-IP-2003 de fecha 17 de marzo de 2004, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 1057 del 21 de abril de 2004.

²⁰ Guillermo Ledesma, *Derecho Penal Intelectual*. Editorial Universidad, Primera Edición, 1992, Argentina, p. 113.

²¹ Manuel Pachón Muñoz, *Manual de Derechos de Autor*. Editorial Temis, Colombia, 1998, p. 54.

²² Juan Carlos Monroy Rodríguez, *Derecho de Autor y Derechos Conexos. Legislación, Doctrina y Jurisprudencia concordada y comentada*. 2da Edición, 2015, p. 58.

- 3.1. En el proceso interno se discute sobre la indemnización de daños y perjuicios que correspondería reconocer, a raíz de una supuesta vulneración a derechos morales de autor, por lo que resulta pertinente desarrollar el presente tema.
- 3.2. El Literal a) del Artículo 57 de la Decisión 351 señala lo siguiente:
- «**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;
- (...).»
- 3.3. En anteriores pronunciamientos, este Tribunal ha dicho que la indemnización por daños y perjuicios debe ser integral y, por tanto, incluir el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral.²³
- 3.4. El concepto de reparación o indemnización es mucho más amplio que el simple pago compensatorio de las remuneraciones dejadas de percibir (lucro cesante), pues también incluye la reparación pecuniaria por lo que efectivamente perdió (daño emergente) y la reparación por la afectación de ciertos bienes que pertenecen a la esfera personal o subjetiva (daño moral).
- 3.5. Ahora bien, la reparación o indemnización del daño, sea cual fuere el tipo de afectación que se haya realizado (daño emergente, lucro cesante o daño moral) implica el traslado de la afectación a aquella persona que la produjo. En esa línea se ha pronunciado la doctrina al señalar que «la reparación del daño no es otra cosa que trasladar las consecuencias negativas que sufre el damnificado por las pérdidas sufridas a causa del daño».
- 3.6. Corresponde a los países miembros regular, mediante su legislación interna, las vías (sede administrativa o instancia judicial) a través de las cuales las personas pueden obtener la reparación o indemnización por los daños generados por la configuración de infracciones contra sus derechos de autor.

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina deja consignada la presente Interpretación Prejudicial para ser aplicada por la Autoridad consultante al resolver el proceso interno N° **11001319900520180216602**, la que deberá adoptarla al emitir el

²³ Véase las Interpretaciones Prejudiciales números 7-IP-2014 de fecha 3 de julio de 2014, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2380 del 22 de agosto de 2014 y 124-IP-2014 de fecha 10 de abril de 2015, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2511 del 5 de junio de 2015.

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.

El suscrito Secretario del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en ejercicio de la competencia prevista en el Literal c) del Artículo 19 del Estatuto del Tribunal y en el Literal e) del Artículo Segundo del Acuerdo 02/2021 del 5 de marzo de 2021, certifica que la presente Interpretación Prejudicial ha sido aprobada por los Magistrados Gustavo García Brito, Luis Rafael Vergara Quintero, Hernán Rodrigo Romero Zambrano y Hugo R. Gómez Apac en la sesión judicial de fecha 15 de diciembre de 2021, conforme consta en el Acta 27-J-TJCA-2021-Extraordinaria.

Luis Felipe Aguilar Feijoó
SECRETARIO

Notifíquese a la Autoridad 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.