



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA

DENUNCIANTES : ENRIQUE GHERSI SILVA
MARIO Ghibellini Harten

DENUNCIADOS : HERNANDO DE SOTO POLAR
ORBIS VENTURES S.A.C.
PRENSA POPULAR S.A.C.

TERCERO : INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)

**Denuncia por infracción a la legislación sobre el derecho de autor –
Infracción a los derechos morales – Determinación de sanciones – Pago de
costos**

EXPEDIENTE N° 1590-2005/ODA

ACCIONANTE : HERNANDO DE SOTO POLAR

TERCEROS : ENRIQUE GHERSI SILVA
MARIO Ghibellini Harten

**Nulidad y posterior cancelación de Partida Registral – Obras en coautoría:
obras en colaboración y obras colectivas**

Lima, veinticuatro de marzo del dos mil ocho.

I. ANTECEDENTES

Con fecha 29 de setiembre del 2005, en el **expediente N° 1241-2005**, Enrique Gheresi Silva (Perú) y Mario Ghibellini Harten (Perú) interpusieron denuncia por infracción a los derechos morales de paternidad e integridad sobre la obra EL OTRO SENDERO contra Hernando de Soto; Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. señalando también que se ponga la presente denuncia en conocimiento del Instituto Libertad y Democracia – ILD, en su calidad de cotitular de los derechos derivados de la obra, tal como figura en la Partida Registral respectiva. Los denunciantes manifestaron lo siguiente:

- (i) En la primera mitad de la década de los ochenta, se pusieron de acuerdo con Hernando de Soto para iniciar una empresa intelectual que finalmente culminaría con la publicación del libro que fuera titulado EL OTRO SENDERO. Así, desde 1982, Hernando de Soto y Enrique Gheresi empezaron a trabajar juntos en el diseño original y las primeras entrevistas de lo que sería la investigación fuente del libro, siendo en



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

1983 que Hernando de Soto le propuso a Enrique Gherzi que colaborara con él en la conceptualización y redacción misma del libro, reteniendo sus funciones de investigación de la informalidad en el Perú, por lo que Enrique Gherzi empezó al año siguiente a trabajar exclusivamente en la creación y redacción del libro, estando listos en 1985 los borradores iniciales de diversos capítulos del libro.

- (ii) En atención a lo anterior, resulta indudable que la participación de Enrique Gherzi con sus ideas “*en la creación del boom editorial que fue EL OTRO SENDERO es incuestionable*”, lo cual fue recogido incluso en algunos artículos periodísticos.
- (iii) A mediados de 1985, encontrándose ya listos los primeros borradores, se consideró pertinente incorporar al equipo a Mario Ghibellini (estudiante de lingüística y literatura), quien se encargó de la edición de la obra, asignándosele el rol de darle un estilo homogéneo al producto final, convirtiendo un manuscrito de más de mil páginas en un libro de divulgación de alcance general, libre de tecnicismos y caracterizado por ofrecer al lector una lectura ágil.
- (iv) En 1986 se terminó lo que luego sería la primera edición de EL OTRO SENDERO, la misma que se vio enriquecida por un prólogo y un prefacio escritos por Mario Vargas Llosa y Hernando de Soto, respectivamente, resultando claro que los autores de la obra fueron los denunciantes y Hernando de Soto. Al publicarse la obra en 1986, la carátula de la misma consignaba como autores de la obra a “Hernando de Soto en colaboración con Enrique Gherzi, Mario Ghibellini y el Instituto Libertad y Democracia (ILD)”, efectuándose dos ediciones adicionales a la primera en el mismo año, dada la acogida del libro.
- (v) Posteriormente a su publicación, con fecha 5 de febrero de 1990, EL OTRO SENDERO fue inscrito como obra en el Registro Nacional de Derechos de Autor, que en ese entonces no estaba a cargo de la hoy Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI sino a cargo de la Dirección General de Derechos de Autor de la Biblioteca Nacional. En el respectivo registro (Partida Registral N° 163), se señaló lo siguiente: “*Autor(es): Hernando de Soto Polar. Colaboración: Enrique Gherzi, Mario Gibellini y el Instituto Libertad y Democracia (ILD)*”.
- (vi) No obstante lo anterior, el 18 de setiembre del 2005, el diario “Trome” puso a disposición de sus clientes como parte de su colección “Peruanos Imprescindibles” una nueva edición de EL OTRO SENDERO, la cual presentaba ciertas peculiaridades: Hernando de Soto figuraba como único autor de la obra olvidándose toda mención a los denunciantes; el prefacio original había sido reemplazado por un nuevo texto, el mismo que – *a diferencia del anterior* – no hacía referencia alguna a los denunciantes; se omitió publicar el prólogo escrito por Mario Vargas Llosa que formaba parte de la obra original; se añadió al libro un capítulo final



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

titulado “*De capital muerto a capital vivo. Busform*”, cuyo origen desconocen. La publicación de dicha edición estuvo a cargo de Orbis Ventures S.A.C. con un tiraje de 110 000 ejemplares, empresa que declara en una página del libro contar con la correspondiente cesión de derechos por parte de Hernando de Soto. Sin embargo, dicha publicación no contó con la autorización de los denunciados.

- (vii) Con fecha 20 de setiembre del 2005, cursaron cartas notariales a Hernando de Soto, Orbis Ventures S.A.C. y al diario “Trome” solicitando una explicación de lo sucedido y una atención inmediata a fin de “*corregir los problemas detectados en el falso OTRO SENDERO*”, no habiendo recibido respuesta satisfactoria de ninguno de los mencionados hasta la fecha de interposición de la presente denuncia, aun cuando actualmente la violación de sus derechos es flagrante y la obra se sigue distribuyendo en innumerables puntos de venta.
- (viii) Tanto bajo el marco jurídico vigente al momento de la creación de la obra (Ley 13714) como bajo el actual (Decreto Legislativo 822) se reconoce a los denunciados como autores.
- (ix) Al resultar evidente que son coautores de EL OTRO SENDERO, son titulares de los derechos morales y patrimoniales que la legislación les reconoce.

En atención a lo expuesto, solicitaron lo siguiente:

- Se imponga a Hernando de Soto una multa ascendente a 180 UIT por infringir los derechos de paternidad e integridad de los cuales son titulares, respecto de la obra EL OTRO SENDERO.
- Se ordene la publicación de la resolución que ponga fin al presente procedimiento en el Diario Oficial “El Peruano” y en un diario de mayor circulación a expensas de Hernando de Soto.
- Se ordene la incautación o comiso definitivo del material infractor o, alternativamente, se ordene a los denunciados la reparación de las omisiones y adulteraciones encontradas.
- Se dicte la medida cautelar consistente en ordenar a Orbis Ventures S.A.C. el cese inmediato de la actividad ilícita procediendo así a retirar de circulación los libros materia de controversia hasta que se reconozca a los denunciados como autores del mismo.
- Se condene a los denunciados al pago de las costas y costos del presente procedimiento.

Asimismo, adjuntaron diversos medios probatorios a fin de acreditar sus argumentos, consistentes en:

- Copia de la edición original de la obra EL OTRO SENDERO (fojas 26 a 114).
- Copia de la Partida Registral N° 163 (fojas 116 y 117).
- Copia del acta de constatación notarial efectuada a fin de verificar la venta del ejemplar materia de controversia (fojas 119 a 121).



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- Copia de la edición de la obra EL OTRO SENDERO publicada por Orbis Ventures (fojas 123 a 217).
- Copias de cartas notariales enviadas por los denunciados a los denunciados (fojas 219 y 220, 222 a 226 y 228 a 232).
- Copias de carátulas y páginas del libro EL OTRO SENDERO editadas en Colombia, Argentina, México y Brasil (fojas 234 a 236, 238 a 240, 242 a 244 y 246 a 248),
- Copias de diversos artículos periodísticos (fojas 250, 251, 253, 255 a 259, 261, 262, 264, 266, 268, 270, 272, 274 y 275).
- Informe legal elaborado el 28 de setiembre del 2005 por Gustavo León y León sobre la materia controvertida en la presente denuncia (fojas 282 a 289).

Posteriormente, con fecha 6 de octubre del 2005, los denunciados efectuaron correcciones a su denuncia y reiteraron su pedido de medida cautelar. Asimismo, con fechas 25 y 28 de octubre del 2005, adjuntaron en calidad de medios probatorios informes elaborados por la Dra. Marisol Ferreyros (fojas 303 a 308), constataciones notariales a fin de acreditar que la obra materia de controversia se seguía comercializando (fojas 309 a 311), así como una carta de consulta enviada por Enrique Gherzi con fecha 23 de julio de 1999 a la Oficina de Derechos de Autor (fojas 315 y 316) y su respectiva respuesta de fecha 9 de agosto de 1999 (fojas 318).

Mediante proveído de fecha 25 de octubre del 2005, la Oficina de Derechos de Autor, previamente a pronunciarse respecto de la admisibilidad y procedencia de la denuncia interpuesta, citó a las partes a una audiencia de conciliación para el día 4 de noviembre del 2005.

Con fecha 4 de noviembre del 2005, se llevó a cabo la audiencia de conciliación con la presencia de Mario Ghibellini Harten, Enrique Alberto Gherzi Silva y sus representantes, así como de los representantes de Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C., dejándose constancia de la inasistencia de Hernando de Soto. En dicha audiencia las partes no llegaron a acuerdo conciliatorio alguno y se citó a las partes a dos nuevas audiencias para el 7 y 14 de noviembre del 2005.

Con fecha 7 de noviembre del 2005, se llevó a cabo la audiencia de conciliación programada con la presencia de Mario Ghibellini Harten, Enrique Alberto Gherzi Silva y sus representantes, así como de los representantes de Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. Luego de un intercambio de posiciones, las partes arribaron a un acuerdo conciliatorio consistente en el compromiso de cese de la comercialización de la obra titulada EL OTRO SENDERO por parte de la empresa Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C., así como la emisión de un comunicado dirigido a sus 55 distribuidores que lleve como



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

mínimo el siguiente texto *“Se ha suspendido la circulación y venta de la edición de la obra titulada EL OTRO SENDERO en mérito a una conciliación llevada a cabo ante la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI a propósito de una omisión de los nombres de los coautores señalados en la Partida Registral N° 163-1990”*, quedando pendiente únicamente el tema relacionado con la publicación de un comunicado rectificatorio relacionado a la mencionada coautoría.

Mediante proveído de fecha 7 de noviembre del 2005, la Oficina de Derechos de Autor citó a Hernando de Soto a la audiencia de conciliación a efectuarse el 14 de noviembre del 2005,

Con fecha 11 de noviembre del 2005, Hernando de Soto Polar (Perú) interpuso recurso de apelación para que se declare la nulidad de las actas de audiencia de conciliación de fechas 4 y 7 de noviembre del 2005, así como de las resoluciones de fechas 3 y 7 de noviembre del 2005 alegando que no se ha contado con su participación en los acuerdos a los que arribaron las demás partes en las audiencias de conciliación llevadas a cabo, a las cuales no pudo asistir por encontrarse fuera del país.

Con fecha 14 de noviembre del 2005, no se pudo llevar a cabo la audiencia de conciliación programada debido a la incomparecencia de las partes denunciadas.

Con fecha 14 de noviembre del 2005, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten se desistieron de la solicitud cautelar presentada conjuntamente con su denuncia, en atención a la conciliación producida con Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C., ello sin perjuicio de la posibilidad de solicitar nuevas medidas cautelares dentro del procedimiento si las circunstancias lo justifican.

Con fecha 16 de noviembre del 2005, Orbis Ventures S.A.C. interpuso recurso de apelación alegando la nulidad de los acuerdos adoptados en las audiencias de conciliación de fechas 4 y 7 de noviembre del 2005, pues desconocían que el denunciado Hernando De Soto se encontraba impedido de asistir a las mismas.

Mediante proveído de fecha 17 de noviembre del 2005, la Oficina de Derechos de Autor declaró no ha lugar el recurso de apelación interpuesto por Hernando de Soto Polar, sin perjuicio de que en la resolución que apruebe el acuerdo conciliatorio parcial al que arribaron las partes el 7 de noviembre del 2005, la Oficina considere los argumentos expuestos por Hernando de Soto Polar. Asimismo, la Oficina denegó las solicitudes de nulidad de las providencias de fechas 3 y 7 de noviembre del 2005 y declaró no ha lugar el recurso de apelación interpuesto por Orbis Ventures S.A.C.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

Mediante Resolución N° 001 de fecha 23 de noviembre del 2005, la Oficina de Derechos de Autor, entre otros aspectos, dispuso lo siguiente:

- (i) Admitir a trámite la denuncia y las pruebas presentadas por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten en contra de Hernando de Soto Polar, Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. por supuesta infracción al derecho de paternidad e integridad y, en consecuencia, corrió traslado de la misma a los denunciados.
- (ii) Aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado entre los denunciados Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten y las denunciadas Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. y, en consecuencia, archivar la presente denuncia en lo que respecta al extremo referido a la pretensión de los denunciados de retirar los ejemplares de circulación, al haber arribado a un acuerdo parcial con relación a dicho extremo.
- (iii) Aceptar el desistimiento de la pretensión referida a la solicitud de medida cautelar de cese de la supuesta actividad ilícita presentada por los denunciados.
- (iv) Comunicar al Instituto Libertad y Democracia (ILD) la denuncia presentada.
- (v) Citar a Hernando de Soto, Enrique Gherzi Silva, Mario Ghibellini Harten, Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. a una audiencia de conciliación para el día 7 de diciembre del 2005.

Con fecha 5 de diciembre del 2005, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten manifestaron que han tomado conocimiento de que en distintos medios de prensa, voceros del denunciado Hernando de Soto vienen haciendo alusión a un documento que tendría relación con el presente caso y que consistiría en una comunicación dirigida por el ILD al denunciado. En tal sentido, solicitó a la Oficina que requiera al ILD o al denunciado que exhiba el original de dicho documento y éste se incorpore al expediente.

Con fecha 6 de diciembre del 2005, Hernando de Soto Polar absolvió el traslado de la denuncia.

Con fecha 6 de diciembre del 2005, Hernando de Soto Polar solicitó la abstención de tres funcionarios de la Oficina de Derechos de Autor. Asimismo, solicitó la acumulación al presente procedimiento del procedimiento que ha iniciado sobre nulidad y posterior cancelación del asiento correspondiente al registro de la obra EL OTRO SENDERO. Asimismo, interpuso recurso de apelación contra el proveído de fecha 23 de noviembre del 2005, en el extremo que aprueba el acuerdo conciliatorio celebrado entre los denunciados y las empresas co-denunciadas, ya que se trata de una conciliación respecto de derechos que le corresponden y que se ha efectuado sin su citación, intervención ni aprobación. Además, interpuso recurso de apelación contra el



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

proveído de fecha 23 de noviembre del 2005, en el extremo que invita a las partes a una audiencia de conciliación.

Con fecha 6 de diciembre del 2005, Orbis Ventures S.A.C. (Perú) y Prensa Popular S.A.C. (Perú) absolvieron el traslado de la denuncia manifestando lo siguiente:

- (i) Orbis Ventures S.A.C. y Hernando de Soto Polar suscribieron el 19 de julio del 2005 un contrato de cesión de derechos en virtud del cual les cedió los derechos de edición, publicación, distribución y comercialización de la obra denominada EL OTRO SENDERO para que sea publicada como parte integrante de una colección denominada “Peruanos Imprescindibles”, quedando claramente pactado que Orbis Ventures S.A.C. tenía la facultad de designar al diario de la corporación (“El Comercio” o “El Trome”) con el que se promocionaría y/o comercializaría la colección.
- (ii) El Sr. De Soto ha declarado ser titular exclusivo de los derechos de edición de la obra EL OTRO SENDERO y, por lo tanto, se encontraba facultado a suscribir el contrato de cesión de derechos. Asimismo, el Sr. De Soto se comprometió a registrar la obra ante la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI exonerando a Orbis Ventures S.A.C. del cumplimiento de lo dispuesto en el inciso h) del artículo 99 del Decreto Legislativo 822.
- (iii) Es de aplicación lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto Legislativo 822 que establece las obligaciones del autor frente al editor.
- (iv) Orbis Ventures ha actuado siempre de buena fe y prueba de ello es que ha recabado la autorización del titular de los derechos patrimoniales de la obra, quien ha garantizado que la suscripción del contrato de cesión en cuestión no implica infracción de derechos de propiedad intelectual u otros derechos de terceros.
- (v) Si Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. hubiesen tenido conocimiento de que el Sr. De Soto había solicitado una reprogramación de la audiencia de conciliación llevada a cabo el 4 de noviembre del 2005, habrían pedido que se re programe en una nueva fecha, buscando así una fórmula conciliatoria que involucre a todas las partes denunciadas.
- (vi) Les llama la atención que la Oficina de Derechos de Autor apruebe el acuerdo conciliatorio celebrado el 7 de noviembre del 2005 (el cual han impugnado), ordenando el archivo de la denuncia en lo que respecta al extremo referido a la pretensión de los denunciantes de retirar los ejemplares de la obra del mercado pero, por otro lado, se les siga considerando como partes denunciadas por los demás extremos de la denuncia, invitándolos a una nueva audiencia de conciliación.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- (vii) Orbis Ventures S.A.C. adoptó la decisión de arribar a un acuerdo conciliatorio con la única finalidad de ser retirada del presente procedimiento administrativo y el hecho de haber arribado a un acuerdo conciliatorio con los denunciados no ha implicado ningún reconocimiento por parte de Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. relacionado con la coautoría de los denunciados.
- (viii) Prensa Popular S.A.C. debe ser excluida de este procedimiento porque el único editor y responsable de esta primera edición 2005 de la obra EL OTRO SENDERO, la cual cuenta con un tiraje de 110 000 ejemplares, según consta expresamente en los créditos de la obra, es Orbis Ventures S.A.C.
- (ix) Si bien la obra ha sido promocionada a través de unos cupones de descuento publicados en el diario "El Trome", el cual es editado por Prensa Popular S.A.C. (que es la encargada de generar todos los contenidos periodísticos del diario), es Empresa Editora El Comercio la titular exclusiva de los derechos de comercialización de los espacios publicitarios del diario, así como de la comercialización de sus ejemplares en el mercado nacional. En tal sentido, Prensa Popular S.A.C. no ha tenido ni tiene injerencia en la edición, impresión, distribución y comercialización de la obra y, por lo tanto, no tiene ninguna responsabilidad relacionada con los hechos denunciados.

Adjuntaron copia del contrato de cesión antes mencionado (fojas 546 a 549) y el ejemplar del libro EL OTRO SENDERO en el que aparece como único editor la empresa Orbis Ventures S.A.C.

Con fecha 7 de diciembre del 2005, no se pudo llevar a cabo la audiencia de conciliación programada debido a la incomparecencia de Orbis Ventures S.A.C., Prensa Popular S.A.C. y Hernando de Soto Polar.

Mediante Resolución N° 1322-2005/TPI-INDECOPI de fecha 30 de noviembre del 2005¹, la Sala de Propiedad Intelectual declaró fundada la **queja** interpuesta por Hernando de Soto con fecha 10 de noviembre del 2005 y declaró nulo todo

¹ La Sala consideró que, dado que la denuncia contra todos los denunciados se sustenta en el mismo hecho: la publicación de la obra EL OTRO SENDERO con supuestas modificaciones, era necesario que en la audiencia de conciliación estuviesen presentes todas las partes involucradas en el procedimiento para expresar su punto de vista, presentar pruebas y alegar lo que corresponda a sus derechos. Asimismo, la diligencia de conciliación se realizó sin la presencia de uno de los denunciados, por lo que la Autoridad, teniendo en cuenta la naturaleza de la denuncia y las normas del debido procedimiento, debió suspender la diligencia, aun cuando las partes presentes hubiesen decidido su continuación extra procedimiento. Señaló que el hecho que el señor Hernando de Soto no fuera citado a la audiencia de fecha 7 de noviembre del 2005, en la que se llegó a un acuerdo conciliatorio entre los denunciados y las dos empresas denunciadas, constituye un defecto de tramitación que afecta en su esencia al debido procedimiento. En consecuencia, al haberse declarado la nulidad de las audiencias de fechas 4 y 7 de noviembre del 2005, corresponde declarar la nulidad del acuerdo conciliatorio celebrado entre los denunciados y las empresas Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

lo actuado desde el acta de audiencia de conciliación de fecha 4 de noviembre del 2005².

Mediante Resolución N° 002 de fecha 15 de diciembre del 2005, la Oficina de Derechos de Autor, entre otros aspectos. (i) Declaró no ha lugar a la abstención solicitada por Hernando de Soto Polar, sin perjuicio de que ponga en conocimiento de la Sala de Propiedad Intelectual alguna causal en la que, a su criterio, hubieran incurrido los funcionarios señalados; (ii) Ordenó la acumulación del procedimiento seguido en el expediente N° 1590-2005/ODA al presente expediente; (iii) Concedió el recurso de apelación interpuesto por Hernando de Soto Polar contra el proveído de fecha 23 de noviembre del 2005 (en el extremo que aprobó la conciliación celebrada entre los denunciados y Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C.) y dispuso que se forme un cuaderno incidental y se eleve lo actuado a la Sala de Propiedad Intelectual.

Mediante proveído de fecha 20 de enero del 2006, la Oficina de Derechos de Autor, en atención a lo dispuesto en la Resolución N° 1322-2005/TPI-INDECOPI de fecha 30 de noviembre del 2005, declaró insubsistentes los actos administrativos emitidos por la Oficina de Derechos de Autor a partir del 1° de diciembre del 2005 hasta la fecha.

Con fecha 27 de enero del 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten señalaron que, por convenir a su derecho y en aras de la celeridad procesal, se desisten de la solicitud cautelar contenida en su denuncia y ampliada en sus posteriores escritos, sin perjuicio de volver a solicitar una medida cautelar si las circunstancias lo ameritan.

Mediante Resolución N° 001 de fecha 13 de febrero del 2006, la Oficina de Derechos de Autor, entre otros aspectos, dispuso lo siguiente:

- (i) Admitir a trámite la denuncia y las pruebas presentadas por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten en contra de Hernando de Soto Polar, Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. por supuesta infracción al derecho de paternidad e integridad y, en consecuencia, corrió traslado de la misma a los denunciados.
- (ii) Aceptar el desistimiento de la pretensión referida a la solicitud de medida cautelar de cese de la supuesta actividad ilícita presentada por los denunciados.

² Cabe precisar que, con fecha 16 de diciembre del 2005, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten solicitaron la nulidad y aclaración de la Resolución N° 1322-2005/TPI-INDECOPI. Mediante Resolución N° 30-2006/TPI-INDECOPI de fecha 9 de enero del 2006, la Sala de Propiedad Intelectual señaló que "Con relación a la declaratoria de nulidad de todo lo actuado decretada en la mencionada resolución, debe precisarse que la misma sólo alcanza a los actos realizados hasta la fecha de su emisión".



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- (iii) Comunicar al Instituto Libertad y Democracia (ILD) la denuncia presentada.
- (iv) Citar a Hernando de Soto, Enrique Gherzi Silva, Mario Ghibellini Harten, Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. a una audiencia de conciliación para el día 22 de febrero del 2006.

Con fecha 22 de febrero del 2006, se llevó a cabo la audiencia de conciliación programada, en la cual las partes intercambiaron posiciones sin llegar a un acuerdo conciliatorio.

Con fecha 22 de febrero del 2006, Hernando de Soto Polar absolvió el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) Con anterioridad a la notificación del admisorio de la denuncia en cuestión ha interpuesto solicitud de nulidad ante la Oficina de Derechos de Autor (expediente N° 1590-2005/ODA) para que se declare la nulidad del asiento de inscripción correspondiente a la Partida Registral N° 163-1990 (en la cual se encuentra registrada la obra de su exclusiva autoría individual denominada EL OTRO SENDERO), y la posterior cancelación del asiento respectivo.
- (ii) En ningún momento los denunciados se pusieron de acuerdo con él para iniciar una empresa intelectual y menos una que culminara con la publicación de la obra EL OTRO SENDERO,
- (iii) Fue a su regreso al Perú en 1979 que se encontró con el mundo de la informalidad, engendrándose así EL OTRO SENDERO, del cual es el único autor, el cual concibió, elaboró y bautizó; convicción que lo lleva a defender su obra y a rechazar la pretensión absurda, falaz y maliciosa de los denunciados.
- (iv) No obstante ello, un trabajo que se ocupe de la informalidad o de la marginalidad requería de estudios previos y del concurso de investigadores y de profesionales, por lo que debió organizar equipos de trabajo de investigación y dirigir los grupos humanos que intervendrían, razón por la cual si bien en la elaboración del material que sirvió de sustento a EL OTRO SENDERO *“hubo muchas manos”, “en la realización de la obra hubo un solo cerebro, el de Hernando de Soto Polar”*.
- (v) El 22 de junio de 1984, celebró un convenio con el Instituto Libertad y Democracia (ILD), por el cual le solicitó al referido instituto que se le relevara de sus obligaciones de investigación y análisis que le estaban asignadas y que se le asignara un grupo de investigadores, economistas, abogados y personal de investigación, compilación y demás, a fin de facilitar la recopilación de informes y datos que sirvieran como fuente informativa o banco de datos para la preparación del libro.
- (vi) En atención a lo anterior, la intervención de Enrique Gherzi se limitó a la investigación y discusión conceptual de temas que serían tratados en EL



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- OTRO SENDERO, mas nunca participó en la creación y redacción de la citada obra, la cual es de su exclusiva autoría.
- (vii) La participación de Mario Ghibellini se limitó a una labor de corrección de los textos, labor que en ningún momento implicó un trabajo creativo de su parte, toda vez que dicho trabajo fue ejecutado sobre textos preexistentes de la obra. Efectivamente, hizo un excelente trabajo de revisión y corrección, depuró frases, párrafos y capítulos, pero nunca fue autor ni coautor de EL OTRO SENDERO.
 - (viii) La autoría de una obra no se determina por la percepción que la prensa, correcta o incorrectamente pudiera tener al respecto sino por la íntima relación de causalidad directa que existe entre el creador y su obra, relación que se da exclusivamente, en el presente caso, entre Hernando de Soto y EL OTRO SENDERO y que es inexistente entre los denunciantes y dicha obra.
 - (ix) De una lectura integral del prefacio de EL OTRO SENDERO, se muestra claramente, a diferencia de lo manifestado por los denunciantes, que el único autor de dicha obra es Hernando de Soto y en ningún momento se reconoce la coautoría que ilegítimamente pretenden atribuirse los denunciantes.
 - (x) En el convenio antes referido consta que todos los derechos de propiedad intelectual y de derechos de autor le corresponden, lo cual queda confirmado por el hecho que todas las personas contratadas por el ILD para realizar las investigaciones, compilaciones, correcciones y demás, efectuaron sus trabajos como consecuencia del desarrollo de tareas específicas asignadas contractualmente por el ILD, las que por sus características sirvieron como elementos técnicos con contenido de datos estadísticos, información de campo y similares, que sirvieron como fuente informativa para la creación de su obra intelectual, resultando que los equipos de trabajo apoyaron con sus tareas y con sus investigaciones, pero no intervinieron en la fase creativa de su obra.
 - (xi) Todas las personas contratadas por el ILD con ese propósito, incluidos los denunciantes, conocían exactamente que su labor era de carácter investigativo en las diversas áreas relacionadas con el tema de la informalidad y ninguna de estas personas (*que realizaron labores de investigación y corrección de textos y fueron objeto de expreso agradecimiento consignándose sus nombres en el prefacio de la obra*), han concebido la idea de apoyarse en su labor para invocar una falsa coautoría como la que pretenden los denunciantes, ya que los agradecimientos consignados en el prefacio en ningún momento implican el reconocimiento de dichas personas como autores de EL OTRO SENDERO como incorrectamente indican los denunciantes, ya que fue debido a expresiones de auténtico afecto que decidió retribuir que incluyó los nombres de los denunciantes en la tapa del libro, pero sin otra



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

intención que no fuera la de la utilización coloquial del término “colaboración”, sin ninguna referencia ni reconocimiento a una condición de coautoría.

- (xii) En su condición de autor individual de la obra EL OTRO SENDERO y, en ejercicio regular de su derecho legítimo e incuestionable, es que suscribió recientemente los contratos con Orbis Ventures S.A.C. y con Prensa Popular S.A.C. que edita el diario “Trome” para la edición y distribución de la obra, sin que en ello exista la más mínima inconducta, infracción o violación legal alguna. En virtud de lo anterior es que la aprobación del acuerdo conciliatorio suscrito por los denunciados con dichas empresas no tiene ningún valor ni efecto legal, puesto que no cuenta con su convocatoria, intervención ni consentimiento.
- (xiii) El marco jurídico relativo al registro de obras literarias en el Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos, que se encontraba regulado por lo establecido en los artículos 78 y siguientes de la Ley 13714 y que actualmente se regula por lo establecido en el Decreto Legislativo 822 y el Reglamento del Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos aprobado mediante Resolución Jefatural N° 276-2003/ODA-INDECOPI, posee un tratamiento similar en lo que a la naturaleza del registro se refiere, dado que ambas normativas establecen que el registro es facultativo y que admite prueba en contrario, que no crea derechos y que tiene un carácter meramente formal y declarativo, constituyendo únicamente un medio de publicidad. En atención a ello, la inscripción en el Registro no le otorga derechos a quien no los tiene. Asimismo, el asiento correspondiente a EL OTRO SENDERO en el Registro mencionado por los denunciados contiene un error generado por una inexactitud en el recaudo de la solicitud ya que, a pesar de que en la solicitud se le consigna como único autor de EL OTRO SENDERO, en el ejemplar del libro que adjuntó se consignó de manera inexacta “*en colaboración con Enrique Gherzi, Mario Ghibellini y el Instituto Libertad y Democracia (ILD)*” y en base a tales datos inexactos, la Dirección General de Derechos de Autor de la Biblioteca Nacional del Perú otorgó el registro y emitió la Partida Registral N° 00163-1990.
- (xiv) Debido a lo anterior, se ha visto obligado, en resguardo de sus derechos morales de paternidad, a interponer una solicitud de nulidad de asiento de inscripción.

Adjuntó diversos medios probatorios a fin de acreditar sus argumentos consistentes en:

- Copia de la solicitud de registro de la obra EL OTRO SENDERO (foja 733).
- Copia de la Partida Registral N° 163-1990 (foja 734).
- Copia del convenio de fecha 22 de junio de 1994 celebrado entre el ILD y Hernando de Soto (fojas 735 a 739).



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- Copia de la carta de fecha 15 de agosto de 1986 dirigida por el ILD a Hernando de Soto (fojas 740 y 741).
- Copia del contrato del 7 de octubre de 1986 celebrado entre el ILD, Hernando de Soto Polar y Editorial El Barranco S.A. (fojas 742 a 748).
- Copia de los contratos de locación de servicios celebrados entre el ILD y los denunciados (fojas 749 a 783).
- Copia del artículo periodístico escrito por Mario Ghibellini publicado el 1° de febrero de 1990 en el diario “Expreso” (foja 784).
- Copia del artículo periodístico correspondiente a la columna “Observador” del Sr. Mirko Lauer publicado en el diario “La República” con fecha 5 de diciembre del 2005 (foja 785).
- Copia del artículo de Horacio Gago publicado en el diario “El Peruano” (foja 786).
- Copia del artículo publicado en la revista “Somos” consistente en una entrevista a los denunciados (fojas 787 y 788).
- Copia del artículo publicado en la revista “Caretas” con fecha 31 de octubre de 1983 (fojas 789 a 799).
- Copia de un dictamen sobre la presente denuncia elaborado por Ricardo Antequera Parilli con fecha 7 de febrero del 2006 (fojas 800 a 879).
- Copia del dictamen elaborado por Luis Jaime Cisneros acerca del significado del término “*en colaboración*” (fojas 880 a 881).
- Copia del Dictamen de Elucidación Semiótica, Lingüística y Estilística de los conceptos de autor/autoría/autoridad, creación intelectual y colaboración en la obra EL OTRO SENDERO emitido por Juan Biondi Shaw y Eduardo Zapata Saldaña (fojas 882 a 921).
- Dictamen Pericial de Grafotecnia efectuado por el perito Sr. Juan Zárate Flores (fojas 922 a 1022).
- Copias de artículos jurídicos a fin de acreditar que, en la práctica, la denominación “colaboración” tiene principalmente una connotación de carácter coloquial (asistencia técnica) y no se traduce automáticamente en coautoría (fojas 1023 a 1739).

Con fecha 22 de febrero del 2006, Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. absolviéron el traslado de la denuncia interpuesta manifestando lo siguiente:

- (i) Orbis Ventures S.A.C. y Hernando de Soto Polar suscribieron el 19 de julio del 2005 un contrato de cesión de derechos en virtud del cual este último les cedió los derechos de edición, publicación, distribución y comercialización de la obra denominada EL OTRO SENDERO para que sea publicada como parte integrante de una colección denominada “Peruanos Imprescindibles”, quedando claramente pactado que Orbis Ventures S.A.C. tenía la facultad de designar al diario de la corporación



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- (“El Comercio” o “El Trome”) con el que se promocionaría y/o comercializaría la colección.
- (ii) El Sr. De Soto ha declarado ser titular exclusivo de los derechos de edición de la obra EL OTRO SENDERO y, por lo tanto, se encontraba facultado a suscribir el contrato de cesión de derechos. Asimismo, el Sr. De Soto se comprometió a registrar la obra ante la Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI exonerando a Orbis Ventures S.A.C. del cumplimiento de lo dispuesto en el inciso h) del artículo 99 del Decreto Legislativo 822³.
 - (iii) Es de aplicación lo dispuesto en el artículo 100 del Decreto Legislativo 822⁴ que establece las obligaciones del autor frente al editor.
 - (iv) Orbis Ventures ha actuado siempre de buena fe y prueba de ello es que ha recabado la autorización del titular de los derechos patrimoniales de la obra, quien ha garantizado que la suscripción del contrato de cesión en cuestión no implica infracción de derechos de propiedad intelectual u otros derechos de terceros.
 - (v) El hecho de haber arribado inicialmente a un acuerdo conciliatorio con los denunciados (el cual fue posteriormente materia de nulidad) no implica ningún reconocimiento por parte de Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. relacionado con la coautoría de los denunciados.

³ Artículo 99.- Son obligaciones del editor:

- a) Publicar la obra en la forma pactada, sin introducirle ninguna modificación que el autor no haya autorizado.
- b) Indicar en cada ejemplar el título de la obra y, en caso de traducción, también el título en el idioma original; el nombre o seudónimo del autor, del traductor, compilador o adaptador, si los hubiere, a menos que ellos exijan la publicación anónima; el nombre y dirección del editor y del impresor; la mención de reserva del derecho de autor, del año y lugar de la primera publicación y las siguientes, si correspondiera; el número de ejemplares impresos y la fecha en que se terminó la impresión.
- c) Someter las pruebas de la tirada al autor, salvo pacto en contrario.
- d) Distribuir y difundir la obra en el plazo y condiciones estipuladas, y conforme a los usos habituales.
- e) Satisfacer al autor la remuneración convenida, y cuando ésta sea proporcional y a menos que en el contrato se fije un plazo menor, liquidarle semestralmente las cantidades que le corresponden. Si se ha pactado una remuneración fija, ésta será exigible desde el momento en que los ejemplares estén disponibles para su distribución y venta, salvo pacto en contrario.
- f) Presentarle al autor, en las condiciones indicadas en el numeral anterior, un estado de cuentas con indicación de la fecha y tiraje de la edición, número de ejemplares vendidos y en depósito para su colocación, así como el de los ejemplares inutilizados o destruidos por caso fortuito o fuerza mayor.
- g) Permitirle al autor en forma periódica la verificación de los documentos y comprobantes demostrativos de los estados de cuenta, así como la fiscalización de los depósitos donde se encuentren los ejemplares objeto de la edición.
- h) Solicitar el registro del derecho de autor sobre la obra y hacer el depósito legal, en nombre del autor.
- i) Restituir al autor el original de la obra objeto de la edición, una vez finalizadas las operaciones de impresión y tiraje de la misma, salvo comprobada imposibilidad de orden técnico.
- j) Numerar cada uno de los ejemplares.

⁴ Artículo 100.- Son obligaciones del autor:

- a) Responsabilizarse por la autoría y originalidad de la obra frente al editor.
- b) Garantizar al editor el ejercicio pacífico y, en su caso, exclusivo del derecho objeto del contrato.
- c) Entregar al editor en debida forma y en el plazo convenido, el original de la obra objeto de la edición.
- d) Corregir las pruebas de la tirada, salvo pacto en contrario.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- (vi) Prensa Popular S.A.C. debe ser excluida de este procedimiento porque el único editor y responsable de esta primera edición 2005 de la obra EL OTRO SENDERO, la cual cuenta con un tiraje de 110 000 ejemplares, según consta expresamente en los créditos de la obra, es Orbis Ventures S.A.C.
- (vii) Si bien la obra ha sido promocionada a través de unos cupones de descuento publicados en el diario “El Trome”, el cual es editado por Prensa Popular S.A.C. que es la encargada de generar todos los contenidos periodísticos del diario, es Empresa Editora El Comercio la titular exclusiva de los derechos de comercialización de los espacios publicitarios del diario, así como de la comercialización de sus ejemplares en el mercado nacional. En tal sentido, Prensa Popular S.A.C. no ha tenido ni tiene injerencia en la edición, impresión, distribución y comercialización de la obra y, por lo tanto, no tiene ninguna responsabilidad relacionada con los hechos denunciados.

Adjuntaron copia del contrato de cesión antes mencionado (fojas 1751 a 1754).

Mediante Resolución N° 002 de fecha 23 de febrero del 2006, la Oficina de Derechos de Autor, entre otros aspectos, tuvo por presentados los descargos de Hernando de Soto, Orbis Ventures S.A.C. y Prensa Popular S.A.C. Asimismo, ordenó la acumulación del procedimiento seguido en el expediente N° 1590-2005/ODA al presente expediente.

Con fecha 30 de noviembre del 2005, en el **expediente N° 1590-2005**, Hernando de Soto Polar (Perú) solicitó la nulidad y posterior cancelación del asiento de inscripción correspondiente a la Partida Registral N° 163-1990 en la cual se encuentra registrada la obra de su exclusiva autoría individual denominada EL OTRO SENDERO: LA REVOLUCIÓN INFORMAL. Solicitó que una vez se declare la nulidad solicitada y efectuada la posterior cancelación del asiento, seguidamente se proceda a extender un nuevo asiento registral consignándosele como único autor de la obra EL OTRO SENDERO: LA REVOLUCIÓN INFORMAL. Señaló lo siguiente:

- (i) Al momento de solicitar el registro de su obra consignó como único autor de la obra a Hernando de Soto Polar y si bien adjuntó el ejemplar correspondiente a la edición realizada por Editorial Ausonia – Talleres Gráficos S.A. (Lima, 1986), en el que se consignaba “*en colaboración con Enrique Gherzi, Mario Ghibellini y el Instituto Libertad y Democracia (ILD)*”, dichos datos fueron consignados de esa manera en la convicción de que él era el único autor, ya que en ningún momento fue su intención indicar que los Sres. Gherzi y Ghibellini compartían la autoría con él sino que su intención fue únicamente la de agradecer la ayuda brindada en las labores de investigación y de revisión de textos que desempeñaron como



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

lo hicieron tantos otros profesionales y personas encargadas de esas labores de investigación efectuadas.

- (ii) El Instituto Libertad y Democracia – ILD es una persona jurídica que, conforme al sistema jurídico de protección de los derechos de autor, no tiene la capacidad de pensar, discernir ni de crear una obra del intelecto y por lo tanto no puede ser colaboradora ni coautora. Asimismo, no se debió consignar al Sr. Mario Vargas Llosa en la sección “Autores” pues, como lo señala la propia partida, únicamente escribió el prólogo.
- (iii) Fue sobre la base de tales datos inexactos que la Dirección General de Derechos de Autor de la Biblioteca Nacional del Perú otorgó el registro y emitió la Partida Registral en cuestión, por lo que, en resguardo de sus derechos morales de paternidad, solicita la presente nulidad.

Invocó la aplicación del artículo 54 inciso b) del Reglamento del Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos y adjuntó diversos documentos a fin de acreditar sus argumentos.

Mediante proveído de fecha 6 de diciembre del 2005, la Oficina de Derechos de Autor admitió a trámite la solicitud de nulidad y posterior cancelación del asiento N° 01 de la Partida Registral N° 163-1990 solicitada por el propio Hernando de Soto Polar ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor por la causal establecida en el literal b) del artículo 54 del Reglamento de Registro del Derecho de Autor y los Derechos Conexos en lo relativo a los datos consignados en la parte correspondiente a los autores de la obra denominada EL OTRO SENDERO: LA REVOLUCIÓN INFORMAL. Asimismo, se puso en conocimiento de Enrique Gheresi Silva, Mario Ghibellini Harten y el Instituto Libertad y Democracia (ILD) la solicitud presentada. Finalmente, ordenó la anotación preventiva en la Partida Registral N° 163-1990 de la referida solicitud hasta la resolución final del presente procedimiento.

Con fecha 3 de enero del 2006, Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten se apersonaron al procedimiento de nulidad de registro manifestando lo siguiente:

- (i) No obstante que no han iniciado el presente procedimiento, el pronunciamiento final que dicte INDECOPI sobre la nulidad solicitada puede eventualmente afectar sus derechos morales como coautores de EL OTRO SENDERO.
- (ii) La presente solicitud de nulidad de registro no es más que un intento para defenderse de una denuncia por violación de derechos morales iniciada bajo expediente N° 1241-2005/ODA por la cual Hernando de Soto tiene que responder en su oportunidad.
- (iii) Hernando de Soto debe explicar cuáles son los datos falsos o inexactos que fueron consignados por él mismo en la solicitud de registro que presentó ante la Biblioteca Nacional hace 15 años o cuál es el error



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- material que afecta el asiento registral cuya nulidad solicita, ya que más que un error material el petitorio de Hernando de Soto se fundamenta en una disputa sobre la autoría de la obra.
- (iv) El petitorio formulado sólo puede prosperar si el dato registrado no coincide con la información que emana de la solicitud y de la obra cuyo registro se solicitó.
 - (v) En un procedimiento de nulidad de registro, el error es simplemente un error material en los datos y no implica pronunciarse sobre la autoría de la obra, cuestión prohibida inclusive durante el propio trámite de inscripción, ya que si alguien se atribuye una autoría que no le corresponde y solicita el registro en base a una obra apócrifa, el registrador tendrá que extender el asiento correspondiente y si luego el real autor pretende reivindicar la autoría podrá hacerlo pero para ello tendrá que acudir a las vías procesales y remedios previstos en la Ley de Derechos de Autor.
 - (vi) Ha prescrito la facultad del solicitante para cuestionar la calificación registral y, por lo tanto, la prescripción de la facultad de la administración para declarar nula la calificación registral hecha por el registrador de la época, ya que el solicitante ha planteado la nulidad correspondiente a un acto administrativo emitido hace más de 15 años.
 - (vii) Dado que el acto administrativo cuya nulidad se solicita fue emitido el 5 de febrero de 1990, cualquiera que sea el plazo que se decida aplicar el resultado es el mismo, ya que si fuera aplicable la prescripción de 10 años del Código Civil; si fuera aplicable la prescripción de 6 meses introducida en 1992 por la Ley 26111, Ley de Reforma del Procedimiento Administrativo o si fuera aplicable la prescripción de 1 año introducida en el año 2001 por la Ley 27444, en todos los casos la pretensión de nulidad ha prescrito.
 - (viii) La idea de escribir un libro sobre la emergencia de una economía de mercado de origen popular en el Perú comenzó a cristalizarse en 1983, año en el que Hernando de Soto toma contacto con Enrique Ghersi. Para febrero de 1985, Enrique Ghersi ya tenía escritos los primeros borradores de los capítulos sobre vivienda, comercio y transportes, que acabarían convirtiéndose en los capítulos II, III y IV de EL OTRO SENDERO. Dichos borradores fueron enviados a los financistas del proyecto que estaban interesados en hacer una evaluación de su avance. En abril se incorporó al equipo de redacción de la obra Mario Ghibellini, cuya función era lograr que el texto estuviera expresado en un castellano fácil de entender para personas que no necesariamente fueran economistas o abogados y, en general, buscar que la obra tuviera el perfil de un libro de divulgación y no el de un informe especializado. Asimismo, algunas ideas que se plasmaron en algunos de los capítulos eran objeto de discusión entre los tres coautores y una vez terminada la primera versión completa del libro, ésta fue sometida a varias lecturas cuidadosas de los tres coautores en



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

simultáneo, durante las cuales se discutió frase por frase y se debatió cada agregado y corrección. De esta estrecha colaboración entre Hernando de Soto, Enrique Gherzi y Mario Ghibellini se derivó una autoría compartida que está consignada en el Registro Nacional de Derechos de Autor del Perú en un asiento registral extendido en 1990 a solicitud del propio Hernando de Soto.

- (ix) Debe tenerse en cuenta el principio de la buena fe, ya que Hernando de Soto pretende el desconocimiento de sus propios actos, por lo que su conducta resulta totalmente contradictoria.
- (x) No ha sido sino después de varios años de publicado por primera vez EL OTRO SENDERO que Hernando de Soto ha venido a desconocer la participación de Enrique Gherzi y Mario Ghibellini, a raíz de haberse denunciado una infracción a sus derechos como coautores.
- (xi) Su coautoría ha sido reconocida y aceptada por Hernando de Soto al solicitar su inclusión en la carátula de la primera edición de EL OTRO SENDERO, así como por lo expuesto en el prefacio de la obra y el reconocimiento en las diferentes ediciones de la obra en las cuales son reconocidos como coautores de la obra. Además, su autoría ha sido reconocida por Hernando de Soto a través del libro EL COMERCIO AMBULATORIO al haberse indicado expresamente dentro de dicha obra que Enrique Gherzi es coautor de EL OTRO SENDERO con Hernando de Soto y Mario Ghibellini y reconocida también a través de la respectiva solicitud de registro a la cual adjuntó de manera consciente y voluntaria la obra en la que expresamente se les reconocía como coautores de la misma.
- (xii) No obstante que de forma pública y reiterada en diversos artículos se hacía referencia a la coautoría de la obra, Hernando de Soto no tuvo reacciones de rechazo frente a tal reconocimiento público.
- (xiii) No habiéndose acreditado con prueba suficiente la autoría exclusiva de Hernando de Soto y, por lo tanto, la nulidad del registro solicitado, debe declararse infundada la presente solicitud de nulidad de registro.

Adjuntó diversos medios probatorios a fin de acreditar sus argumentos.

Mediante Resolución N° 03 de fecha 6 de enero del 2006, la Oficina de Derechos de Autor tuvo presente el escrito presentado por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten.

Con fecha 23 de febrero del 2006, Instituto Libertad y Democracia - ILD (Perú) se apersonó al procedimiento manifestando lo siguiente:

- a) El Sr. Hernando de Soto Polar es miembro fundador del ILD y como tal promueve y dirige parte importante de las investigaciones que el ILD efectúa.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- b) El Sr. Hernando de Soto Polar fue la persona que tuvo la iniciativa para escribir un libro sobre la economía informal en el Perú, el cual él mismo bautizó posteriormente como EL OTRO SENDERO.
- c) La utilización del término “*en colaboración*” por parte del Sr. De Soto en la tapa y carátula interior del libro corresponde a una exigencia contractual puesta por ambas partes en el convenio de fecha 22 de junio de 1984 como un reconocimiento al esfuerzo de los equipos de apoyo y a la labor de asistencia e investigación de un gran número de personas y profesionales que gracias al desarrollo de esa tarea de asistencia permitieron que Hernando de Soto escribiera EL OTRO SENDERO.
- d) Los Sres. Enrique Gherzi y Mario Ghibellini fueron contratados por el ILD para realizar una labor de asistencia técnica a las labores del Sr. Hernando de Soto en la creación de EL OTRO SENDERO, pero dicha asistencia nunca constituyó una labor creativa con relación a la mencionada obra.

Con fecha 24 de febrero del 2006, Hernando de Soto Polar manifestó lo siguiente:

- (i) Los denunciantes buscan amparar su pretendida e infundada coautoría de EL OTRO SENDERO en las incorrectas menciones que aparecen en el Registro de Derechos de Autor.
- (ii) Su acción tiene como propósito que se declare la nulidad del asiento de inscripción correspondiente a la Partida Registral N° 163-1990 y el sustento es que el registro se realizó en base a un dato que no es exacto (el ejemplar de EL OTRO SENDERO que incorrecta e inexactamente consigna a Enrique Gherzi, Mario Ghibellini y al ILD como coautores).
- (iii) Como consecuencia de la imprescriptibilidad de los derechos morales, los mecanismos legales que el derecho de autor provee al creador y, en su caso, a sus herederos, para proteger las obras intelectuales, también son imprescriptibles, por lo que el argumento de los denunciantes va contra la racionalidad de todo el ordenamiento de protección de los derechos de autor, puesto que no se permitiría que el autor pueda defender su derecho de paternidad luego de advertir que existe una grave inexactitud en el registro que afecta de manera esencial la obra de la cual es precisamente el autor.

Adjuntó medios probatorios ya presentados en el expediente N° 1241-2005/ODA.

Con fecha 28 de febrero del 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten informaron su deseo de prescindir de la etapa conciliatoria en el procedimiento sobre nulidad y posterior cancelación de la Partida Registral N° 163-1990 debiendo más bien procederse a la discusión de fondo, señalando que dicha nulidad no es materia conciliable.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Con fecha 9 de marzo del 2006, Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten ofrecieron los siguientes medios probatorios:

- a) La pericia lingüística y literaria acerca de la autoría del libro EL OTRO SENDERO a ser realizada por el Dr. Mario Montalbetti Solari.
- b) La pericia lingüística y literaria acerca de la autoría del libro EL OTRO SENDERO realizada por Eduardo Jaime Huarag Álvarez.
- c) El testimonio a ser prestado por Franco Giuffra Monteverde.
- d) La pericia grafotécnica respecto de los manuscritos de versiones preliminares de EL OTRO SENDERO que están en su poder y que tendrá por finalidad acreditar la autenticidad de los referidos manuscritos y su antigüedad.

Dichos medios probatorios fueron presentados con fechas 17, 20 y 31 de marzo y 3 de mayo del 2006 y obran tal como se aprecia a continuación;

- Manuscritos de la obra EL OTRO SENDERO (fojas 3208 a 9850).
- La pericia lingüística y literaria acerca de la autoría del libro EL OTRO SENDERO realizada por Eduardo Jaime Huarag Álvarez (fojas 9854 a 10087).
- La pericia grafotécnica respecto de los manuscritos de versiones preliminares de EL OTRO SENDERO que están en su poder elaborada por Julio Guillermo Neira Castro (fojas 10103 a 10154).
- Informe “Sobre Lingüística Forense” elaborada por el Dr. Mario Montalbetti Solari (fojas 10377 a 10402).
- Pericia “Marcadores de estilo en la obra EL OTRO SENDERO y la cuestión de su autoría” elaborada por el Dr. Mario Montalbetti Solari (fojas 10404 a 10433).

Mediante proveído de fecha 28 de marzo del 2006, la Oficina de Derechos de Autor ordenó – a solicitud de Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten – a Hernando de Soto Polar que cumpla con exhibir la carta remitida a su persona por el Instituto Libertad y Democracia (ILD) el 15 de agosto de 1986, para lo cual lo citó para el día 12 de abril del 2006 con la finalidad de efectuar dicha exhibición. En dicha diligencia, el representante de Hernando de Soto Polar manifestó que es de imposible cumplimiento el requerimiento efectuado debido a que no se cuenta con el documento original.

Con fecha 7 de abril del 2006, Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten manifestaron lo siguiente:

- (i) Hernando de Soto fundamenta su supuesta autoría exclusiva en la concepción de la idea y equipara erróneamente el diseño y la concepción intelectual del libro con la plasmación de la idea en una obra cuando las ideas por sí solas no son objeto de protección. Además, muchas ideas de



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- EL OTRO SENDERO son ideas de Adam Smith y Fredrich Hayek, economistas de renombre, de cuyo pensamiento son seguidores.
- (ii) No discuten que Hernando de Soto también es autor de EL OTRO SENDERO, ya que lo es conjuntamente con ellos. Además, el título de la obra tampoco fue creación de Hernando de Soto sino que éste ya había sido utilizado por periodistas de la revista “Caretas” en 1986 en un artículo denominado EL OTRO SENDERO.
 - (iii) Conforme se constata en una de las pericias presentadas, varias partes de sus manuscritos que se redactaron con originalidad y creatividad coinciden con párrafos y páginas completas de EL OTRO SENDERO.
 - (iv) El derecho de paternidad en su aspecto positivo implica exigir que la autoría se consigne y publicite de manera adecuada y suficiente, la cual es su pretensión y el motivo de su denuncia.
 - (v) Todos los documentos y contratos presentados por Hernando de Soto son impertinentes como prueba porque la autoría no se prueba con contratos de ningún tipo sino con manuscritos y pericias como las que han adjuntado con sus escritos.

Adjuntó pruebas a fin de acreditar que en diversas publicaciones los nombres de los coautores aparecen en tamaños distintos por una cuestión de marketing, lo cual no implica que dejen de ser autores de la obra, así como un Informe elaborado por la Dra. Marisol Ferreyros (fojas 10210 y 10211) y por el Dr. Baldo Kresalja (fojas 10270 a 10291).

Con fecha 4 de mayo del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó un Dictamen Pericial Grafotécnico elaborado por José Víctor Villa Rojas (fojas 10449 a 10483) a fin de desvirtuar el Dictamen Pericial Grafotécnico elaborado por Julio Guillermo Neira Castro y que fuera adjuntado como prueba por los denunciantes. Asimismo, solicitó se disponga que los denunciantes presenten los originales de los manuscritos presentados y que los mismos sean puestos a disposición de las partes denunciadas a fin de poder realizar su propio examen.

Con fecha 16 de mayo del 2006, Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten adjuntaron un Informe Legal elaborado por el Dr. Antonio Millé sobre la autoría de EL OTRO SENDERO (fojas 10508 a 10515).

Mediante Resolución N° 06 de fecha 19 de mayo del 2006, la Oficina de Derechos de Autor dispuso, entre otros aspectos, la exhibición por parte de los denunciantes de los documentos originales adjuntados en copia simple en su escrito N° 12, la cual se llevaría a cabo el 24 de mayo del 2006⁵. Al respecto,

⁵ Con fecha 24 de mayo del 2006, Hernando de Soto Polar solicitó se fije una nueva fecha para la diligencia en cuestión, lo cual fue aceptado por la Oficina de Derechos de Autor mediante Resolución N° 08 de fecha 29 de mayo del 2006, fijándose como nueva fecha para dicha diligencia el día 20 de junio del 2006, fecha en la cual se exhibieron los referidos documentos originales.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

precisó que la Oficina no puede requerir a los denunciados que presenten en el expediente los originales de las copias de los manuscritos presentados, sin perjuicio de que los denunciados soliciten a la Oficina que se practique un peritaje de parte. Asimismo, en virtud del artículo 41 del Decreto Legislativo 807, aplicable de conformidad con el artículo 174 del Decreto Legislativo 822, se solicitó a la Jefatura de la Oficina que se prorrogue el plazo establecido en la normatividad con la finalidad de concluir las actuaciones probatorias ofrecidas y solicitadas por las partes.

Mediante Resolución N° 07 de fecha 19 de mayo del 2006, la Oficina de Derechos de Autor dispuso la prórroga en forma excepcional por el plazo de 120 días del plazo establecido en la normatividad.

Con fecha 18 de mayo del 2006, Enrique Ghersi Silva y Mario Ghibellini Harten adjuntaron un Informe Pericial elaborado por el Dr. José Luis Madrigal sobre la autoría de EL OTRO SENDERO (fojas 10527 a 10567).

Con fecha 14 de junio del 2006, Enrique Ghersi Silva y Mario Ghibellini Harten adjuntaron un Dictamen emitido por el Dr. Alberto Bercovitz y el Dr. Germán Bercovitz (fojas 10708 a 10758).

Con fecha 8 de setiembre del 2006, Hernando de Soto adjuntó lo siguiente:

- El documento denominado “Pertinencia / Impertinencia del dictamen pericial grafotécnico de Julio Guillermo Neira Castro en torno a la elucidación de las categorías de autoría y colaboración en la obra EL OTRO SENDERO. Una observación semiótica” (fojas 10912 a 10964).
- El documento denominado “Acerca de usos estándar académicos, idiolecto y la pertinencia del estilo en las obras científicas. Precisiones para contribuir a elucidar la autoría de EL OTRO SENDERO” (fojas 10971 a 10982).
- Dictamen legal emitido por la Dra. Delia Lipszyc (fojas 10987 a 11004).
- El documento denominado “Dictamen sobre el significado de colaborar y sus derivados” emitido por Luis Jaime Cisneros (fojas 11011 a 11015).

Con fecha 11 de setiembre del 2006, Hernando de Soto Polar solicitó la realización de un informe oral.

Con fecha 13 de setiembre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó un Acta Notarial de Constatación levantada por Notario Público (fojas 11039 a 11714) certificando la existencia en poder del ILD del acervo documentario correspondiente a los antecedentes, papeles de trabajo, manuscritos, anillados, borradores y primeras versiones de la obra EL OTRO SENDERO. Señaló que los denunciados pretenden hacer creer que la presentación de los documentos



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

anexos a su escrito N° 12 constituiría la mejor prueba de que ellos son coautores de la obra, lo cual no es cierto.

Con fecha 13 de setiembre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó copias de la tapa y contratapa de EL OTRO SENDERO correspondientes a las ediciones de Brasil, Suecia, Indonesia, Alemania, Francia, Rusia, Egipto y Rumania (fojas 11722 a 11748) a fin de demostrar que en ninguna de dichas ediciones aparecen consignados los nombres de los denunciantes y que el gesto afectivo de su parte para consignar sus nombres fue únicamente para la denominada "edición princeps" como lo reconoce el propio Sr. Ghibellini. Señaló que lo anterior demuestra que durante todos estos años desde 1987 hasta la fecha los denunciantes jamás se opusieron, reclamaron o impugnaron dicha situación. Asimismo, adjuntó una Declaración Jurada manifestando que es el único y exclusivo autor de la obra EL OTRO SENDERO (fojas 11751 a 11755).

Con fecha 15 de setiembre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó una Declaración Jurada efectuada por Manuel Mayorga La Torre (foja 11786).

Con fecha 18 de setiembre del 2006, Hernando de Soto Polar manifestó que en el proceso de creación y elaboración de la obra EL OTRO SENDERO utilizó su método personal, dictándole a su secretaria, quien mecanografiaba los textos para luego imprimir las sucesivas y múltiples versiones, circulando los numerosos ejemplares de éstos entre todos los integrantes de los diversos equipos de trabajo, a efectos de verificar la conformidad de los datos técnicos suministrados, proceso que se repitió constantemente hasta concluirse la obra. En atención a lo anterior, la Oficina de Derechos de Autor no debe basar su resolución teniendo como supuesto lo afirmado por los denunciantes ya que el manuscrito presentado por éstos no es el único sobre el cual se trabajó.

Con fecha 13 de setiembre del 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten solicitaron se les conceda el uso de la palabra.

Con fecha 21 de setiembre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó una Declaración Jurada efectuada por Enrique Zileri Gibson (foja 11884).

Mediante Resolución N° 21 de fecha 2 de octubre del 2006, la Oficina de Derechos de Autor dispuso, en virtud de lo dispuesto por el artículo 41 del Decreto Legislativo 807, prorrogar por 60 días el plazo establecido por la Oficina para emitir pronunciamiento. Asimismo, citó a las partes a una audiencia de informe oral para el día 2 de noviembre del 2006.

Con fecha 3 de octubre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó un Dictamen Pericial de Grafotecnia elaborado por el Perito Grafotécnico Rafael Juan Zárate



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Flores (fojas 11929 a 11981). Señaló que dicho dictamen ratifica que los distintos borradores que preparaba de su obra se imprimían en varios ejemplares que eran entregados a los distintos asistentes técnicos para los efectos de verificación y comprobación de los diferentes datos e informaciones técnicas suministradas, dando lugar a las distintas anotaciones que ellos podrían efectuar, entre ellos, los mismos denunciados, incluyendo las correcciones de estilo que podría efectuar el Sr. Mario Ghibellini.

Con fecha 6 de octubre del 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten manifestaron lo siguiente:

- (i) La obra materia del presente caso fue producto de un trabajo colectivo en el que participaron tanto el Sr. De Soto como Gherzi y Ghibellini, conforme se desprende del contenido del propio libro, del contenido de la solicitud y de su registro, la conducta desarrollada por el propio denunciado durante años y de las innumerables evidencias documentales y periciales actuadas dentro del procedimiento que acreditan su participación, así como la del Sr. De Soto en el diseño y redacción de la obra.
- (ii) Es falso que en 20 años no hayan realizado acto alguno para evitar una vulneración de sus derechos morales, ya que la comunicación que enviaron a la Oficina de Derechos de Autor con fecha 23 de julio de 1999 fue efectuada por Enrique Gherzi debido a que, por aquellos días, el diario "La República" – *probablemente en coordinación con el denunciado como ocurrió con "El Trome"* – había anunciado el lanzamiento de una edición de EL OTRO SENDERO en fascículos coleccionables, constituyendo dicha consulta un acto preparatorio para la defensa de sus derechos ante la amenaza inminente de una violación.
- (iii) Lo anterior demostraría que han realizado actos de protección de sus derechos como coautores de EL OTRO SENDERO en toda ocasión que han tomado conocimiento de una vulneración o de una amenaza a los mismos como lo fue en 1999 (denuncia que no llegó a concretarse debido a que dicha edición no llegó a publicarse) y como lo es ahora.
- (iv) Deben exhibirse todas las ediciones de EL OTRO SENDERO en el extranjero, reservándose el derecho de iniciar las acciones legales que correspondan por la eventual vulneración de sus derechos.
- (v) Si bien Hernando de Soto escribió el prefacio de la obra, no por ello les arrebató la calidad de coautores, ya que no es raro que en el "mercado literario" el autor que atrae más ventas sea quien pronuncie las palabras de agradecimiento, así como es común que el nombre de dicho autor sea el que aparezca en la portada con letras más grandes, siendo simple cuestión de "marketing", lo cual no elimina la coautoría de quienes siendo autores no redactaron el prefacio o de quienes sus nombres aparecen menos destacados en la portada de la obra.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

(vi) El reconocimiento público del propio Hernando de Soto a su coautoría ha sido tal que durante la presentación del libro en 1986 estuvieron en la mesa de honor como coautores que son, lo cual no es una simple muestra de deferencia que se hace a unos simples “asistentes técnicos”.

Adjuntó copia de la consulta de fecha 23 de julio de 1999, mediante la cual Enrique Gherzi solicita al Jefe de la Oficina de Derechos de Autor que aclare el significado de la palabra “colaboración” (fojas 12028 y 12029), copia de la publicidad del diario “La República” sobre la publicación de una edición de EL OTRO SENDERO (fojas 12030 y 12031), copia de la Carta N° 137-1999/ODA-INDECOPI de fecha 9 de agosto de 1999 (foja 12033), la opinión del Dr. Eduardo Zayas-Bazán sobre el significado de las palabras “colaborador” y “coautor” (foja 12035), copias de diversos textos manuscritos que posteriormente pasaron a ser transcritos y que culminaron en EL OTRO SENDERO (fojas 12038 a 12079) y copias de diversas fichas y partidas registrales del ILD que acreditarían la condición del Sr. Manuel Mayorga (fojas 12081 a 12111). Asimismo, adjuntaron extractos de las obras de John Locke, Adam Smith, Rudolph Von Ihering, Friedrich Hayek, Jorge Basadre y Humberto Melotti (fojas 12115 a 12142) a fin de acreditar que “las ideas detrás de EL OTRO SENDERO no han sido descubrimiento de DE SOTO, sino que ya han sido desarrolladas ampliamente por diversos autores no sólo internacionales sino nacionales”.

Con fecha 13 de octubre del 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten adjuntaron la respuesta de Eduardo Huarag Álvarez a los cuestionamientos a su dictamen pericial efectuados por el denunciado (fojas 12156 y 12157), así como la respuesta de José Luis Madrigal (fojas 12159 a 12162) a los cuestionamientos efectuados a su dictamen pericial por el denunciado mediante el informe elaborado por Biondi y Zapata.

Con fecha 17 de octubre de 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten manifestaron que debido a diversos compromisos se les hace imposible asistir a la audiencia de informe oral en la fecha programada (2 de noviembre del 2006), solicitando se re programe para una fecha a partir del 13 de noviembre del 2006, lo cual fue aceptado por la Oficina de Derechos de Autor mediante Resolución N° 25 de fecha 19 de octubre del 2006, fijando como fecha de la audiencia el 13 de noviembre del 2006.

Con fecha 8 de noviembre del 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten manifestaron que dado que Hernando de Soto procedió a adjuntar declaraciones juradas emitidas por él mismo, por el Sr. Mayorga y por el Sr. Zileri, proceden a adjuntar la declaración jurada del Sr. Franco Giuffra Monteverde (fojas 12205 y 12206), la cual resulta pertinente en la medida que ha sido realizada por un testigo material de cómo fue escrito EL OTRO



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

SENDERO, debiendo tenerse en cuenta además que dicha persona no guarda en la actualidad ningún vínculo con las partes en el presente procedimiento. Asimismo, adjuntaron el dictamen elaborado por el Sr. Germán Coronado Vallenas sobre las formas usuales de hacer mención de los autores de una obra escrita en coautoría (fojas 12211 y 12212).

Con fecha 9 de noviembre del 2006, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten adjuntaron la declaración jurada del Sr. Iván Alonso Herrera (fojas 12223 a 12225), el dictamen pericial de Grafotecnia elaborada por la perito Julia Yolanda Elías Millares (fojas 12228 a 12320), así como un Oficio de la Academia Peruana de la Lengua emitido por el Dr. Marco Martos Carrera (foja 12324).

Con fecha 13 de noviembre del 2006, se llevó a cabo la audiencia de informe oral programada con la participación de los denunciados y su representante, así como la del representante del denunciado Hernando de Soto Polar.

Con fecha 13 de noviembre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó un Informe de fecha 6 de octubre del 2006 emitido por los Sres. Juan Biondi Shaw y Eduardo Zapata Saldaña levantando las observaciones formuladas por los denunciados contra su informe pericial (fojas 12341 a 12345).

Con fecha 13 de noviembre del 2006, Hernando de Soto Polar manifestó lo siguiente:

- (i) Las presunciones de coautoría que establece la ley no se aplican respecto de los denunciados por no ser autores ni coautores y porque sus nombres no han sido colocados en la obra de la manera usual.
- (ii) Los supuestos borradores originales o supuestos manuscritos presentados por los denunciados constituyen uno de los numerosos juegos que circularon entre los diversos asistentes y profesionales que lo apoyaron en la elaboración de su obra, no siendo los únicos borradores que contienen correcciones y mal podría tenerseles como prueba que acredite una supuesta e inexistente coautoría de parte de los denunciados.
- (iii) Al no existir certeza sobre la fecha o antigüedad de la elaboración de los manuscritos presentados por los denunciados, no se puede establecer si son anteriores a la versión definitiva de la obra y las inserciones a los mismos podrían haber sido realizadas con posterioridad a la publicación de EL OTRO SENDERO. Asimismo, tales borradores pueden corresponder perfectamente a textos dictados por él mismo y que fueron tomados como apuntes por los denunciados y por otros asistentes en las reuniones que convocaba y llevaba adelante, ya que el dictado era una de las formas más comunes que utilizaba para expresar sus ideas y por



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

ello fue una de las formas que empleó para la elaboración de su obra EL OTRO SENDERO.

- (iv) En EL OTRO SENDERO obviamente están plasmadas sus ideas, pero es su forma de expresión lo que lleva el sello de su personalidad e individualidad, esa forma de desarrollar su pensamiento creador y de expresarlo en EL OTRO SENDERO es lo que le permite reclamar la autoría individual y exclusiva de EL OTRO SENDERO.

Adjuntó documentos a fin de acreditar las diversas distinciones académicas y reconocimientos a nivel mundial que ha recibido de *“autoridades y personalidades intelectuales del más alto nivel intelectual, institucional y académico”* (fojas 12359 a 12391). Asimismo adjuntó un Informe ampliatorio elaborado por Juan Biondi y Eduardo Zapata enervando los comentarios formulados por el Dr. Eduardo Huarag Álvarez al dictamen que cuestiona su pericia (fojas 12394 a 12402).

Con fecha 16 de noviembre del 2006, Hernando de Soto adjuntó un Informe ampliatorio elaborado por Juan Biondi y Eduardo Zapata enervando los comentarios formulados por el Dr. José Luis Madrigal al dictamen que cuestiona su pericia (fojas 12410 a 12416).

Con fecha 11 de diciembre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó un Dictamen Pericial Grafotécnico conteniendo el análisis de carácter lógico, crítico y grafotécnico emitido por el Perito José Víctor Villa Rojas, a efectos de determinar si el Dictamen Pericial de Grafotecnia emitido por la Perito Elías ha sido o no evacuado en uso de los preceptos doctrinarios de la Ciencia de la Grafotecnia (fojas 12533 a 12569).

Con fecha 22 de diciembre del 2006, Hernando de Soto Polar adjuntó la Declaración Jurada emitida por Patricia Pinilla Cisneros, representante de Editorial El Barranco S.A. (fojas 12684 y 12685).

Con fecha 26 de enero del 2007, Hernando de Soto Polar adjuntó un Dictamen Pericial Grafotécnico de parte evacuado por el Perito Gilbert López Tardillo (fojas 12774 a 12811), así como el Informe Técnico Pericial evacuado por el Perito Gilbert López Tardillo (fojas 12814 a 12820).

Con fecha 13 de febrero del 2007, Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten adjuntaron el Dictamen Pericial de Grafotecnia en Manuscritos de Corrección de Borrador del libro EL OTRO SENDERO elaborado por la Perito Julia Yolanda Millares (fojas 12884 a 12938).



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Con fecha 8 de marzo del 2007, Hernando de Soto Polar adjuntó el Informe Técnico de parte evacuado por el Perito Gilbert López Tardillo (fojas 12956 a 12962).

Mediante Resolución N° 258-2007/ODA-INDECOPI de fecha 3 de agosto del 2007, la Oficina de Derechos de Autor declaró:

- (i) Fundada la denuncia por infracción al derecho moral de paternidad presentada por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten contra Hernando de Soto y Orbis Ventures S.A.C.
- (ii) Fundada en parte la denuncia por infracción al derecho moral de integridad presentada por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten contra Hernando de Soto y Orbis Ventures S.A.C.
- (iii) Infundada la denuncia presentada por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten contra Prensa Popular S.A.C.
- (iv) Infundada la solicitud de nulidad de la Resolución N° 06 solicitada por Hernando de Soto Polar.
- (v) Infundadas las excepciones de falta de conexidad y prescripción presentadas por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten a la solicitud de nulidad y cancelación de la Partida Registral N° 163-1990 Asiento N° 01.
- (vi) Infundada la solicitud de nulidad y posterior cancelación de la Partida Registral N° 163-1990 Asiento N° 01 presentada por Hernando de Soto Polar.

La Oficina consideró lo siguiente:

a) Respecto de los terceros en el presente procedimiento:

- La Oficina consideró al Instituto Libertad y Democracia (ILD) como tercero con interés en el procedimiento de denuncia y a los denunciantes Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten en el procedimiento de nulidad y cancelación de Partida Registral.

b) Respecto de la nulidad de la Resolución N° 06:

- Hernando de Soto Polar planteó la nulidad de la Resolución N° 06 debido a que la Oficina de Derechos de Autor resolvió denegarle la entrega de los manuscritos presentados por los denunciantes bajo anexo 12-B a fin de que pueda practicar una pericia de parte.
- Dado que los denunciantes fundamentaron su denuncia en presunciones, se encuentran eximidos de acreditar su condición de autores, por lo que la prueba presentada a fin de probar su participación en la redacción de la obra resulta una prueba inútil, resultando igualmente impertinente acreditar la antigüedad del documento.
- En tal sentido, el objeto de la prueba que el denunciado pretendía producir resultaba irrelevante en principio para formar convicción en la Oficina respecto de los hechos controvertidos, puesto que no tenía por



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

objeto acreditar sus aseveraciones sino desvirtuar una prueba presentada por los denunciantes.

- En consecuencia, la Oficina desestimó la nulidad planteada por Hernando de Soto Polar.

c) Respecto de la norma aplicable al presente caso:

- Resulta aplicable la Ley 13714 para analizar los hechos que dieron lugar a la creación de la obra materia de controversia, el derecho nacido en virtud del acto de creación de la obra y a quién le corresponde dichos derechos. Asimismo, será aplicable su reglamento para analizar la solicitud de nulidad y posterior cancelación de la Partida Registral N° 163-1990.
- Resulta aplicable la Decisión 351 y el Decreto Legislativo 822 para analizar los hechos materia de las supuestas infracciones denunciadas.

d) Respecto de la aplicación al caso concreto:

- De la revisión de la carátula del ejemplar de la obra EL OTRO SENDERO presentada a registro aparecen indicados como autores de la obra el denunciado Hernando de Soto y los denunciantes E. Gherzi y M. Ghibellini. Asimismo, de la revisión de la portada, si bien puede resultar factible que se hubiese consignado por un error del editor los nombres de Enrique Gherzi y Mario Ghibellini en la carátula y portada de la obra como lo asevera el denunciado Hernando de Soto, dicho error no resulta probable debido a los reconocimientos que el propio denunciado efectúa. En efecto, en ninguno de los reconocimientos efectuados por Hernando de Soto a los otros integrantes del equipo se hace alusión a la colaboración de éstos en la elaboración de la obra, sino de aspectos tales como la recolección de datos, procesos de computación, revisiones y correcciones, análisis de datos que sirvieron de sustento a la obra, etc.
- Asimismo, Hernando de Soto considera como su más cercano colaborador en la elaboración del libro a Enrique Gherzi y cita como su segundo colaborador en el libro a Mario Ghibellini sin hacer ninguna referencia de este tipo a Mayorga La Torre, Morales Bayro, Roberto Mac Lean Ugarteche, Renato Vásquez Costa, Alberto Bustamante y Franco Giuffra o Daniel Herencia en todos los agradecimientos que efectúa, por lo que distingue su colaboración en su condición de autores de las meras colaboraciones técnicas que le habrían brindado los otros miembros del equipo de trabajo puesto a su disposición por el ILD, dado que sólo menciona 2 colaboradores en la elaboración del libro como tal.
- A esa misma conclusión habrían llegado los funcionarios de la Biblioteca Nacional al efectuar el respectivo registro de la obra, así como el ILD al aceptar en la carta remitida a Hernando de Soto el 15 de agosto de 1986 que consigne el nombre de los denunciantes en la obra pero bajo la condición de que éstos acepten los términos del acuerdo respecto de la titularidad del derecho de autor sobre la obra, ya que si los denunciantes



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

tal y como asevera el denunciado hubiesen sido simples colaboradores técnicos, bajo ese entendido no tendría ningún sentido que el ILD hubiese solicitado al denunciado que los denunciantes acepten los términos del acuerdo, puesto que éstos en su condición de supuestos simples colaboradores técnicos, teniendo su relación con el ILD regulada por los contratos de prestación de servicio o de obra por encargo, no les correspondería decidir o aceptar algún tipo de convenio respecto a la titularidad de los derechos de propiedad intelectual regulada en el contrato celebrado entre el ILD y el denunciado.

- En cambio, sí tendría sentido la aceptación de los términos del mencionado contrato si los denunciantes hubiesen sido considerados tanto por el ILD como por el propio Hernando de Soto en dicho momento como coautores de la obra.
- En tal sentido, los nombres de Enrique Gherzi y Mario Ghibellini no fueron consignados en el ejemplar de la obra en su condición de simples colaboradores técnicos, por lo que les es aplicable la presunción de autoría.
- Asimismo, de la revisión de uno de los informes periciales presentados por el propio Hernando de Soto, se advierte que los denunciantes no sólo se limitaron a revisar información, datos o estilos de redacción sino que procedieron a redactar textos o incluso párrafos enteros de la obra, con lo cual la única posibilidad de que Hernando de Soto sea el único autor sería que éste hubiese dictado a los denunciantes dichos párrafos, lo cual no se ha acreditado.
- Finalmente, habiendo consentido los autores de la obra que sus nombres figurasen en la tapa de la primera edición de la obra como una obra en colaboración, no existen indicios suficientes para determinar que dicha obra sea una obra colectiva, ya que si la obra fuese colectiva, el titular de los derechos sobre la obra no tendría por qué acordar con los coautores de la misma la forma como se divulgaría.
- Hernando de Soto habría incurrido en infracción al derecho de paternidad de los denunciantes al no haberse desvirtuado que la obra EL OTRO SENDERO es una obra en colaboración.
- No puede existir infracción al derecho de integridad de los denunciantes por el retiro del prólogo realizado por Mario Vargas Llosa en la edición publicada en el año 2005, ya que éste no forma parte de la obra creada por éstos, así como respecto de la modificación del prefacio que constituye el aporte individualizado de Hernando de Soto, dado que éste, en su condición de autor único de tal prefacio, tiene el derecho de modificar dicho aporte divisible, no lesionando con dicha modificación el aporte indivisible de los autores denunciantes.
- Al ser los capítulos que componen la obra aportes indivisibles de los coautores que no pueden ser modificados sin previa anuencia de todos



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

los coautores, la inserción de un nuevo capítulo en la edición del 2005 constituye infracción al derecho de integridad.

- Si bien Prensa Popular S.A.C. realizó la labor de distribución de la obra objeto de la denuncia, no tenía la facultad real de controlar los actos infractorios.
- Orbis Ventures S.A.C. tenía conocimiento de una anterior edición en el Perú de la obra en cuestión, por lo que debió haber conocido en su condición de editora de obras que las modificaciones efectuadas sólo podrían efectuarse con la autorización respectiva.
- Resulta infundada la excepción de falta de conexidad invocada por los denunciados en el procedimiento de nulidad y posterior cancelación de Partida Registral ya que mediante dicho procedimiento es posible reivindicar la autoría de una obra.
- Asimismo, dado que el derecho moral de los autores es imprescriptible, la excepción de prescripción planteada por los denunciados en la solicitud de nulidad y posterior cancelación de partida registral es infundada.

En atención a lo anterior, la Oficina de Derechos de Autor dispuso lo siguiente:

- Imponer a Hernando de Soto y Orbis Ventures S.A.C. la sanción de multa de 5 UIT a pagarse en forma solidaria por ambos.
- Ordenar la inscripción de la resolución en cuestión en el Registro de Infractores a la Legislación sobre el Derecho de Autor.
- Denegar la publicación y reparación de omisiones solicitada.

Mediante Resolución N° 273-2007/ODA-INDECOPI de fecha 16 de agosto del 2007, la Oficina de Derechos de Autor integró la Resolución N° 258-2007/ODA-INDECOPI de fecha 3 de agosto del 2007 disponiendo lo siguiente:

- (i) Ordenar que los denunciados Hernando de Soto Polar y Orbis Ventures S.A.C. cumplan con el pago de los costos del presente procedimiento a favor de los denunciados Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten.
- (ii) Denegar la solicitud de los denunciados en el extremo referido a las costas.

Con fecha 16 de agosto del 2007, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten interpusieron recurso de apelación contra la Resolución N° 258-2007/ODA-INDECOPI solicitando lo siguiente:

- a) Se revoque la decisión de la Oficina de Derechos de Autor en el extremo que declaró infundada su denuncia por infracción a su derecho a la integridad por el retiro del prólogo realizado por Mario Vargas Llosa, así como por la modificación (sustitución) del prefacio y se resuelva que dicha conducta constituye una afectación a sus derechos morales.
- b) Se revoque la decisión de la Oficina de Derechos de Autor en el extremo que ordenó el pago de una multa de 5 UIT, modificándola por una de 180 UIT.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

c) Se revoque la decisión de la Oficina de Derechos de Autor en el extremo que declaró infundada su solicitud de publicación de la resolución.

Los apelantes manifestaron lo siguiente:

- (i) Dado que los coautores de una obra en colaboración ejercen de común acuerdo sus derechos como el de integridad de la obra, ello implica que a fin de procederse a la modificación o mutilación de la obra, es necesario contar con el consentimiento de todos ellos, lo cual no sólo puede aplicarse a los capítulos que la integran y no así al prefacio y/o al prólogo.
- (ii) Si bien ellos no son autores del prefacio ni del prólogo, no por ello puede negarse la integración y asociación de dichos elementos a la obra de la cual son coautores, ya que de no ser un elemento sustancial no habría sido recogido en el acto de registro ni en las distintas ediciones efectuadas.
- (iii) No se ha valorado adecuadamente la conducta imputada cuyas características deberían haber sido tomadas en cuenta al evaluar la infracción cometida, lo que ha generado que se imponga una sanción que no guarda proporción con la afectación de sus derechos morales, no obstante haberse reconocido que se trata de una infracción grave.
- (iv) La edición que infringió sus derechos morales constó de un tiraje consistente en 110 000 ejemplares, es decir, casi 20 veces el que tuvo su edición original, de los cuales un gran porcentaje fue vendido. Asimismo, tampoco se ha tomado en cuenta la conducta procesal del denunciado quien a lo largo del presente procedimiento, como le consta a la Sala y a la Oficina, ha plagado de pedidos de nulidad y quejas el procedimiento, entorpeciendo innecesariamente. En tal sentido, corresponde la imposición de una multa de 180 UIT.
- (v) Debe disponerse la publicación de la resolución en cuestión a fin de que la comunidad tome conocimiento de su calidad de coautores de la obra EL OTRO SENDERO, la cual es el único medio para satisfacer la afectación de sus derechos morales.

Asimismo, solicitaron el uso de la palabra.

Con fecha 16 de agosto del 2007, Hernando de Soto Polar interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 258-2007/ODA-INDECOPI en todos los extremos que ampara las denuncias formuladas en su contra y se le impone sanciones, así como en el que se le deniega la solicitud de nulidad de asiento de inscripción y posterior cancelación del mismo. Manifestó lo siguiente:

- (i) La resolución apelada es nula al haber sido emitida por autoridad incompetente, avocándose indebidamente la Oficina de Derechos de Autor a decidir sobre una materia que legalmente no le compete y debido al quebrantamiento de los plazos establecidos por ley para que la Oficina pueda emitir una decisión válida, en caso de ser competente.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- (ii) Al haberse emitido resolución por parte de la Oficina de Derechos de Autor con fecha 3 de agosto de 2007 y haber sido notificada la misma con fecha 9 de agosto del 2007, la Oficina de Derechos de Autor perdió competencia al haberse vencido largamente el plazo máximo establecido por ley para la tramitación del procedimiento administrativo, ya que al iniciarse el procedimiento con fecha 15 de febrero del 2006 con la notificación del auto admisorio de la denuncia de fecha 13 de febrero del 2006, el plazo máximo de 120 días hábiles para concluir con la tramitación del procedimiento venció indefectiblemente el 10 de agosto del 2006, sin que antes de su vencimiento se haya expedido válidamente ninguna resolución prorrogando ese plazo.
- (iii) El marco legal que regula la competencia de la Oficina de Derechos de Autor determina que se haya producido un avocamiento indebido, el cual se materializa en la resolución apelada que concluye en la coautoría de los denunciados a partir de la interpretación que realiza la Oficina de los alcances que decide hacer del contrato celebrado entre el ILD y Hernando de Soto con fecha 22 de junio de 1984, la carta de fecha 15 de agosto de 1986 emitida por el ILD a Hernando de Soto y que contiene el compromiso contractual asumido por los denunciados con su aceptación y firma en la misma, así como los contratos de locación de servicios profesionales celebrados entre los denunciados y el ILD. La Oficina se pronuncia concluyendo en un objeto y sentido distintos de dichos contratos, distinto al que su texto expreso tiene.
- (iv) En atención a lo anterior, la Oficina de Derechos de Autor se ha pronunciado sobre materia que no es de su competencia, puesto que ha resuelto sobre los alcances e interpretación de los contratos y actos jurídicos, lo que es de competencia exclusiva y excluyente del Poder Judicial, habiendo la Oficina incluso modificado por medio de su decisión los términos de dichos contratos cuando, en todo caso, hubiera dispuesto la suspensión del procedimiento administrativo si consideraba que era necesario un pronunciamiento en forma previa sobre dichos contratos, conforme se efectuó en el expediente N° 1133-1997/ODA-AI (Resolución N° 1283-1999/TPI-INDECOPI de fecha 27 de octubre de 1999).
- (v) La resolución apelada se basa en un hecho falso y viola el principio de legalidad al afirmar que los denunciados se sustentan en la presunción de autoría y en la presunción de exactitud registral, ya que los denunciados nunca han invocado una presunción de autoría en su favor. Asimismo, la Oficina ha asumido como únicos y legítimos los textos manuscritos presentados por los denunciados cuando se ha probado la existencia de muchos más manuscritos en poder de Hernando de Soto y el ILD.
- (vi) La resolución apelada ha violado el debido procedimiento, el principio de conducta procedimental, de verdad material y su derecho de defensa al



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

alterar la estructura del procedimiento y de la controversia resolviendo primero la denuncia de los Sres. Gherzi y Ghibellini y posteriormente la solicitud de nulidad y por haberlo privado de su derecho de producir prueba en contrario de la prueba presentada por los denunciados, puesto que la decisión sobre la nulidad de la Resolución N° 06 se ha construido basándose en afirmar el mismo hecho falso de que los denunciados invocaron la presunción de autoría y de exactitud registral. Asimismo, dado que la Oficina de Derechos de Autor consideró que la prueba pericial de los denunciados es inútil, se concluyó que Hernando de Soto ya no requiere producir su prueba pericial en contrario, dado que no necesita desvirtuar una prueba irrelevante.

- (vii) No se han tenido en cuenta todos los medios probatorios que ha acompañado a fin de acreditar su exclusiva autoría de EL OTRO SENDERO.
- (viii) No se ha tenido en cuenta su pedido de nueva inscripción de la obra EL OTRO SENDERO consignándosele como el único autor de la misma.
- (ix) A lo largo del presente procedimiento ha sostenido que el término “en colaboración” no significa “obra en colaboración” ni equivale o implica coautoría, pues los denunciados nunca tuvieron esa condición, apoyándolo exclusivamente en la realización de su obra en calidad de asistentes técnicos al igual que lo hicieron un gran número de otras personas que contribuyeron con él, pero no fueron contratados para crear una obra ni en los hechos participaron de manera real y efectiva en la creación de EL OTRO SENDERO.
- (x) Después de las primeras ediciones de EL OTRO SENDERO, su obra fue editada durante 20 años en el extranjero sin colocar los nombres de los denunciados, debido a que nunca fueron coautores y debido a que el acuerdo para la colocación de sus nombres fue únicamente para la primera edición.
- (xi) Cuando ha hecho referencia a sus ideas aportadas en su obra EL OTRO SENDERO y las ha vinculado a sus trabajos anteriores ha sido para graficar o demostrar la continuidad de su pensamiento a lo largo del tiempo y de sus obras, no lo ha hecho para reclamar protección sobre sus ideas.

Con fecha 29 de agosto del 2007, Hernando de Soto Polar interpuso recurso de **apelación** contra la Resolución N° 273-2007/ODA-INDECOPI en el extremo que ordena el pago de los costos del procedimiento.

Mediante proveído de fecha 27 de setiembre del 2007, la Sala de Propiedad Intelectual determinó conceder el uso de la palabra solicitado por los denunciados.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Con fecha 2 de octubre del 2007, Hernando de Soto Polar absolvió el traslado de la apelación interpuesta por Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten. Señaló que en la presente causa está impedida de participar como miembro de la Sala la Dra. Marisol Ferreyros, quien emitió un informe favorable a los denunciantes. Asimismo, solicitó el uso de la palabra.

Mediante proveído de fecha 5 de octubre del 2007, la Sala de Propiedad Intelectual informó que la Sra. María Soledad Ferreyros y el Sr. Tomás Unger, después de haber tomado conocimiento de las partes que intervienen en el presente procedimiento, han decidido abstenerse de conocer el mismo, por encontrarse dentro de los alcances del artículo 88 inciso 5 de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento Administrativo General).

Con fecha 3 de octubre del 2007, Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten absolvieron el traslado de las apelaciones interpuestas por Hernando de Soto Polar.

Con fecha 7 de noviembre del 2007, Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten manifestaron que siempre han actuado bajo la convicción de que la presente es una controversia de sencilla solución, por lo que, siendo coherentes con dicha premisa, han mostrado su entera disposición a buscar una alternativa conciliatoria acudiendo a todas las audiencias que fueron promovidas por la Oficina de Derechos de Autor. Asimismo, en distintas oportunidades han hecho llegar al denunciado su disposición para reunirse fuera del proceso y analizar conjuntamente la mejor forma para poner fin a esta confrontación. En tal sentido, solicitó a la Sala que, en ejercicio de sus facultades, convoque a las partes a una audiencia de conciliación.

Mediante proveído de fecha 12 de noviembre del 2007, la Secretaría Técnica de la Sala de Propiedad Intelectual puso en conocimiento de las otras partes el escrito de fecha 7 de noviembre del 2007 por el plazo de 10 días hábiles.

Con fecha 15 de febrero del 2008, **Enrique Gheresi Silva, Mario Ghibellini Harten y Hernando Soto Polar** informaron que han iniciado un proceso de negociación directa a fin de solucionar las controversias materia del presente procedimiento. En tal sentido, a fin de crear mejores condiciones para efectos de alcanzar la solución más satisfactoria para ambas partes, solicitaron la venia de la Sala, a efectos de que, en ejercicio de sus facultades, se les otorgue un tiempo prudencial antes de emitir pronunciamiento sobre el pedido de los denunciantes de convocar a las partes a una audiencia de conciliación.

Mediante proveído de fecha 21 de febrero del 2008, la Secretaría Técnica de la Sala de Propiedad Intelectual dispuso acceder a lo solicitado con fecha 15 de



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

febrero del 2008 y no citar aún a las partes a una audiencia de conciliación. Sin embargo, puso en conocimiento de las partes que el plazo de ley para emitir resolución final en el presente expediente vencía el 24 de marzo del 2008 y que estaba pendiente la citación al informe oral concedido con fecha 27 de setiembre del 2007. Sin perjuicio de ello, dispuso se sirvan las partes precisar si, en todo caso, lo que se desea es solicitar la suspensión convencional del presente caso, de acuerdo a lo establecido en el artículo 319 del Código Procesal Civil. Finalmente, se precisó que tanto Enrique Gherzi Silva, Mario Ghibellini Harten, Hernando de Soto Polar como Orbis Ventures S.A.C. son parte del presente procedimiento.

Mediante proveído de fecha 3 de marzo del 2008, la Secretaría Técnica de la Sala de Propiedad Intelectual citó a las partes a una audiencia de informe oral programada para el día 11 de marzo del 2008.

Mediante proveído de fecha 11 de marzo del 2008, la Secretaría Técnica de la Sala de Propiedad Intelectual citó a las partes a una audiencia de informe oral programada para el día 14 de marzo del 2008, al no haberse podido llevar a cabo la audiencia de informe oral programada para el día 11 de marzo del 2008.

Con fecha 14 de marzo del 2008, se llevó a cabo la audiencia de informe oral programada con la presencia de Enrique Gherzi Silva, Mario Ghibellini Harten, sus representantes y el representante de Hernando de Soto Polar.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

De la revisión del presente expediente, la Sala de Propiedad Intelectual deberá determinar:

- a) A quién corresponde la autoría de la obra EL OTRO SENDERO.
- b) Si el registro de la Partida Registral N° 163-1990 se encuentra incurso en alguna causal de nulidad.
- c) De ser el caso, si Hernando de Soto y/o Orbis Ventures S.A.C. han infringido los derechos de autor de Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten.

III. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

1. Informe de antecedentes

Con fecha 2 de febrero de 1990, Hernando de Soto Polar solicitó el registro de la obra EL OTRO SENDERO, señalando que se trataba de una obra científica impresa por Editorial Ausonia con fecha 15 de diciembre de 1986.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

En atención a lo anterior, la Dirección General de Derechos de Autor (Registro Nacional de Derechos de Autor) de la Biblioteca Nacional del Perú expidió la Partida Registral N° 163 con fecha de inscripción 5 de febrero de 1990 consignando el siguiente detalle:

TÍTULO : EL OTRO SENDERO: LA REVOLUCIÓN INFORMAL.
TERCERA EDICIÓN

AUTOR (ES) : HERNANDO DE SOTO POLAR
COLABORACIÓN: ENRIQUE GHERSI, MARIO
GHIBELLINI Y EL INSTITUTO LIBERTAD Y
DEMOCRACIA (ILD).
PRÓLOGO DE MARIO VARGAS LLOSA

EDITOR (ES) : INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)

2. Cuestiones previas

Previamente a resolver el presente caso, la Sala de Propiedad Intelectual considera necesario efectuar algunas precisiones, respecto de alegaciones efectuadas por Hernando de Soto Polar en su recurso de apelación.

Hernando de Soto Polar ha manifestado lo siguiente:

- (i) La resolución apelada es nula al haber sido emitida por autoridad incompetente, avocándose indebidamente la Oficina de Derechos de Autor a decidir sobre una materia que legalmente no le compete y debido al quebrantamiento de los plazos establecidos por ley para que la Oficina pueda emitir una decisión válida, en caso de ser competente, ya que se ha emitido resolución luego de haberse vencido largamente el plazo máximo establecido por ley para la tramitación del procedimiento administrativo.

Al respecto, la Sala conviene en precisar que si bien la Decimocuarta Disposición Final de la Ley 27809⁶ establece el plazo de los procedimientos administrativos de competencia del INDECOPI (120 días hábiles), el artículo 140⁷ de la Ley 27444 (Ley del Procedimiento

⁶ Decimocuarta Disposición Final de la Ley 27809 Ley General del Sistema Concursal – Plazo de procedimientos administrativos de competencia del INDECOPI.- El plazo máximo para la tramitación de los procedimientos administrativos a cargo de los órganos resolutivos que conforman la estructura orgánico funcional del INDECOPI será de 120 días hábiles, sin perjuicio de lo establecido en normas especiales o de los plazos que se deriven de la propia naturaleza del respectivo procedimiento.

⁷ Artículo 140.- Efectos del vencimiento del plazo



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

Administrativo General), por su parte, establece que el vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración no la exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público. Asimismo, precisa que la actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo.

En consecuencia, la resolución apelada no se encuentra viciada de nulidad por el hecho de haber sido emitida fuera del plazo de ley, por lo que no debe declararse su invalidez, ni ello constituye un avocamiento indebido, puesto que la Oficina de Derechos de Autor es la autoridad competente para resolver las controversias en materia de derecho de autor en la vía administrativa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 168 del Decreto Legislativo 822⁸.

- (ii) El marco legal que regula la competencia de la Oficina de Derechos de Autor determina que se haya producido un avocamiento indebido, el cual se materializa en la resolución apelada que concluye en la coautoría de los denunciados a partir de la interpretación que realiza la Oficina de los alcances que decide hacer del contrato celebrado entre el ILD y Hernando de Soto con fecha 22 de junio de 1984, la carta de fecha 15 de agosto de 1986 emitida por el ILD a Hernando de Soto, así como de los contratos de locación de servicios profesionales celebrados entre los denunciados y el ILD, ya que la Oficina se pronuncia concluyendo en un objeto y sentido distintos al que su texto expreso tiene. En atención a lo anterior, la Oficina de Derechos de Autor se ha pronunciado sobre materia que no es de su competencia, puesto que ha resuelto sobre los alcances e interpretación de los contratos y actos jurídicos, lo que es de competencia exclusiva y excluyente del Poder Judicial cuando, en todo

140.1 El plazo vence el último momento del día hábil fijado, o anticipadamente, si antes de esa fecha son cumplidas las actuaciones para las que fuera establecido.

140.2 Al vencimiento de un plazo improrrogable para realizar una actuación o ejercer una facultad procesal, previo apercibimiento, la entidad declara decaído el derecho al correspondiente acto, notificando la decisión.

140.3 El vencimiento del plazo para cumplir un acto a cargo de la Administración, no exime de sus obligaciones establecidas atendiendo al orden público. La actuación administrativa fuera de término no queda afectada de nulidad, salvo que la ley expresamente así lo disponga por la naturaleza perentoria del plazo.

140.4 La preclusión por el vencimiento de plazos administrativos opera en procedimientos trilaterales, concurrenciales, y en aquellos que por existir dos o más administrados con intereses divergentes, deba asegurárselas tratamiento paritario.

⁸ Artículo 168.- La Oficina de Derechos de Autor del Indecopi, es la autoridad nacional competente responsable de cautelar y proteger administrativamente el derecho de autor y los derechos conexos; posee autonomía técnica, administrativa y funcional para el ejercicio de las funciones asignadas a su cargo y resuelve en primera instancia las causas contenciosas y no contenciosas que le sean sometidas a su jurisdicción, por denuncia de parte o por acción de oficio.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

caso, hubiera dispuesto la suspensión del procedimiento administrativo si consideraba que era necesario un pronunciamiento en forma previa sobre dichos contratos, conforme se efectuó en el expediente N° 1133-1997/ODA-AI (Resolución N° 1283-1999/TPI-INDECOPI de fecha 27 de octubre de 1999).

Al respecto, la Sala conviene en precisar que la materia controvertida en el presente caso se encuentra orientada a determinar la autoría de la obra EL OTRO SENDERO y no a cuestionar la validez de los contratos presentados en el presente expediente. En tal sentido, la Autoridad Administrativa es competente para resolver dicha controversia y está facultada a analizar los medios probatorios que presentan las partes involucradas.

Asimismo, de la revisión de lo actuado no se advierte que la Oficina de Derechos de Autor haya declarado la validez o invalidez de los contratos presentados sino que sólo los ha tomado en cuenta como elementos probatorios, por lo que no ha extralimitado su competencia.

Finalmente, si bien es cierto que mediante Resolución N° 1283-1999/TPI-INDECOPI de fecha 27 de octubre del 1999, recaída en el expediente N° 1133-29997-ODA-AI, la Sala de Propiedad Intelectual dispuso suspender en aquel entonces el trámite de dicho procedimiento hasta que se emita una sentencia definitiva sobre la autenticidad y validez de los contratos por los cuales se transfieren o licencian los fonogramas materia de dicha denuncia a las partes de dicho procedimiento, en dicho procedimiento una de las partes había presentado copia de la denuncia presentada ante la Policía Adscrita al Ministerio Público sobre la falsificación de firmas notariales y del contrato de cesión de cintas magnetofónicas en los cuales sustentaba su posición la parte denunciada. En tal sentido, el cuestionamiento de dichos contratos se había evidenciado en dicho procedimiento, a diferencia de lo que ha ocurrido en el presente procedimiento, en el que las partes no han adjuntado medio probatorio alguno a fin de demostrar que los contratos presentados han sido cuestionados en la vía judicial ni tampoco han cuestionado la validez de los contratos presentados como medios probatorios.

En tal sentido, no se han presentado en el presente caso los motivos suficientes que permitan determinar la suspensión del procedimiento tal como lo invoca el denunciado.

- (iii) La resolución apelada se basa en un hecho falso y viola el principio de legalidad al afirmar que los denunciantes invocan la presunción de



autoría y la presunción de exactitud registral, ya que los denunciados nunca han invocado una presunción de autoría en su favor.

Al respecto, la Sala considera que si bien los denunciados no invocaron expresamente en su denuncia que la misma se amparaba en las presunciones de autoría y exactitud registral, de la revisión de sus argumentos puede inferirse que sus argumentos están relacionados con la aplicación de dichas presunciones, lo cual puede ser apreciado de oficio por la Autoridad Administrativa, por lo que la Oficina de Derechos de Autor no ha actuado en contravención a la ley al desarrollar dichas presunciones.

3. Análisis de la Nulidad y posterior Cancelación de Partida Registral planteada por Hernando de Soto Polar

El Reglamento del Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos establece en su Título VI: Nulidad y Posterior Cancelación del Asiento de Inscripción lo siguiente:

Artículo 53.- Legítimo interés para accionar

Quien tenga legítimo interés y cuyo derecho haya sido lesionado por una inscripción nula, podrá solicitar a la Oficina de Derechos de Autor la declaración de invalidez de dicha inscripción y pedir la posterior cancelación del asiento.

Hernando de Soto Polar ha solicitado la nulidad y posterior cancelación de dicha Partida Registral solicitando se le consigne como único autor de la obra EL OTRO SENDERO: LA REVOLUCIÓN INFORMAL y manifestando que al momento de solicitar el registro de su obra consignó como único autor de la obra a Hernando de Soto Polar y si bien adjuntó el ejemplar correspondiente a la edición realizada por Editorial Ausonia – Talleres Gráficos S.A. (Lima, 1986), en el que se consignaba “en colaboración con Enrique Gherzi, Mario Ghibellini y el Instituto Libertad y Democracia (ILD)”, dichos datos fueron consignados de esa manera en la convicción de que él era el único autor, ya que en ningún momento fue su intención indicar que los Sres. Gherzi y Ghibellini compartían la autoría con él sino que su mención fue únicamente para agradecer la ayuda brindada en las labores de investigación y de revisión de textos que desempeñaron, como lo hicieron tantos otros profesionales y personas encargadas de esas labores de investigación efectuadas.

A efectos de poder analizar los argumentos expuestos por el accionante, la Sala considera pertinente hacer algunas precisiones conceptuales relativas a la materia controvertida.



3.1 Registro de Derechos de Autor

La Ley 13714, Ley de Derechos de Autor, vigente al momento del Registro de la obra materia del presente procedimiento, señalaba en su Título VI: Del Registro del Derecho de Autor, lo siguiente:

Artículo 78.- *Créase dentro de la Biblioteca Nacional, y bajo la dirección y responsabilidad del Director de ella, el Registro Nacional de Derecho de Autor; con oficinas receptoras de solicitudes que funcionarán en los Concejos Provinciales, de las capitales de Departamento.*

Artículo 79.- *La inscripción en el Registro es facultativa para los autores y sus causahabientes, y su omisión no priva del ejercicio de los derechos que esta ley confiere, salvo las excepciones contenidas en ella.*

Artículo 80.- *La inscripción produce los siguientes efectos:*

1° *Se presume ser ciertos todos los derechos, actos, contratos y documentos inscritos; sin perjuicio de lo que los Tribunales de Justicia pudieren resolver en definitiva; y.*

2° *Los actos y contratos realizados por quien aparezca con derecho a ello conforme al Registro, no podrán ser anulados ni modificados en perjuicio de terceros que hayan actuado de buena fe; quedando a salvo el derecho de quienes pudieren resultar perjudicados, para iniciar contra el responsable las acciones pertinentes. Se presume la buena fe de quienes contratan a base de las inscripciones del Registro, mientras no se pruebe lo contrario.*

Artículo 81.- *Cualquiera de los coautores de una obra está facultado para inscribirla en el Registro, y los efectos de la inscripción beneficiarán a todos.*

Artículo 82.- *Si el Registro encuentra motivos de tacha para la inscripción lo hará saber al interesado, y, con su dicho, resolverá en el término de quince días. El interesado podrá apelar ante el Ministerio de Educación Pública cuya resolución, previo dictamen del Fiscal en lo Administrativo, pondrá término a esta instancia. Queda expedito el derecho del interesado para recurrir al Poder Judicial.*

En tal sentido, el Registro de Derechos de Autor, de acuerdo a la normativa anterior⁹, tenía por finalidad registrar obras, así como cualquier acto referido a la

⁹ A título informativo, debe tenerse presente que, actualmente, el artículo 53 de la Decisión 351 señala que el registro es declarativo y no constitutivo de derechos. Sin perjuicio de ello, la inscripción en el registro presume



modificación de la misma o la titularidad de los derechos, con la finalidad de otorgar publicidad y ser prueba de antigüedad.

Ahora bien, una partida registral puede, de acuerdo al artículo 54 del Reglamento del Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos, ser declarada nula, entre otros supuestos, cuando:

- *Haya sido concedida en contravención de cualquiera de las disposiciones de la legislación de derechos de autor.*
- *El registro se hubiere otorgado en base a datos falsos o inexactos contenidos en la solicitud o sus recaudos, y siempre y cuando sean esenciales.*
- *El registro se hubiere otorgado en base a documentos previamente declarados falsos o inexactos por autoridad competente, y siempre y cuando sean esenciales.*

3.2 De las obras literarias

Una obra literaria es toda creación intelectual, sea de carácter literario, científico, técnico o meramente práctico, expresada mediante un lenguaje determinado. Entre los tipos de obras, se tiene a las obras literarias, es decir, aquellas expresadas en forma escrita u oral.

Tanto la Ley 13714 como la legislación actual (Decisión 351 y Decreto Legislativo 822) establecen expresamente que el derecho de autor protege todas las obras literarias y artísticas que puedan reproducirse o divulgarse por cualquier forma o medio conocido o por conocerse. A manera de ejemplo, se puede citar el caso de las obras expresadas por escrito y a las conferencias, alocuciones, sermones y otras obras de la misma naturaleza como obras literarias.

Sobre el particular, Antequera Parilli sostiene que por ejemplo un manual de ingeniería será una obra literaria – *aunque no tenga sentido estético* – en cuanto se manifiesta a través de un lenguaje¹⁰.

ciertos los hechos y actos que en ella consten salvo prueba en contrario. Toda inscripción deja a salvo los derechos de terceros.

Asimismo, el Decreto Legislativo 822 señala que la inscripción en el registro no crea derechos, teniendo un carácter meramente referencial y declarativo, constituyendo solamente un medio de publicidad y prueba de anterioridad.

Dicha norma agrega, en su artículo 170, que en el Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos podrán inscribirse las obras del ingenio y los demás bienes intelectuales protegidos por esta Ley, así como los convenios o contratos que en cualquier forma confieran, modifiquen, transmitan, graven o extingan derechos patrimoniales, o por los que se autoricen modificaciones a la obra.

¹⁰Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda, El Nuevo Derecho de Autor en el Perú, Lima 1996, p. 74.



De otro lado, conforme señala Lipszyc, la amplitud de criterio en la conceptualización de las obras literarias ha permitido proteger tanto a las obras literarias tradicionales (*poemas, novelas, cuentos, obras científicas, didácticas y técnicas, etc.*) como a los eslóganes publicitarios, nomenclátors, almanaques, cuadros sinópticos, folletos, catálogos, compilaciones de recetas culinarias, correspondencia epistolar e incluso programas de ordenador; puesto que por la selección y ordenamiento de los materiales que contienen importan esfuerzos intelectuales que merecen ser protegidos por el derecho de autor en cuanto denotan algún grado de originalidad o individualidad que los diferencia de los existentes¹¹.

3.3 Tipos de obras. Individuales y complejas

A nivel doctrinario y legislativo, se suele identificar distintos tipos de obras protegidas por el derecho de autor. Teniendo en cuenta la materia controvertida, en el presente caso, la Sala considera pertinente centrarse en el análisis de los tipos de obras, según la cantidad de autores que intervinieron en la creación. Cabe precisar que dicha distinción no es meramente teórica o doctrinal, puesto que, como se desarrollará más adelante, la misma tiene efectos en cuanto a la autoría y titularidad sobre la obra.

Teniendo en cuenta lo anterior, se pueden clasificar las obras en:

- (i) Obra individual: Aquella creada por una sola persona natural. El artículo 8 de la Ley 13714 señalaba que era la obra que tenía por autor una sola persona física.

Antequera Parilli¹² señala que la obra individual es la creada por una sola persona natural.

- (ii) Obras complejas: Aquellas que son producto de diversos aportes, generalmente de personas distintas señalando que las principales obras complejas son las hechas en colaboración y las obras colectivas (Antequera Parilli¹³).

De acuerdo con Lipszyc, existe coautoría cuando varios autores contribuyeron a la creación de una obra trabajando juntos, o bien por separado, pero creando sus aportes del mismo o de diferente género, para que sean explotados en conjunto y formen una unidad¹⁴.

¹¹ Lipszyc, Derecho de autor y derechos conexos, Ediciones UNESCO, Buenos Aires 1993, p. 71.

¹² Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda (nota 10), p. 82.

¹³ Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda (nota 10), p. 82.

¹⁴ Lipszyc (nota 11), p. 129.



En atención a lo anterior, se puede señalar que las obras en colaboración y las obras colectivas constituyen categorías de obras en coautoría.

- a) **Obra en colaboración:** Cuando ha sido creada por dos o más personas que trabajan juntas con un fin común.

La Ley 13714 (artículo 8) indicaba que había obra en colaboración, cuando su realización había requerido el curso de dos o más personas. Esta obra podía ser en colaboración-divisible, o sea, cuando el aporte individual de cada autor podía ser claramente identificado; o en colaboración-indivisible, o sea, cuando el aporte individual de cada autor no podía ser claramente identificado dentro de la obra común.

Actualmente, el artículo 2 del Decreto Legislativo 822 define a la obra en colaboración como la creada conjuntamente por dos o más personas físicas (inciso 21). El citado artículo contempla la posibilidad de que las **obras en colaboración** puedan ser divisibles cuando los aportes tienen existencia autónoma; e indivisibles cuando las contribuciones no pueden explotarse separadamente.

Son **obras en colaboración** las creadas por dos o más personas que trabajan juntas o al menos tienen mutuamente en cuenta sus contribuciones y bajo una inspiración común¹⁵. Es por ello que se dice que las partes componentes de una obra en colaboración están ligadas por una comunidad de destino e inspiración¹⁶.

Rodríguez Tapia¹⁷ señala que un presupuesto para considerar una obra como **obra en colaboración** es que la obra resultante de la intervención de dos o más autores se haya producido por la colaboración de todos ellos, en un plano de coordinación, sin jerarquía o subordinación alguna, aunque la obra de cada uno preexista a la de otro u otros, y aunque las cuotas de participación en la obra común sean desiguales.

Un ejemplo de obra en colaboración es la audiovisual, en la cual buena parte de las legislaciones nacionales establecen, a título de presunción *iuris tantum*, quiénes son los coautores, sin perjuicio de la atribución de la titularidad (originaria o derivada) de los derechos de explotación que algunas reconozcan al productor.

¹⁵Lipszyc (nota 11), p. 130.

¹⁶Colombet, Claude. Grandes principios del derecho de autor y los derechos conexos en el mundo. Madrid 1997, p. 32.

¹⁷Rodríguez Tapia, José Miguel (Director), Comentarios a la Ley de Propiedad Intelectual, España 2007, pp. 79-80.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Otro caso de obras en colaboración son las científicas y las didácticas elaboradas para un fin común, conjuntamente por varios autores, plenamente identificados; o las musicales con palabras, donde compositor y escritor se ponen de acuerdo para realizar la obra común eligiendo el tema, el estilo y ajustando sobre la marcha la cuadratura entre la letra y la música¹⁸.

Antequera precisa que no constituye obra en colaboración, por ejemplo, la simple yuxtaposición de trabajos y artículos para ser publicados en una revista porque cada uno de ellos ha sido creado en forma separada e independiente, como tampoco lo sería una composición musical con letra, donde el compositor ha puesto melodía a un poema preexistente, escrito en forma autónoma, o si el autor de las palabras las ha colocado sobre una música primigenia compuesta con anterioridad, sin concierto alguno con el autor de esta última¹⁹.

Por su parte, Ferreyros Castañeda agrega que, en las obras en colaboración indivisibles, la explotación solamente es posible respecto del conjunto realizado y, por tanto, rige el principio general de la cotitularidad de todos los autores y el ejercicio del derecho de común acuerdo. En cambio, si la obra es divisible, no debe obstaculizarse el que cada uno de los coautores pueda explotar separadamente su contribución personal, siempre que no perjudique la explotación de la obra común²⁰.

- b) **Obra colectiva:** Cuando la obra ha sido creada bajo la iniciativa y coordinación de una persona (natural o jurídica) quien la edita y divulga bajo su nombre y en la que no es posible identificar las diferentes contribuciones de sus coautores.

Acerca de este tipo de obras, la Ley 13714 (artículo 8) señalaba que obra colectiva era la creada por la reunión de diferentes producciones o fragmentos de diversos autores, bajo la iniciativa de una persona natural o jurídica que la organiza, la coordina, la divulga o la dirige bajo su nombre, sin que se precise acuerdo entre los autores de las producciones o fragmentos incorporados; aunque sí su previo consentimiento.

A la fecha, la obra colectiva es definida como la creada por varios autores, por iniciativa y bajo la coordinación de una persona, natural o jurídica, que la divulga y publica bajo su dirección y nombre y en la que, o

¹⁸Antequera Parilli, Derecho de Autor. Editorial Venezolana c.a. Mérida 1998, Tomo I, p. 166.

¹⁹Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda (nota 10), p. 83.

²⁰Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda (nota 10), pp. 101-102.



no es posible identificar a los autores, o sus diferentes contribuciones se funden de tal modo en el conjunto, con vistas al cual ha sido concebida, que no es posible atribuir a cada uno de ellos un derecho indiviso sobre el conjunto realizado (artículo 2 inciso 22, Decreto Legislativo 822).

Siguiendo a Lipszyc²¹, **obra colectiva** es aquella creada por la iniciativa y bajo la coordinación de una persona física o jurídica, quien la edita y divulga bajo su nombre, a partir de las contribuciones personales realizadas para tal fin por los autores que han participado en su elaboración, las que se funden en una creación única y autónoma.

Las obras colectivas tradicionalmente más frecuentes son los diccionarios, las enciclopedias, las compilaciones, los repertorios de jurisprudencia.

La **obra colectiva** se diferencia de la **obra en colaboración** por la importancia que se atribuye a la función de la persona que la proyecta, coordina las contribuciones y la edita y publica, por lo que algunas legislaciones admiten que la titularidad originaria nazca en cabeza de aquélla, ya sea persona física o jurídica.

Rodríguez Tapia²² señala que los presupuestos de la **obra colectiva** son:

- Encargo y coordinación de unos trabajos a varios autores.
- Las aportaciones que han sido concebidas para la obra global.
- Las aportaciones que se funden en una creación única y autónoma.
- No es posible atribuir separadamente a cada autor de las aportaciones un derecho sobre la obra resultante.

Agrega que la nota clave en las obras colectivas se da en la subordinación que tienen los distintos autores de aportaciones respecto de la persona que coordina los trabajos de un grupo, o respecto de la institución u otra persona jurídica que la edita y divulga²³.

3.4 Distinción entre autoría y titularidad de la obra

3.4.1 Autoría

De conformidad con el Glosario de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual, el autor es la persona que crea una obra.

²¹Lipszyc (nota 11), pp. 132 y ss.

²²Rodríguez Tapia, José Miguel (nota 17), pp. 79-80.

²³Rodríguez Tapia, José Miguel (nota 17), p. 83.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

Se entiende por obra la forma de expresión de una idea literaria, artística o científica que, producto del talento humano, se realiza y concreta en una creación intelectual, con características de originalidad, susceptible de ser divulgada o reproducida por cualquier medio o procedimiento.

La acción de crear consiste en una actividad intelectual que supone atributos como los de aprender, valorar, sentir, innovar y expresar, todos ellos exclusivos de la persona humana. Por lo anterior, se puede afirmar que el autor es la persona física que crea una obra²⁴.

3.4.2 Titularidad

Si el derecho de autor pertenece al creador y el derecho nace con la creación, es evidente que el título originario sobre la obra debe pertenecer a quien la ha creado²⁵.

Sin embargo, algunas o todas las facultades que conforman el derecho patrimonial son susceptibles de transferencia a terceros, conservando el autor los atributos morales por ser inalienables. En este supuesto, dichos terceros poseerán la titularidad derivada de los derechos de autor, que es aquella que surge por circunstancias distintas a la creación, ya sea por mandato legal (*como ocurre con la obra anónima o con seudónimo*), presunción legal (*por ejemplo la obra colectiva o la creada por encargo*) o bien por cesión *inter vivos* o *mortis causa*.

3.4.3 Autoría y titularidad en las obras individuales y complejas

Respecto a las obras individuales, el artículo 9 de la Ley 13714 establecía que se considera autor de una obra y, por lo tanto, titular de sus derechos, salvo prueba en contrario, a aquel cuyo nombre, seudónimo conocido, iniciales, sigla, o cualquier otro signo habitual estuviese indicado en ella o en sus reproducciones o se anunciará como tal en cualquier representación, ejecución o difusión pública.

La norma agregaba que el título originario del derecho del autor nacía de la propia creación de la obra, sin que sea necesario registro, depósito ni ninguna otra formalidad para obtener la protección concedida por la presente ley.

Actualmente, el Decreto Legislativo 822 (artículo 11) establece lo siguiente:

²⁴Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda, (nota 10), pp. 53 y ss.

²⁵Antequera Parilli, (nota 18), pp. 59 y ss.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Artículo 11.- *Se presume autor, salvo prueba en contrario, a la persona natural que aparezca indicada como tal en la obra, mediante su nombre, firma o signo que lo identifique.*

Con relación a las obras en colaboración, el artículo 10 de la Ley 13714 disponía que en la obra en colaboración - divisible, cada colaborador era titular de los derechos sobre la parte de que era autor, salvo pacto en contrario. En la obra en colaboración-indivisible los derechos pertenecían en común y pro-indiviso a los coautores, sino se hubiese pactado en otra forma.

Asimismo, el Reglamento de la Ley 13714 (Decreto Supremo N° 61-62-ED) señalaba lo siguiente:

Artículo 1.- *Para los efectos del artículo 10 de la Ley 13714, es entendido que cada co-autor de una obra en colaboración divisible podrá ejercer plenamente sus derechos sobre la obra que le pertenece sin que se requiera la intervención de los otros co-autores; salvo convenio diferente entre ellos.*

Actualmente, el artículo 14 del Decreto Legislativo 822 establece que los coautores de una obra creada en colaboración serán conjuntamente los titulares originarios de los derechos morales y patrimoniales sobre la misma, y deberán ejercer sus derechos de común acuerdo. Cuando los aportes sean divisibles o la participación de cada uno de los coautores pertenezca a géneros distintos, cada uno de ellos podrá, salvo pacto en contrario, explotar separadamente su contribución personal, siempre que no perjudique la explotación de la obra común.

El Decreto Legislativo 822 regula en sus artículos 2 numeral 21 y 14, los aspectos relacionados con la definición y la titularidad de los derechos sobre las obras en colaboración. Sobre el particular, Ferreyros Castañeda señala que, de acuerdo al primer párrafo del artículo 14 de la norma mencionada, la titularidad de los derechos sobre la obra realizada en colaboración pertenece a todos los coautores, pero el ejercicio de los mismos debe hacerse de común acuerdo²⁶.

En el caso de las obras colectivas, el artículo 11 de la Ley 13714 indicaba que en la obra colectiva, se considera como titular del derecho de autor a quien la hubiese organizado, coordinado, dirigido o publicado bajo su nombre, sea persona natural o jurídica, sin perjuicio de los derechos de los autores de los fragmentos o producciones que componían la obra colectiva.

²⁶Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda (nota 10), p. 100.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

La norma vigente, Decreto Legislativo 822, en su artículo 15 dispone que en la obra colectiva se presume, salvo prueba en contrario, que los autores han cedido en forma ilimitada y exclusiva la titularidad de los derechos patrimoniales a la persona natural o jurídica que la publica o divulga con su propio nombre, quien queda igualmente facultada para ejercer los derechos morales sobre la obra.

El Decreto Legislativo 822 regula en sus artículos 2 numeral 22 y 15 los aspectos relacionados con la definición y la titularidad de los derechos sobre las obras colectivas. Señala que en la obra colectiva se presume, salvo prueba en contrario, que los autores han cedido en forma ilimitada y exclusiva la titularidad de los derechos patrimoniales a la persona natural o jurídica que la publica o divulga con su propio nombre, quien queda igualmente facultada para ejercer los derechos morales sobre la obra.

3.5 Determinación de la autoría de la obra EL OTRO SENDERO

En el presente caso, conforme se ha precisado en el Informe de antecedentes, bajo Partida Registral N° 163-1990, se encuentra registrada la obra literaria EL OTRO SENDERO, consignándose la siguiente información:

TÍTULO : EL OTRO SENDERO: LA REVOLUCIÓN INFORMAL.
TERCERA EDICIÓN

AUTOR (ES) : HERNANDO DE SOTO POLAR
COLABORACIÓN: ENRIQUE GHERSI, MARIO
GHIBELLINI Y EL INSTITUTO LIBERTAD Y
DEMOCRACIA (ILD).
PRÓLOGO DE MARIO VARGAS LLOSA

EDITOR (ES) : INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)

Cabe recordar que la información consignada en una Partida Registral se presume cierta salvo que se acredite lo contrario.

En atención a lo anteriormente expuesto, la Sala considera que en el presente caso sólo se pueden presentar los siguientes supuestos de obra literaria:

- (i) Obra individual: En el supuesto que se trate de una obra creada por una sola persona natural.
- (ii) Obra en coautoría:
 - a) **Obra en colaboración**: Cuando ha sido creada por dos o más personas que trabajan juntas con un fin común.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- b) **Obra colectiva:** Cuando la obra ha sido creada bajo la iniciativa y coordinación de una persona (natural o jurídica) quien la edita y divulga bajo su nombre y en la que no es posible identificar las diferentes contribuciones de sus coautores.

Dado que el presente procedimiento constituye la acumulación de la solicitud de nulidad y posterior cancelación de Partida Registral efectuada por Hernando de Soto Polar y la denuncia por infracción a los derechos morales iniciada por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten contra Hernando de Soto Polar, esta Sala considera que las pruebas presentadas por ambas partes en uno y otro procedimiento son relevantes a efectos de determinar la autoría de la obra EL OTRO SENDERO.

Así, en el presente caso, **Hernando de Soto Polar** ha presentado los siguientes medios probatorios:

- Copia de la solicitud de registro de la obra EL OTRO SENDERO (foja 733).
- Copia de la Partida Registral N° 163-1990 (foja 734).
- Copia del convenio de fecha 22 de junio de 1984 celebrado entre el ILD y Hernando de Soto (fojas 735 a 739).

La Sala advierte que mediante dicho convenio el Instituto Libertad y Democracia (representado por su Director Renato Vásquez Costa y su Gerente General Manuel Mayorga La Torre) y Hernando de Soto Polar manifiestan que “El señor De Soto ha propuesto al Instituto el escribir un libro encaminado a establecer las causas y efectos del entramamiento económico y legal en que actualmente se encuentra la sociedad peruana, que incluirá también el análisis histórico de esas causas, la comprobación numérica de los efectos de tal entramamiento, y el enunciado de las soluciones que se deben adoptar para permitir el desarrollo económico del Perú en una economía social de mercado”, por lo que Hernando de Soto habría solicitado “se le releve de parte de las obligaciones de investigación y análisis que actualmente tiene a su cargo en el Instituto” y habría solicitado que el Instituto “le asigne, para colaborar en la preparación del libro antes indicado, a un grupo de investigadores económicos, economistas, abogados, y personal de investigación, compilación y redacción a fin de facilitar la recopilación de informes y datos y aligerar la preparación del libro, cuya concepción y diseño intelectual corresponde al Señor de Soto”.

Asimismo, dicho convenio establece que “El Señor De Soto queda relevado, a partir de la fecha, de su obligación de concurrencia diaria al Instituto para



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

las labores de dirección, de investigaciones que ha venido teniendo a su cargo. Sin perjuicio de ello, el señor De Soto se obliga a concurrir al local del Instituto no menos de 3 horas diarias para efectuar las labores de coordinación entre los diversos equipos de investigación y estudio”.

Asimismo, se precisa que “El Instituto instruirá a los equipos de economía e investigación (...) para que efectúen sus labores de investigación en la forma que indique el Señor de Soto a quien reportarán también el resultado de sus investigaciones sobre la economía informal.

Sin perjuicio de lo anterior, el señor de Soto queda facultado para instruir a tales equipos sobre la forma y método de las labores de campo e investigación que vayan a efectuar y sean requeridos para la preparación del libro.

Igualmente el Instituto asignará, para que colaboren con el Señor de Soto, a no menos de 4 personas que actualmente prestan servicios para el Instituto a fin de que colaboren en los aspectos de compilación y redacción necesarios para la preparación del libro.

Todas estas personas mantendrán la relación de prestación de servicios que actualmente los vincule con el Instituto y sus remuneraciones continuarán siendo pagadas por éste”.

De otro lado, el convenio señala que “teniendo en cuenta que la concepción intelectual del libro y la tesis que en él se expongan son y serán creación y concepción personal del Señor de Soto, el Instituto reconoce que a él le corresponden todos los derechos de propiedad intelectual y derechos de autor del libro que él prepare y escriba”.

Finalmente, se establece que “Sin perjuicio del derecho de autor y de propiedad intelectual que el Instituto le reconoce, por el presente el Señor de Soto se obliga a:

- A) Que en el prólogo o en otra parte relevante del libro, cuando éste se edite, se indique con claridad que el mismo ha sido preparado en colaboración con los equipos de investigación y análisis del Instituto.*
- B) A ceder, a favor del Instituto todos los derechos o beneficios económicos que reporte o pueda reportar la primera edición que se haga en el Perú del libro (...).”*

Asimismo, se precisa que “No son materia de esta cesión los derechos de autor y demás derechos económicos que le correspondan o puedan corresponder al Señor de Soto por la edición de dicho libro en el extranjero, bien sea en idioma castellano o en otra lengua”.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- Copia de la carta de fecha 15 de agosto de 1986 dirigida por el ILD a Hernando de Soto (fojas 740 y 741).

La Sala advierte que en dicha carta el Sr. Renato Vásquez Costa y el Sr. Manuel Mayorga La Torre señalan que “A raíz de la terminación del libro EL OTRO SENDERO Ud. (refiriéndose al Sr. Hernando de Soto) se ha servido manifestar al Directorio del Instituto que, sin perjuicio del reconocimiento a los equipos de trabajo del Instituto y al Instituto en sí que se consignarán en la introducción del libro, Ud. desearía que en la carátula se consigne el nombre de dos personas que el Instituto le asignó en su oportunidad y que han colaborado estrechamente con Ud. en la redacción de determinados capítulos del libro; nombres que aparecerían como reconocimiento de su parte a la leal colaboración que le han prestado”.

Agregan que “Sobre el particular cumplimos con manifestarle que el ILD no tiene en principio inconveniente en acceder a este deseo que Ud. nos ha manifestado, sujeto sin embargo a la condición de que los nombres de sus colaboradores en la carátula se consigne, junto con el nombre del Instituto como tal en la carátula interior; y que de otro lado los colaboradores cuyos nombres Ud. desearía consignar en la carátula acepten expresamente los términos de nuestro convenio de 22 de junio de 1984, esto es que reconociéndole el Instituto a Ud. todos los derechos de propiedad intelectual y derechos de autor del libro EL OTRO SENDERO, Ud. ha cedido a favor del Instituto todos los derechos o beneficios económicos que reporte o pueda reportar la primera edición del libro que se haga en el Perú”.

Finalizan señalando que “Le rogamos disculpar la formalidad que ponemos en estos requerimientos, pero Ud. bien sabe, como mentor y principal Directivo en el Instituto, de las obligaciones que tenemos con las fundaciones y entidades culturales que nos financian. Por ello mucho le agradeceremos se sirva firmar la copia de la presente que al efecto le adjuntamos en señal de conformidad. Ud. a su vez se servirá hacer suscribir igual copia por los colaboradores cuyos nombres desea aparezcan en la carátula de EL OTRO SENDERO”.

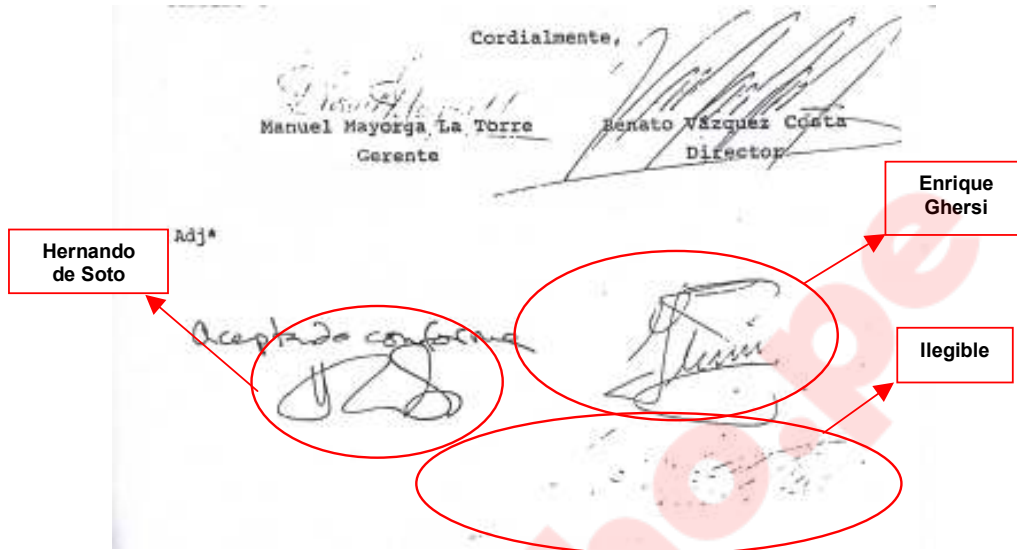
Cabe precisar que al final del documento se aprecian las siguientes firmas:



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA



Si bien se advierte que aparece la firma de Enrique Gherzi, por la ilegibilidad del documento (cuyo original la parte denunciada afirmó que no tenía en su poder) no es posible concluir con certeza que la firma de Mario Ghibellini efectivamente esté plasmada en el documento.

- Copia del contrato del 7 de octubre de 1986 celebrado entre el ILD, Hernando de Soto Polar y Editorial El Barranco S.A. (fojas 742 a 748).

En dicho contrato se consigna como “Autor” a Hernando de Soto y se señala que “el AUTOR y el INSTITUTO (refiriéndose al Instituto Libertad y Democracia) contratan a la EDITORIAL” para la primera edición del libro EL OTRO SENDERO en el Perú.

- Copia de los contratos de locación de servicios celebrados entre el ILD y los denunciados (fojas 749 a 783).

Cabe precisar que la Sala advierte que se trata de los siguientes contratos:

- *Contrato de locación de servicios profesionales suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Enrique Gherzi Silva con fecha 8 de mayo de 1984²⁷, cuya duración se extendió por 20 meses con fecha 19 de*

²⁷A dicho contrato se han acompañado los términos de referencia en los que se precisa que el profesional entrará a formar parte del equipo legal del ILD para dedicarse, entre otros aspectos, a las investigaciones sobre las migraciones en el Perú y el origen de los asentamientos humanos; la vivienda informal: las invasiones y la compra-venta ilegal y la evolución histórica de la vivienda informal hasta la obtención de la propiedad privada.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- noviembre del 1985, y luego por 26 meses más con fecha 6 de enero de 1986²⁸.
- Contrato de locación de servicios profesionales suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Enrique Gherzi Silva con fecha 2 de mayo de 1986.
 - Contrato de locación de servicios profesionales suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Enrique Gherzi Silva con fecha 2 de julio de 1986²⁹.
 - Contrato de locación de servicios profesionales suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Enrique Gherzi Silva con fecha 5 de enero de 1987.
 - Contrato de locación de servicios suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Enrique Gherzi Silva con fecha 3 de noviembre de 1987.
 - Contrato de locación de servicios profesionales suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Mario Ghibellini Harten con fecha 3 de abril de 1985³⁰.
 - Contrato de locación de servicios suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Mario Ghibellini Harten con fecha 2 de setiembre de 1988.
 - Contrato de locación de servicios suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Mario Ghibellini Harten con fecha 1° de agosto de 1989.
 - Contrato de locación de servicios suscrito por el Instituto Libertad y Democracia y Mario Ghibellini Harten con fecha 1° de julio de 1992.
- Copia del artículo periodístico escrito por Mario Ghibellini publicado el 1° de febrero de 1990 en el diario “Expreso” (foja 784).

En dicho artículo, el autor señala que “(...) el acuerdo con De Soto fue que nuestros nombres aparecieran en la tapa de la edición ‘princeps’; es decir, la que publicó ‘El Barranco’ aquí en Lima. Luego él decidió que apareciéramos, también, en la carátula de las ediciones colombiana, argentina y mexicana; no así en la norteamericana y algunas otras. Esa circunstancia, sin embargo, no supone la violación de ningún acuerdo (...)”.

²⁸A dicho contrato se han acompañado los términos de referencia en los que se precisa que, en forma similar a los trabajos realizados para la vivienda informal, el profesional desarrollará sus tareas, apoyando al equipo que trabaja en el área del Comercio Informal – Modalidades, evolución histórica y la formación de mercados y campos feriales o centros comerciales y que será también responsable de trabajar con el Presidente del ILD en la preparación del borrador del libro sobre el Sector Informal.

²⁹A dicho contrato se han acompañado los términos de referencia en los que se precisa que el profesional se dedicará a tiempo completo a preparar la edición del libro del ILD sobre el sector informal, juntamente con el Presidente del ILD y se precisa que, en forma similar, llevará a cabo la revisión de los anexos del libro, en lo que a datos legales corresponde.

³⁰A dicho contrato se han acompañado los términos de referencia en los que se precisa que el profesional se dedicará a la corrección y edición de los informes para las fundaciones y a la edición de los Análisis Beneficio en el Interés Público (ABIPS).



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- Copia del artículo publicado en la revista “Somos” consistente en una entrevista a los denunciados (fojas 787 y 788).

En dicho artículo se señala que “Además del autor, y sin duda cabeza visible del ILD, Hernando de Soto, colaboraron estrechamente en la producción del libro el abogado Enrique Gherzi, ex-dirigente universitario, y editorialista del fenecido diario ‘La Prensa’; y Mario Ghibellini, también conocido como escritor en el campo de la literatura fantástica y la realización de guiones para cine y televisión”.

Asimismo, en la entrevista Enrique Gherzi manifiesta (o al menos es lo que se recoge en el artículo) que “(...) en cuanto a mi participación, se dio principalmente en reunir toda la información de anteriores trabajos del Instituto y redactar los borradores, que luego eran discutidos en grupo, y rehechos después de estas reuniones. (...) Mario (Ghibellini) ha dado en el clavo. La idea fundamental de su participación era que toda esta cantidad de investigación y de datos que teníamos, pudiera plasmarse en un libro que pudiera ser leído por el mayor número de personas”.

- Copia del artículo periodístico correspondiente a la columna “Observador” del Sr. Mirko Lauer publicado en el diario “La República” con fecha 5 de diciembre del 2005 (foja 785); copia del artículo de Horacio Gago publicado en el diario “El Peruano” (foja 786) y copia del artículo publicado en la revista “Caretas” con fecha 31 de octubre de 1983 (fojas 789 a 799).

Al respecto, cabe precisar que de la revisión de los mismos no se advierte información que pueda ayudar a determinar la autoría de la obra EL OTRO SENDERO.

- Copia del Dictamen sobre la presente denuncia elaborado por Ricardo Antequera Parilli con fecha 7 de febrero del 2006 (fojas 800 a 879); copia del Dictamen elaborado por Luis Jaime Cisneros acerca del significado del término “en colaboración” (fojas 880 a 881); Dictamen legal emitido por la Dra. Delia Lipszyc (fojas 10987 a 11004) y Documento denominado “Dictamen sobre el significado de colaborar y sus derivados” emitido por Luis Jaime Cisneros (fojas 11011 a 11015).

Al respecto, cabe precisar que dado que dichos informes o dictámenes han sido presentados y solicitados por la propia parte involucrada, la Sala considera que serán tomados en cuenta en la medida que resulten pertinentes para resolver el presente caso.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

- Copias de artículos jurídicos a fin de acreditar que, en la práctica, la denominación “colaboración” tiene principalmente una connotación de carácter coloquial (asistencia técnica) y no se traduce automáticamente en coautoría (fojas 1023 a 1739).

Al respecto, cabe precisar que dichos artículos no resultan suficientes a efectos de determinar la autoría de la obra EL OTRO SENDERO.

- Copia del Dictamen de Elucidación Semiótica, Lingüística y Estilística de los conceptos de autor/autoría/autoridad, creación intelectual y colaboración en la obra EL OTRO SENDERO emitido por Juan Biondi Shaw y Eduardo Zapata Saldaña (fojas 882 a 921); Dictamen Pericial de Grafotecnia efectuado por el perito Sr. Juan Zárate Flores (fojas 922 a 1022); Dictamen Pericial Grafotécnico elaborado por José Víctor Villa Rojas (fojas 10449 a 10483) a fin de desvirtuar el Dictamen Pericial Grafotécnico elaborado por Julio Guillermo Neira Castro y que fuera adjuntado como prueba por los denunciados; Documento denominado “Pertinencia / Impertinencia del dictamen pericial grafotécnico de Julio Guillermo Neira Castro en torno a la elucidación de las categorías de autoría y colaboración en la obra EL OTRO SENDERO. Una observación semiótica” (fojas 10912 a 10964); Documento denominado “Acerca de usos estándar académicos, idiolecto y la pertinencia del estilo en las obras científicas. Precisiones para contribuir a elucidar la autoría de EL OTRO SENDERO” (fojas 10971 a 10982); Dictamen Pericial de Grafotecnia elaborado por el Perito Grafotécnico Rafael Juan Zárate Flores (fojas 11929 a 11981)³¹; Informe de fecha 6 de octubre del 2006 emitido por

³¹ Cabe resaltar las siguientes conclusiones de dicha pericia:

“Primera: Los manuscritos contenidos en los documentos que aparecen en 19 archivos anillados y que hacen un total de 6 633 folios mayoritariamente tipografiados, correspondientes a los títulos:

1 Introducción

2-3 Vivienda Informal

4-5 Ambulantes – Comercio Informal

6-7-8-9 Transporte

10-11A-11B-12-13 Costos de la formalidad

14A-14B El Paralelo mercantilista

15A-15B-16 Conclusión y Agenda de cambio, no pertenecen únicamente a los puños gráficos de don Enrique Alberto Gheresi Silva y de Don Mario Ghibellini Harten; sino a otras seis personas más (...).

Segunda: Los manuscritos contenidos en los precitados archivos, pertenecen a los puños gráficos siguientes:

1. 2 382 folios sin ningún tipo de manuscrito.

2. En 858 folios aparecen manuscritos que corresponden al puño gráfico de Don Enrique Alberto Gheresi Silva.

3. En 179 folios aparecen manuscritos que corresponden al puño gráfico de Don Mario Ghibellini Harten.

4. En 56 folios aparecen manuscritos que corresponden al puño gráfico de Don Hernando de Soto Polar.

5. En 5 folios aparecen manuscritos de personas no identificadas, pero que se encuentran mezcladas con las de las otras personas mencionadas.

En 3 153 folios aparecen manuscritos que no corresponden al puño gráfico de las personas indicadas anteriormente; provienen de las manos escritoras de otras personas, aún no identificadas y que vienen a ser no menos de cinco.”



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

los Sres. Juan Biondi Shaw y Eduardo Zapata Saldaña levantando las observaciones formuladas por los denunciados contra su informe pericial (fojas 12341 a 12345); Informe ampliatorio elaborado por Juan Biondi y Eduardo Zapata enervando los comentarios formulados por el Dr. Eduardo Huarag Álvarez al dictamen que cuestiona su pericia (fojas 12394 a 12402); Informe ampliatorio elaborado por Juan Biondi y Eduardo Zapata enervando los comentarios formulados por el Dr. José Luis Madrigal al dictamen que cuestiona su pericia (fojas 12410 a 12416); Dictamen Pericial Grafotécnico conteniendo el análisis de carácter lógico, crítico y grafotécnico emitido por el Perito José Víctor Villa Rojas, a efectos de determinar si el Dictamen Pericial de Grafotecnia emitido por la Perito Elías ha sido o no evacuado en uso de los preceptos doctrinarios de la Ciencia de la Grafotecnia (fojas 12533 a 12569); Dictamen Pericial Grafotécnico de parte evacuado por el Perito Gilbert López Tardillo (fojas 12774 a 12811)³², así como el Informe Técnico Pericial evacuado por el Perito Gilbert López Tardillo (fojas 12814 a 12820) e Informe Técnico de parte evacuado por el Perito Gilbert López Tardillo (fojas 12956 a 12962).

Al respecto, cabe precisar que dado que dichos informes, dictámenes o pericias han sido presentados y solicitados por la propia parte involucrada y que ambas partes han refutado los documentos presentados por la otra, la Sala tendrá en cuenta dicha situación al tenerlos en cuenta al momento del respectivo análisis de fondo del caso concreto.

- Acta Notarial de Constatación levantada por Notario Público (fojas 11039 a 11714) certificando la existencia en poder del ILD del acervo documentario correspondiente a los antecedentes, papeles de trabajo, manuscritos, anillados, borradores y primeras versiones de la obra EL OTRO SENDERO.

Al respecto, cabe precisar que dicha constatación no resulta suficiente a efectos de determinar la autoría de la obra EL OTRO SENDERO.

- Copias de la tapa y contratapa de EL OTRO SENDERO correspondientes a las ediciones de Brasil, Suecia, Indonesia, Alemania, Francia, Rusia, Egipto y Rumania (fojas 11722 a 11748) a fin de demostrar que en ninguna de dichas

³²Cabe resaltar las siguientes conclusiones de dicho dictamen:

"A. 2 382 folios de los 19 tomos, contienen escritura tipográfica mas no manuscritos controvertidos; en consecuencia, no hay elementos gráficos que permitan el estudio comparativo.

B. Se determina autoría en 858 folios cuestionados que proceden de don Enrique Alberto Gherzi Silva, 179 folios controvertidos que corresponden a don Mario Ghibellini Harten; y, 56 folios incriminados originados por el puño escribiente de don Hernando de Soto Polar.

C. No se determina autoría en 3 158 folios con manuscritos cuestionados por imposibilidad material, al no contar con muestras de comparación de no menos de cinco personas no identificadas, quienes trazaron las referidas escrituras."



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

ediciones aparecen consignados los nombres de los denunciados y que el gesto afectivo de su parte para consignar sus nombres fue únicamente para la denominada “edición princeps” como lo reconoce el propio Sr. Ghibellini.

Al respecto, cabe precisar que el hecho de que en otros países la obra se haya publicado de forma diferente a la que fue materia de registro no constituye prueba que acredite de manera fehaciente la verdadera autoría de la obra.

- Documentos a fin de acreditar las diversas distinciones académicas y reconocimientos a nivel mundial que ha recibido de “autoridades y personalidades intelectuales del más alto nivel intelectual, institucional y académico” (fojas 12359 a 12391).

Al respecto, cabe precisar que aun cuando pueda resultar evidente el hecho de que una de las partes sea una persona reconocida en diversos países, ello no contribuye a dilucidar la materia en discusión del presente caso.

- Declaración Jurada emitida por Patricia Pinilla Cisneros, representante de Editorial El Barranco S.A. (fojas 12684 y 12685); Declaración Jurada emitida por Hernando de Soto Polar manifestando que es el único y exclusivo autor de la obra EL OTRO SENDERO (fojas 11751 a 11755); Declaración Jurada efectuada por Manuel Mayorga La Torre (foja 11786); Declaración Jurada efectuada por Enrique Zileri Gibson (foja 11884).

Al respecto, cabe precisar que dado que dichas declaraciones han sido presentadas y solicitadas por la propia parte involucrada, dichos medios probatorios no resultarán determinantes a fin de dilucidar la autoría de la obra EL OTRO SENDERO.

Por su parte, **Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten** han presentado los siguientes medios probatorios a fin de acreditar sus argumentos:

- Copia de la edición original de la obra EL OTRO SENDERO (fojas 26 a 114).
- Copia de la Partida Registral N° 163 (fojas 116 y 117).
- Copias de carátulas y páginas del libro EL OTRO SENDERO editadas en Colombia, Argentina, México y Brasil (fojas 234 a 236, 238 a 240, 242 a 244, 246 a 248),

Al respecto, cabe precisar que el hecho de que en otros países la obra se haya publicado de la misma forma a la que fue materia de registro no



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

constituye prueba que acredite de manera fehaciente la verdadera autoría de la obra.

- Copias de diversos artículos periodísticos (fojas 250, 251, 253, 255 a 259, 261, 262, 264, 266, 268, 270, 272, 274 y 275).

Al respecto, cabe precisar que si bien algunos artículos hacen mención a la presentación del libro EL OTRO SENDERO consignando como sus autores a Hernando de Soto, Enrique Gherzi y Mario Ghibellini, ello no resulta concluyente para el análisis del presente caso.

- Informe legal elaborado el 28 de setiembre del 2005 por Gustavo León y León sobre la materia controvertida en la presente denuncia (fojas 282 a 289); Informe elaborado por la Dra. Marysol Ferreyros (fojas 303 a 308); Informe elaborado por la Dra. Marysol Ferreyros (fojas 10210 y 10211) y por el Dr. Baldo Kresalja (fojas 10270 a 10291); Informe Legal elaborado por el Dr. Antonio Millé sobre la autoría de EL OTRO SENDERO (fojas 10508 a 10515); Dictamen emitido por el Dr. Alberto Bercovitz y el Dr. Germán Bercovitz (fojas 10708 a 10758); Opinión del Dr. Eduardo Zayas-Bazán sobre el significado de las palabras “colaborador” y “coautor” (foja 12035).

Al respecto, cabe precisar que dado que dichos informes o dictámenes han sido presentados y solicitados por la propia parte involucrada, la Sala considera que serán tomados en cuenta en la medida que resulten pertinentes para resolver el presente caso.

- Informe “Sobre Lingüística Forense” elaborada por el Dr. Mario Montalbetti Solari (fojas 10377 a 10402); Pericia “Marcadores de estilo en la obra EL OTRO SENDERO y la cuestión de su autoría elaborada por el Dr. Mario Montalbetti Solari (fojas 10404 a 10433); La pericia lingüística y literaria acerca de la autoría del libro EL OTRO SENDERO realizada por Eduardo Jaime Huarag Álvarez (fojas 9854 a 10087); Respuesta de Eduardo Huarag Álvarez a los cuestionamientos a su dictamen pericial efectuados por el denunciado (fojas 12156 y 12157); La pericia grafotécnica respecto de los manuscritos de versiones preliminares de EL OTRO SENDERO que están en su poder elaborada por Julio Guillermo Neira Castro (fojas 10103 a 10154)³³;

³³ Cabe resaltar las siguientes conclusiones de dicha pericia:

“Primera. Los manuscritos que figuran en los archivadores que a continuación se mencionan, provienen del puño gráfico del doctor Enrique Alberto Gherzi Silva:

1. *Introducción.*
2. *Vivienda informal.*
3. *Transporte.*
4. *Comercio informal.*
5. *Costos de la formalidad.*



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Dictamen elaborado por el Sr. Germán Coronado Vallenas sobre las formas usuales de hacer mención de los autores de una obra escrita en coautoría (fojas 12211 y 12212); Dictamen pericial de Grafotecnia elaborada por la perito Julia Yolanda Elías Millares (fojas 12228 a 12320); Informe Pericial elaborado por el Dr. José Luis Madrigal sobre la autoría de EL OTRO SENDERO (fojas 10527 a 10567); Respuesta de José Luis Madrigal (fojas 12159 a 12162) a los cuestionamientos efectuados a su dictamen pericial por el denunciando mediante el informe elaborado por Biondi y Zapata; Dictamen Pericial de Grafotecnia en Manuscritos de Corrección de Borrador del libro EL OTRO SENDERO elaborada por la Perito Julia Yolanda Millares (fojas 12884 a 12938)³⁴ y Oficio de la Academia Peruana de la Lengua emitido por el Dr. Marco Martos Carrera (foja 12324).

Al respecto, cabe precisar que dado que dichos informes, dictámenes o pericias han sido presentados y solicitados por la propia parte involucrada y que ambas partes han refutado los documentos presentados por la otra, la

6. Conclusión y agenda de cambio.

Segunda. Los manuscritos que figuran en los documentos agrupados en el archivador etiquetado con el nombre de PARALELO MERCANTILISTA, provienen del puño gráfico del doctor Mario Ghibellini Harten.

Tercera. Por las características gráficas que presentan los documentos examinados detallados anteriormente, es posible afirmar que estos tienen una antigüedad de aproximadamente 20 a 25 años. (...)."

³⁴ Cabe resaltar las siguientes conclusiones de dicha pericia:

"Primera: Los textos manuscritos que aparecen entre líneas de mil ciento sesenta y tres (1 1 63), páginas cuyos números se encuentran detallados en el anexo N° 02; provienen del puño gráfico de don Alberto Enrique Gherzi Silva; es decir corresponden a su grafismo.

Segunda: Los textos manuscritos trazados en los fragmentos de quinientos sesenta y ocho (568) páginas, descritas en el anexo N° 3; provienen del puño gráfico de don Alberto Enrique Gherzi Silva; es decir corresponde a su grafismo. (...)

Quinta. Los textos manuscritos que aparecen entre líneas de doscientos cuarenta y nueve (249), páginas cuyos números se encuentran detallados en el anexo N° 02; provienen del puño gráfico de don Mario Ghibellini Harten, es decir, son sus grafías.

Sexta: Los textos manuscritos trazados en los fragmentos de veintiún (21) páginas, descritas en el anexo N° 3; provienen del puño gráfico de don Mario Ghibellini Harten; en consecuencia, corresponden a su escritura auténtica. (...)

Novena: Los textos manuscritos trazados entre líneas cuatrocientos veinticuatro (424), páginas cuyos números se encuentran detallados en el escrito en el anexo N° 02; provienen del puño gráfico de don Hernando de Soto Polar; es decir son sus grafías.

Décima: Los textos manuscritos trazados en los fragmentos de treinta (30) páginas, descritas en el anexo N° 3; provienen del puño gráfico de don Hernando de Soto Polar; es decir son su grafismos. (...)

Décimo tercera: Los textos manuscritos, que se encuentran trazados entre líneas de cuatro (04) páginas, descritas en el anexo N° 02; provienen del puño gráfico de don Iván Alonso Cabrera; es decir corresponden a su grafismo.

Décimo cuarta: Los textos manuscritos, que se encuentran trazados en los fragmentos de cuatro, páginas descritas en el anexo N° 3; provienen del puño gráfico de don Iván Alonso Cabrera; es decir corresponden a su grafismo.

Décimo quinta: En tres mil ochocientos ocho (3 808) páginas descritas en el anexo N° 01; se encuentran textos dactilografiados íntegramente; y en algunas existen escasos elementos gráficos, que no han sido adjudicados a ninguno de los puños gráficos identificados."



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Sala tendrá en cuenta dicha situación al tenerlos en cuenta al momento del respectivo análisis de fondo del caso concreto.

- Copia de la publicidad del diario “La República” sobre la publicación de una edición de EL OTRO SENDERO (fojas 12030 y 12031), así como la Carta de consulta enviada por Enrique Ghersi con fecha 23 de julio de 1999 a la Oficina de Derechos de Autor (fojas 315 y 316) y su respectiva respuesta (Carta N° 137-1999/ODA-INDECOPI de fecha 9 de agosto de 1999) (foja 318).

Al respecto, cabe precisar que si bien dicha publicidad hacía referencia a una futura publicación de la obra, ella no se concretó conforme lo manifestaron los denunciantes. Asimismo, el hecho que Enrique Ghersi haya consultado en esa oportunidad a la Oficina de Derechos de Autor acerca del significado de la palabra “colaboración” y las medidas legales a seguir en caso se desee hacer valer el derecho de paternidad sobre dicha obra y que la Oficina de Derechos de Autor haya dado respuesta a su consulta no implica una decisión de parte de dicha Oficina sobre el presente caso.

- Manuscritos de la obra EL OTRO SENDERO (fojas 3208 a 9850) y copias de diversos textos manuscritos que posteriormente habrían pasado a ser transcritos y que culminaron en EL OTRO SENDERO (fojas 12038 a 12079).

Al respecto, cabe precisar que el hecho de que se hayan presentado dichos manuscritos no evidencia necesariamente que sean los únicos manuscritos que hayan servido de base para la versión final de la obra EL OTRO SENDERO.

- Copias de diversas fichas y partidas registrales del ILD que acreditarían la condición del Sr. Manuel Mayorga (fojas 12081 a 12111).

Dicho documento sólo evidenciaría la relación de dicha persona con el Instituto Libertad y Democracia, lo cual resulta irrelevante a efectos de dilucidar la materia controvertida en el presente caso.

- Extractos de las obras de John Locke, Adam Smith, Rudolph Von Ihering, Friedrich Hayek, Jorge Basadre y Humberto Melotti (fojas 12115 a 12142) a fin de acreditar que “*las ideas detrás de EL OTRO SENDERO no han sido descubrimiento de DE SOTO, sino que ya han sido desarrolladas ampliamente por diversos autores no sólo internacionales sino nacionales*”.



Al respecto, cabe precisar que el hecho de que las “ideas” plasmadas en EL OTRO SENDERO hayan sido anteriormente desarrolladas en otras obras no es materia controvertida en el presente caso.

- Declaración jurada del Sr. Iván Alonso Herrera (fojas 12223 a 12225) y Declaración jurada del Sr. Franco Giuffra Monteverde (fojas 12205 y 12206).

Al respecto, cabe precisar que dado que dichas declaraciones han sido presentadas y solicitadas por la propia parte involucrada, dichos medios probatorios no resultarán determinantes a fin de dilucidar la autoría de la obra EL OTRO SENDERO.

3.6 Análisis del caso concreto

De la revisión de los medios probatorios presentados, la Sala de Propiedad Intelectual concluye lo siguiente:

- (i) Hernando de Soto Polar mantenía un vínculo laboral con el Instituto Libertad y Democracia (ILD) al momento en que Hernando de Soto le propuso a dicho Instituto la realización de un libro (que luego se transformaría en EL OTRO SENDERO). Ello ocurrió en el mes de junio de 1984.
- (ii) A raíz de dicha propuesta, el Instituto Libertad y Democracia relevó a Hernando de Soto de algunas labores que realizaba en el Instituto a fin de que efectúe las labores de “coordinación” correspondientes para la consecución del objetivo del libro antes mencionado, para lo cual, además, el Instituto Libertad y Democracia asignó a Hernando de Soto un equipo de investigadores, economistas, abogados y personal de redacción, los cuales también mantenían vínculo laboral con el Instituto Libertad y Democracia.
- (iii) Cabe precisar que si bien se desprende de autos que las “ideas” contenidas en la obra EL OTRO SENDERO pertenecen a Hernando de Soto, debe tenerse presente que las ideas en sí mismas no son materia de protección por parte del derecho de autor sino que lo que se protege es la forma de expresión de las mismas.
- (iv) Conforme se desprende de la carátula del libro EL OTRO SENDERO, en ésta así como en sus páginas interiores se consigna expresamente la colaboración desplegada por Enrique Ghersi Silva y Mario Ghibellini Harten a Hernando de Soto, tal como se aprecia a continuación:



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA



EL OTRO
SENDERO
La Revolución Informal

Hernando de Soto
en colaboración con
Enrique Gbersi, Mario Ghibellini y
el Instituto Libertad y Democracia (ILD)

Prólogo de
Mario Vargas Llosa

EL OTRO
SENDERO
La Revolución Informal

Hernando de Soto
en colaboración con
Enrique Gbersi, Mario Ghibellini y
el Instituto Libertad y Democracia (ILD)

- (v) Lo anterior se ve reforzado con lo expuesto por Hernando de Soto en el prefacio de EL OTRO SENDERO, sobre todo en los siguientes párrafos:

“(...) Por eso mi propósito debía ser el de obtener una visión de la informalidad en el Perú basada en la realidad y en la experiencia misma de quienes realizan actividades informales. Eso derivó mi atención hacia ciertos tipos de información y ciertos métodos de obtener y analizar esos datos. Igualmente, le dio relieve a la importancia que iban a tener mis informantes, asesores y colaboradores. (...).

A medida que recogía más información y se cuajaba en mi mente el significado del fenómeno, me di cuenta de que un buen estudio tenía que desarrollarse en equipo. No solamente porque el tema era demasiado vasto para una sola persona, sino porque, sobre todo, se requería el concurso de profesionales de diversa formación para poder investigar y analizar adecuadamente la realidad percibida. Era necesario un esfuerzo interdisciplinario que aprovechara la técnica de encuestas de los antropólogos; el análisis, las teorías y el razonamiento de abogados y economistas; los sistemas para desarrollar investigaciones interdependientes que dominan los ingenieros de proyectos; y la capacidad de los escritores para decir las cosas de manera que todos puedan entenderlas.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Mi contribución fue la del empresario: fijé mis objetivos, identifiqué mis limitaciones, conseguí los recursos con los cuales podía alcanzarlos y suplirlas, respectivamente. Primero organicé dos simposios (...). Luego, una vez obtenida la financiación (...) recluté el magnífico equipo que hoy día constituye el Instituto Libertad y Democracia (ILD) y contacté a excelentes asesores. Todos ellos son los verdaderos autores de este trabajo.

El ingeniero Manuel Mayorga La Torre es, para mí, la figura más importante en la ejecución de esta tarea. Como gerente general del ILD, y con su preparación como director de proyectos, organizó e hizo rendir a todos los equipos; (...). Además se encargó de manejar todas las operaciones del Instituto y, con ello, me dio el tiempo necesario para dedicarme al libro cada vez con mayor frecuencia, sobre todo desde 1985. (...).

Luis Morales Bayro ha conducido la mayoría de investigaciones económicas y, en especial, los estudios de análisis costo-beneficio sobre los cuales descansa lo escrito en esta obra. (...). En este mismo campo deben incluirse los aportes especiales de Jorge Fernández Baca, Keta Ruiz, Fernando Chávez y César Burga, destacados profesionales de la ciencia económica.

En la elaboración del libro como tal, mi más cercano colaborador ha sido Enrique Ghersi Silva, un brillante abogado de 25 años que comenzó a trabajar conmigo hace más de cuatro. (...). Todas mis ideas han sido discutidas con él antes de ser escritas. (...) Además, tiene una visión de las cosas, una cultura y una capacidad de investigación y diagnóstico tan especial y enriquecedora que este libro no sería lo mismo sin su contribución (...).

Mi segundo colaborador en el libro es Mario Ghibellini, otro joven de 26 años. El es un literato, ganador de varios premios de literatura y guionista de programas televisivos de éxito. Como tal, no sólo es un artista, sino un hombre ideal para trabajar en equipo, flexible y con un dominio único para que lo escrito se entienda con el mínimo de palabras y de jerga técnica posible. No hay frase que él no haya revisado, reestructurado, aprobado o escrito.

Nelly Arakaki organizó como nadie nuestro trabajo, y se encargó con eficiencia y pacientemente de mecanografiar las sucesivas versiones y de archivar cientos de documentos (...).

El ingeniero Daniel Herencia y su equipo se encargaron del proceso de computación (...). María Murillo, Mariano Cornejo, Alberto Bustamante y sus colegas y asesores elaboraron muchos de los conceptos utilizados en las partes de vivienda y en la "Agenda para el cambio". Iván Alonso continuó y desarrolló la investigación sobre ambulantes y descubrió los mercados informales de Lima. Orlando Eyzaguirre y su grupo de encuestadores realizaron sondeos y recogieron valiosos datos en asentamientos informales.

Todos los trabajos del ILD, incluyendo este libro, han sido revisados y corregidos por Roberto Mac Lean Ugarteche, Renato Vázquez Costa, Alberto Bustamante y Franco Giuffra. (...) Franco ha editado conmigo la última versión del libro y, como articulista principal del ILD, se encargó de su corrección en imprenta.

Decenas de personas que no integran el ILD también contribuyeron con sus valiosos conocimientos. No habría lugar para nombrarlos a todos, ni a nuestros centenares de informantes; muchos de ellos, en razón de sus vinculaciones con la informalidad o la autoridad estatal, apreciarían no ser mencionados. Sin embargo, puede y debe destacarse los aportes especiales de Carlos Ferrero, Ruben Cáceres Zapata, José Yi Li, Ricardo Talavera Campos, Lucrecia Maisch Von Humboldt, Alfredo Cossi



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Bunsen, Víctor Carrasco, Tomás Unger, Carlos Aramburú, Folke Kafka, Luis Pásara, Reynaldo Susano, Fernando Iwasaki, Víctor Montero, Jaime Robles, Luis Oliveros, Angel Rivera Marca, Jesús Elías, Eduardo de Rivero, Juan Carlos Tafur, Elio Távara y Raúl Saco (...).

Hago extensivos mi reconocimiento y gratitud a todos mis colegas, asesores e informantes. Sin ellos esta obra no hubiera sido posible, pero debo aclarar que sólo yo soy responsable de lo escrito. A pesar del valiosísimo apoyo técnico que me brindaron, no puedo involucrarlos como autores de una obra que contiene, en buena cuenta, un mensaje político personal (...).

¿Cuál es la finalidad de esta obra? ¿Por qué hice este libro? Una sola respuesta dio sentido a este trabajo en los últimos años: porque quiero una sociedad libre y próspera, donde la inteligencia y la energía de la gente estén empleadas en hacer cosas productivas y en lograr cambios políticos beneficiosos; y porque me niego a aceptar una sociedad donde los esfuerzos se pierden en obtener privilegios de la ley y donde la arbitrariedad del sistema estatal castiga ferozmente nuestras esperanzas. Son estos obstáculos los que nos cierran el paso en el camino hacia la liberación".
(El subrayado es nuestro).

- (vi) En tal sentido, se advierte que de la información que obra en el expediente no puede concluirse que la obra EL OTRO SENDERO constituya una **obra individual** sino que más bien se trata de una **obra compleja**, resultado de diversos aportes creativos en lo que a la forma de expresión se refiere.

Asimismo, de lo actuado se puede concluir que dichos aportes son fruto del trabajo de un equipo orientado a lograr un objetivo común, donde no es posible determinar que dichos aportes, en cuanto a su forma de expresión se refiere, sean divisibles, existiendo además un responsable de la iniciativa y coordinación de los aportes creativos que fueron recogidos de los diversos participantes.

- (vii) De la revisión de lo actuado y conforme se aprecia en la respectiva Partida Registral y del contenido de la carta de fecha 15 de agosto de 1986 emitida por el Instituto Libertad y Democracia a Hernando de Soto, se advierte que el propio Hernando de Soto deseaba reconocer especialmente el trabajo desempeñado por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten, al querer consignarlos en la carátula por la estrecha participación que habían tenido.

En efecto, las conclusiones a las que han arribado las pericias aportadas al expediente tanto por Hernando de Soto como por Enrique Gherzi y Mario Ghibellini revelan que en algunos manuscritos que dieron origen a la obra se advierte el tipo de letra de ellos e incluso de terceros (*lo cual es confirmado por el propio Hernando de Soto en el prefacio del libro al hacer mención a la intervención de diversas personas en la plasmación*



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

de las ideas en el libro). Cabe precisar que no existe medio probatorio objetivo alguno que haga presumir que dichos textos no pertenecen a quienes alegan que los escribieron.

Lo anterior se ve reforzado con el hecho de que el Instituto Libertad y Democracia haya solicitado a Hernando de Soto que haga expresar su conformidad con el contenido de la carta de fecha 15 de agosto de 1986 a Enrique Gherzi Silva y a Mario Ghibellini Harten, ya que, en caso de haberse tratado de una obra individual como se ha alegado, dicho requerimiento hubiera sido innecesario.

Cabe precisar que dicho reconocimiento no implicaría que en la obra no hubiesen participado en calidad de coautores otras personas.

En atención a lo anterior, existen indicios suficientes que hacen suponer razonablemente que Hernando de Soto no es el único autor de la obra EL OTRO SENDERO, sino que contó con el aporte, en cuanto a forma de expresión se refiere, de Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten.

- (viii) De lo anteriormente expuesto, se puede concluir que el Instituto Libertad y Democracia asignó a Hernando de Soto, a propuesta del propio Hernando de Soto, la tarea de realizar el libro cuyo producto final fue EL OTRO SENDERO, el cual contó con el aporte creativo de Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten, asumiendo Hernando de Soto la organización, coordinación y dirección de la obra, siendo finalmente Hernando de Soto y el Instituto Libertad y Democracia quienes conjuntamente editaron y publicaron la obra colectiva.

En virtud de las consideraciones expuestas, la Sala determina que:

➤ En cuanto a los derechos patrimoniales:

La obra EL OTRO SENDERO es una obra colectiva creada por iniciativa de Hernando de Soto Polar, siendo el Instituto Libertad y Democracia quien brindó las facilidades para la elaboración del libro en cuestión, habiendo celebrado un contrato para tal efecto.

Dado que Hernando de Soto tuvo la iniciativa y llevó a cabo las coordinaciones y asumió las responsabilidades correspondientes en la ejecución de la obra, es Hernando de Soto el coordinador de EL OTRO SENDERO, siendo sus autores identificables tanto Hernando de Soto Polar como Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Por lo anterior, en aplicación de lo establecido en el artículo 11 de la Ley 13714³⁵, es Hernando de Soto Polar el titular de los derechos patrimoniales sobre la obra colectiva, al haber organizado, coordinado, dirigido y publicado la obra bajo su nombre.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe precisar que, de acuerdo a lo pactado en el contrato de fecha 22 de junio de 1984, Hernando de Soto cedió al Instituto Libertad y Democracia los derechos patrimoniales de dicha obra sobre la primera edición de la obra en el territorio nacional, resultando para dicha edición el Instituto Libertad y Democracia (ILD) el titular de los derechos patrimoniales de la obra (al menos para el territorio peruano).

➤ En cuanto a los derechos morales:

Dada su naturaleza, los derechos morales de cada uno de los autores que contribuyeron a la obra en cuanto a su forma de expresión (*Hernando de Soto Polar, Enrique Ghersi Silva y Mario Ghibellini Harten y los que eventualmente pudieran acreditarse*) son perpetuos, inalienables, inembargables, irrenunciables e imprescriptibles.

Cabe agregar que si bien la Ley 13714 no establecía que es el titular de los derechos patrimoniales quien ejerce los derechos morales de la obra, como sí lo establece actualmente el Decreto Legislativo 822, debe entenderse que el titular de los derechos patrimoniales de una obra colectiva está facultado (aunque no de forma exclusiva y excluyente) a defender los derechos morales de la obra y que ello no significa que los autores identificados de la obra no puedan defender sus derechos directamente.

3.7 Conclusión

Atendiendo a lo expuesto, la Sala determina que a través de la inscripción realizada por Hernando de Soto de la obra EL OTRO SENDERO, se consignó una inexactitud al no especificarse en la respectiva solicitud que se trataba de una **Obra Colectiva** en la que Hernando de Soto era el titular (titularidad atribuida por mandato de la ley) de los derechos patrimoniales sobre la obra.

En tal sentido, corresponde rectificar dicha Partida Registral debiendo consignarse que EL OTRO SENDERO constituye una **Obra Colectiva** y consignándose lo siguiente:

³⁵El artículo 11 de la Ley 13714 indicaba que en la obra colectiva, se considera como titular del derecho de autor a quien la hubiese organizado, coordinado, dirigido o publicado bajo su nombre, sea persona natural o jurídica, sin perjuicio de los derechos de los autores de los fragmentos o producciones que componían la obra colectiva.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

COORDINADOR
DE LA OBRA : HERNANDO DE SOTO POLAR

AUTORES : HERNANDO DE SOTO POLAR
ENRIQUE GHERSI SILVA
MARIO GHIBELLINI HARTEN

TITULAR : HERNANDO DE SOTO

TITULAR DE LA
PRIMERA EDICIÓN EN EL
TERRITORIO NACIONAL : INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)
*[CALIDAD DE TITULAR TRANSFERIDA POR
HERNANDO DE SOTO POLAR (EN SU CALIDAD
DE AUTOR Y COORDINADOR DE LA OBRA) AL
INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)].*

En tal sentido, y dado que el registro de obras es declarativo y no constitutivo de derechos y que la inscripción presume ciertos los hechos y actos que en ella consten salvo prueba en contrario, la Sala determina que la Partida Registral N° 163-1990 debe ser rectificada en los términos antes señalados. Ello en aplicación de lo establecido en los artículos 62³⁶, 63³⁷, y 66³⁸ del Reglamento del Registro Nacional del Derecho de Autor y Derechos Conexos (Resolución Jefatural N° 276-2003/ODA-INDECOPI).

4. De la denuncia por infracción a los derechos morales interpuesta por Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten

³⁶Artículo 62.- Definición de inexactitud registral

Se entenderá por inexactitud del Registro toda diferencia existente entre lo registrado y la realidad extrarregistral.

Cuando la inexactitud del Registro provenga de error u omisión cometidos en algún asiento o partida registral, se rectificará en la forma establecida en el presente Título.

³⁷Artículo 63.- Procedencia de la rectificación

La Oficina de Derechos de Autor rectificará las inexactitudes a solicitud de parte.

Asimismo, puede proceder de oficio, cuando advierta la existencia de errores materiales.

³⁸Artículo 66.- Error material

El error material se presenta en los siguientes supuestos:

- a) Si se ha consignado en el Asiento de una Partida Registral una o más palabras, nombres u otros datos, de manera distinta a los que constan en los documentos presentados con la solicitud de registro.
- b) Si se ha omitido la expresión de algún dato o circunstancia que debe constar en el Asiento de una Partida Registral.
- c) Si se ha extendido el Asiento en una Partida o rubro diferente al que le corresponde.
- d) Si se han numerado defectuosamente el Asiento o la Partida.
- e) Si se ha consignado erróneamente el título, el nombre del autor, titular, productor, el número de expediente, la fecha de presentación o fecha de registro.



En el presente caso, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten han interpuesto la presente denuncia sólo en lo que se refiere a la infracción de sus derechos morales sobre la obra EL OTRO SENDERO, por lo que la Sala se limitará a analizar tales derechos.

4.1 Objeto de protección de los derechos de autor

El derecho de autor propugna la creación de obras, ya que sólo protege las creaciones formales y no las ideas contenidas en la obra. Las ideas no son obras y por ende, su uso es libre. No se puede adquirir sobre ellas protección o propiedad alguna, aun cuando sean novedosas.

Si se otorgaran derechos exclusivos sobre las ideas consideradas en sí mismas, se obstaculizaría su difusión y con ello se impediría el desenvolvimiento de la creatividad intelectual, es decir, se trabaría la creación de una ilimitada cantidad de obras diferentes. Una misma idea, una misma investigación, un mismo tema son retomados infinidad de veces. En su desarrollo cada autor aporta la impronta de su personalidad, su individualidad. En ocasiones el resultado es altamente enriquecedor, en otras trivial, pero lo que permite que cada generación impulse el lento avance de la civilización es la posibilidad de trabajar sobre lo existente, de proseguir el camino sin tener que rehacer todo y comenzar desde un inicio³⁹.

Así, por ejemplo, a partir de ideas centrales como el amor, el odio o la traición, pueden componerse un sinnúmero de canciones o escribirse miles de obras dramáticas⁴⁰.

La Sala conviene en señalar que no sólo es posible utilizar las puras ideas que se encuentran en una obra ajena, sino también otros de sus elementos – *no originales* – tomados en sí mismos, como son los hechos aislados, los conceptos, el tema, el sistema, el método, el estilo literario, la forma literaria, la manera artística, el vocabulario, etc. No obstante, lo que sí resulta ilícito es tomar los elementos – *ya sean vistos en su conjunto o individualmente* – que reflejan la individualidad de la obra.

Por tanto, el derecho de autor está destinado a proteger la forma representativa, la exteriorización de su desarrollo en obras concretas, aptas para ser reproducidas, exhibidas o difundidas y regular su utilización, otorgando al creador derechos exclusivos de carácter patrimonial y derechos de carácter personal.

4.2 Alcance de los derechos de autor

³⁹Lipszyc, (nota 11), p. 62.

⁴⁰Antequera Parilli / Ferreyros Castañeda, (nota 10), p. 69.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

El autor tiene, por el solo hecho de la creación, un derecho exclusivo y oponible a todos, que comprende facultades de orden moral y patrimonial.

Con relación a los derechos morales

Las facultades de carácter personal concernientes a la tutela de la personalidad del autor en relación con su obra destinadas a garantizar intereses intelectuales están contenidas en el artículo 11 de la Decisión 351 concordado con el artículo 22 del Decreto Legislativo 822 y comprenden, entre otros, los siguientes derechos:

- a) *Reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento*: Es el derecho del autor a que se reconozca su condición de creador de la obra, es decir, el derecho a que se mencione su nombre. La mención del autor debe hacerse en la forma como él ha elegido. Ello incluye el seudónimo y el anónimo⁴¹.
- b) *Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de la obra*: La Decisión 351 impide modificaciones de la obra en tanto puedan atentar contra el decoro de la obra o la reputación del autor (artículo 11 inciso c).

5. Infracción a la Ley de Derechos de Autor

El artículo 4 inciso a) de la Decisión 351 establece que están comprendidos entre las obras protegidas por el derecho de autor las obras expresadas por escrito.

Se considera una infracción a Ley de Derechos de Autor cualquier vulneración o afectación a los derechos morales o patrimoniales que tiene el autor sobre su obra.

6. Aplicación al caso concreto

Conforme se concluyó líneas arriba, la obra EL OTRO SENDERO materia del presente caso constituye una obra colectiva, cuyo titular (de los derechos patrimoniales) es Hernando de Soto Polar.

Asimismo, se ha precisado que, no obstante ser una obra colectiva, sí es posible identificar a sus autores (Hernando de Soto, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten), los cuales además se consignaron expresamente en la respectiva Partida Registral, así como en las diversas ediciones de la obra EL OTRO SENDERO efectuadas en algunos países.

⁴¹Villalba, El derecho moral, en: Curso de la OMPI sobre derecho de autor y derechos conexos para jueces y fiscales de Perú, Doc. OMPI/DA/JU/LIM/94/4 del 13.6.1994, p. 22.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Tal como se ha señalado, el hecho de que el titular de la obra colectiva ejerza los derechos morales sobre la misma no implica que no se reconozcan los derechos morales que le pertenecen a cada uno de los autores identificados de la obra colectiva y los que, además, son intransferibles, irrenunciables e imprescriptibles.

Enrique Gheresi Silva y Mario Ghibellini Harten han adjuntado los siguientes medios probatorios a fin de acreditar la infracción denunciada:

- Copia de la edición de la obra EL OTRO SENDERO publicada por Orbis Ventures (fojas 123 a 217).
- Copia del acta de constatación notarial de fecha 16 de setiembre del 2006 efectuada a fin de verificar la venta del ejemplar materia de controversia (fojas 119 a 121).
- Constataciones notariales de fechas 18 y 22 de octubre del 2005 a fin de acreditar que la venta de la obra materia de controversia se seguía comercializando (fojas 309 a 311),
- Copias de cartas notariales enviadas por los denunciados a los denunciados recibidas con fecha 20 de setiembre del 2005 (fojas 219 y 220, 222 a 226 y 228 a 232).

Asimismo, Orbis Ventures S.A.C. adjuntó copia del contrato de cesión de derechos suscrito con fecha 19 de julio del 2005 entre su empresa y Hernando de Soto Polar en calidad de “cedente” (fojas 546 a 549) y el ejemplar del libro EL OTRO SENDERO en el que aparece como editor la empresa Orbis Ventures S.A.C.

Al respecto, cabe precisar que en el referido contrato se estipula lo siguiente:

“(...) EL CEDENTE declara ser titular de los derechos exclusivos de edición de la obra “El otro Sendero” (...). EL CEDENTE declara que está facultado a ceder los derechos de edición, reproducción, publicación, comercialización y distribución de LA OBRA a ORBIS (...).

EL CEDENTE con carácter de declaración Jurada asevera y garantiza a ORBIS que:

10.1 Es titular exclusivo de los derechos de LA OBRA, materia del presente contrato, y por lo tanto, tiene pleno derecho, poder y autoridad para celebrar este contrato y para otorgar los derechos concedidos en virtud del presente y que al hacerlo no infringe derechos de propiedad intelectual u otros derechos de terceros (...).



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Lo anterior acredita que Orbis Ventures S.A.C. en virtud de la cesión efectuada por Hernando de Soto Polar publicó la obra EL OTRO SENDERO consignando como único autor a Hernando de Soto, tal como se aprecia a continuación:



En atención a lo anterior, se desprende lo siguiente:

a) Infracción al derecho moral de paternidad

De la revisión de lo actuado se advierte que Orbis Ventures S.A.C. publicó – en virtud de la cesión de derechos efectuada por Hernando de Soto Polar – la obra EL OTRO SENDERO.

Asimismo, se ha verificado que en ninguna parte del libro en cuestión se consignan los nombres de Enrique Gherzi y/o Mario Ghibellini Harten como coautores de la obra.

En tal sentido, respecto de la edición publicada por Orbis Ventures S.A.C. de la obra EL OTRO SENDERO, los denunciados han vulnerado el derecho de paternidad de los denunciados al haber consignado como único autor de la obra a Hernando de Soto como si se tratara de una obra individual, cuando en realidad se trata de una obra colectiva.

Cabe precisar que, actualmente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 numeral 22 del Decreto Legislativo 822, las obras colectivas se publican bajo el nombre del coordinador; sin embargo, dicha publicación debe efectuarse de tal forma que se respete el derecho de paternidad de los autores de la obra colectiva.

b) Derecho de integridad de la obra



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

De la revisión de lo actuado se advierte que Enrique Ghersi Silva y Mario Ghibellini Harten han manifestado que se ha lesionado su derecho moral de integridad de la obra al haberse suprimido el prólogo⁴² escrito por Mario Vargas Llosa, modificado el prefacio⁴³ originalmente consignado en la edición antes publicada y al haberse agregado nuevos capítulos a la obra.

Al respecto, la Sala conviene en precisar que dado que el prólogo fue escrito por Mario Vargas Llosa y que la autoría del mismo le corresponde única y exclusivamente a Mario Vargas Llosa, la supresión del mismo en la obra publicada por Orbis Ventures S.A.C. no constituye una afectación al derecho moral de integridad de los denunciados en la medida que, además, el prólogo de una obra es susceptible de ser cambiado por otro debido a cuestiones de índole temporal e incluso de mercado, siendo necesario precisar que el prólogo de una obra no es parte de la obra sino que resulta independiente de la misma. Así, una misma obra con el transcurrir del tiempo puede presentar diferentes prólogos escritos por diferentes autores o personalidades.

Asimismo, respecto a la modificación del prefacio, cabe precisar que la elaboración del mismo también le corresponde única y exclusivamente a Hernando de Soto debido a que si bien constituye una introducción a la obra, la elaboración del mismo sólo le correspondió a Hernando de Soto, por lo que igual como sucede en el caso del prólogo, éste es susceptible de ser modificado con el devenir del tiempo, por lo que su modificación no constituye una afectación al derecho moral de integridad de los denunciados.

Finalmente, los denunciados han manifestado que se ha afectado su derecho moral de integridad al haberse agregado nuevos capítulos a la obra original, lo que la Oficina de Derechos de Autor ha considerado una infracción al derecho moral de integridad.

No obstante, la Sala ha verificado que dichos capítulos nuevos incorporados a la obra publicada por Orbis Ventures S.A.C. denominados “De capital muerto a capital vivo (busform)” y “De capital muerto a capital vivo (proform)”, según se consigna en el Índice del libro, han sido incorporados como “**Anexos**” de la obra, habiéndose incorporado incluso después del epílogo⁴⁴.

⁴² **Prólogo.**- En un libro de cualquier clase, escrito antepuesto al cuerpo de la obra. Definición extraída del Diccionario de la Lengua Española - Vigésima segunda edición, disponible en www.rae.es. Cabe precisar que según el Avance de la vigésima tercera edición disponible en dicho sitio web se considera prólogo al “*Texto preliminar de un libro, escrito por el autor o por otra persona, que sirve de introducción a su lectura*”.

⁴³ **Prefacio.**- Prólogo o introducción de un libro. Definición extraída del Diccionario de la Lengua Española - Vigésima segunda edición, disponible en www.rae.es.

⁴⁴ **Epílogo.**- Recapitulación de lo dicho en un discurso o en otra composición literaria. Definición extraída del Diccionario de la Lengua Española - Vigésima segunda edición, disponible en www.rae.es.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

En tal sentido, esta Sala considera que la inclusión de dichos anexos no altera la integridad de la obra al haberse incorporado como anexos de la misma, los cuales, por lo general, en la práctica pueden ser variados dependiendo de las ediciones de un libro determinado. Así, por ejemplo, en diversas obras literarias de carácter jurídico se suelen incorporar al final de las mismas diversos anexos constituidos, por ejemplo, por diversas leyes aplicables a la materia o sentencias o jurisprudencia que pueden incrementar el valor de la obra pero no por ello, de ser modificados o suprimidos en posteriores ediciones, se altera el contenido esencial de la obra.

En tal sentido, no puede atribuírsele a los denunciados una conducta infractora al derecho de integridad de la obra materia de la presente denuncia.

7. Conclusión

Atendiendo a lo antes expuesto, la Sala determina que Orbis Ventures S.A.C. y Hernando de Soto Polar han infringido el derecho moral de paternidad de Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten al no haber consignado en parte alguna de la obra materia de denuncia su condición de coautores.

8. Determinación de las sanciones

A la Autoridad Administrativa le corresponde no sólo tutelar los derechos de autor y, a través de ello, cautelar el acervo cultural del país, sino también difundir la importancia y el respeto de los derechos de autor para el progreso económico, tecnológico y cultural de nuestra sociedad. Con la imposición de una sanción se busca directa e indirectamente cumplir con estos objetivos.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 186 del Decreto Legislativo 822, la Oficina de Derechos de Autor está facultada para imponer las sanciones que correspondan a las infracciones del derecho de autor y derechos conexos protegidos en la legislación, de acuerdo a la gravedad de la falta, la conducta del infractor a lo largo del procedimiento, al perjuicio económico que hubiese causado la infracción, al provecho ilícito obtenido por el infractor y otros criterios que dependiendo de cada caso particular, considere adecuado adoptar la Oficina.

Asimismo, señala que se considerará como falta grave aquella que realizare el infractor, vulnerando cualquiera de los derechos y en la que concurran al menos alguna de las siguientes circunstancias:

- a) La vulneración de cualquiera de los derechos morales reconocidos en la presente ley.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

- b) El obrar con ánimo de lucro o con fines de comercialización, sean estos directos o indirectos.
- c) La presentación de declaraciones falsas en cuanto a certificaciones de ingresos, repertorio utilizado, identificación de los titulares del respectivo derecho, autorización supuestamente obtenida; número de ejemplares o toda otra adulteración de datos susceptible de causar perjuicio a cualquiera de los titulares protegidos por la presente ley.
- d) La realización de actividades propias de una entidad de gestión colectiva sin contar con la respectiva autorización de la Oficina de Derechos de Autor.
- e) La difusión que haya tenido la infracción cometida.
- f) La reiterancia o reincidencia en la realización de las conductas prohibidas.

8.1 Multa

Por su naturaleza la multa es la pena pecuniaria impuesta al denunciado por haber infringido la Ley de Derechos de Autor.

La Sala estima que la sanción debe ser impuesta tomando en cuenta en primer lugar el provecho ilícito obtenido por el denunciado al realizar el acto infractorio. Asimismo, para determinar la sanción a imponerse debe tenerse en cuenta el fin disuasivo de la misma, la conducta procesal del denunciado y la gravedad de la falta.

En el presente caso, la Oficina de Derechos de Autor impuso una sanción de multa de 5 UIT a ser pagada en forma solidaria por Hernando de Soto y Orbis Ventures S.A.C., lo cual ha sido cuestionado mediante su recurso de apelación por parte de Hernando de Soto Polar.

De la revisión de lo actuado, se ha verificado que se han vulnerado derechos morales, lo que configura una falta grave.

Asimismo, si bien la Oficina de Derechos de Autor impuso una multa de 5 UIT, cabe precisar que dicha sanción fue impuesta considerando una afectación a los derechos morales de paternidad e integridad de los denunciados.

Sin embargo, como se explicó líneas arriba, en el presente caso, sólo se habrían afectado los derechos morales de paternidad mas no los de integridad.

En tal sentido, la Sala considera que corresponde fijar en 2,5 UIT la sanción de multa.

Además, dado que la Primera Instancia impuso la multa en forma solidaria, dicha modificación en el monto de la multa también le es aplicable a Orbis Ventures



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

S.A.C., ya que la multa deberá ser pagada por ambas partes denunciadas en forma solidaria.

Finalmente, dado que se ha concluido que existió una infracción al derecho moral de paternidad, corresponde confirmar la orden de inscripción de los denunciados en el Registro de Infractores a la Legislación sobre el Derecho de Autor efectuada por la Oficina de Derechos de Autor.

8.2 Publicación de la Resolución

Los denunciantes han reiterado en su recurso de apelación que solicitan como sanción la publicación de la resolución a costa de los infractores.

El artículo 192 del Decreto Legislativo 822 establece que *La autoridad podrá ordenar de oficio o a solicitud de parte, la publicación de la resolución pertinente, en el Diario Oficial "El Peruano", por una sola vez, a expensas del infractor.*

Dicha sanción resulta de aplicación discrecional por parte de la autoridad administrativa, la misma que deberá evaluar la conveniencia de aplicarla al caso concreto, en atención a la actitud asumida por el denunciado, el provecho ilícito obtenido, entre otras consideraciones.

En el presente caso, la Sala considera que no corresponde ordenar la publicación de la resolución por parte de las partes denunciadas.

9. Costas y costos

De acuerdo al criterio establecido en la Resolución N° 135-2000/TPI-INDECOPI del 26 de enero del 2000⁴⁵, la facultad de ordenar el pago de costas y costos no debería encontrarse relacionada con los costos que irroga a las empresas perjudicadas la comisión de una infracción, sino que más bien debería estar relacionada con la razonabilidad o no de que la materia controvertida sea discutida y resuelta dentro de un procedimiento administrativo.

En este orden de ideas, al momento de evaluar si corresponde ordenar el pago de las costas y costos del proceso al infractor, se debe tomar en cuenta, en primer lugar, la gravedad de la infracción. A manera de ejemplo, podría suceder que la infracción cometida fuese tan flagrante que pudiera considerarse evidente para quien la comete que será objeto de una denuncia ante algún órgano funcional del INDECOPI. De darse este supuesto, queda claro que quien llevó a cabo el acto es consciente de que su conducta puede dar origen al inicio de un procedimiento,

⁴⁵Recaída en el expediente N° 280-98/ODA-AI.



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

que va a demandar costos para el denunciante o para la propia Administración. Este supuesto justificaría ordenar que el infractor asuma el pago de costas y costos del proceso.

En segundo lugar, debe tomarse en cuenta la conducta procesal demostrada por el infractor a lo largo del procedimiento. En este sentido, una conducta renuente u obstruccionista por parte del infractor ante la autoridad administrativa podría complicar y elevar los costos del proceso, lo que justificaría que se le condene al pago de costas y costos del mismo. Mientras que, por el contrario, una voluntad conciliadora y una conducta procesal idónea de la emplazada podrían evitar que a éste se le condene al pago de las costas y costos del proceso.

En el presente caso, la Oficina de Derechos de Autor dispuso ordenar que los denunciados Hernando de Soto Polar y Orbis Ventures S.A.C. cumplan con el pago sólo de los costos del presente procedimiento, lo cual ha sido cuestionado mediante su recurso de apelación por parte de Hernando de Soto Polar.

Cabe precisar que, dado que Orbis Ventures S.A.C. no ha interpuesto recurso de apelación alguno, la decisión de la Oficina respecto del pago de costos por parte de Orbis Ventures S.A.C. ha quedado firme.

Respecto de Hernando de Soto Polar, la Sala considera que, dado que el denunciado Hernando de Soto Polar ya había sido advertido por los denunciantes de la interposición de una posible infracción a los derechos de autor, según se advierte de la carta notarial (fojas 219 y 220) de fecha 19 de setiembre del 2005 (la cual se formalizó el 29 de setiembre del 2005), ello le pudo hacer suponer que al continuar con su conducta podía ser objeto de una denuncia.

En tal sentido, se han configurado los supuestos necesarios para imponer al denunciado el pago de los costos incurridos por los denunciantes en el presente procedimiento.

10. Respecto de la conciliación entre las partes

Con fecha 7 de noviembre del 2007, Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten solicitaron a la Sala que, en ejercicio de sus facultades, convoque a las partes a una audiencia de conciliación.

Asimismo, con fecha 15 de febrero del 2008, Enrique Gherzi Silva, Mario Ghibellini Harten y Hernando Soto Polar informaron que habían iniciado un proceso de negociación directa a fin de solucionar las controversias materia del presente procedimiento. En tal sentido, a fin de crear mejores condiciones para efectos de alcanzar la solución más satisfactoria para ambas partes, solicitaron



**TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL**

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

**EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA**

la venia de la Sala, a efectos de que, en ejercicio de sus facultades, se les otorgue un tiempo prudencial antes de emitir pronunciamiento sobre el pedido de los denunciados de convocar a las partes a una audiencia de conciliación.

Mediante proveído de fecha 21 de febrero del 2008, la Secretaría Técnica de la Sala de Propiedad Intelectual dispuso acceder a lo solicitado con fecha 15 de febrero del 2008 y no citar aún a las partes a una audiencia de conciliación. Sin embargo, puso en conocimiento de las partes que el plazo de ley para emitir resolución final en el presente expediente vencía el 24 de marzo del 2008 y que estaba pendiente la citación al informe oral concedido con fecha 27 de setiembre del 2007.

Con fecha 14 de marzo del 2008, se llevó a cabo la audiencia de informe oral programada con la presencia de Enrique Gherzi Silva, Mario Ghibellini Harten, sus representantes y el representante de Hernando de Soto Polar.

En dicha audiencia, la Sala de Propiedad Intelectual solicitó a las partes se informe si habían arribado a algún acuerdo conciliatorio, las cuales manifestaron que, en caso de llegar a un acuerdo, se lo harían saber a la Sala.

Al respecto, cabe precisar que hasta la fecha de emitir resolución las partes involucradas no han presentado documento destinado a acreditar las alegadas negociaciones ni los acuerdos alcanzados.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

Primero.- CONFIRMAR la Resolución N° 258-2007/ODA-INDECOPI de fecha 3 de agosto del 2007, en el extremo que declaró lo siguiente:

- (i) **FUNDADA** la denuncia por infracción al derecho moral de paternidad presentada por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten contra Hernando de Soto Polar y Orbis Ventures S.A.C.
- (ii) **INFUNDADA** la solicitud de nulidad y posterior cancelación de la Partida Registral N° 163-1990 Asiento N° 01 presentada por Hernando de Soto Polar.
- (iii) **IMPONER** a Hernando de Soto Polar la sanción de multa, la cual se modifica a 2,5 UIT (a pagarse en forma solidaria con Orbis Ventures S.A.C.).

Segundo.- REVOCAR la Resolución N° 258-2007/ODA-INDECOPI de fecha 3 de agosto del 2007, en el extremo que declaró **FUNDADA EN PARTE** la denuncia por infracción al derecho moral de integridad presentada por Enrique Gherzi Silva y Mario Ghibellini Harten contra Hernando de Soto Polar y Orbis Ventures S.A.C., la cual resulta **INFUNDADA**.



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

RESOLUCIÓN N° 0723-2008/TPI-INDECOPI

EXPEDIENTE N° 1241-2005/ODA
Acumulado al 1590-2005/ODA

Tercero.- Dejar FIRME la Resolución N° 258-2007/ODA-INDECOPI de fecha 3 de agosto del 2007 en lo demás que contiene.

Cuarto.- CONFIRMAR la Resolución N° 273-2007/ODA-INDECOPI de fecha 16 de agosto del 2007, en el extremo que dispuso que el denunciado Hernando de Soto Polar cumpla con el pago de los costos del presente procedimiento, dejándola FIRME en lo demás que contiene.

Quinto.- DISPONER que la Oficina de Derechos de Autor rectifique la Partida Registral N° 163-1990 Asiento N° 01 en la parte correspondiente al tipo de obra, consignándose que se trata de una **Obra Colectiva**, así como en lo referido a los autores y titulares de la misma, debiendo consignarse lo siguiente:

COORDINADOR
DE LA OBRA : HERNANDO DE SOTO POLAR

AUTORES : HERNANDO DE SOTO POLAR
ENRIQUE GHERSI SILVA
MARIO GHIBELLINI HARTEN

TITULAR : HERNANDO DE SOTO

TITULAR DE LA PRIMERA
EDICIÓN EN EL
TERRITORIO NACIONAL : INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)
[CALIDAD DE TITULAR TRANSFERIDA POR
HERNANDO DE SOTO POLAR (EN SU CALIDAD
DE AUTOR Y COORDINADOR DE LA OBRA) AL
INSTITUTO LIBERTAD Y DEMOCRACIA (ILD)].

Con la intervención de los vocales: Begoña Venero Aguirre, Teresa Mera Gómez y Rosa María Graciela Ortiz Origgi

BEGOÑA VENERO AGUIRRE
Presidenta de la Sala de Propiedad Intelectual

/lt.