

PLAGIO Y DERECHOS DE AUTOR

Dr. Celin Arce Gómez
carce@uned.ac.cr

Resumen:

El presente ensayo consiste en un análisis del marco legal del plagio en Costa Rica. El plagio es un creciente y desafiante problema que se da especialmente en el mundo académico. A pesar de que existe evidencia suficiente que indica que la mayoría de los autores, incluidos los estudiantes universitarios, son conocedores de las reglas que rigen el uso de las citas textuales, el plagio de texto es probablemente el tipo más común de plagio.

No obstante en Costa Rica no es un delito, por lo que da origen únicamente a responsabilidad civil, sea, a la eventual responsabilidad de pagar por los daños causados.

Asimismo la Ley de Derechos de Autor de Costa Rica no da una definición de plagio, lo que genera mucha ambigüedad. Por otro lado, existen otros términos similares como piratería y auto plagio que deben ser explicados para evitar confusión.

Finalmente, en Costa Rica, Perú y Colombia, por ejemplo, los tribunales judiciales han fallado casos relevantes que tienen que ver con el plagio y lesión a los derechos de autor, particularmente los derechos morales.

Palabras claves:

Propiedad intelectual, derechos de autor, plagio, copia y pega, violación de derechos de autor, uso justo

Abstract:

This paper is a discussion about the legal framework of the plagiarism in Costa Rica. Plagiarism is a growing and challenging problem especially in the academic world.

Although the evidence indicates that most authors, including college students, are aware of rules regarding the use of quotation marks, plagiarism of text is probably the most common type of plagiarism

However in Costa Rica that kind of conduct is not a felony, therefore causes only civil liability that is potential responsibility for payment of damages

Moreover the costarican Copyright Law does not have a definition of plagiarism, lack which causes a lot of ambiguity. On the other hand there are other related terms like piracy and self-plagiarism which must be explained in order to avoid confusion. Finally, in Costa Rica, Perú and Colombia, for instance, judicial tribunals have solved relevant cases dealing with plagiarism and copyright infringement, particularly the moral rights.

Key words:

Intellectual property; copyright, plagiarism, copying and pasting, copyright infringement, fair use

I. INTRODUCCIÓN

De conformidad con la doctrina elaborada por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual,¹ la propiedad intelectual tiene que ver con las creaciones de la mente: las invenciones, las obras literarias y artísticas, los símbolos, los nombres, las imágenes y los dibujos y modelos utilizados en el comercio.

La propiedad intelectual se divide en dos categorías: **la propiedad industrial**, que incluye las invenciones, patentes, marcas, dibujos y modelos industriales e indicaciones geográficas de origen; y el **derecho de autor**, que abarca las obras literarias y artísticas, tales como las novelas, los poemas y las obras de teatro, las películas, las obras musicales, las obras de arte - tales como los dibujos, pinturas, fotografías y esculturas-, y los diseños arquitectónicos.

La Convención Mundial de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual², establece que la Propiedad Intelectual comprende los derechos relativos a:

- Obras literarias, artísticas y científicas
- Las interpretaciones de los artistas intérpretes y a las ejecuciones de los artistas ejecutantes, a los fonogramas y a las emisiones de radiodifusión
- A las invenciones en todos campos de la actividad humana
- A los descubrimientos científicos
- A los dibujos y modelos industriales
- A las marcas de fábrica, de comercio y de servicio, así como a los nombres y denominaciones comerciales
- A la protección contra la competencia desleal, y todos los demás derechos relativos a la actividad intelectual en los terrenos industrial, científico, literario y artístico.

Los derechos relacionados o conexos con el derecho de autor, son los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes sobre sus interpretaciones o ejecuciones, los derechos de los productores de fonogramas sobre sus grabaciones y los derechos de los organismos de radiodifusión sobre sus programas de radio y de televisión.

El Estatuto de la Reina Ana de Inglaterra aprobado por el Parlamento Inglés en 1710 es considerado como el primer documento legislativo que protege a los autores, puesto que

trasladó, por primera vez el privilegio, esto es, el derecho de monopolio del impresor al autor.

Esta ley estableció que todas las obras publicadas recibirían un plazo de *copyright* de 14 años, renovable por una vez si el autor se mantenía con vida (o, sea, un máximo de 28 años de protección), en tanto que todas las obras publicadas antes de 1710 recibirían un plazo único de 21 años a contar de esa fecha.

Más recientemente, la necesidad de proteger los derechos relativos a la propiedad intelectual se reconoció por primera vez de una manera más sistemática, con la aprobación de la Convención de París para la Protección de la Propiedad Industrial en 1883³ y luego con el Convenio de Berna para la Protección de obras literarias y artísticas de 1886.⁴

II. EL PLAGIO: UN PROBLEMA CRECIENTE Y PREOCUPANTE

Una conducta lesiva a los derechos de autor es la del “plagio”, sin embargo, irónicamente dicha falta o conducta no está adecuadamente regulada en nuestra legislación o, al menos, no está contemplada como tal de manera expresa.

Por ejemplo, el Código Penal regula el plagio pero para tipificar una conducta totalmente ajena a la materia referente a los derechos de autor, ya que se refiere a un delito que se tipifica cuando alguien reduce a una persona a servidumbre o a una condición similar (art. 189).

El concepto de plagio tal y como lo regula hoy día nuestro Código Penal, sea, como rapto, se retrotrae al Derecho Romano el que concebía el plagio precisamente como el hurto de hijos o esclavos ajenos para servirse de ellos como propios, o para venderlos y lucrarse en el producto. En los países anglosajones, como reminiscencia de la vieja concepción romana, era el secuestro o rapto de niños o personas mayores, con la idea de exigir el rescate en metálico. De no obtenerlo, se da muerte al detenido o secuestrado.⁵

Por su cuenta nuestra Ley de Derechos de Autor y Derechos Conexos, Ley No. 6683 del 14 de octubre de 1982, no solo no contempla dicha figura, sino que no utiliza dicha palabra en todo su articulado.

Lo cierto es, sin embargo, que ambos conceptos de plagio son válidos y aceptables desde el punto de vista jurídico, sea, tanto la figura penal dicha como el referente a la lesión a los derechos de autor.

A nivel internacional se han dado casos interesantes relativos al plagio que conviene repasar.

La compañía Paws Incorporated, poseedora de los derechos de autor de la viñeta protagonizada por Garfield, presentó una querrela en China contra tres compañías a las que acusó de plagio de las viñetas. Una de las compañías publicó sin permiso libros del cómic de Garfield que fueron vendidos en una reconocida tienda de Internet.

La compañía norteamericana solicitó al tribunal de Beijing que condenara a la editorial china al pago de 93.000 dólares de indemnización, que le prohíba venderlos y que destruya sus existencias, aparte de pedir disculpas públicamente.

La editorial china se defendió alegando que la propietaria de los derechos de autor es la United Feature Syndicate pero que, no obstante, había pagado a la compañía demandante la cantidad de 30.000 dólares por concepto de derechos de autor.

Las falsificaciones chinas se calculan en 24.000 millones de dólares cada año, y las multinacionales de la música y del cine estiman que los plagios chinos les recortan en más de un 90% sus beneficios.⁶

En España se dio una acusación sobre el guión de la película Gitano. La acción fue presentada por Antonio González Vigil sobre el guión de dicha película del escritor Arturo Pérez-Reverte.

La sentencia señala que las dos obras son relativas al “género gitano”, dado el tipo de película de que se trata, lo que no autoriza a hablar de plagio, pues son “más relevantes las diferencias existentes entre los dos guiones que las semejanzas”. El perito de la Sociedad General de Autores y Editores Juan Antonio Porto, señala en su informe que si se parecen ambos guiones es porque los personajes se parecen en los problemas que les aquejan. “No ofrece pruebas consistentes ni evidentes de haberse inspirado con mala fe en el argumento, las situaciones o los diálogos”.

Porto concluye que algunas de las similitudes pueden denominarse como “de género”, “Una es un simple relato de cine negro, con drogas y ajustes de cuentas, y la otra, una historia en la que predomina el universo gitano con sus leyes y especiales comportamientos”.⁷

Por otro lado la irrupción del INTERNET ha generado en el mundo académico- universitario una preocupación sin precedentes en materia de plagio, lo que está obligando a las universidades a adoptar nuevas medidas tendentes a constatar la existencia de tal falta por parte de los estudiantes. En efecto, así como INTERNET constituye una fuente infinita de información, también se ha constituido en un medio rápido y fácil para incurrir en el plagio.

La preocupación no es para menos. Un 38% de los universitarios estadounidenses reconoce practicar el *copy - paste* de Internet cuando realiza sus trabajos, según los resultados de una encuesta dirigida por Donald McCabe, de la Universidad Rutgers, entre 18.000 estudiantes de 23 campus diferentes. El dato representa un notable aumento frente al 10% del año anterior. Aun así, el material impreso es la fuente preferida para el plagio: un 40% de los estudiantes reconoce haber copiado de esta fuente.

Ante esta situación las universidades han contratado los servicios de algunas empresas que comparan los trabajos de los alumnos con el material de Internet y bases de datos propios para certificar que el escrito es original.⁸

Concluye la información anterior indicando que varios miles de centros académicos de 51 países han contratado los servicios de Turnitin, empresa californiana fundada en 1996 por John Barrie, un doctor en biofísica de la Universidad de Berkeley, que criba 600.000 trabajos al mes, en busca de quienes simplifican su trabajo copiando, cubriendo con su servicio a nueve millones de alumnos.

Según Barrie: “Muchos estudiantes utilizan Internet como una enciclopedia de 3.000 millones de páginas listas para copiar y pegar. Recibimos unos 20.000 ensayos diarios y el 30% de ellos tienen niveles significativos de plagio”. Cada trabajo queda almacenado para comprobar que no es utilizado por ningún otro estudiante. Además registran la Red en busca de información que pueda ser utilizada y la almacenan “a un ritmo de 40 millones de páginas por día”.⁹

En el año 2004 el World Socialist Web Site (WSWS) denunció ante la revista mensual y sitio del Internet Amanecer del Nuevo Siglo en Madrid, España, que estaban incurriendo en violación a los derechos de autor y demandó que se cesara inmediatamente su práctica de copiar materia del WSWS y republicarla de nuevo como su propio trabajo.

Adujo el denunciante que la revista mensual: “Amanecer del Nuevo Siglo y su sitio en la red han estado copiando una gran cantidad de artículos aparecidos en el WSWS, al menos desde inicios del 2002.”¹⁰

En el mes de junio del 2006, se denunció en Colombia al Contralor General por haber incurrido en plagio con ocasión de la publicación de un libro que es de su autoría, “Bogotá y la integración en el mercado de las telecomunicaciones”, por cuanto el texto, editado por la Contraloría, tiene 89 párrafos copiados de diferentes páginas de Internet, incluidos algunos textos de “El Rincón del Vago”.

La irregularidad fue denunciada por una periodista, quien analizó a detalle el libro de 139 páginas y llegó a la conclusión de que “más del 85 por ciento de la obra es un plagio”.¹¹

Se debe destacar la controversia presentada con el Código Da Vinci cuyo autor también fue demandado por presunto plagio, demanda que no prosperó ya que el juez dio la razón a Dan Brown, al considerar que no es un plagio de la novela *La hija de Dios* del también autor estadounidense Lewis Perdue. Adujo el Juez que “a un nivel muy abstracto, ambas novelas explican una historia basada en caracteres religiosos e históricos. Sin embargo, los detalles factuales que sirven de base a cada libro, son bastante diferentes”.¹²

En enero del 2009 el organismo estatal de protección de la propiedad intelectual de Perú –Indecopi-, logró demostrar que el reconocido escritor peruano, Alfredo Bryce Echenique, plagió 15 artículos de otros autores, publicados principalmente en España, y lo condenó al pago de poco más de cincuenta y siete mil dólares.¹³

III. EXISTENCIA DE UNA OBRA: PRESUPUESTO DEL PLAGIO

Al ser el plagio una apropiación ilegítima de la paternidad de la obra de otro es necesario que tengamos claro que es una obra para estos efectos.’

De conformidad con nuestra ley de derechos de autor, las producciones intelectuales “originales” confieren a sus autores los derechos referidos en la misma, aunque agrega el artículo 1 que dicha protección no es extensiva a las ideas, los procedimientos, métodos de operación ni los conceptos matemáticos en sí.

Están protegidas todas las obras literarias y artísticas entendiéndose por tales todas las producciones en los campos literario, científico y artístico, cualquiera que sea la forma de expresión.

Son obras protegidas por la ley y, respecto de las cuales se puede incurrir en plagio, las siguientes:

- libros, folletos, cartas y otros escritos;
- los programas de cómputo dentro de los cuales se incluyen sus versiones sucesivas y los programas derivados;
- las conferencias, las alocuciones, los sermones y otras obras de similar naturaleza,
- las obras dramático-musicales,
- las coreográficas y las pantomimas;
- las composiciones musicales, con o sin ella
- las obras cinematográficas, a las cuales se asimilan las obras expresadas por procedimiento análogo a la cinematografía,
- las obras de dibujo, pintura, arquitectura, escultura, grabado y litografía,
- las obras fotográficas y las expresadas por procedimiento análogo a la fotografía;
- las de artes aplicadas, tales como ilustraciones, mapas, planos, croquis
- las obras plásticas relativas a la geografía, la topografía, la arquitectura o las ciencias;
- las colecciones de obras tales como las enciclopedias y antologías que, por la selección o disposición de las materias, constituyan creaciones intelectuales;
- las compilaciones de datos o de otros materiales, en forma legible por máquina o en otra forma, que por razones de la selección o disposición de sus contenidos constituyan creaciones de carácter intelectual;
- las obras derivadas como las adaptaciones, las traducciones, los arreglos musicales y otras transformaciones de obras originarias que, sin pertenecer al dominio público, hayan sido autorizadas por sus autores.

Dichas obras las podemos agrupar en las siguientes categorías:

Obras artísticas: la pintura, dibujos, escultura, fotografía

Obras literarias: el cuento, novelas, poemas, personajes ficticios, artículos de periódicos y periódicos, revistas y artículos de revistas, software, documentación del software y manuales, manuales en general, catálogos, brochures, compilaciones tales como los directorios telefónicos.

Obras musicales: canciones, canciones de propaganda (jingles) y las instrumentales.

Obras dramáticas: obras de teatro, operas, presentaciones and skits.

Obras arquitectónicas: diseño de edificios ya sea en la forma de planos arquitectónicos, en dibujos o en la construcción del edificio propiamente dicho.

Obras pictóricas, gráficas y esculturales: fotografías, posters, mapas, pinturas, dibujos, arte gráfico, tiras cómicas, personajes de tiras cómicas, estatuas, y obras de arte fino.

Obras coreográficas y pantomimas: ballets, danza moderna, baile de jazz y *mime works*.

Obras audiovisuales y cinematográficas: películas, documentales, trevelogues, shows de televisión, películas de entrenamiento, anuncios de televisión, obras de multimedia interactivas, videos

Grabaciones de sonidos: grabación de música, sonidos y palabras.

La obra para ser tal y recibir la protección de la ley debe ser **original** lo que se cumple si su origen se debe al autor y no es una copia de una obra preexistente, por lo que una obra puede ser original sin ser única. Dicho de otra manera a diferencia del derecho de invención, en los derechos de autor no se requiere que la obra sea “novedosa”.

Por tanto se requiere un grado mínimo de creatividad para cumplir con tal requisito de tal suerte que no es exigido algún mérito artístico o de belleza. En fin, una obra es original en tanto no sea copia o plagio de otra obra preexistente cuya autoría le corresponde a otra persona. Por ello, una obra plagiada no es original por definición ya que su autoría corresponde de manera legítima a otra persona.

El requisito de la originalidad, no impide, sin embargo, que una obra pueda incorporar material preexistente, pero cuando algún material preexistente es incorporado en una nueva obra, los derechos de autor cubren únicamente el material original aportado por el autor.

Otro ejemplo lo constituyen los “hechos” que no son originales puesto que no deben su origen a alguna persona en especial de ahí que en Costa Rica una compilación de hechos (entendiendo por tal una obra constituida por la colección y el ensamblaje de datos), es protegido por los derechos de autor únicamente el aporte original del autor en la selección, coordinación y administración de los hechos.

La originalidad no impide, entonces, que la obra específica pueda inspirarse en una obra preexistente o de ideas contenidas en una obra ajena o en hechos aislados, debido a que lo relevante es el aporte creativo particular que efectúa el autor sobre su obra. Es precisamente este esfuerzo intelectual o aporte propio y original el que le imprime el autor lo que recibe protección de la ley.

IV. HACIA UNA DELIMITACIÓN JURÍDICA DEL CONCEPTO DE PLAGIO.

No existe un concepto jurídico de plagio lo suficientemente claro y preciso debido a la dificultad para determinar sus límites y porque ha sido y es una definición sustancialmente doctrinaria.

Ligado a lo anterior y a la indicada imprecisión jurídica está la gran cantidad de definiciones doctrinarias que existen y, por supuesto, no necesariamente coincidentes.¹⁴

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua (20ª edición, 1984), indica que plagio es la “acción y efecto de plagiar”, por otro lado, preceptúa que plagiar es “(...) copiar en lo substancial obras ajenas, dándolas como propias”.

Nótese que indica que es necesario que haya una copia substancial de la obra ajena por lo que, a *cantrario sensu* puede haber copia no sustancial sin que pueda constituir plagio.

De manera muy similar el *Random House Compact Unabridged Dictionary*, lo define como “the use or close imitation of the language and thoughts of another author and the representation of them as one’s own original work.”.

El plagio consiste, entonces, en términos generales en una copia o imitación que no declara el contenido o el autor seguido, siendo por ello un acto que consiste en copiar sustancialmente, lo dicho o escrito por otra persona sin aceptarlo o confesarlo, por lo que el plagio no es otra cosa que la apropiación ilegítima de la paternidad de la obra o el trabajo intelectual de otro.

Desde este punto de vista plagio es, por ejemplo, la copia parcial o total ilegítima de una obra, sea, sin autorización del dueño o de quién posee los derechos sobre la misma y, además, por presentarla como una obra propia.

Concretamente, tiende a considerarse que hay plagio en el caso de los libros cuando tienen tramas o historias muy similares, en las películas sus semejanzas, o bien un invento muy similar a otro patentado, o una obra de arte muy similar con alguna pieza del original.

El plagio puede abarcar desde la simple imitación fraudulenta de la obra de otro, hasta la burda reproducción total o parcial de dicha obra, usurpando la condición o el nombre del autor o intérprete originario.

En resumen, consiste en una apropiación indebida y dolosa, parcial o total del trabajo intelectual de otra persona, que surge a la vida jurídica cuando una persona se declara autor de esa obra que no le pertenece o cuando se adjudica, en general, trabajos intelectuales de otros. Igualmente cuando se apropia de elementos sustanciales de una obra para elaborar una obra propia y no reconoce el aporte de la otra autoría.

V. CASOS EN LO QUE NO HAY PLAGIO

No hay plagio por regla general en los siguientes supuestos:

- Cuando una obra está inspirada en otra obra de otro autor, siempre que no se trate de una transformación sino de una creación personal. Si hay transformación surge una obra derivada caso en el cual se requiere autorización del autor de la obra original.

Este requisito indica que para que haya plagio tiene que existir una *identidad sustancial* entre la obra original y la plagiada lo que denota un componente cualitativo y cuan-

titativo importante, por lo que de hecho puede haber cierta coincidencia relevante entre una obra y la otra y, aún así, no hay plagio.

Lo anterior solo se puede determinar caso por caso y con la ayuda de peritos.

- Cuando haya similitud de ideas que no sean rigurosamente personales. Lo anterior se justifica en el hecho de que las ideas no están protegidas por los derechos de autor.¹⁵

Por ejemplo nadie puede apropiarse de la idea de la justicia, del amor y de la igualdad porque son ideas generales que están en el ambiente como el aire mismo. Empero, una definición concreta de justicia emitida por un autor sí puede ser objeto de plagio.

En la demanda de Purdue contra Dan Brown, el Juez del Distrito de Nueva Cork, George B. Daniela, hizo un detallado análisis de las tramas de ambos libros, así como del trabajo previo de Purdue, *El Legado Da Vinci*, que comparte algunos elementos con su última novela y concluye que:

“Un observador medio no llegaría a la conclusión de que “El Código Da Vinci” es sustancialmente similar a “La Hija de Dios”. (...). “Cualquier elemento levemente similar está en el nivel de generalización o (...) de ideas no protegibles”, agregando que la propiedad intelectual no protege una idea, sólo la expresión de una idea.

Daniels explicó que mientras ambas novelas son de intriga, “La Hija de Dios” contiene más acción y violencia, mientras que El Código Da Vinci es, por otro lado, “una búsqueda de tesoro más compleja e intelectual”.¹⁶

- Cuando exista analogía en el tema, siempre y cuando se exponga y se desarrolle de forma distinta y con diferente estilo.

Los autores Michael Baigent y Richard Leigh demandaron a Random House, editorial de *El Código da Vinci*, al considerar que Brown había copiado ideas de su libro *The Holy Blood and The Grail*, publicado por la misma casa editorial.

Ambas obras plantean que Jesucristo sobrevivió a la crucifixión y se casó con María Magdalena, con la que tuvo un hijo cuya descendencia ha continuado hasta la actualidad, protegida por una orden secreta denominada Priorato de Sión.

Pero los autores desarrollan el trama de forma distinta basados en sus propias investigaciones históricas por lo que no hubo plagio. De ahí que el Tribunal de Apelación de Londres concluyera en la sentencia que los “temas centrales” supuestamente copiados “son demasiado generales o abstractos como para que puedan ser protegidos por la ley de derechos de autor”.

- Cuando se trate de una parodia o imitación de ciertas situaciones de una obra. Una parodia es una obra satírica que caricaturiza o interpreta humorísticamente otra obra literaria o artística mediante la alusión irónica. Por ejemplo, Chespirito llevó a cabo a una gran

cantidad de parodias sobre Juan Tenorio, Guillermo Tell, Don Quijote, etc.

- Cuando se pueda apreciar alguna reminiscencia, es decir, una imitación inconsciente y sin mala intención de la obra de otro autor.¹⁷

Muchas obras pueden estar inspiradas en las obras de otros autores y puede haber cierta similitud y aún así no hay plagio.

En el juicio contra Dan Brown ya dicho, se tuvo por demostrado que la esposa de Brown, Blythe, había extraído mucho material del libro de los dos demandantes en su investigación para la novela de su marido, pero el Juez consideró que los “temas centrales” supuestamente copiados “son demasiado generales o abstractos como para que puedan ser protegidos por la ley de derechos de autor”.

Sea hay una similitud indudable e importante pero no substancial que de base para la existencia del plagio.

VI. FIGURAS JURÍDICAS SIMILARES AL PLAGIO

a.- La piratería:

El plagio debe diferenciarse además de figuras jurídicas afines como la piratería. La piratería estrictamente entendida es la copia no autorizada y explotada comercialmente de una obra protegida; así como la falsificación de copias. También se da la piratería anterior combinada con elementos engañosos o con mejoras triviales sobre el producto original. Hoy por hoy se aplica sobre todo al mercado ilegal de dos o tres tipos de obras: audiovisuales, musicales y software.¹⁸, por lo que no puede hablarse de piratería en obras literarias, sino a lo sumo de plagio o de reproducción fraudulenta.

La piratería es el delito de reproducción ilegítima de una obra. En efecto el acto de *reproducción* es una copia de una obra literaria o artística o de una fijación visual o sonora, en forma parcial o total, en cualquier forma tangible, o cualquier almacenamiento permanente o temporal por medios electrónicos, aunque se trate de la realización bidimensional de una obra tridimensional o viceversa.

La piratería no debe confundirse con el plagio ya que no se está apropiando de la autoría de la obra, sino que lo que se hace es una reproducción ilegítima de la obra que produce una lesión patrimonial.

Concretamente es el caso de las fotocopias de las obras literarias y la copia o quemado de películas.

b.- El autoplagio.

Esta conducta ilegítima se da con ocasión de la firma de un contrato de edición en el que el autor cede alguna de las facultades de explotación de la obra, pero dolosamente se aprovecha del contenido de la misma para elaborar otra obra supuestamente distinta pero que no lo es, ya que lo que hace es utilizar sustancialmente el contenido de la obra anterior.

En caso de que esta segunda obra la redacte un tercero, estaríamos frente al caso típico de plagio, pero como la titularidad corresponde al mismo autor se da la figura del autoplagio.

Es decir, como el nuevo producto intelectual es sustancialmente idéntico al anterior, el autor está reproduciendo la obra anterior y con ello incumpliendo con sus obligaciones más importantes derivadas del contrato de edición, fundamentalmente, las de garantizar la exclusividad de la edición.

VII. EL CASO DE LAS CITAS Y RESEÑAS BIBLIOGRÁFICAS

En el mundo académico el comportamiento más asociado al plagio consiste en el abuso de citas literales del contenido de otras obras, o bien el no señalar adecuadamente la fuente o autoría de las mismas.

La Guía del Convenio de Berna conceptúa la cita de la siguiente manera:

“Etimológicamente, citar es repetir textualmente lo que alguien ha dicho o ha escrito. En materia de propiedad literaria y artística, citar es insertar en una obra uno o varios pasajes de una obra ajena. En otras palabras, la cita consiste en reproducir extractos de una obra, bien sea para ilustrar una opinión o defender una tesis, o bien para hacer una reseña o una crítica a esa obra. El empleo de la cita no se limita a la esfera puramente literaria; una cita puede hacerse, indistintamente, en un libro, en un diario, en una revista, en una película cinematográfica, en una grabación sonora o visual, en una emisión radiofónica o televisiva, etc.”

El derecho de cita consiste, entonces, en la potestad que ostenta el usuario de obras para utilizar breves fragmentos de estas, siempre que se indique la fuente y el nombre del autor, se realice de acuerdo con los usos honrados (es decir, que en desarrollo de dicha cita no se atente contra la normal explotación de la obra, ni se cause un perjuicio injustificado al autor) y en la medida que exista una proporcionalidad entre el fin perseguido y el uso de la obra.

Por ello, la inclusión en una obra propia de fragmentos de obras ajenas no necesita la autorización del autor de la obra citada o reseñada, por cuanto es una de las excepciones que permite la ley en cuanto a los derechos de autor se refiere.

El artículo 10 del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas, aprobada por Costa Rica mediante la Ley No. 6083, indica que:

“Son lícitas las citas tomadas de una obra que se haya hecho lícitamente accesible al público, a condición de que se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga, comprendiéndose las citas de artículos periodísticos y colecciones periódicas bajo la forma de revistas de prensa”.

Concluye el artículo indicando que:

“Las citas y utilizaciones a que se refieren los párrafos precedentes deberán mencionar la fuente y el nombre del autor, si este nombre figura en la fuente”.

Como se puede apreciar, la regulación en muy imprecisa puesto que remite a conceptos indeterminados como los “usos honrados”.

Este Convenio tiene autoridad superior a la ley según el artículo 7 Constitucional, pero en cambio, el artículo 70 de nuestra ley de Derechos de Autor indica, después de su reforma mediante la ley 8686 del 21 de noviembre del 2008, que:

Es permitido citar a un autor, transcribiendo los pasajes pertinentes de una obra que lícitamente haya sido puesta a disposición del público, siempre que estos no sean tantos y seguidos, que puedan considerarse como una reproducción simulada y sustancial, que redunde en un perjuicio del autor de la obra original, y su extensión no exceda la medida justificada por el fin que se persiga.

Quiere decir lo anterior que las *citas* o *reseñas* son válidas en tanto se cumpla con las siguientes condiciones:

- Que el fragmento que se incluye corresponda a una obra ya divulgada, sea, que ya fue puesta a disposición del público. A contrario sensu, no es válido hacer una cita de una obra que no se ha dado a conocer.
- Que su inclusión se realice a título de cita o reseña para su análisis, comentario o juicio crítico. Lo anterior refleja la intención de la persona que hace la cita,
- Que se realice con fines docentes o de investigación,
- Que se indique la fuente y el nombre del autor de la obra utilizada. La cita normalmente ha de indicar la fuente: el autor, el título de la obra y la fecha de divulgación, que es normalmente la que se señala junto al símbolo de copyright ©.
- Que los fragmentos transcritos no sean muchos ni seguidos, como para que denoten una reproducción disfrazada o sustancial de la obra.
- Que se no se cauce un perjuicio al autor

Si se cumple con las anteriores condiciones, no se estaría incurriendo en plagio porque no se está copiando parte esencial de obras ajenas y presentándolas luego como propias.

A *contrario sensu* hay plagio por abuso de citas y reseñas bibliográficas cuando

- Se cita una obra que no se ha dado a conocer. Uno de los derechos morales del autor es el decidir si da a conocer la obra al público o si la mantiene privada o desea que se publique de manera póstuma. Hay plagio entonces si se transcribe un pasaje de una obra no publicada al lesionar directamente el derecho moral del autor.
- La transcripción de los pasajes son tantos y seguidos, que dan base para considerar que se ha dado una reproducción simulada y sustancial. Este requisito solo se puede determinar de ma-

nera casuística, lo que además dependerá del fin que se persigue. Pensemos por ejemplo en el caso de un estudio que pretende analizar el contenido y el lenguaje subyacente de una obra.

- Su extensión excede la medida justificada por el fin que se persigue. Esto también solo se puede determinar caso por caso.
- Hay un perjuicio del autor de la obra original. Este requisito lo interpretamos en el sentido de que no haya anuencia del autor sobre el uso de su obra.

Dicho de otra manera si el autor ha consentido en que se de un uso abusivo de citas y reseñas no hay perjuicio en su contra.

A la luz de nuestra legislación no queda más que revisar caso por caso el eventual abuso de pasajes o de transcripciones y con la ayuda de un perito.

La ley argentina por el contrario, utiliza un criterio cuantitativo al señalar hasta mil palabras indicando que: “Cualquiera puede publicar con fines didácticos o científicos, comentarios, críticas o notas referentes a las obras intelectuales, incluyendo hasta mil palabras de obras literarias o científicas u ocho compases en las musicales, y en todos los casos sólo las partes del texto indispensables a ese efecto. Quedan comprendidas en esta disposición las obras docentes, de enseñanza, colecciones, antologías y otras semejantes”.¹⁹

VIII. EL PLAGIO EN LA JURISPRUDENCIA

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, en el año 2007²⁰ condenó al Partido Unidad Social Cristiana y a su agencia de publicidad al pago de una indemnización por haber incurrido en plagio en perjuicio del músico nicaragüense Luis Enrique Mejía Godoy

Dicho músico escribió y compuso la música de la canción “Congolí Shangó” inspirado en los poemas del libro “Más abajo de la piel” del doctor Abel Pacheco. En ese libro hay un personaje que se llama “Congolí”, niño negro que vivía en Limón, a quien para dar una mejor calidad de vida, lo envían a San José con el fin de que estudie. La historia culmina con Congolí devolviéndose por la línea del tren hasta su querido Limón.

El señor Mejía al titular la canción, inspirada en esta narración, agrega un elemento a Congolí: el Shangó.

El PUSC en la campaña presidencial 2002, siendo su candidato el Dr. Abel Pacheco, repartió un disco compacto con dos versiones de aquella tonada, en él se podía leer:

“En sus manos está una hermosa obra de la cultura costarricense. Congolí Changó es una de las pocas manifestaciones artísticas que un candidato a la Presidencia ha dejado mostrar./ Congolí Changó nos enseña un lado humano de un Abel Pacheco que no solo se presenta como un estadista de cara a las nuevas elecciones, sino como un artista que abre su corazón para que le conozcamos en toda su dimensión. P.U.S.C” “...Al

terminar su libro, Abel Pacheco escribe una canción inspirada en Limón, donde vivió seis años de su infancia y es Luis Enrique Mejía Godoy quien compone la música... Abel cuenta que escribió esta canción por el profundo amor que le tiene a las personas y amigos de este maravilloso lugar que tiene muy presente en su corazón...”.

Los jueces tuvieron por demostrado que Mejía Godoy se vio despojado públicamente de la paternidad de su obra porque se dijo públicamente que él solo había compuesto la música negando la autoría de la letra.

Se concluye que los accionados se aprovecharon en forma ilegítima de la obra del intelecto musical denominada “Congolí Shangó”, tratando de disimular mediante cambios en la morfología de las palabras y de texto en la letra de la canción, pero que no pasa de ser una mera imitación, no autorizada por su titular el cantautor Mejía Godoy.²¹

A pesar de que en toda la sentencia no se menciona la palabra plagio, es un caso paradigmático de dicha falta ya que se lesionó el derecho moral al músico y autor Mejía Godoy

En efecto, en este caso el plagio lesionó el derecho moral de *paternidad* intelectual sobre la obra, sea, la atribución que tiene el autor a ser reconocido como el autor de la obra, es decir, que se debe publicar su nombre o seudónimo en caso su obra sea citada por un tercero.

Igualmente se lesionó del derecho moral de *integridad* de su obra, derecho que consiste en impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella, que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo de su reputación.

En Perú, el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual tuvo por demostrado que el accionado con su conducta había infringido y vulnerado los

derechos de autor, por cuanto omitió deliberadamente consignar el nombre del autor o titular de los derechos del personaje “SASHA”, haciéndola pasar como propia, lo que constituye una afectación al derecho moral de paternidad.

Además el denunciado, a fin de disimular el plagio, efectuó modificaciones a dicho personaje, lo que constituye una afectación al derecho moral de integridad del autor de la obra.²²

En Colombia la Sala de lo Contencioso Administrativo condenó a la Administración Postal Nacional y al Instituto Nacional de Salud por la emisión de la estampilla conmemorativa del nacimiento del Doctor Federico Lleras Acosta, en la cual en forma irregular y sin derecho alguno, se reprodujo parte de un cuadro pintado días atrás por el accionante, Sergio Sierra Doval, retrato que estaba en poder del Instituto Nacional de Salud.

En este caso los demandados no obtuvieron ni solicitaron autorización para reproducir dicha obra en las estampillas citadas y, en dicha reproducción, tampoco se citó el nombre del autor.²³

IX. PLAGIO Y DERECHO PENAL

De conformidad con el concepto dado de plagio y que es una figura que debe aplicar únicamente a las obras literarias, es evidente que en Costa Rica no está tipificado como delito a diferencia, por ejemplo del artículo 270 del Código Penal de España el que sanciona a:

“Quien con ánimo de lucro y en perjuicio de tercero, reproduce, **plagia**, distribuye o comunica públicamente, en todo o en parte, una obra literaria, artística o científica, o su transformación, interpretación, ejecución artística fijada en cualquier tipo de soporte o comunicada a través de cualquier medio, sin la autorización de los titulares de los correspondientes derechos de propiedad intelectual o de sus cesionarios”.

No está previsto en nuestro Código Penal ni en la Ley de Derechos de Autor, o en la mas reciente Ley de procedimientos de observancia de los derechos de propiedad intelectual, Ley No. 8039 del 5 de octubre del 2000.

Dicho de otra manera, el incumplimiento de las restricciones del artículo 70 de la Ley de derechos de autor no constituye delito propiamente dicho, porque no se tipificó la conducta correspondiente, además de que este artículo es sumamente impreciso, pero sí genera responsabilidad civil.

La citada ley de Observancia a partir de la reforma de la Ley No. 8656 contempla únicamente como delitos las siguientes conductas en lo que a los derechos de autor y conexos se refiere:

- 1.- Falsificación de marca (art. 44)
- 2.- Venta, almacenamiento y distribución de productos fraudulentos (art. 45)
- 3.- Venta, adquisición y ofrecimiento de diseños o ejemplares idénticos a una marca ya inscrita (art. 46)
- 4.- Identificación fraudulenta como distribuidor (art.47).
- 5.- Utilización fraudulenta de indicaciones o denominaciones de origen (art. 48).
- 6.- Representación o comunicación pública sin autorización de obras literarias o artísticas (art. 51)
- 7.- Comunicación de fonogramas, videogramas o emisiones sin autorización (art. 52).
- 8.- Inscripción registral de derechos de autor ajenos (art. 53)
- 9.- Reproducción no autorizada de obras literarias o artísticas o fonogramas (art. 54).
- 10.- Fijación, reproducción y transmisión de ejecuciones e interpretaciones protegidas (art. 55)
- 11.- Impresión de un número superior de ejemplares de una obra (art. 56)
- 12.- Publicación como propias de obras ajenas (art. 57)

- 13.- Adaptación, traducción, modificación y compendio sin autorización de obras literarias o artísticas (art. 58)
- 14.- Venta, ofrecimiento, almacenamiento, depósito y distribución de ejemplares fraudulentos (art. 59)
- 15.- Arrendamiento de obras literarias o artísticas, fonogramas sin autorización del autor (art. 60)
- 16.- Fabricación, importación, venta y alquiler de aparatos o mecanismos descodificadores (art. 61)
- 17.- Alteración, evasión, supresión, modificación o deterioro de las medidas tecnológicas efectivas contra la reproducción, el acceso o la puesta a disposición del público de obras, interpretaciones o ejecuciones, o fonogramas (art. 62)
- 18.- Alteración, distribución, importación, transmisión o comunicación de información sobre gestión de derechos (art. 63).

Se puede apreciar que existe un elenco muy amplio de delitos penales referentes a la propiedad intelectual, pero se mantiene la tendencia a no crear el delito de plagio en materia de derechos de autor, lo cual estimamos como un error por cuanto el plagio es un fraude o robo del trabajo ajeno.

Se favorece mejor el desarrollo de la investigación previniendo el plagio que asumiendo una actitud complaciente, porque se pierde la honestidad intelectual y la capacidad de pensar.

X. CONCLUSIONES:

- a.- El plagio es una práctica muy común y creciente que debe ser combatida por razones morales y legales.
- b.- La modalidad de plagio que mas se da en nuestro medio es la burda y servil, sea, aquella en la que hay una apropiación total o casi total, lo que no se justifica por cuanto solo basta con citar a los autores para evitar que se de dicha falta.
- c.- Las universidades deben ser particularmente celosas en esta materia e instruir y asesor adecuadamente a sus estudiantes en materia de derechos de autor y en como prevenir el plagio. Las universidades, por definición, representan la academia, la investigación y la rigurosidad científica, de tal suerte que si favorecen el plagio por desidia u otra razón, están negando su razón de ser y mal formando profesionales que tenderían a incurrir en plagio en el ejercicio de su profesión. Es absolutamente incompatible con los valores éticos y de búsqueda de la verdad que promueve la Universidad.
- d.- Las universidades deberían dedicar el día mundial de la propiedad intelectual que se celebra el 26 de abril, además de ayudar a entender por

qué la protección de los derechos de propiedad intelectual permite impulsar la creatividad y la innovación; así como a celebrar el espíritu creativo y la contribución de los creadores y los innovadores al desarrollo de todas las sociedades; a enfatizar en la protección de esos derechos y evitar el plagio a nivel universitario.

- e.- En nuestro país el plagio literario no se sanciona penalmente por lo que solo da base para condenatorias civiles, lo cual está causando impunidad porque los involucrados escasamente son sancionados, siquiera, disciplinariamente. El Indecopi de Perú, por el contrario, a inicios del 2009 multó a 17 docentes de diferentes centros educativos por plagiar textos escolares y hasta tesis universitarias de otros autores, a fin de presentarlos como suyos para poder ingresar a la Carrera Pública Magisterial.
- f.- El control y la prevención en contra del plagio debe darse también de manera igualmente seria en las escuelas y colegios debido al uso de las nuevas tecnologías de la información y la comunicación que favorecen sin duda la comisión de dicha falta, sin dejar de mencionar que no existen estudios sobre su incidencia en este nivel.

XI. NOTAS DE REFERENCIA

- 1 Organismo especializado de las Naciones Unidas con sede en Ginebra, creado en 1967 con el fin de fomentar la cooperación internacional para la protección de la propiedad intelectual. Administra varias "Uniones", entre ellas la Unión de París y la de Berna, y otros organismos establecidos en tratados multilaterales, más de 160 países, entre ellos Costa Rica, son miembros de la OMPI
- 2 Aprobada por Costa Rica mediante Ley No. 6468 del 18 de setiembre de 1980. Véase art. 2
- 3 Aprobado por Costa Rica después de muchas revisiones por ley 7484 del 28 de marzo de 1995.
- 4 Esta segunda fue revisada en París el 24 de julio de 1971 y aprobada por Costa Rica mediante Ley No. 6083 del 29 de agosto de 1977
- 5 Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Editorial Heliasta, 23ª Edición, Tomo VI, pág. 255.
- 6 http://groups.msn.com/MaullidosRonroneos/general.msnw?action=get_message&mvview=1&ID_Message=1343.
- 7 El juez rechaza la acusación de plagio contra Pérez- Reverte En red <http://www.belt.es/noticias/2004/febrero/16/juez.htm>.
- 8 Las universidades extranjeras rastrean la red para localizar los plagios estudiantiles. <http://www.belt.es/noticias/2003/diciembre/18/universidades.htm>.
- 9 Ibid.
- 10 "Uds. Están utilizando los artículos del WSWS para fines lucrativos, publicándolos como suyos tanto en el Internet como en publicaciones impresas para la venta y con solicitudes para publicidad. En repetidas ocasiones, mas de la mitad del contenido de dichas revistas ha sido tomado directamente del WSWS. Dicha actividad de copia ilícita es políticamente arruinante y deshonesta. Es también una abierta violación a las leyes Españolas e internacionales sobre derechos de autor" Véase el caso en Red. <http://www.wsws.org/es/articles/2004/jan2004/slet-j07.shtml>.
- 11 El Tiempo.com. http://eltiempo.terra.com.co/bogo/2006-06-28/ARTICULO-WEB_NOTA_INTERIOR-2975798.html
- 12 Véase El Código Da Vinci no es un plagio. En Red <http://www.clarin.com/diario/2005/08/06/sociedad/s-06103.htm>.
- 13 Alfredo Bryce Echenique, condenado por plagio. Diario jurídico. com En Red <http://www.diariojuridico.com/noticias/alfredo-bryce-echenique-condenado-por-plagio.html>.
- 14 Sobre todos estos conceptos véase Balbuena, Pedro Virgilio. El plagio como ilícito penal. Revista Ventana Legal. En Red. (http://www.ventanalegal.com/revista_ventanalegal/plagio_ilicito.htm#_ftn11)
- 15 El artículo 1 de nuestra Ley indica: "La protección del derecho de autor abarcará las expresiones, pero *no las ideas*, los procedimientos, métodos de operación ni los conceptos matemáticos en sí".
- 16 Véase Fallo judicial EEUU dice no hay plagio en "El Código Da Vinci". En Red <http://www.20minutos.es/noticia/42170/0/LITERATURA/PLAGIO/DAVINCI/>.
- 17 Véase. Fuentetajaliteraria.com En Red <http://www.fuentetajaliteraria.com/recursos/derechos.htm#plagio>.
- 18 Wikilearning. <http://www.wikilearning.com/pirateria-wkccp-3338-67.htm>. En Red. Consultado el 4 de Julio del 2006.
- 19 Art. 10 de la ley 11.723
- 20 Sentencia 127-F- 2007
- 21 Tribunal Segundo Civil, Sección primera. Voto 71- 2006.
- 22 Resolución N° 0864-2007/TPI-INDECOPI, del 5 de setiembre de 2006
- 23 Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia 18- 03- 1991.